



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 649.719 - SE (2015/0020089-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : BRUNO DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO PELA ESCALADA. COMPROVAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. EXAME PERICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Consoante orientação jurisprudencial desta Corte, o reconhecimento da qualificadora da escalada exige a realização de exame pericial, o qual somente pode ser substituído por outros meios probatórios quando inexistirem vestígios, o corpo de delito houver desaparecido ou as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.
2. Ausente laudo pericial que ateste a configuração da escalada, deve ser afastada a qualificadora prevista no inciso II do § 4º do art. 155 do Código Penal.
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 Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de novembro de 2016(Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 649.719 - SE (2015/0020089-0)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **BRUNO DA CONCEIÇÃO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE**

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL em face da decisão que conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, por considerar o laudo pericial imprescindível para a caracterização da escalada no crime de furto qualificado (fls. 231/234).

Alega, em síntese, que a prova pericial não é imprescindível para se comprovar a qualificadora da escalada, quando presentes outros meios de prova, à luz do princípio do livre convencimento motivado (fl. 250).

Pugna, ao final, pela reconsideração da decisão agravada ou pela apreciação do recurso pelo Órgão Colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 649.719 - SE (2015/0020089-0)

VOTO

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

O agravo regimental não traz argumentos novos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão pela qual mantenho a decisão que, monocraticamente, conheceu do agravo para dar provimento ao recurso especial, sob os seguintes fundamentos:

Colhe-se dos autos que o recorrente foi condenado pela prática do crime tipificado no art. 155, § 4º, II, c/c o art. 14, II, do Código Penal, à pena de 1 ano e 4 meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto (fls. 77/84).

O Tribunal de Justiça do Estado manteve a condenação imposta em 1º grau, tendo dado parcial provimento ao recurso de apelação apenas para reduzir a pena de multa (fls. 139/154).

Com efeito, prevalece nesta Corte o entendimento de que para incidir a qualificadora prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, faz-se indispensável a realização de perícia, sendo possível substituí-la por outros meios de prova se acaso o delito não deixar vestígios, ou estes hajam desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo, ressalvado entendimento pessoal diverso.

Sendo assim, ainda que a presença da circunstância qualificadora esteja em consonância com a prova testemunhal, ou com a confissão do acusado, imprescindível o exame de corpo de delito, nos termos do art. 158 do Código de Processo Penal.

No caso dos autos, a sentença consigna a dinâmica do delito com fundamento nas provas orais e aplica a qualificadora da escalada ao furto tentado praticado pelo recorrente, nos seguintes termos (fl. 80):

Como se extrai do conjunto probatório, a qualificadora do inciso II, escalada, encontra-se presente, haja vista que, o acusado valeu-se de agilidade e esforço incomum para vencer o obstáculo à prática do delito, qual seja, escalando a casa e entrando pelo telhado, conforme confessado pelo próprio réu perante este Juízo.

[...]

Ademais, ressalte-se que a inexistência de laudo pericial comprobatório da escalada não retira a validade ao reconhecimento da qualificadora, pois, via de regra, não deixa vestígios.

O Tribunal, no ponto, confirmou a sentença, ao entendimento de que a prova testemunhal é apta a demonstrar a escalada (fls. 151/154):

QUANTO AO PLEITO DE AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA DA ESCALADA

No que diz respeito à tese da impossibilidade da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incidência da qualificadora da escalada, prevista no § 4º, inciso II, do art. 155 do Código Penal, ante a ausência de perícia, há que se fazer uma ponderação, pois nem sempre a escalada de um muro deixa marcas, portanto pode-se concluir que, relativamente às infrações que não deixam vestígio, a realização de exame pericial se mostra dispensável. A prova testemunhal poderá suprir a perícia se o cometimento do crime não tenha deixado vestígios, ou os mesmos tenham desaparecido.

