AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2061547 - SC (2023/0093665-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**
AGRAVANTE	:	ANDERSON LOPES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REPARO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO À ELUCIDAÇÃO DOS FATOS. DESPROVIMENTO.

1. "'Embora a prova técnica seja, em regra, necessária para a comprovação da materialidade das qualificadoras previstas no art. 155, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal, excepcionalmente, se cabalmente demonstrada a escalada ou o rompimento de obstáculo por meio de outras provas, o exame pericial pode ser suprido, mantendo-se assim as qualificadoras. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção.' (AgRg no HC n. 797.935/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)" (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.271.667/TO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024.)

2. No presente feito, a vítima não pôde preservar os vestígios do ilícito, pois "houve a necessidade imediata de acionar a companhia de energia elétrica e realizar reparos para restabelecer seu fornecimento à família", destacando-se ainda que "a vítima, em ambas as fases processuais, afirmou que houve o rompimento de obstáculo, ao descrever que, pouco antes dos fatos, havia colocado uma grade e arame novos no poste, os quais estavam inteiros antes do cometimento do crime", não havendo falar-se em ilegalidade.

3. "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o desaparecimento dos vestígios, em razão de reparos efetuados pela vítima no local, impossibilita a realização do exame pericial e autoriza a comprovação das qualificadoras do crime de furto por intermédio de outros elementos probatórios, nos termos do art. 167 do Código de Processo Penal." (AgRg no AREsp n. 2.256.515/DF, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 27/2/2024.)

Documento eletrônico VDA41434143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 12:21:41
Código de Controle do Documento: e48dd5c3-5a3a-4215-b5bd-b7d10f7c577e

4. Em relação à confissão, ressaltou o Tribunal local que "não se verifica a caracterização da atenuante, pois o réu, além de ter negado a autoria dos fatos sob o crivo do contraditório, somente alegou que encontrou na rua o denunciado Alexan e que este lhe pediu um cigarro, de modo que em nada contribuiu para a elucidação dos fatos", posicionamento esse que vai ao encontro da jurisprudência desta Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Brasília, 07 de maio de 2024.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator

Documento eletrônico VDA41434143 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 12:21:41
Código de Controle do Documento: e48dd5c3-5a3a-4215-b5bd-b7d10f7c577e

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2061547 - SC (2023/0093665-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**
AGRAVANTE	:	ANDERSON LOPES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REPARO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO À ELUCIDAÇÃO DOS FATOS. DESPROVIMENTO.

1. "'Embora a prova técnica seja, em regra, necessária para a comprovação da materialidade das qualificadoras previstas no art. 155, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal, excepcionalmente, se cabalmente demonstrada a escalada ou o rompimento de obstáculo por meio de outras provas, o exame pericial pode ser suprido, mantendo-se assim as qualificadoras. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção.' (AgRg no HC n. 797.935/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)" (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.271.667/TO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024.)

2. No presente feito, a vítima não pôde preservar os vestígios do ilícito, pois "houve a necessidade imediata de acionar a companhia de energia elétrica e realizar reparos para restabelecer seu fornecimento à família", destacando-se ainda que "a vítima, em ambas as fases processuais, afirmou que houve o rompimento de obstáculo, ao descrever que, pouco antes dos fatos, havia colocado uma grade e arame novos no poste, os quais estavam inteiros antes do cometimento do crime", não havendo falar-se em ilegalidade.

3. "Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o desaparecimento dos vestígios, em razão de reparos efetuados pela vítima no local, impossibilita a realização do exame pericial e autoriza a comprovação das qualificadoras do crime de furto por intermédio de outros elementos probatórios, nos termos do art. 167 do Código de Processo Penal." (AgRg no AREsp n. 2.256.515/DF, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 27/2/2024.)

Documento eletrônico VDA41434144 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 16:56:18
Código de Controle do Documento: 7da0c28a-b205-454b-90be-2c1cb9ed050d

4. Em relação à confissão, ressaltou o Tribunal local que "não se verifica a caracterização da atenuante, pois o réu, além de ter negado a autoria dos fatos sob o crivo do contraditório, somente alegou que encontrou na rua o denunciado Alexan e que este lhe pediu um cigarro, de modo que em nada contribuiu para a elucidação dos fatos", posicionamento esse que vai ao encontro da jurisprudência desta Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao recurso especial.

