



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 194.561 - RS (2012/0131766-8)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
AGRAVANTE : HENRIQUE GANDOLFI DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLÚCIO DOS SANTOS BAUM
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA. ARMA BRANCA (FACA). DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA. UTILIZAÇÃO DEMONSTRADA, MEDIANTE OUTROS MEIOS DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I. No crime de roubo, a incidência da majorante, relativa ao emprego de arma, prescinde de sua apreensão e perícia, ainda que se trate de arma branca, sendo possível demonstrar-se sua utilização mediante outros meios de prova.

II. Agravo Regimental desprovido.

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 da Sra. Ministra Relatora.

As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012 (data do julgamento)

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 194.561 - RS (2012/0131766-8)

RELATÓRIO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Agravo Regimental, interposto por HENRIQUE GANDOLFI DA SILVA, em face de decisão, de minha lavra (fls. 368/369e), que negou provimento a Agravo, interposto contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que negara seguimento a Recurso Especial (fls. 331/335e).

Insurge-se o agravante, a fls. 376/380e, contra a decisão que desproveu Agravo em Recurso Especial, alegando que a incidência da majorante do art. 157, § 2º, I, do Código Penal requer a apreensão da arma branca, com a realização de perícia, que possibilite a aferição da potencialidade lesiva do instrumento.

Requer, desse modo, o provimento do recurso, com a reforma da decisão monocrática proferida nos autos.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 194.561 - RS (2012/0131766-8)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): Não assiste razão ao agravante.

Compulsando os autos, constata-se que o Agravo em Recurso Especial foi desprovido, pelos seguintes fundamentos:

"Trata-se de Agravo, interposto por HENRIQUE GANDOLFI DA SILVA, contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que negou seguimento a Recurso Especial, este manejado contra acórdão que, em sede de Apelação Criminal, entendeu ser desnecessária a perícia, para fins de incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal.

No Recurso Especial, fulcrado na alínea **a** do permissivo constitucional, o ora agravante alega afronta ao art. 158 do Código de Processo Penal. Afirma que as infrações que deixam vestígios tornam o exame de corpo de delito indispensável, sendo portanto necessário o exame pericial para a aplicação da majorante, relativa ao emprego de arma, ao delito de roubo (fls. 344/347e).

Oferecidas contrarrazões (fls. 325/329e), e inadmitido o Recurso Especial, na origem (fls. 331/335e), foi interposto o presente Agravo.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral da República HAROLDO FERRAZ, manifestou-se pelo desprovidimento do Agravo (fls. 364/365e).

O presente recurso não deve prosperar.

A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, pacificando divergência anterior, firmou entendimento no sentido contrário ao da pretensão do recorrente:

"CRIMINAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. EMPREGO DE ARMA. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. UTILIZAÇÃO DE OUTROS MEIOS DE PROVA. INCIDÊNCIA DA MAJORANTE. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

I - Para a caracterização da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, prescinde-se da apreensão e realização de perícia em arma utilizada na prática do crime de roubo, se por outros meios de prova restar evidenciado o seu emprego. Precedentes do STF.

II - Os depoimentos do condutor, da vítima, das testemunhas, bem como qualquer meio de captação de imagem, por exemplo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

são suficientes para comprovar a utilização de arma na prática delituosa de roubo, sendo desnecessária a apreensão e a realização de perícia para a prova do seu potencial de lesividade e incidência da majorante.

III - A exigência de apreensão e perícia da arma usada na prática do roubo para qualificá-lo constitui exigência que não deflui da lei resultando então em exigência ilegal posto ser a arma por si só -- desde que demonstrado por qualquer modo a utilização dela - instrumento capaz de qualificar o crime de roubo.

IV - Cabe ao imputado demonstrar que a arma é desprovida de potencial lesivo, como na hipótese de utilização de arma de brinquedo, arma defeituosa ou arma incapaz de produzir lesão.

V - Embargos conhecidos e rejeitados, por maioria. (STJ, EREsp 961863/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Rel. p/ acórdão Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 06/04/2011).

Destarte, aplica-se ao caso entendimento consolidado na Súmula 83 desta Corte, **in verbis**: "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Importa ressaltar que o referido enunciado aplica-se também aos recursos interpostos com base na alínea **a** do permissivo constitucional.

Pelo exposto, nego provimento ao Agravo, com fundamento no art. 544, § 4º, II, **a**, do CPC c/c art. 3º do CPP." (fls. 368/369e).

Com efeito, a decisão impugnada deve ser mantida incólume.

A pretensão recursal vai de encontro à posição já pacificada nesta Corte, segundo a qual a incidência da majorante, prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, prescinde da apreensão e da perícia da arma utilizada no crime, sendo possível demonstrar-se sua utilização mediante outros meios de prova.

Ressalte-se que o referido posicionamento jurisprudencial não diferencia as hipóteses de arma branca – como ocorreu, no caso em análise – daquelas em que se emprega arma de fogo, na ação delituosa. Nesse sentido:

"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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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." (STJ, AgRg no HC 171.925/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 18/06/2012).

"HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA BRANCA (FACA). AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE EXAME PERICIAL. POTENCIALIDADE LESIVA. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PROVA (NO CASO, A DECLARAÇÃO DA VÍTIMA). INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. POSSIBILIDADE. ERESP N.º 961.831/RS. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. CONSIDERAÇÃO INDEVIDA DE UMA DAS MAJORANTES NA PRIMEIRA FASE DE FIXAÇÃO DA REPRIMENDA. ILEGALIDADE. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. WRIT CONCEDIDO, DE OFÍCIO, NESSE PONTO.

1 Conforme a orientação pacificada nesta Corte por ocasião do julgamento do EREsp n.º 961.863/RS, 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.

2. Na hipótese, a comprovação da efetiva utilização da arma



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

branca na prática do delito se deu com o depoimentos da vítima, conforme assentou o Tribunal de origem.

3. A presença de causas de aumento no roubo - indevida e comumente chamadas de qualificadoras - não formam delito autônomo e não podem ser consideradas na primeira fase de fixação da reprimenda com circunstâncias do delito. As circunstâncias descritas no artigo 59 do Estatuto Repressivo, como especificado pela doutrina, correspondem a elementos acidentais, periféricos, que, de alguma forma, possam influir na dosagem da pena. Já as majorantes promovem um acréscimo na pena prevista para o tipo básico, estabelecido em valores fixos ou em certos limites quantitativos.

4. Ordem denegada. Habeas corpus concedido, de ofício, a fim de, mantida a condenação, reduzir a pena-base do delito imputado ao mínimo legal e estabelecer a sanção do Paciente em 05 anos e 04 meses de reclusão, mais 13 dias-multa." (STJ, HC 170.715/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 27/09/2011).

Conforme se extrai dos autos, o Tribunal de origem deixou assentado que a arma do crime – faca –, cuja utilização foi demonstrada mediante prova testemunhal, chegou a ser apreendida, não havendo menção, porém, à realização de perícia, que, como observado, era prescindível, segundo entendimento consolidado nesta Corte.

Percebe-se, portanto, que a decisão recorrida, ao ratificar a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, nos termos do pronunciamento monocrático do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, não merece reforma, sendo as razões expostas no presente Regimental incapazes de invalidar o entendimento exposto na decisão agravada.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo Regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0131766-8

AgRg no
AREsp 194.561 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 120900625342 20900625342 70033222555 70042082701 70045086113 70047416664

EM MESA

JULGADO: 18/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ASSUSETE MAGALHÃES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : HENRIQUE GANDOLFI DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLÚCIO DOS SANTOS BAUM
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : HENRIQUE GANDOLFI DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLÚCIO DOS SANTOS BAUM
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 da Sra. Ministra Relatora."

As Sras. Ministras Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.