RECURSO ESPECIAL Nº 1.808.307 - RS (2019/0110816-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
RECORRENTE	:	ADENAUER DO NASCIMENTO MAIA (PRESO)
RECORRENTE	:	JACIR RODRIGUES SOARES JUNIOR
ADVOGADOS	:	RAFAEL RAPHAELLI - RS032676 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

DECISÃO

ADENAUER DO NASCIMENTO MAIA e **JACIR RODRIGUES SOARES JUNIOR** interpõem recurso especial, fundado no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul** na Apelação n. 0261678-95.2018.8.21.7000.

Depreende-se dos autos que os acusados Adenauer e Jacir foram condenados, respectivamente, a 3 anos de reclusão, em regime semiaberto, mais 20 dias-multa, e 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime aberto, mais 15 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 155, § 4º, I e IV, do CP.

O Tribunal de origem deu parcial provimento à apelação defensiva, a fim de reduzir as penas dos réus Adenauer e Jacir, respectivamente, para 2 anos e 6 meses de reclusão, e 2 anos de reclusão, mais 10 dias-multa para ambos.

Nas razões do especial, alega a defesa que o acórdão recorrido violou os arts. 155, § 4º, do CP e 158, 159, *caput*, e § 1º, e 171 do CPP, ao argumento de que a qualificadora referente ao rompimento de obstáculo não pode ser comprovada mediante perícia indireta, tampouco substituída por prova oral.

Requer **seja afastada a forma qualificada do furto.**

Apresentadas as contrarrazões e admitido o especial na origem, o Ministério Público Federal opinou pelo seu não provimento.

Decido.

O acórdão recorrido asseriu o seguinte:

> Conforme o **auto de constatação de furto qualificado de fl. 101, o laudo foi elaborado por duas pessoas portadoras de diploma de curso superior.** Além disso, **o rompimento de obstáculo foi ratificado pela prova testemunhal**, confirmando a vítima que o portão do prédio estava arrombado.
> Ressalto que a análise deve ser pautada pelo bom senso e pelo critério de complexidade da perícia necessária à elucidação da circunstância qualificadora, de forma a não inviabilizar a atividade investigativa que se mostrar séria e escorreita.
> **Mantenho, em razão do exposto, a qualificadora do rompimento de obstáculo.**
> (fls. 241-242, destaquei)

Em que pesem as razões defensivas, observo que **o Tribunal de origem não apreciou, nem sequer implicitamente, o caráter indireto da perícia que constatou o rompimento de obstáculo, até porque essa questão não foi objeto da apelação defensiva.**

Ademais, a defesa, **quando intimada do julgamento da apelação, não opôs embargos declaratórios** para provocar a manifestação do órgão colegiado sobre o ponto. Interpôs, diretamente, o recurso que ora se analisa.

Assim, constato a **ausência de prequestionamento da matéria,** a atrair a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do STF, o que impede o conhecimento do recurso especial.

Ante o esgotamento das instâncias ordinárias, como no caso, de acordo com entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE n. 964.246, sob a sistemática da repercussão geral, é possível a execução da pena após a prolação de acórdão em segundo grau de jurisdição e antes do trânsito em julgado da condenação, para garantir a efetividade do direito penal e dos bens jurídicos constitucionais por ele tutelados.

À vista do exposto, **não conheço do recurso especial.**

Por fim, determino o envio de cópia dos autos ao Juízo da

condenação para imediata execução da pena caso os agentes não a estejam cumprindo atualmente.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 07 de junho de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**