O agravante "foi absolvido pelo juízo *a quo*, porém, em sede de apelação ministerial restou condenado pelo TJSC como incurso no disposto no art. 155, § 4º, I e IV, do Código Penal, à pena de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto" (fl. 379).

Nas razões deste agravo, reitera os argumentos trazidos no especial, apontando-se a violação dos arts. 155, § 4º, IV; 158; 171; 564, III, *a*, do CPP; e 65, III, *d*, do CP, alegando que o Tribunal local aplicou a qualificadora do § 4º do art. 155 do CP, mesmo na ausência de laudo pericial, e deixou de reconhecer a confissão, requerendo, ao final, o seu provimento para "afastar a qualificadora de rompimento de obstáculo, bem como reconhecer a atenuante da confissão" (fl. 455).

Contraminuta apresentada às fls. 477-482.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Acerca do afastamento da qualificadora do rompimento de obstáculo, assim se manifestou o Tribunal local (fls. 348-349):

> [...] No tocante à qualificadora de rompimento de obstáculo, em que pese a insurgência defensiva, percebe-se que restou igualmente comprovada.
>
> Isso porque esta Quinta Câmara de Direito Criminal entende que a realização de perícia é prescindível para a configuração da qualificadora quando esta for confirmada por meio de outros elementos probatórios colhidos durante a instrução processual.
>
> [...]
>
> **No caso vertente, observa-se que a vítima, em ambas as fases processuais, afirmou que houve o rompimento de obstáculo, ao descrever que, pouco antes dos fatos, havia colocado uma grade e arame novos no poste, os quais estavam inteiros antes do cometimento do crime**.

Documento eletrônico VDA41434144 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 16:56:18
Código de Controle do Documento: 7da0c28a-b205-454b-90be-2c1cb9ed050d

> Portanto, segundo o ofendido, para que os réus tivessem acesso aos fios de cobre, era necessário que eles rompessem o arame farpado, o que evidencia a presença da qualificadora do art. 155, § 4º, I, do Código Penal.
>
> **Além disso, há de se destacar que o exame pericial foi realizado somente cerca de 15 dias após a prática do delito. Assim, como bem pontuado pela Promotora de Justiça nas razões recursais, o fato de não haver descrição no laudo pericial a respeito da qualificadora de rompimento de obstáculo se justifica pela influência do tempo no local, *"pois, conforme mencionado pela vítima, houve a necessidade imediata de acionar a companhia de energia elétrica e realizar reparos para restabelecer seu fornecimento à família"*** (doc. 59, fls. 6-7 da ação penal).
>
> [...]
>
> Desse modo, incabível o acolhimento do pleito da defesa nas contrarrazões para o afastamento da qualificadora do rompimento de obstáculo.[...]

"'Embora a prova técnica seja, em regra, necessária para a comprovação da materialidade das qualificadoras previstas no art. 155, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal, excepcionalmente, se cabalmente demonstrada a escalada ou o rompimento de obstáculo por meio de outras provas, o exame pericial pode ser suprido, mantendo-se assim as qualificadoras. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção.' (AgRg no HC n. 797.935/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.)" (AgRg no AgRg no AREsp n. 2.271.667/TO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024.)

No presente feito, a vítima não pôde preservar os vestígios do ilícito, pois " houve a necessidade imediata de acionar a companhia de energia elétrica e realizar reparos para restabelecer seu fornecimento à família", destacando-se ainda que "a vítima, em ambas as fases processuais, afirmou que houve o rompimento de obstáculo, ao descrever que, pouco antes dos fatos, havia colocado uma grade e arame novos no poste, os quais estavam inteiros antes do cometimento do crime", não havendo falar-se em ilegalidade. A propósito:

> AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. LAUDO PERICIAL. DESAPARECIMENTO DOS VESTÍGIOS. REPAROS EFETUADOS PELA VÍTIMA. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.
>
> 1. A Corte de origem admitiu a comprovação do rompimento de obstáculo pela prova oral e pelo laudo de constatação, tendo em vista a impossibilidade de realização de perícia devido à urgência quanto ao reparo realizado, visando restabelecer o fornecimento de energia elétrica. Além disso, foi comprovado o seccionamento dos cabos de energia e o Réu foi preso em flagrante com alicate utilizado para cortar os cabos, o que foi demonstrado pelas imagens do sistema de segurança.
>
> 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, o desaparecimento dos vestígios, em razão de reparos efetuados pela vítima no local, impossibilita a realização do exame pericial e autoriza a comprovação das qualificadoras do crime de furto por

Documento eletrônico VDA41434144 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 16:56:18
Código de Controle do Documento: 7da0c28a-b205-454b-90be-2c1cb9ed050d

intermédio de outros elementos probatórios, nos termos do art. 167 do Código de Processo Penal.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.256.515/DF, relator Ministro Teodoro Silva Santos, Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 27/2/2024.)

No tocante à atenuante da confissão, extrai-se do acórdão que julgou os embargos de declaração (fls. 370-371):

> [...] O embargante apontou a existência de omissão indireta no acórdão, porque deixou de aplicar, de ofício, a atenuante da confissão expontânea.
>
> **No entanto, em análise às contrarrazões de apelação do doc. 61 da ação penal, observa-se que o apelado, ora embargante, não aduziu em sua peça a tese ora suscitada.**
>
> Verifica-se, portanto, que o embargante busca, por meio destes aclaratórios, inovar em relação à matéria que não fora apresentada em suas contrarrazões recursais, contrariando, assim, as hipóteses previstas no art. 619 do CPP, em que são cabíveis os embargos de declaração.
>
> [...]
>
> **Dessa forma, inviável reconhecer a aludida omissão, pois nada foi requerido sobre o tema em sede de contrarrazões de apelação, não servindo os embargos de declaração como meio de complementação das teses não levantadas oportunamente.**
>
> **De qualquer sorte, não se verifica a caracterização da atenuante, pois o réu, além de ter negado a autoria dos fatos sob o crivo do contraditório, somente alegou que encontrou na rua o denunciado Alexan e que este lhe pediu um cigarro, de modo que em nada contribuiu para a elucidação dos fatos**.[...]

Como se vê, além da respectiva matéria não ter sido levada ao conhecimento do Tribunal local pelo apelado, ora recorrente, nas contrarrazões de apelação, ressaltou aquela Corte que "não se verifica a caracterização da atenuante, pois o réu, além de ter negado a autoria dos fatos sob o crivo do contraditório, somente alegou que encontrou na rua o denunciado Alexan e que este lhe pediu um cigarro, de modo que em nada contribuiu para a elucidação dos fatos", posicionamento esse que vai ao encontro da jurisprudência desta Corte.

"A questão relacionada ao reconhecimento da atenuante da confissão espontânea não foi alegada pela defesa nas razões de apelação, não tendo sido objeto de análise por parte do Tribunal de origem, razão pela qual não poderá ser conhecida, por configurar indevida supressão de instância" (EDcl no HC n. 798.282/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 18/8/2023.)

"Na hipótese, as instâncias anteriores não aplicaram a fração de 1/6 (um sexto), pois a confissão do paciente não foi fundamental para elucidar a autoria delitiva como a confissão dos demais corréus. Isto porque, embora o réu tenha confessado na fase policial, em Juízo alegou ter sido agredido e obrigado a assinar o termo de depoimento,

Documento eletrônico VDA41434144 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 16:56:18
Código de Controle do Documento: 7da0c28a-b205-454b-90be-2c1cb9ed050d

buscando assim desconstituir o que havia consignado anteriormente. Este entendimento não comporta reparos, pois tais circunstâncias reduzem o valor probatório de sua confissão" (AgRg no HC n. 826.637/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 24/8/2023.)

"Não houve confissão para que fosse firmada a convicção do Magistrado pela condenação do paciente. Incabível, assim, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea" (AgRg no AREsp n. 1.920.053/ES, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 17/4/2023, DJe de 20/4/2023.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

Documento eletrônico VDA41434144 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): JESUÍNO APARECIDO RISSATO Assinado em: 09/05/2024 16:56:18
Código de Controle do Documento: 7da0c28a-b205-454b-90be-2c1cb9ed050d

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0093665-1

AgRg no REsp 2.061.547 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 50044975820228240033

EM MESA

JULGADO: 07/05/2024

Relator
Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário
Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	ANDERSON LOPES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	ANDERSON LOPES
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Sebastião Reis Júnior e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Documento eletrônico VDA41419254 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA, SEXTA TURMA Assinado em: 07/05/2024 18:04:51
Código de Controle do Documento: F4BCBAE4-0581-4B53-88ED-A28B316B2D95