

RECURSO ESPECIAL

DIVERGÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA

Recurso	Recurso Especial .
Tribunal	STF
Julgado em	12/12/2010

APREENSÃO E PERÍCIA — DISPENSABILIDADE - PALAVRA DA VÍTIMA SUFICIENTE PARA ATESTAR A INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA

RESUMO

- Prevalecia nesta Sexta Turma o entendimento de que, para incidir a majorante prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal, é indispensável a apreensão da arma, com a posterior perícia, a fim de se constatar sua potencialidade lesiva. - Contudo, em sentido diverso se consolidou a orientação da Terceira Seção desta Casa de Justiça. É de ver que, na sessão realizada no dia 13.12.2010, o referido órgão fracionário, em decisão majoritária, rejeitou os Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 961.863/RS. Com isso, a caracterização da referida majorante pode ser comprovada por outros meios, tais como a palavra da vítima ou mesmo pelo depoimento de testemunhas, como na espécie. - De se ver, ainda, que esse mesmo entendimento foi consolidado no âmbito do Plenário da Suprema Corte. - Veja-se, a propósito, a ementa do "leading case": "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 96.099/RS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Pleno, DJe 5.6.2009) - sem destaques no original - No caso, a utilização de arma foi apontada pela vítima do delito, consoante se observa na seguinte passagem da sentença (e-fls.): "A materialidade e autoria do delito de roubo qualificado pelo emprego de arma de fogo contra o estabelecimento comercial "Drogasil S/A" que também vitimou Damião Bezerra dos Santos está comprovada pelo auto de prisão em flagrante, bem como pelo depoimento esclarecedor da vítima prestado em juízo. Na fase policial a vítima Damião prestou declarações afirmando que "é funcionário da Farmácia Drogasil situada em Sousas e no dia dos fatos se encontrava trabalhando quando surgiu no local um indivíduo branco, alto, porte médio, cabelos loiros, e este aparentando uns 35 anos de idade o qual entrou na farmácia vindo a pegar o medicamento 'Dipirona' e se dirigiu ao caixa e neste instante mediante ameaça de arma de fogo anunciou um assalto obrigando o declarante a leva-los para os fundos da loja obrigando a abrir o cofre da farmácia o que o declarante fez e havia no cofre uma certa quantia em dinheiro a qual o declarante não se lembra e também pegou dinheiro do caixa e logo em seguida ao roubo fugiu em um veículo Fox de cor prata de placas não anotadas tomando rumo ignorado. Relata o declarante que no momento não lembra o valor em dinheiro roubado pelo assaltante." Ainda nesta fase, realizou o reconhecimento fotográfico do réu (fls.)." - Como se vê, a vítima foi a única testemunha do delito e atestou o uso de arma de fogo como forma de coação no delito de roubo. -

Na linha jurisprudencial mencionada em epígrafe, sua declaração já supriria a apreensão da referida arma, para efeitos de aplicação da circunstância especial de aumento de pena insculpida no art. 157, § 2º, I, do Código Penal brasileiro. - Nessa mesma esteira de entendimento, mais relevo adquire tal testemunho, quando o delito é cometido na ausência de outras testemunhas presenciais, bastando para o fim de configuração da aludida qualificadora, a despeito da inexistência de outros elementos de prova. - Nesse sentido, vale conferir os seguintes julgados: "Roubo com duas majorantes específi

EMENTA

1. Segundo a orientação prevalente na Terceira Seção desta Corte, originada a partir do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 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. 2. Em tais hipóteses, o efetivo emprego do artefato pode ser comprovado por outros meios, tais como as declarações da vítima ou depoimento de testemunhas. 3. A palavra da vítima assume especial relevo quando o delito é cometido na ausência de outras testemunhas presenciais, bastando para o fim de configuração da aludida qualificadora. 4. Ordem de habeas corpus denegada.