



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.315 - MG (2016/0007351-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FABIO FURTADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. MAJORANTE PREVISTA NO ART. 157, § 2º, I, DO CP. APLICAÇÃO. APREENSÃO E PERÍCIA NA ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. ANÁLISE. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. DESNECESSIDADE. MATÉRIA DE DIREITO. SÚMULA 7/STJ. NÃO APLICAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Para a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, é prescindível a apreensão e perícia da arma, desde que evidenciada sua utilização por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, ou pelo depoimento de testemunhas.
2. A análise da questão referente à prescindibilidade de apreensão e de perícia da arma de fogo para a aplicação da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do CP não implica o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, por se tratar de matéria estritamente de direito, não havendo falar na incidência da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental improvido.

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, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.

Brasília, 16 de junho de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.315 - MG (2016/0007351-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : FABIO FURTADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

FABIO FURTADO DE ALMEIDA interpõe agravo regimental em face de decisão que deu provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença condenatória.

O recorrente alega que *a reforma do acórdão de origem, no ponto em tela, demanda, necessariamente, o reexame do contexto documental dos autos, o que é vedado pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula 7/STJ (fl. 374), bem como que a mera declaração da vítima, de que houve a utilização da arma de fogo, não basta para fazer incidir a causa de aumento. Mister que essa arma seja apreendida e periciada para comprovar a sua eficiência e potencialidade lesiva (fl. 374).*

Requer a reconsideração da decisão ou a sua submissão à Sexta Turma, a fim de que seja dado provimento ao recurso especial.

Intimada, a parte agravada apresentou impugnação (fls. 396/406).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.577.315 - MG (2016/0007351-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Quanto à majorante do emprego de arma de fogo, o Tribunal de origem deu parcial provimento ao recurso da defesa pelos seguintes fundamentos (fls. 255/259):

[...]. Quanto ao decote da majorante, data máxima vênua, entendo que a ausência de apreensão da arma e, por conseguinte, da realização do exame pericial, impede sim o reconhecimento da causa de aumento de pena.

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 ofender a integridade física da vítima.

Transcrevo a seguir excertos do acórdão prolatado na apelação nº 305322-7 julgada neste Egrégio Tribunal de Alçada e -- - por mim relatada: -

'Caso o ofendido sinta-se aterrorizado pela conduta do agente, considerando-se completamente tolhido em sua capacidade de resistência, e o meio utilizado pelo sujeito ativo seja, com fulcro na experiência ordinária e nas circunstâncias do caso concreto, capaz objetivamente de provocar a intimidação, dúvida alguma resta acerca da existência do delito de roubo.

É certo que se o temor da vítima fundar-se em circunstância diversa da conduta do agente, o fato da subtração não caracteriza roubo, mas furto.

Entretanto, achando-se o medo insuperável do ofendido, que o faz deixar de resistir à subtração contra si perpetrada, vinculada indissolavelmente à ação aterrorizante do ofensor, que simula o porte de arma de fogo, de forma apta a impedir a resistência do subtraído, dúvida não existe acerca da existência do crime tipificado no artigo 157 do Código Penal.

Não há que se falar, todavia, em configuração da causa de aumento de pena prevista no § 1º do artigo 158 do Digesto supracitado e, agora, com a nova classificação dada, no inciso I do § 2º do art. 157, do CP.

É que, a despeito das respeitáveis opiniões em sentido oposto, expondo entendimento no sentido de que a referida causa de acréscimo da sanção relativa ao delito de roubo só tem cabimento quando houver efetivo emprego de arma, ou seja, quando o ofensor utilizar-se de instrumento capaz de produzir ofensa à integridade física ou corpórea, à saúde ou à vida.

Enquanto para a caracterização da figura típica do roubo é mister seja o meio empregado examinado subjetivamente, para a configuração da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

causa de aumento de pena recitada apenas se admite análise objetiva, pertinente à potencialidade 'lesiva do instrumento usado para o cometimento da conduta delituosa.

