

DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO

NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DO FATO

Tribunal

STJ

ROUBO — CONCURSO FORMAL - ARMA DE BRINQUEDO - CRIME MEIO - ABSORÇÃO DE UM CRIME POR OUTRO - LEI DE ARMAS

EMENTA

ACÓRDÃO: Roubo simples. Concurso formal. Emprego de arma de brinquedo. O roubo de veículo, valendo-se o ladrão de uma arma de brinquedo enseja penalização pelos dois delitos, o do art. 157 caput em concurso formal com o do art. 10, parágrafo 2º, inciso II da Lei 9.437/97. O entendimento contrário sobre o brinquedo ser instrumento do crime, ficando nele absorvido, leva a indagar-se sobre a utilidade dessa norma penal da lei de armas, uma vez que jamais se teria como caracterizada essa infração. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 3.303/00, sendo Apelantes e Apelados o Ministério Público e Gelson Mendonça da Costa. Acordam os Desembargadores da Quarta Câmara do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em unanimidade prover parcialmente o apelo da defesa, reduzindo a pena do roubo a 4 anos e 6 meses de reclusão com 18 DM e por maioria prover o apelo do MP aplicando também a pena de 9 meses de reclusão mais 3 DM pelo ato inserto no art. 10, parágrafo 1º inciso II da lei 9437/97, totalizando anos e 3 meses de reclusão em regime inicial fechado mais 21 DM. Ficou vencida a Des. NILZA BITTAR, que desprovia o recurso ministerial. Adota-se o incluso voto do relator como razões da decisão acima disposta, passando esse voto a compor o presente acórdão. Voto Adoto como razões de decidir as do bem lançado parecer de f. 116 da honrada Procuradora LUCIA NEVES DE OLIVEIRA, aduzindo mais quanto a autoria do roubo que uma das vítimas, a condutora do veículo fez um reconhecimento do autor do delito, que se poderia dizer inatacável, alcançando exatamente o aqui acusado-apelante. No tocante ao afastamento da tentativa, certo é que o réu teve a não resistida posse do veículo roubado em S. Gonçalo e só foi preso porque em outro município, em Itaboraí se envolveu em um acidente com uma Kombi de um particular. A pena aplicada pelo roubo simples mostrou-se, contudo, um pouco exacerbada, devendo se reduzir, pelos ma us antecedentes demonstrados nos autos, a 4 anos e seis meses de reclusão com 18 DM. E no que concerne ao emprego de arma de brinquedo, a ação do réu guardou tipicidade formal com o disposto no art. 10 § 1º, inciso II da lei 9.437/97. Foi crime-meio, mas sem gerar a absorção pela infração mais grave, sem uma consequência, operando, na hipótese, concurso formal de delitos com o roubo. Tem-se assim, como inaplicável a Súmula 174 do STJ, após a vigência da Lei de armas e se tem, como aqui produzida uma restrição de liberdade de outros nove meses (um sexto de 54 meses, 4 anos e 6 meses), levando a pena final, conforme art. 70 do CP, a 5 anos e 3 meses de reclusão em regime inicial fechado, mais 21 DM. Em suma, dou provimento integral ao apelo do MP e parcial ao da Defensoria, nas condições já expostas. Rio de Janeiro, 14 de novembro de 2000 Des. Raul Quental - Presidente s/voto Des. Rudi Loewenkron - Relator Voto Vencido Ousei divergir, em parte, da douda maioria, por entender que, a grave ameaça, exercida pelo uso da arma de fogo é circunstância elementar à tipificação do crime de roubo, não podendo ser punido em concurso formal com aquele, sob pena de se incidir em bis in idem. Na verdade, se o apelado não tivesse usado a arma para a prática da subtração, estaríamos diante de um crime de furto. A se reconhecer o concurso formal haveria que ser entre a prática de furto e o de trazer consigo arma de fogo etc. Não foi o caso. Segundo a douda maioria que acompanhou o judicioso parecer da Procuradoria de Justiça na Câmara, o réu responderá por roubo em concurso formal com crime previsto na Lei 9.437/97. A esta julgadora parece gritante, data venia, a dupla apenação para o mesmo fato: o uso de arma transformar o furto em roubo, que tem penas e consequências muito mais sérias e ainda foi punido como crime autônomo. Estou em que, a caracterização de tal concurso só se dá quando o

uso da arma não for circunstância elementar do out ro delito praticado. Assim, se o estuprador usa arma de fogo para imobilizar sua vítima. Aí, sim, teria plena aplicação do concurso reconhecido pela douta maioria e o item II, do § 1º, do artigo 10 da Lei 9.437/97, não seria letra morta no sistema penal vigente, que sempre estabeleceu o princípio do non bis in idem, que ora adoto, para negar provimento ao apelo Ministerial. É como voto. Rio de Janeiro, 14 de novembro de 2000. Des. Nilza Bittar - Revisora vencida Parecer Roubo simples. Subtração mediante grave ameaça exercida com o emprego de arma de brinquedo. Recurso ministeri