



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 733.400 - RS
(2015/0152035-7)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : RIALDO ZANZI BORGES
ADVOGADO : JÚLIO EDUARDO LÓPEZ JÚNIOR
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. INCÊNDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DE PRECEITO CONSTITUCIONAL E VIOLAÇÃO DO ART. 620 DO CPP. RAZÕES QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO *DECISUM*. SÚMULA 182/STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155, 157, 159, §§ 1º e 2º, e 173 do CPP. IMPROCEDÊNCIA. ARESTO QUE FIRMA QUE A PERÍCIA NÃO FOI REALIZADA POR DESÍDIA DO RECORRENTE EM COMUNICAR O FATO À POLÍCIA, O QUE IMPEDIU A PRESERVAÇÃO DO LOCAL E DOS VESTÍGIOS DO CRIME. POSSIBILIDADE DE SUPLEMENTAÇÃO POR OUTRAS PROVAS. ENTENDIMENTO QUE GUARDA CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexistindo impugnação, como seria de rigor, a dois fundamentos da decisão objeto do presente agrado regimental, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal em relação a eles, pois, à falta de contrariedade, permanecem incólumes os fundamentos expendidos pela decisão recorrida. Incide na espécie a Súmula 182/STJ.

2. Embora o recorrente alegue que o exame pericial deixou de ser realizado por omissão exclusiva do Estado, não foi essa a convicção firmada na origem; ao contrário, a Corte *a quo* assentou categoricamente que a perícia oficial não foi realizada ante a *desídia do denunciado em comunicar o fato à polícia*, o que impediu a preservação do local e dos vestígios do crime.

3. A conclusão do acórdão, no sentido de admitir a suplementação da perícia por outras provas, guarda perfeita harmonia com a orientação jurisprudencial desta Corte. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Para modificar a convicção do Tribunal *a quo*, no sentido de que os vestígios desapareceram por culpa do réu, seria imprescindível o reexame dos elementos fáticos-probatórios que fundaram a convicção do órgão originário, providência vedada na via especial (Súmula 7/STJ).

5. Agrado 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 agrado regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de junho de 2016 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 733.400 - RS
(2015/0152035-7)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Por intermédio de decisão monocrática, datada de 1º/2/2016, neguei provimento ao agravo em recurso especial interposto por **Rialdo Zanzi Borges**, nos termos da seguinte ementa (fl. 1.173):

PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCÊNDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DE PRECEITO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 620 DO CPP. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO QUE LANÇOU FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA RECHAÇAR A TESE DEFENSIVA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155, 157, 159, §§ 1º e 2º, e 173 do CPP. IMPROCEDÊNCIA. ARESTO QUE FIRMA QUE A PERÍCIA NÃO FOI REALIZADA POR DESÍDIA DO RECORRENTE EM COMUNICAR O FATO À POLÍCIA, O QUE IMPEDIU A PRESERVAÇÃO DO LOCAL. POSSIBILIDADE DE SUPLEMENTAÇÃO POR OUTRAS PROVAS. ENTENDIMENTO QUE GUARDA CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ACÓRDÃO QUE FIRMOU A EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

Agravo em recurso especial improvido.

Inconformada, a defesa do recorrente interpôs agravo regimental.

Nas razões, afirma que a *decisão incorre, com todo o respeito, em equívoco ao prestigiar o argumento de que a “perícia” particular pode, em casos como o dos autos, suprir o exame de corpo de delito oficial que, segundo se alega, teria deixado de ser realizado por suposta “desídia” do agravante, a ponto de se chegar a invocar, na espécie, a Súmula nº 83 dessa e. Corte Superior.*

Assevera, ainda, que a *validade de uma prova pericial não oficial, produzida justamente pela empresa seguradora – e com expressa cláusula de inutilizabilidade em processos criminais – não pode ser aferida a partir do comportamento do acusado – desidioso ou não, pois não existe, no sistema processual penal brasileiro, a possibilidade de convalidação de uma prova*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“mal-produzida” por suposto comportamento omissivo do réu, de modo a admitir-se que uma perícia unilateral, tendenciosa, proibida na esfera penal e desprovida de oficialidade passe, de um momento para o outro, a revestir-se de higidez.

