

**Furto - Coisa alheia perdida - Apropriação -
Desclassificação do crime para apropriação
indébita - Necessidade - *Emendatio libelli* -
Possibilidade**

Ementa: Crime de furto. Coisa perdida. Apropriação. Desclassificação. Necessidade. *Emendatio libelli*. Possibilidade.

- Tendo o agente se apropriado de coisa alheia perdida, dispondo dela como se proprietário fosse, sem a intenção de restituí-la, pratica o crime de apropriação, não o de furto.

- As coisas reconhecidamente perdidas ou abandonadas não são passíveis de furto.

- Cabível a adequação pelo Tribunal dos fatos ao tipo penal, com a ocorrência da *emendatio libelli* na sentença, sem haver cerceamento de defesa, uma vez que o acusado defende-se da imputação do fato contido na denúncia, não da classificação do crime, tudo conforme disposto no art. 383 do CPP.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0713.08.077902-6/001 -
Comarca de Viçosa - Apelante: Luciano Pires Ferreira -
Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais -
Relator: DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência da Desembargadora Beatriz Pinheiro Caires, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR E DAR PROVIMENTO PARCIAL.

Belo Horizonte, 26 de agosto de 2010. - José Antonino Baía Borges - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JOSÉ ANTONINO BAÍA BORGES - Pela r. sentença proferida pelo MM. Juiz da Instrução, às f. 63/70, Luciano Pires Ferreira foi condenado pela prática do crime do art. 155, *caput*, do Código Penal, à pena de 1 ano e 6 meses de reclusão, no regime aberto, mais 30 dias-multa.

O d. Magistrado deferiu os benefícios do art. 44 do Código Penal, por entender restarem preenchidos os requisitos para tal medida.

O acusado, através do Defensor Público, interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, insuficiência

de provas aptas a embasar o decreto condenatório (f. 77/81).

O Ministério Público, em contrarrazões, manifestou-se pelo provimento do recurso, no sentido de que seja o acusado absolvido (f. 82/86).

O assistente da acusação, Carlos Roberto Lima, em contrarrazões da apelação, manifestou pelo não conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu desprovimento (f. 91/97).

A d. Procuradoria opinou pelo conhecimento e provimento do recurso, para que seja o réu absolvido (f. 103/105).

De início, há que se examinar a tese de que não deva ser o recurso de apelação conhecido.

Quanto ao pressuposto da tempestividade, observe-se que foi o Defensor Público intimado da sentença no dia 06.07.2009, interpondo, por termo, o recurso de apelação no mesmo dia.

A par disso, o atraso na apresentação das razões recursais configura mera irregularidade, não tendo o condão de invalidar a interposição da apelação.

Assim, não há que se falar em intempestividade.

Em relação à forma de interposição eleita pela defesa, tenho, também, que não existe qualquer irregularidade a ponto de não ser o inconformismo conhecido por este Órgão julgador.

Sobre a questão, o il. professor Fernando Capez, na obra *Curso de processo penal*, assim aduziu:

O recurso por termo não tem nenhum rigor formal, bastando apenas que fique inequívoco o inconformismo da parte. Assim, deve ser recebida a apelação, quando o defensor, ao ser intimado, apõe, ao pé da sentença, simplesmente as expressões: "Ciente. Apelo" (RT, 606/314). A interposição mediante simples manifestação nos autos também é admitida pelo STJ (RSTJ, 34/325).

Diante de tais considerações, conheço do recurso.

Consta dos autos que Carlos Roberto Lima, no dia 07 de novembro de 2007, às 21h10, na praça Mário Del Giudice, encontrava-se em um ponto de ônibus quando sentiu falta de sua carteira de dinheiro. Ao procurar pelo objeto, a vítima notou que havia um volume no bolso do acusado Wagner de Assis Souza, avisando parte da carteira.

Apurou-se, ainda, que a vítima acionou policiais militares, os quais fizeram busca no réu, encontrando com ele a respectiva carteira de dinheiro.

Como visto, requer a defesa a absolvição do acusado por não existirem provas suficientes de ter ele subtraído a carteira de dinheiro da vítima.

Ao meu aviso, realmente não há provas no sentido de ter ele praticado o crime de furto, ou seja, de subtrair, para si, o bem móvel pertencente à vítima Carlos Roberto Lima.

No entanto, pela narrativa da denúncia e os elementos existentes nos autos, verifica-se que o acusado

praticou o crime de apropriação indébita, disposto no art. 168 do CP.

Há que se proceder, no caso, a uma simples corrigenda da capitulação do delito descrito na denúncia, nos termos do art. 383 do CPP.

