



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.606 - SP (2011/0058020-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : CAROLINA LEITE LOPEZ DE LEON - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO MACIEL DE JESUS (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONTINUIDADE DELITIVA. EMPREGO DE ARMA BRANCA. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE EXAME PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. POTENCIALIDADE LESIVA PRESUMIDA. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PROVA A ATESTAR O EFETIVO EMPREGO DOS INSTRUMENTOS CORTANTES. SUFICIÊNCIA. CAUSA DE ESPECIAL AUMENTO DE PENA PREVISTA NO INCISO I DO § 2º DO ART. 157 DO CP DEVIDAMENTE RECONHECIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO. ORDEM DENEGADA.

1. Tratando-se as armas utilizadas nos dois roubos circunstanciados cometidos em continuidade delitiva de um canivete e uma faca, respectivamente, mostra-se dispensável para o reconhecimento da causa de especial aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP a apreensão e submissão à perícia dos referidos instrumentos cortantes para atestar a potencialidade lesiva, que no caso se presume, quando há outros elementos probatórios que atestem o efetivo emprego das armas brancas na prática delitiva.

2. *Habeas corpus* denegado.

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, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 16 de junho de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.606 - SP (2011/0058020-0)

IMPETRANTE : CAROLINA LEITE LOPEZ DE LEON - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : LEANDRO MACIEL DE JESUS (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado pela Defensoria Pública em favor de LEANDRO MACIEL DE JESUS contra acórdão proferido pela 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o qual manteve a sentença que condenou o paciente à pena de 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão, em regime inicial fechado, pelo cometimento do crime descrito no art. 157, § 2º, inciso I e art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 14, inciso II, na forma do art. 71, todos do Código Penal.

Noticia a impetrante que o apenado é vítima de constrangimento ilegal, porquanto o acórdão hostilizado manteve a majorante relativa ao emprego de arma, sem que houvesse prova idônea por meio de apreensão e perícia.

Defende que, na espécie, não haveria possibilidade de atestar a potencialidade lesiva do instrumento empregado no assalto, haja vista a sua não apreensão, o que não permitiria a comprovação do grau de perigo à integridade física da vítima.

Pugnou, liminarmente e no mérito, pelo afastamento da causa de aumento de pena consubstanciada no uso de arma, com os devidos reflexos na reprimenda definitivamente imposta ao paciente.

A liminar foi indeferida.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 200.606 - SP (2011/0058020-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Busca-se no presente *writ* a exclusão da causa de especial aumento de pena relativa ao emprego de arma, porquanto alega que o objeto supostamente empregado no roubo não teria sido apreendido e submetido à perícia, a fim de atestar sua potencialidade lesiva, de modo que mostra-se descabida a adoção da mencionada majorante.

Da análise dos autos verifica-se que, em primeiro grau, o paciente foi condenado à pena de 7 (sete) anos, 3 (três) meses e 3 (três) dias de reclusão, no regime inicial fechado, mais multa, pelo cometimento do crime descrito no art. 157, § 2º, inciso I e art. 157, § 2º, incisos I e II, c/c art. 14, inciso II, na forma do art. 71, todos do Código Penal, porque no dia 1-11-2007, no período noturno, na cidade de São Paulo/SP, em concurso de agentes e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma branca - canivete -, subtraiu para si um celular da vítima Anna Carolina Taham de Alvarenga e, no dia 8-12-2007, por volta de 6h20min, na mesma cidade, em concurso com um adolescente e mediante grave ameaça exercida com emprego de arma branca - faca -, tentou subtrair para si e para outrem os pertencentes da mesma vítima.

Contra essa decisão, a decisão interpôs recurso de apelação, ao qual foi negado provimento, mantendo-se os termos do édito condenatório.

No tocante à majorante em questão, da leitura da sentença e do aresto impugnados, verifica-se que as instâncias ordinárias concluíram que efetivamente houve o uso da arma branca quando da ação delitiva, apesar desta não ter sido apreendida e periciada.

A decisão de primeiro grau proferida pelo Juiz de Direito da 6ª Vara Criminal Central da comarca de São Paulo/SP está assim fundamentada:

Ao que consta, ambos os crimes foram praticados com emprego de um canivete, e irrelevante que não tenha sido apreendido, vez que a prova testemunhal demonstra sua utilização. Assim é que a vítima narrou com precisão a grave ameaça a que foi submetida nos dois crimes [...]. (e-STJ fl. 16)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O egrégio Tribunal de origem, ao julgar o apelo defensivo, manteve a aplicação da majorante, nos seguintes termos:

Quanto aos demais argumentos da Defesa, anoto que a não apreensão das armas utilizadas nos assaltos (faca e canivete) é irrelevante para o reconhecimento da qualificadora, bastando a palavra da vítima. (e-STJ fl. 27)

Nesse contexto, verifica-se que tanto a decisão de primeira instância quanto a de segunda apoiaram-se no depoimento da vítima para comprovar a efetiva utilização de arma branca no delito perpetrado. E as declarações da vítima, por sua vez, foram claras e precisas, sendo suficientes para fins de reconhecimento da incidência da majorante do inciso I do § 2º do art. 157 do Código Penal, pelo que torna-se irrelevante a falta de apreensão e perícia no objeto utilizado para caracterizar a grave ameaça.

E isto porque a utilização efetiva de um canivete e uma faca, como ocorreu na espécie, foi apta a intimidar a vítima, configurando-lhe perigo real, até porque se presume, nesse caso, a potencialidade lesiva do instrumento, mormente quando nada se produziu nos autos em sentido diverso, ônus que, diga-se, nos termos do art. 156 do CPP, incumbiria à defesa, que fez a alegação.

Assim, no caso, aplicável o entendimento desta Corte no sentido de que é dispensável a apreensão da arma ou a realização do exame pericial para a caracterização da causa de aumento prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, quando presentes outros elementos probatórios que demonstrem o seu efetivo uso no crime, traduzido, no caso, pelo depoimento firme e coerente da ofendida, tendo sua palavra grande valor como prova.

A propósito, destaca-se o seguinte precedente:

PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. EMPREGO DE ARMA BRANCA. FACA. PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA MAIS GRAVOSO. RÉU PRIMÁRIO. GRAVIDADE EM ABSTRATO DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. Não há falar em necessidade de perícia da arma do crime, a fim de testar sua potencialidade lesiva, uma vez que o roubo foi perpetrado com emprego de faca.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. *Conforme o magistério jurisprudencial, estabelecida a pena-base no mínimo legal, há constrangimento ilegal na fixação de regime carcerário mais gravoso do que o quantum da pena permite.*
3. *"A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada" (Súmula 718/STF).*
4. *Ordem parcialmente concedida para fixar o regime aberto para o cumprimento da reprimenda. (HC 134.915/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2009, DJe 21/09/2009)*

Vale citar, ainda, o seguinte julgado, deste Relator:

HABEAS CORPUS. ROUBO AGRAVADO. EMPREGO DE ARMA BRANCA. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE EXAME PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. POTENCIALIDADE LESIVA PRESUMIDA. DEPOIMENTO DA VÍTIMA. PROVA SUFICIENTE. CAUSA DE ESPECIAL AUMENTO DE PENA PREVISTA NO INCISO I DO § 2º DO ART. 157 DO CP DEVIDAMENTE RECONHECIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Tratando-se a arma utilizada no roubo de uma faca e havendo depoimento firme e coerente da vítima dando conta de seu efetivo uso no delito, mostra-se dispensável para o reconhecimento da causa de especial aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do art. 157 do CP a sua apreensão e submissão à perícia para atestar a potencialidade lesiva, que no caso se presume, mormente quando nada se produziu nos autos em sentido diverso, ônus que nos termos do art. 156 do CPP incumbiria à defesa, que fez a alegação.

[...]

4. Ordem parcialmente concedida para alterar o patamar de aumento da pena de 3/8 (três oitavos) para o mínimo legal, qual seja, 1/3 (um terço), reduzindo-se a reprimenda do paciente para 5 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa, bem como para estabelecer o regime semiaberto como modo inicial de cumprimento da sanção aplicada. (HC 116.695/SP, julgado em 29/04/2009, DJe 01/06/2009)

Ante o exposto, denega-se a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0058020-0

HC 200.606 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 17542007 50070934061 990081870347

EM MESA

JULGADO: 16/06/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CAROLINA LEITE LOPEZ DE LEON - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LEANDRO MACIEL DE JESUS (PRESO)

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

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho.