



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.248.367 - DF (2011/0086413-2)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
AGRAVANTE : WESLEY DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : CARLO LORENZO GUEDES FIDELIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

EMENTA

PENAL. ROUBO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA. PRESCINDIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MAJORAÇÃO DA PENA BASE. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido da prescindibilidade de apreensão e perícia da arma utilizada no crime de roubo para a caracterização da causa de aumento de pena contida no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal (EREsp. n.º 961.863/RS).

2. Condenação criminal transitada em julgado é motivo idônea para justificar a exasperação da pena base.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de outubro de 2012. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.248.367 - DF (2011/0086413-2)

AGRAVANTE : WESLEY DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : CARLO LORENZO GUEDES FIDELIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E
TERRITÓRIOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto por WESLEY DA CRUZ SILVA contra decisão monocrática de fls. 325/329 que negou seguimento ao recurso especial anteriormente manejado.

Sustenta que seria imprescindível a apreensão da arma de fogo e consequente realização de perícia a fim de constatar sua potencialidade lesiva para fins de incidência da majorante prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, principalmente, porque não teria ocorrido nenhum disparo do artefato lesivo.

Obtempera que a existência de condenações anteriores não poderiam implicar na valoração negativa quanto à personalidade do agente.

Requer a reconsideração do *decisum* fustigado ou que seja o feito remetido à apreciação da Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.248.367 - DF (2011/0086413-2)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Em que pesem as razões expendidas pelo agravante, deve a decisão monocrática ser mantida por seus próprios fundamentos.

Busca o Agravante o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo e a desconsideração da personalidade do agente para fins de fixação da pena base acima do mínimo legal.

Para tanto, trago à baila a manifestação exarada pela Corte de Origem, *in verbis*:

"[...]

Em que pese a negativa do réu, a dinâmica delituosa foi firme e detalhadamente exposta pelos depoimentos das vítimas, dando conta de todo o iter criminis, inclusive no que concerne ao concurso de agentes e ao emprego de arma de fogo como meio de intimidação, como também o reconhecimento do apelante na fase administrativa e confirmada em juízo.

Imperioso destacar que em crimes dessa natureza, prudente o prestígio à palavra das vítimas que, ao imputarem com segurança e presteza a prática do delito ao apelante, tornam merecedora de fé a acusação, dada a coerência das versões apresentadas, e, sobretudo, a inexistência de relações pessoais entre as partes. Nesse sentido:

[...]

Observe-se ser pertinente o aumento derivado da incidência do inciso I do § 2º do art. 157 do CP, porquanto, ao contrário do que aduz a defesa, não é obrigatória a apreensão da arma, tampouco o respectivo laudo técnico, quando existentes outros meios aptos a comprovar que o delito foi realizado mediante emprego de arma de fogo.

[...]

Na espécie, a utilização de arma de fogo para perpetrar o delito restou evidenciada pelos depoimentos das vítimas em juízo e na fase apuratória. Inviável, pois, afastar a circunstância qualificadora.

De igual modo, não merece acolhimento o pedido de exclusão do concurso de pessoas. Não obstante a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ausência de identificação, evidente a atuação de terceira pessoa no palco do crime em comunhão de esforços com o apelante, porquanto as vítimas relataram que foram abordadas por dois assaltantes, que atuaram conjuntamente na prática delitiva.

Em relação à reprimenda, a pena base foi corretamente definida em patamar pouco superior ao mínimo legal com fundamento na culpabilidade, que ultrapassa àquela inerente ao tipo penal, acentuada pela extrema agressividade com que agiu o réu, e na personalidade voltada para a prática delituosa, considerando que embora processado e condenado pela prática de outros crimes contra o patrimônio voltou a delinquir." (fls. 254/255)

A controvérsia resume-se a definir se a falta de apreensão da arma no crime de roubo, bem como a ausência de laudo pericial que comprove o seu potencial ofensivo, implicaria na impossibilidade de se aplicar a majorante prevista no art. 157, § 2º, I do Código Penal, uma vez que tanto na sentença quanto no acórdão, ambas as autoridades confirmaram a utilização da arma de fogo na perpetração do fato delitivo com esboço no depoimento das vítimas e testemunhas.

E assim decidindo, trilharam entendimento consoante o já pacificado neste Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 961.863/RS, de Relatoria do Excelentíssimo Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), tendo sido designado como Relator para acórdão o Excelentíssimo Ministro GILSON DIPP, que restou assim ementado (DJe de 6/4/11):

"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, 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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."