Digno de nota, não seria necessário o aditamento pelo Ministério Público, uma vez o réu defende-se dos fatos que lhe são imputados, sendo irrelevante a classificação jurídica constante da denúncia ou queixa.

Nesse sentido a jurisprudência:

TJMG: A errônea qualificação legal do crime na denúncia pode ser corrigida a qualquer tempo antes de prolatada a sentença final. O Juiz, na sentença, pode corrigir o erro (*emendatio libelli*), dando nova definição do fato, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave (RT 745/624).

E é orientação do Supremo Tribunal Federal que a errônea classificação legal do crime pode ser corrigida a qualquer tempo antes da prolação da sentença final. Só se torna indispensável a aplicação do art. 384 do CPP quando o juiz reconhecer a possibilidade de nova definição jurídica do fato, em consequência de prova existente nos autos de circunstância elementar, não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou na queixa, hipótese em que baixará o processo, a fim de que a defesa, no prazo de oito dias, fale e, se quiser, produza prova, podendo ser ouvidas até três testemunhas. E, como visto, não é este o caso em questão.

Pois bem, a denúncia narra que teria a vítima perdido sua carteira enquanto aguardava um ônibus no endereço mencionado, juntamente de sua namorada.

A vítima diz, perante a autoridade policial, que,

quando o ônibus saiu, deu falta de sua carteira de couro, cor preta, com seus documentos e a quantia de R\$ 250,00 que estava no bolso de sua bermuda; que o declarante passou a entrevistar os presentes sobre sua carteira, avistando o conduzido ao qual perguntou sobre tal carteira, tendo este dito 'o rapaz que entrou no ônibus pegou' (f. 11).

Em juízo, a vítima disse que "na verdade não posso afirmar se a carteira me foi subtraída ou se caiu do meu bolso" (f. 44).

O acusado, ainda na fase administrativa, confessou que

passava no ponto de ônibus e achou uma carteira de couro e pegou e colocou no bolso, no que apareceu um indivíduo perguntando sobre uma carteira, tendo o declarante negado que a achara; [...] a intenção do declarante era deixar o local para ver o que tinha na carteira (f. 14).

No mesmo sentido são as declarações da testemunha Mauro Sérgio de Barros, no sentido de que teria o acusado achado a carteira no ponto de ônibus (f. 17).

Em juízo, o réu confirma seu depoimento prestado anteriormente, ou seja, que "achou a carteira jogada sobre um banco em um ponto de ônibus" (f. 32/33).

Portanto, se de um lado não há provas de ter o acusado praticado a conduta típica de subtrair, por qualquer meio, a coisa alheia móvel, de outro, os elementos produzidos nos autos, em específico, a confissão espontânea, apontam ter ele se apropriado de coisa perdida.

Verifica-se, mais além, que clara foi a vontade do acusado de apropriar-se da coisa alheia móvel, como proprietário, sem a intenção de restituí-la.

Por fim, em relação à desclassificação da conduta de furto para apropriação, Mirabete muito bem elucida a questão:

Não há crime de subtração de coisas que nunca tiverem dono (*res nullius*), que foram abandonadas (*res derelicta*), mas ocorre apropriação de coisa achada se o objeto é apenas coisa perdida (*res deperdita*) (Código Penal interpretado, São Paulo: Atlas, 1999, p. 879).

Portanto, em virtude da *emendatio libelli*, deve ser o réu condenado pela prática do crime do art. 168 do CP.

Passo à dosimetria das penas.

É o acusado primário, de bons antecedentes e tem em seu favor as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal, conforme descrito pelo MM. Juiz sentenciante. Assim, fixo a pena-base em 01 ano e 6 meses de reclusão, mais 20 dias-multa. Há que se reconhecer a atenuante da confissão, pelo que reduzo a reprimenda em 6 meses e 5 dias-multa, concretizando-a em 1 ano de reclusão, mais 15 dias-multa, ante a inexistência de outras causas capazes de modificá-la.

O regime prisional é o aberto, conforme art. 33 do CP.

Considerando o disposto no art. 44 do CP, substituo a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente na prestação de serviços à comunidade na proporção de uma hora por dia de condenação, na forma a ser estipulada no juízo de 1º grau.

Pelo exposto, rejeito a preliminar suscitada pelo assistente da acusação e dou parcial provimento ao recurso da defesa para desclassificar a conduta do artigo 155 do CP para a do art. 168 do mesmo Códex, reconhecer a atenuante da confissão e, por fim, substituir a pena corporal por uma sanção restritiva de direitos, nos termos desse voto.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES BEATRIZ PINHEIRO CAIRES e RENATO MARTINS JACOB.

Súmula - REJEITARAM A PRELIMINAR E DERAM PROVIMENTO PARCIAL.

...