Conclui, daí, que pretender “suprir” o indispensável exame de corpo de delito por provas de idoneidade e qualidade questionáveis representa, em ultima análise, imputar ao acusado um ônus incompatível com os cânones do modelo acusatório, na medida em que a perícia, no caso concreto, não era “impossível”, nem tampouco dependia do impulso do ora recorrente, como entenderam o e. Tribunal de apelação e, depois, a decisão monocrática ora agravada.

Rechaça, ainda, a incidência da Súmula 7/STJ, afirmando que o tema não demanda nenhum revolvimento probatório, pois se trata de questão incontroversa, debatida no acórdão do Tribunal a quo – que o incêndio retratado nos autos foi imediatamente atendido pelo Corpo de Bombeiros, corporação militar que, evidentemente (como em todo país), registra todas ocorrências de seus próprios atendimentos.

Em caráter complementar, reitera a tese suscitada no recurso especial, no sentido de que o crime de incêndio exige, para determinação de sua materialidade, a realização de exame de corpo de delito, como expressamente prevê o art. 158 do Código de Processo Penal, sendo que na situação ora investigada, é indiscutível o descuro com tais prescrições legais, pois o exame de corpo de delito não foi realizado em virtude de um sistema de atuação estatal acostumado em penalizar o cidadão.

Quanto ao disposto no art. 167 do Código de Processo Penal, afirma ter severas objeções à aplicação de tal previsão. A primeira delas está na qualidade da prova testemunhal, que necessita suprir, de maneira incontroversa e segura, aquilo que a prova técnica não fez, o que, consabidamente, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ocorreu no caso. Não fosse isso o bastante, as regras processuais que admitem o suprimimento da falta de exame de corpo de delito pela prova testemunhal devem ser aplicadas cum grano salis, pois de índole excepcional, sob pena de relativização desmedida ao que exige o art. 158 do Código de Processo Penal.

Aduz, ainda, o caso em análise revela situação que não se enquadra na exceção do art. 167 do Código de Processo Penal, pois não houve desaparecimento da prova, sendo que o laudo no momento do fato deixou, inequivocamente, de ser realizado por descaso das autoridades, sendo vedado o suprimimento por quaisquer outras modalidades de prova.

Rechaça a incidência da Súmula 83/STJ à espécie, assentando que a tese defensiva é que está de acordo com o posicionamento desta Corte, não o contrário, já que há diversos precedentes que firmam a imprescindibilidade do exame de corpo de delito no crime de incêndio.

Argumenta que os precedentes citados na decisão ora agravada tratam de situação diversa (furto mediante rompimento de obstáculos), sendo inaplicáveis ao caso sob exame.

Na sequência, volta a reiterar que não há prova de materialidade dos autos, já que não há laudo subscrito por dois peritos oficiais, conforme determina o art. 159, § 2º, do Código de Processo Penal.

Por fim, reitera que a questão não demanda reexame de provas.

Requer, em síntese, seja reformada a decisão agravada, com o provimento do recurso especial.

Devidamente intimada, a parte agravada pugnou pela manutenção do *decisum* (fl. 1.227):

[...] Não procede a alegação de que não possa ser responsabilizado o réu por sua desídia no registro de ocorrência policial nem lhe serve de álibi ter supostamente acionado imediatamente o Corpo de Bombeiros para o combate ao incêndio, bem como falaciosa e despicienda a assertiva de que o sistema processual pátrio não atribua valor probatório a alegada omissão



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do próprio réu.

Ora, dos julgamentos nas instâncias ordinárias sabe-se que o incêndio ocorreu em 04/02/2008 e o ora recorrente apenas comunicou-o comparecendo à Delegacia de Polícia local quando já transcorridos 7 dias do sinistro, quando os vestígios já haviam desaparecido, impossibilitando assim à autoridade policial designar peritos oficiais para examinar o local do desastre. É dizer, causou o próprio acusado/interessado pela prática criminosa a impossibilidade fática de realização de perícia conforme os ditames legais.

Como a vítima ("Alianz Seguros S/A") tinha legítimo e direto interesse nessa perícia, inclusive sob a perspectiva de resguardo de sua responsabilidade no âmbito cível para não ver-se obrigada a pagar indenização haja vista possível fraude de seguro, cuidou de providenciar exame técnico in loco sem atinar às garantias formais sob o ponto de vista do processo penal. Desse modo, a juntada do laudo feito sob encomenda da seguradora lesada não teve inicialmente por fito constituir prova criminal, mas apenas firmar responsabilidade civil. Isso, contudo, não afasta sua utilidade enquanto elemento de informação de inquérito policial, constituindo-se e devendo assim ser considerado como instrumento a lastrear a convicção do juízo na esfera criminal.

Sendo assim, por força do disposto no art. 158 do CPP, que preceitua impossibilidade de suprimento de exame de corpo de delito tão somente por confissão do acusado, resta viável comprovação do ato ilícito por outros meios, como bem decidiu essa Corte de Justiça ao considerar válidos e eficazes outros elementos de prova para suprir a perícia oficial no caso, não havendo qualquer óbice à permanência do laudo técnico nos autos. Encontra-se, pois, o decisum em harmonia com a jurisprudência pátria, implicando incidência da Súmula 83/STJ.

As instâncias ordinárias, outrossim, valeram-se de documentos outros tais como aviso (serodio) de sinistro, fotografias e depoimentos testemunhais aptos a demonstrarem materialidade e autoria delitivas. Ir além disso para incursionar na força probante de tais elementos esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, como bem concluiu a decisão vergastada, devendo restar incólume.I

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 733.400 - RS
(2015/0152035-7)**

VOTO

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

De saída, verifico que o recorrente não trouxe argumentos aptos a infirmar o *decisum* combatido na parte que considerou inadmissível o recurso especial fundado na suposta violação do art. 5º, LIV e LVI, da Constituição Federal (fl. 1.176):

[...] Inicialmente, no que se refere à suposta violação do art. 5º, LIV e LVI, da Constituição Federal, o recurso especial é manifestamente inadmissível.

Ora, a competência desta Corte se restringe à interpretação e uniformização do direito infraconstitucional federal, ficando impossibilitado o exame de eventual violação de dispositivos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência atribuída ao Supremo Tribunal Federal (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.060.966/RS, Ministro Sidnei Beneti, DJe 28/6/2010). [...]

O mesmo ocorreu no que se refere à suposta violação do art. 620 do Código de Processo Penal.

Ora, nesse aspecto, o *decisum* ora agravado transcreveu o acórdão impugnado na origem, concluindo pela inexistência de omissão, baseado na assertiva de que *a questão suscitada pela defesa – imprestabilidade da prova pericial emprestada – foi suficientemente rechaçada mediante a conclusão de que a materialidade e autoria do crime estão suficientemente comprovadas mediante outros elementos colhidos nos autos, aptos a suprir a ausência de perícia oficial na espécie* (fls. 1.176/1.177).

Inexistindo impugnação, efetiva e específica, a esses fundamentos da decisão, incide, em relação a eles, a Súmula 182/STJ.

No mais, a decisão deve ser mantida.