A subjetivação da apreciação da causa de aumento do inciso I do § 2º do artigo 157 do Estatuto Repressivo é, ao meu sentir, intolerável, pois haveria, penso, inarredável bis in idem, porquanto a constatação de que a vítima ficou terrificada serviria, ao mesmo tempo, para gerar o tipo fundamental e o acréscimo especial de pena.

Consoante leciona o Desembargador Weber Martins Batista, na obra já mencionada neste voto, em análise sobre o assunto, mais especificamente a respeito da consideração da arma de brinquedo como caracterizadora da causa de aumento de pena, verbo ad verbum:

[...]

Destarte, vê-se, por todas as razões, que a causa de aumento de pena configura-se, tão-somente, quando a ação praticada pelo agente o for com o emprego de arma, no sentido de instrumento capaz de produzir lesão à integridade física ou corpórea, à saúde ou à vida, não sendo admissível entender, também, no âmbito da referida circunstância legal específica 'qualquer meio capaz de intimidar'.

Ora, diante destes argumentos é claro que a arma desmuniada ou sem eficiência não pode objetivamente ofender a integridade física da vítima razão pela qual não se pode falar na caracterização da majorante.

Idêntico entendimento foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça ao cancelar a súmula 174, conforme recente julgamento em 18/02/2002:

[...]

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

É cristalino que, vigorando o princípio da livre convicção do julgador, não é apenas o exame pericial que comprova a potencialidade lesiva da arma que está implícita, por exemplo, quando da sua utilização resulta lesões na vítima ou mesmo perigo de vida.

Na hipótese dos autos, tendo sido utilizada a arma de fogo apenas como intimidação, deveria constar dos autos o exame de eficiência da arma apreendida.

Assim sendo, decoto da condenação do apelante a majorante do emprego de arma. Reajustando as penas impostas, concretizo a pena-base, como sendo definitiva, no patamar de quatro anos de reclusão e dez dias-multa, à razão mínima, ante a ausência de outras causas modificadoras. O exame favorável das circunstâncias judiciais somado ao quantum de pena não superior a quatro anos impõe a fixação do regime inicial aberto.

Cumpre-me examinar imediatamente questão de ordem pública. A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena fixada não supera o patamar de quatro anos, pelo que deve ser considerado o lapso prescricional de oito anos (art. 109, IV, CP). Entre a data do recebimento da denúncia - f. 02 - ocorrido em 08/08/1997 e a data da publicação da sentença condenatória - f. 132, v. - ocorrida em 24/04/2006, decorreu período superior a oito anos. Diante disso, decreto extinta a punibilidade do apelante Fábio Furtado de Almeida pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.[...].

Como já adiantado na decisão monocrática, o entendimento esposado pelo Tribunal de origem está em dissonância com a jurisprudência das Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte no sentido de que, para a incidência da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, é prescindível a apreensão e perícia da arma, desde que evidenciada sua utilização por outros meios de prova, tais como a palavra da vítima, ou pelo depoimento de testemunhas.

Nesse sentido, destaco:

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.

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 (EResp 961.863/RS, Rel. Min. CELSO LIMONGI (Desembargador Convocado do TJ/SP), Rel. p/ acórdão Min. GILSON DIPP, 3ª SEÇÃO, DJe 6/4/2011).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cumprе ressaltar que a valoraçãо da prova foi realizada pela sentençа condenatória, que reconheceu, no caso, o emprego de grave ameaça com *o uso de um revolver calibre 22* (fl. 185), com base na confissão do acusado e na palavra da vítima (fls. 182/184). Assim, a análise, em recurso especial, da questão referente à prescindibilidade da apreensão e perícia da arma de fogo para a aplicação da majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do CP, por se tratar de matéria estritamente de direito que foi adotada pelo Tribunal de origem em contraste com a jurisprudência desta Corte, prescinde do revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, não havendo falar na incidência da Súmula 7/STJ.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0007351-9

AgRg no
REsp 1.577.315 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00455949520068130549 0549060045594 10549060045594 10549060045594001
10549060045594002

PAUTA: 16/06/2016

JULGADO: 16/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
RECORRIDO : FABIO FURTADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FABIO FURTADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO 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 Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Saldanha Palheiro.