Aliás, outro não é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, para o qual a utilização da arma no crime de roubo pode ser comprovada por outros meios de prova, como, *in casu*, pelo relato das vítimas.

Neste sentido:

"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.

"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 n. 93.353, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 4-11-2008).

"PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157 § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. CONCURSO DE DUAS OU MAIS PESSOAS. ARMA NÃO APREENDIDA. PRESCINDÍVEL APREENSÃO DA ARMA. ELEMENTOS SUFICIENTES DE CONVICÇÃO. PRECEDENTE CITADO.

"1. A qualificadora de uso de arma de fogo independe da apreensão da arma, bastando, para sua incidência, que constem dos autos elementos de convicção suficientes à comprovação de tal



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstância.

2. *Ordem denegada*" (HC n. 92.451, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 9-9-2008).

Assim, embora não tenha sido a arma de fogo apreendida e, de consequente, realizada a perícia a fim de constatar sua potencialidade lesiva, se for possível a comprovação de seu emprego, como *in casu*, pelo depoimento das vítimas, não há como excluir da condenação a causa de especial aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157.

Quanto à valoração negativa da personalidade do agente, constata-se que as instâncias ordinárias se valeram, para tanto, de outras condenações criminais transitadas em julgado em desfavor do ora Recorrente (fls. 66/76), o que, de acordo com julgados deste Superior Tribunal de Justiça é fundamento idôneo para o desvalor quanto à personalidade, desde que não levadas em consideração quanto aos antecedentes criminais, o que não ocorreu na espécie, restando, pois, devidamente motivada a exasperação da sanção base.

Neste diapasão:

RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. ALEGADA VIOLAÇÃO A PRINCÍPIOS E DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE, NO PONTO, DO RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 493 DO CPP. DISPOSITIVO QUE NÃO ENCERRA DISCIPLINA SOBRE A CONTROVÉRSIA. INEXIGIBILIDADE DA ASSINATURA DA DEFESA NA ATA DE JULGAMENTO DA SESSÃO DO JÚRI, NOS TERMOS DO ART. 494 DO CPP, EM SUA ANTIGA REDAÇÃO. NULIDADES EVENTUALMENTE OCORRIDAS NO JULGAMENTO DO JÚRI. NECESSIDADE DE QUE SEJAM ARGÜIDAS TÃO-LOGO OCORRAM (CPP, ART. 571, VIII). PARENTES DA VÍTIMA. OBRIGAÇÃO DE DEPOR E DE DIZER A VERDADE. PRETENSÃO NO SENTIDO DE RECONHECER QUE DETERMINADOS DEPOIMENTOS TERIAM SIDO PARCIAIS: INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DESTE STJ. QUESITO REFERENTE À NEGATIVA DE AUTORIA FORMULADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUE FOI SUSCITADA A TESE DE AUSÊNCIA DE DOLO, EM RAZÃO DO DISPARO ACIDENTAL DA ARMA, O QUE SERIA IMPRESCINDÍVEL, PARA QUE SE PUDESSE ACOLHER A ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA, NESSA PARTE, DO QUESITO PERTINENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE, MEDIANTE FUNDAMENTOS EM PARTE INIDÔNEOS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO, EM PARTE, E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO, PARA REDUZIR A PENA IMPOSTA AO RECORRENTE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. [...]

11. *Somente condenações criminais transitadas em julgado podem ser invocados como aptos a justificar a majoração da pena base.*

12. **Conforme entendimento jurisprudencial consolidado neste STJ, somente condenações transitadas em julgado podem servir de suporte para a majoração da pena-base com fundamento nos maus antecedentes ou na personalidade desviada.**

13. [...]

18. *Recurso especial conhecido, em parte, e, nessa parte, parcialmente provido, para reduzir a pena privativa de liberdade imposta ao recorrente para 7 (sete) anos de reclusão, mantido, no mais, o acórdão recorrido. (REsp. n.º 514583/ES, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, Sexta Turma, julgado em 17/8/2010 e DJe 6/9/2010).*

Assim, uma vez que as razões recursais não foram suficientes para desconstituir o *decisum*, mantenho-o pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0086413-2

AgRg no
REsp 1.248.367 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20080110254344 254344120088070001

EM MESA

JULGADO: 16/10/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CELIA MENDONÇA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : WESLEY DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : CARLO LORENZO GUEDES FIDELIS E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WESLEY DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : CARLO LORENZO GUEDES FIDELIS E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.