Embora o recorrente alegue que o exame pericial deixou de ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

realizado por omissão exclusiva do Estado, não foi essa a convicção firmada na origem; ao contrário, a Corte de origem assentou categoricamente que a perícia oficial não foi realizada ante a **desídia do denunciado em comunicar o fato à polícia**, o que impediu a preservação do local e dos vestígios do crime (fls. 957/958 – grifo nosso):

[...] No que tange à alegação de que a denúncia e a consequente condenação estão fulcradas exclusivamente na perícia encomendada pela empresa seguradora e, por isso, a condenação do réu estaria contaminada por irregularidade, a questão preliminar foi exaurida pelo parecer ministerial, razão pela qual peço vênia para transcrevê-lo no ponto:

Alega a defesa que a peça inicial motivou-se exclusivamente na perícia técnica produzida unilateralmente pela Seguradora Allianz Companhia de Seguros S.A., responsável pelo seguro do estoque.

Primeiramente, ressalta-se que o Ministério Público, como titular exclusivo da ação penal pública, não pode, ao elaborar a denúncia, afastar-se das provas angariadas na investigação, pois, no momento do ajuizamento, normalmente, são apenas estes elementos de que dispõe - elementos importantes, aliás, pois, colhidos no estrépito dos fatos, é na fase policial que muitas vezes aflora a verdade, já que, nessa oportunidade, ainda não teve o imputado a possibilidade de maquiagem dos acontecimentos, o que, é bem sabido, costuma ocorrer na fase judicial.

E, no caso concreto, a peça acusatória não se respaldou somente em elementos produzidos diretamente no âmbito policial - os testemunhos produzidos -, mas também em amplo acerto documental, muito especialmente o laudo de exame pericial (fls. 112/180), não se descurando, também, de outros documentos como o contrato social da empresa e a apólice de seguro.

A propósito, no que concerne ao fato de o laudo pericial apresentado pela seguradora e referido na denúncia não ter sido realizado por perito oficial, cabe ressaltar que tal circunstância não o torna imprestável, podendo sim ser utilizado como fator de convicção. E mesmo que assim não fosse, é entendimento corrente de que o crime de incêndio pode ser comprovado por outros meios de prova. No caso em análise, há a certidão de ocorrência do corpo de bombeiros que atendeu à urgência, os registros fotográficos e os depoimentos das testemunhas.

APELAÇÃO. CRIME DE INCÊNDIO MAJORADO. ART. 250, § 1º, INCISO II, DO CP. LAUDO PERICIAL. DESNECESSIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. Desnecessária a realização de perícia, quando não há mais vestígios e há outros elementos de prova confirmando a ocorrência do sinistro, notadamente relatos de testemunhas e da própria acusada. Recurso de apelação provido, para condenar a acusada. Porém, declarada a extinção da punibilidade pela prescrição, de ofício. (Apelação Crime N1 70053497871, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gaspar Marques Batista, Julgado em 06/06/2013).

Não fosse tudo isto o bastante, deve-se agregar ainda a justificativa do Delegado de Polícia que presidiu o inquérito, Doutor Cleber dos Santos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Lima, titular da 1ª Delegacia de Polícia de Gravataí, afirmando que **não foi realizado o laudo técnico pelo Instituto Geral de Perícias devido ao fato de o acusado ter demorado cerca de uma semana para registrar a ocorrência do sinistro, o que ocasionou o desaparecimento dos vestígios, já que o local não foi preservado (ti. 234/237). Em síntese: o laudo técnico oficial não foi realizado em razão desídia do acusado.** [...] [...] [...]

Nesse contexto, concluiu que seria possível considerar outros elementos de prova para suprir a ausência da perícia oficial (fl. 959):

[...] Destarte, "A ausência do laudo pericial pode ser suprida por outros elementos constantes dos autos, sendo a prova testemunhal e documental suficientes para comprovar a materialidade do delito" (Apelação Crime n. 70053143046, Quarta Câmara Criminal, TJRS, Relator: Gaspar Marques Batista, julgado em 25 de abril de 2013). [...]

Como assentei na decisão agravada, tal **solução jurídica está em harmonia com orientação jurisprudencial consolidada nesta Corte**, que tem admitido, em casos análogos, a suplementação da perícia por outras provas:

[...] 2. A jurisprudência tem se orientado pela possibilidade de substituição do laudo pericial por outros meios de prova quando o delito não deixa vestígios, estes tenham desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo, como no caso dos autos em que foi violada a porta da residência, não sendo razoável a exigência de que a vítima mantenha a cena do crime intacta até o comparecimento da perícia no local, colocando-se em situação de risco. Precedentes. [...]