Assim, não merece prosperar a tese recursal quando pretende o afastamento da referida qualificadora, pois no caso dos autos, tratando-se de delito de furto com escalada, inserido entre os que nem sempre deixam vestígios, a qualificadora da escalada poderia ter sido comprovada por outras provas, desde que seguras e harmônicas, como no caso dos autos. Ao que vemos:

"(...) que no dia do fato estava na paróquia Nossa Senhora do Rosário, onde é padre; Que por volta das 13h, avistou o acusado no telhado da casa vizinha carregando uma sacola de pano; Que então perguntou ao rapaz o que ele estava fazendo no telhado, tendo o acusado dito que estava lá há cerca de 03 dias; Que então chamou uma senhora que estava com as chaves da casa onde o rapaz se encontrava, já que a proprietária do referido imóvel havia viajado; Que entrou na casa junto com alguns vizinhos quando da chegada policia militar; Que então constatou que a casa estava toda bagunçada e que alguns objetos tinham sido separados; Que constatou ainda que o forro de PVC havia sido danificado e parte da casa destelhada; Que os policiais prenderam o acusado em flagrante e em poder do mesmo foram apreendidos objetos subtraídos da propriedade da casa; Que depois que foi preso o depoente perguntou ao acusado porque ele havia feito aquilo e ele apenas respondeu que era de menor e que ninguém tocasse nele; Que não sabe dizer se acusado estava drogado, podendo apenas afirmar que se encontrava com os olhos vermelhos (...)" (testemunho de José Farias Santos - fl. 53)

"(..) que é verdadeira a imputação que lhe está sendo feita; Que entrou na casa porque estava drogado; Que pretendia vender os objetos para comprar mais crack; Que entrou na casa pelo telhado, destelhando a casa e quebrando o teto de pvc; Que entrou na casa sozinho e ficou lá cerca de 02 dias; Que todos os objetos foram devolvidos; Que já respondeu por um outro furto (...) (termo de qualificação e interrogatório do réu Bruno da Conceição - fl. 54)

[...]

Diante do acima exposto entendo que foi acertada a condenação do Apelante no crime de furto qualificado pela escalada.

Dessa forma, concluo que resta configurada a conduta ilícita do Apelante, qual seja, subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante escalada na forma tentada (art. 155, §4º, II c/c art. 14, II, ambos do CP). [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Verifica-se, pois, que o Tribunal a quo não fundamentou a falta de realização da perícia na ausência de vestígios, ou no desaparecimento deles ou, ainda, em eventuais impossibilidades de realização da perícia e confecção do laudo, reportando-se exclusivamente ao depoimento do réu e de testemunha, insuficientes para a configuração da qualificadora da escalada.

Desse modo, tendo em vista a não realização da perícia técnica, deve ser afastada da condenação a qualificadora da escalada. E assim, a procedência da ação penal cinge-se a condenação do acusado, ora paciente, como incurso no art. 155, caput, c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal.

Em hipóteses análogas, confirmam-se os seguintes precedentes:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO PELA ESCALADA EXAME PERICIAL NÃO REALIZADO. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PARA A NÃO REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte entende que, para reconhecimento da qualificadora da escalada é imprescindível a realização de exame pericial, sendo possível a sua substituição por outros meios probatórios somente se não existirem ou tenham desaparecido, ou se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

2. No caso em análise, as instâncias ordinárias, ao apreciarem a questão, não apresentaram justificativas para a não realização da perícia. Dessa forma, ainda que existentes nos autos outros elementos aptos a comprovar a escalada, entende esta Corte pela não incidência da qualificadora, sob pena de violação do art. 158 do Código de Processo Penal.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1553341/MT, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2015, DJe 01/12/2015)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FURTO. ESCALADA. LAUDO PERICIAL NÃO PRODUZIDO. AUSÊNCIA NÃO JUSTIFICADA.

1. Para a incidência da qualificadora prevista no art. 155, § 4º, II, do Código Penal, faz-se indispensável a realização de perícia, a fim de se constatar a realização da escalada. Apenas é possível a substituição do laudo pericial por outros meios de prova se o delito não deixar vestígios, se estes tiverem desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

2. No caso, a Corte de origem não fez referência a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nenhuma dessas razões, limitando-se a afirmar ser prescindível a realização de perícia e ser possível que a prova testemunhal supra a ausência da prova técnica.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1.426.346/RN, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/12/2014).

Ante o exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, II, "c", do CPC, c/c o art. 3º do CPP, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para afastar a qualificadora da escalada da condenação do recorrente pelo delito de furto.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0020089-0

AgRg no
AREsp 649.719 / SE
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 201321900320 201321990580 201400315505

PAUTA: 08/11/2016

JULGADO: 08/11/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : BRUNO DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : BRUNO DA CONCEIÇÃO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SERGIPE
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

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 Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.