



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 403.793 - RS
(2013/0332448-7)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCOS ANTÔNIO ALVES FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. INCONFORMISMO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. PERÍCIA INVÁLIDA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO SOBRE QUALIFICAÇÃO DOS POLICIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA QUALIFICADORA. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. Afirmado pela instância ordinária a inexistência de informação nos autos sobre a qualificação dos policiais, bem como a ausência de perícia, não há falar em aplicação da qualificadora. Súmula 83/STJ.
2. 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, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de novembro de 2013 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 403.793 - RS
(2013/0332448-7)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto pelo **Ministério Público Federal** contra decisão que negou provimento ao agravo, nos seguintes termos (fl. 364):

PENAL. AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. PRETENSÃO DE INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. PERÍCIA INVÁLIDA. AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO NOS AUTOS SOBRE A QUALIFICAÇÃO DOS POLICIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. ACÓRDÃO A *QUO* EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

Agravo em recurso especial improvido.

Alega o agravante que o acórdão violou o art. 155, § 4º, I, do Código Penal e os arts. 158 e 159, § 1º, do Código de Processo Penal. Afirmar não ser possível afastar a qualificadora pelo rompimento de obstáculo, por ter sido o laudo elaborado por policiais civis, com curso superior. Sustenta, ainda, que os peritos nomeados possuem formação superior inadequada para o encargo que lhes foi conferido.

Requer, assim, o provimento do agravo regimental para que seja admitido o recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 403.793 - RS
(2013/0332448-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

As razões recusais não são suficientes para modificar a decisão agravada quanto à aplicação da Súmula 83/STJ.

O inconformismo do Ministério Público estadual diz respeito ao reconhecimento da qualificadora de rompimento de obstáculo à subtração da coisa, que, a seu ver, independe de prova pericial pelo fato de ter sido assinado por policiais civis com curso superior. A respeito da controvérsia, ficou expresso no voto condutor que (fls. 257/259 – grifo nosso):

[...]

Cumpre afastar a qualificadora de rompimento de obstáculo, **eis que o auto de fl. 62 não observou os requisitos legais para sua confecção.**

Exige o artigo 158 do Código de Processo Penal a realização de perícia nos crimes que deixam vestígios.

Não serve à demonstração da qualificadora o auto elaborado sem o contato direto com o obstáculo que foi rompido. O exame deve ser realizado diretamente pelos peritos, só se admitindo a elaboração indireta na hipótese em que não há vestígios materiais, ou estes não são encontrados.

Ademais, **não consta no auto a qualificação dos peritos, não se sabendo se possuem curso superior ou qualificação técnica na área em que vão atuar.**

Sendo assim, a decretação da nulidade do auto, no qual não constou a qualificação dos peritos leigos e que foi elaborado de forma indireta, se impõe.

[...]

No caso em epígrafe, a circunstância qualificadora do arrombamento deixou vestígios, já que houve informação da vítima, no sentido de que a porta da cozinha foi arrombada e que a janela foi arrebentada (fls. 136/137) e do Policial Anderson, de que a porta da casa estava visivelmente quebrada entre o marco e a fechadura (fl. 140).

Os vestígios de arrombamento, portanto, afastada a qualificadora prevista não foram encontrados, daí a necessidade da realização de laudo apto a demonstração da qualificadora.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme bem colocado na decisão ora agravada, nas palavras de Guilherme de Souza Nucci, *se o crime deixa vestígios, é indispensável o exame de corpo de delito (art. 158, CPP), não podendo supri-lo a prova testemunhal. Esta somente será admitida, em lugar do exame, caso os vestígios tenham desaparecido, conforme preceitua o art. 167 do Código de Processo Penal (Código Penal comentado. 9ª ed., RT, 2009, pág. 729).*

Ou seja, a qualificadora da destruição ou rompimento de obstáculo só pode ser aplicada ao crime de furto mediante realização de exame pericial, tendo em vista que, por ser infração que deixa vestígio, é imprescindível a realização de exame de corpo de delito direto, por expressa imposição legal. No presente caso, **foi realizado o exame indireto**, além do que, não constando nos autos a qualificação técnica dos policiais *para o exame, a declaração de nulidade se impõe* (fl. 276).

Com efeito, a substituição do laudo pericial por outros meios de prova apenas pode ocorrer se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

E, na hipótese que se apresenta, verifica-se que, não obstante o delito de furto perpetrado pelo réu tenha deixado vestígios, deixou-se de realizar exame pericial.

Assim, tendo as instâncias ordinárias deixado de proceder à realização de perícia técnica, mostra-se correto o julgado estadual, que determinou a exclusão da qualificadora em questão.

Nesse sentido, dentre muitos, colhe-se o seguinte precedente:

[...]

1. O entendimento desta Corte é no sentido de que para incidir a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal é indispensável a realização de perícia, a fim de se constatar o rompimento de obstáculo.

2. No caso, como bem ressaltou o Ministério Público Federal em seu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

parecer (e-fl. 60), "a infração deixou vestígios materiais. Logo, a prova pericial seria essencial. Inexistente o laudo, não haveria como reconhecer a incidência da qualificadora de rompimento de obstáculo.

[...]

(HC n. 207.588/DF, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 8/9/2011)

Nesses termos, deve ser ratificada a decisão agravada quanto à incidência da Súmula 83/STJ.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0332448-7

AgRg no
AREsp 403.793 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 04793140320128217000 07221100024720 15253120113742 4793140320128217000
70046919692 70049821200 70051727188 70053386710 722110002472
7221100024720

EM MESA

JULGADO: 07/11/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : MARCOS ANTÔNIO ALVES FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MARCOS ANTÔNIO ALVES FRAGA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 Assusete Magalhães, Rogerio Schietti Cruz, Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.