(AgRg no REsp n. 1.492.641/RS, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 29/6/2015)

[...] 1. Ressalvado o entendimento pessoal do relator, a jurisprudência desta Corte de Justiça é pacífica quanto à necessidade de realização de exame pericial para o reconhecimento da qualificadora do rompimento de obstáculo, prevista no art. 155, § 4º, I, do Código Penal, sendo possível a sua substituição por outros meios probatórios somente quando a infração não deixar vestígio ou se o corpo de delito houver desaparecido, a teor do disposto nos arts. 158 e 167 do Código de Processo Penal.

2. No caso, o laudo pericial não foi realizado em virtude do desaparecimento do cadeado destruído, o que justifica a consideração dos depoimentos testemunhais como prova para a incidência da referida qualificadora. [...]

(AgRg no AgRg no REsp n. 1.419.093/DF, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 26/3/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...] 2. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que "tratando-se o furto qualificado pelo rompimento de obstáculo de delito que deixa vestígio, é indispensável a realização de perícia para a sua comprovação, a qual somente pode ser suprida por prova testemunhal quando desaparecerem os vestígios de seu cometimento ou estes não puderem ser constatados pelos peritos" (HC 104.672/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, DJ de 6.4.09).

3. Demonstrada a impossibilidade de realização de perícia em razão do desaparecimento dos vestígios, correta a valoração, pelo magistrado, da prova indireta (testemunhal). [...]

(HC n. 266.856/SE, Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 15/4/2014)

[...] 1. A Jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido da necessidade de perícia para a caracterização do rompimento de obstáculo, **salvo em caso de ausência de vestígios**, quando a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta, conforme a exegese dos arts. 158 e 167 do Código de Processo Penal.

2. Na espécie, **a inexistência da perícia restou justificada no fato da vítima ter efetuado o reparo da porta violada, dando causa, assim, ao desaparecimento dos vestígios do arrombamento em sua residência.**

3. Tratando-se, *in casu*, de causa idônea de desaparecimento de vestígios – inclusive reconhecida na doutrina e em precedente da Sexta Turma –, é o caso de admitir o depoimento da vítima e a confissão do acusado como meios de prova da qualificadora prevista no inciso I do § 4º do art. 155 do Código Penal.

4. Ordem denegada.

(HC n. 188.718/DF, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 21/3/2012)

A circunstância de os precedentes indicados versarem acerca de delitos distintos àquele sob análise não desautoriza acolher o entendimento neles explanado, já que a questão de fundo é idêntica, qual seja, a possibilidade de suplementar a prova pericial na hipótese de desaparecimento de vestígios em crime material.

Nesse passo, é possível concluir que o aresto impugnado guarda perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte, incidindo, assim, a Súmula 83/STJ.

Ressalto, por fim, que, para modificar a convicção do Tribunal *a quo*, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sentido de que os vestígios desapareceram por culpa do réu, seria imprescindível o reexame dos elementos fáticos-probatórios que fundaram a convicção do órgão originário, providência vedada na via especial (Súmula 7/STJ).

Em face do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0152035-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 733.400 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00422825820148217000 015/2.08.0004690-2 1520800046902 70058497199 70060009107
70060626090 70061296281 70062864921 70064936123

PAUTA: 07/06/2016

JULGADO: 07/06/2016

Relator

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

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 : RIALDO ZANZI BORGES
ADVOGADO : JÚLIO EDUARDO LÓPEZ JÚNIOR
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
CORRÉU : JOSE ANTONIO BORGES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Incolumidade Pública - Incêndio

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RIALDO ZANZI BORGES
ADVOGADO : JÚLIO EDUARDO LÓPEZ JÚNIOR
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO 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 Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.