

RECURSO ESPECIAL Nº 1.835.345 - TO (2019/0259743-2)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
RECORRIDO : MILTON PEREIRA BARBOZA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por MILTON PEREIRA BARBOZA, fundado na alínea "c" do permissivo constitucional, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Tocantins, assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO MEDIANTE ESCALADA. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 158 DO CPP.

- 1. Para incidir a qualificadora prevista no art. 155, §49, II, do Código Penal, faz-se indispensável à realização de perícia, a fim de se constatar a existência da escalada ou o rompimento de obstáculo.*
- 2. 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.*
- 3. No caso dos autos, não tendo sido realizada perícia no local e inexistindo na sentença combatida qualquer menção sobre a impossibilidade da sua realização, deve ser afastada a incidência da qualificadora relativa à escalada, prevista no artigo 155, § 4º, inciso II, do Código Penal.*
- 4. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. Pena redimensionada. (e-STJ fl. 300)*

Aponta o recorrente a existência de divergência jurisprudencial relacionada à necessidade de perícia para a constatação das qualificadoras da escalada e do rompimento de obstáculo no crime de furto.

Foram apresentadas contrarrazões (e-STJ fls. 357/368). O Tribunal *a quo* admitiu o recurso especial (e-STJ fls. 371/374).

Manifestação do Ministério Público Federal pelo

Superior Tribunal de Justiça

improvemento do recurso especial (e-STJ fls. 383/386).

É o relatório. **Decido.**

O recurso não merece acolhida.

Os elementos existentes nos autos dão conta de que o Tribunal de Justiça do Tocantins deu parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a qualificadora da escalada, redimensionando a pena do recorrido para 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, pelo cometimento do crime de furto.

O recorrente aponta divergência jurisprudencial em relação à necessidade de perícia para a comprovação da qualificadora da escalada. Sobre o tema, o Tribunal de origem assim se pronunciou:

Da análise dos autos, verifico que não obstante a sentença condenatória por furto mediante a qualificadora da escalada, não consta dos autos o laudo pericial, no meu entender imprescindível para a caracterização da escalada.

Sem delongas desnecessárias, lembro que esta Corte tem decidido que o laudo pericial é dispensável para a caracterização da escalada se puder ser comprovada por outros meios, e é cada vez mais tranqüila a posição do STJ de que a substituição do laudo pericial por outros meios de prova somente é possível quando o delito não deixar vestígios, ou esses tenham desaparecido ou, ainda, se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

[...]

Não é esse o caso dos autos. O trabalho pericial poderia ter sido realizado, e nos termos da orientação superior, ainda que o próprio apelante confesse em juízo que um de seus companheiros escalou e retirou as telhas do estabelecimento comercial, adentrando através do teto para subtrair os bens, não é suficiente para justificar a qualificadora, pelo que, com a devida vênia, adoto o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que não pode ser caracterizada a escalada no caso concreto.

Note-se que não há qualquer justificativa para a não elaboração da perícia que, aliás, era perfeitamente possível de ser realizada.

Assim, deve ser provido o recurso neste particular e da condenação ser decotada esta qualificadora (escalada). (e-STJ fls. 301/303)

Superior Tribunal de Justiça

O entendimento do TJTO está em harmonia com a jurisprudência desta Corte assente no sentido de que 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 (*ut*, AgRg no REsp 1818915/PI, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 19/09/2019).

Ainda na mesma linha:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. PERÍCIA REALIZADA POR POLICIAIS. VALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Por se tratar de delito que deixa vestígios, o exame pericial é imprescindível para comprovar a prática do furto por rompimento de obstáculo.

2. É válida a perícia realizada por dois policiais com formação superior e nomeados pelo delegado de polícia para esse fim (art. 159, § 1º, do CPP). Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1703059/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 25/04/2019)

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, inciso IV, alínea "a", do CPC c/c o art. 255, § 4º, inciso II, do RISTJ e na Súmula n. 568/STJ, **nego provimento** ao recurso especial.

Intimem-se.

Brasília, 1º de outubro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator