

Furto qualificado - Concurso de pessoas - Coisa abandonada - Testemunha - Prova - Erro de tipo - Configuração - Absolvição

Ementa: Penal. Furto. Erro de tipo. *Res* aparentemente abandonada. Versão coerente. Incerteza. *In dubio pro reo*. Absolvição decretada. Recurso provido e efeitos estendidos.

- Havendo indícios de que os acusados acreditavam convictamente que a *res* por eles subtraída era coisa abandonada em local ermo e desabitado, a absolvição é medida que se impõe, em razão de dúvida quanto à tipicidade do fato, pela firme possibilidade de caracterização de erro de tipo, dando efeito extensivo do recurso ao corrêu, nos termos no art. 580 do CPP.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0701.05.129489-3/001 - Comarca de Uberaba - Apelante: Hendrix Tito Freitas - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Corrêu: Edilson Rener de Oliveira - Relator: DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Delmival de Almeida Campos, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM PROVER O RECURSO, COM EXTENSÃO DOS EFEITOS DO JULGADO AO CORRÊU NÃO APELANTE.

Belo Horizonte, 5 de outubro de 2011. - *Júlio Cezar Gutierrez* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ - Hendrix Tito Freitas, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, IV, c/c art. 29,

ambos do CP, porque, em 18.11.2005, por volta das 13h, na Rua Menino Jesus de Praga, nº 1031, Vila São Cristóvão, Cidade e Comarca de Uberaba, em concurso com o codenunciado Edilson Rener de Oliveira, subtraíram para si, do interior da quadra de esportes situada naquele endereço, 3 (três) reatores, 4 (quatro) luminárias e 2 (dois) postes de ferro pertencentes à empresa Uberdiesel.

O MM. Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Cataguases julgou procedente o pedido contido na denúncia e condenou os acusados como incurso nas iras do art. 155, § 4º, IV, na forma do art. 29, ambos os dispositivos do CP. Ao réu Hendrix Tito foram impostas as penas de 2 (dois) anos de reclusão, em regime semiaberto, e 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal; a Edilson Rener, foram aplicadas as penas de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, no mínimo legal cominado, substituída, apenas em relação a este último, a sanção privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo tempo da condenação, e prestação pecuniária, no valor de 1 (um) salário mínimo (f. 111/115).

Inconformada, recorreu a defesa do acusado Hendrix Tito Freitas, pugnano pela absolvição do acusado, ao argumento de inexistência de provas suficientes para a condenação, e, alternativamente, pelo decote da reincidência e pelo abrandamento do regime prisional aplicado ao réu (f. 130/139).

Contra-arrazoando, o *Parquet* se bate pela manutenção da sentença (f. 141/146).

A douta Procuradoria-Geral de Justiça, através do parecer da lavra do ilustre Procurador Mariano Guimarães Sepúlveda, opina pelo conhecimento e provimento, em parte, do apelo defensivo, apenas para a concessão da gratuidade e da isenção de custas judiciais (f. 159/166).

É o relatório, em síntese.

Preliminarmente, conheço do recurso, presentes os pressupostos de admissibilidade.

No mérito, merece prosperar a tese defensiva de absolvição, ao argumento de insuficiência de provas para a condenação.

Com efeito, verifico que os elementos de convicção reunidos ao longo da instrução sugerem firmemente a possibilidade de que os acusados, tendo deparado com a *res* furtiva depositada em local desabitado, creram tratar-se de coisa abandonada, tendo dela se apropriado convictos de tal condição.

Não tenho dúvidas de que Hendrix Tito e Edilson Rener subtraíram, da quadra de esportes situada na Rua Menino Jesus de Praga, na Vila São Cristóvão, Cidade e Comarca de Uberaba, os objetos relacionados na inicial acusatória, quais sejam: 3 reatores, 4 luminárias e 2 postes de ferro galvanizado, tudo pertencente à empresa Uberdiesel (auto de apreensão f. 22).

Todavia, a prova oral indica, com probabilidade suficiente para suscitar, em sede probatória penal, dúvida apta a autorizar a prolação do édito absolutório.

E tal dúvida não se abala pelo fato de que os acusados, quando ouvidos em juízo, ofereceram uma inverossímil versão dos fatos, segundo a qual teriam sido injustamente apontados por policiais militares como autores do furto, e pressionados para reconhecer, em APFD, a autoria dos fatos (f. 66/67 e 68/69). Naquela ocasião, quando foram presos em flagrantes, eis o que afirmaram os acusados:

[...] que, de fato, praticou o furto do material apreendido, ou seja, 03 (três) reatores afixados em chapas 3x4 // 04 (quatro) luminárias amassadas // 02 (dois) postes de ferro galvanizados //, na companhia de Edilson Rener de Oliveira, dizendo que achava que o material estava abandonado e que iriam vendê-lo e obter com isso algum dinheiro. (Hendrix Tito Freitas, f. 9.)

[...] que, de fato, praticou o furto do material apreendido, ou seja, 03 (três) reatores afixados em chapas 3x4 // 04 (quatro) luminárias amassadas // 02 (dois) postes de ferro galvanizados //, na companhia de Hendrix Tito Freitas, também afirmando que achavam que o local e o material estivessem abandonados; que tinham a intenção de vender esse material e com isso obter algum dinheiro. (Edilson Rener de Oliveira, f. 10.)

E tal versão, nada obstante tenham os acusados tentado se desvencilhar da responsabilidade criminal durante a fase de instrução em juízo, é confirmada pela prova testemunhal.

Em especial, verifico que, como afirma a testemunha de acusação Fernando Ferreira Brito (policial militar), responsável pela prisão dos acusados, a quadra onde a *res* foi encontrada estava mesmo abandonada, algo que, a meu ver, reforça a alegação defensiva de que os acusado julgaram tratar-se de coisa abandonada - não de coisa alheia. Como afirmou a testemunha:

[...] que compareceram na Vila São Cristóvão no dia dos fatos para atender denúncia anônima segundo a qual um grupo de rapazes estava manuseando objetos de metal, e em atitude suspeita; que, ao chegarem lá depararam com os acusados e com outros dois rapazes defronte a um terreno baldio; que, foram imediatamente revistados e não encontraram nada com eles; que, fizeram uma vistoria no terreno baldio e encontraram luminárias, reatores e postes galvanizados; que, os acusados, salvo engano, disseram que havia retirados tal objetos [sic] de uma quadra abandonada, imaginando que eles não teriam valor e estavam abandonados; que, foi dado voz de prisão a eles; que, nem um dos acusados foi pressionado a confessar os fatos; que, decorreram poucos minutos entre o momento dos fatos e a prisão deles; que, ficaram sabendo que a quadra onde foram retirados os objetos citados estava abandonada (f. 93).

No mesmo sentido, Joel Silva Ribeiro, também testemunha de acusação, a quem os réus solicitaram que transportasse o material subtraído, a quem argumentaram tratar-se de coisa abandonada:

[...] que o primeiro solicitou ao depoente que fizesse o carro de alguns 'ferros velhos'; que o depoente indagou se não eram furtados e Edilson Rener respondeu que eram produtos abandonados, achados (f. 94).

Durante a instrução, ademais, a testemunha Leonício Antônio Soares, única testemunha ligada à empresa vítima (Uberdiesel), não foi ouvida. Em oitiva extrajudicial, no entanto, afirmou:

[...] Que a Uberdiesel tem uma quadra de esportes na Rua Menino Jesus de Praga, Vila São Cristóvão, a qual está sendo usada apenas para as crianças praticarem educação física, pois é emprestada para escolas; que é o declarante quem toma conta da quadra, inclusive mora em uma casa anexa a ela (f. 27).

A alegação, todavia, é desconstituída, ou, ao menos, exposta à dúvida, quando as testemunhas ouvidas afirmam que a quadra estava abandonada e que os acusados, desde o início da abordagem policial, alegaram haver acreditado tratar-se a *res furtiva* de *res derelicta*.

A hipótese, segundo me parece, é de dúvida fundada sobre a possível atipicidade do fato, ocasionada por erro dos agentes sobre uma elementar típica, qual seja o alheamento da coisa subtraída.

O erro de tipo, como se sabe, consiste em uma falsa representação da realidade, pelo agente de determinado tipo penal, relativamente a determinada elementar típica. Em razão do erro, ao(s) agente(s) não pode ser imputado o dolo, que não se caracterizou, ao menos, não em relação àquele tipo penal.

No caso dos autos, tem-se que os acusados subtraíram, com dolo quanto à subtração, coisa alheia móvel. Todavia, há nos autos dúvida relevante quanto à consciência dos réus acerca da qualidade da coisa subtraída, que julgavam abandonada, e não alheia.

E o furto de coisa abandonada, como ensina a jurisprudência desta Corte, constitui fato atípico:

Ementa: Furto qualificado. Concurso de pessoas. Absolvição em primeira instância. Recurso ministerial. *Res derelicta*. Erro de tipo. Coisa alheia. Exclusão do dolo. Ausência de previsão do tipo culposos. *Res desperdita*. Delito possível de apropriação de coisa achada. Correlação. Sentença mantida. - Supondo os apelados tratar-se de coisa abandonada a *res* por eles apropriada, por estar em plena via pública, ao acesso de qualquer transeunte, tal circunstância afasta a caracterização do delito de furto, tendo em vista que a expressão coisa alheia inserida no referido tipo penal não abrange a coisa abandonada, incidindo o erro de tipo, neste em que o agente se engana quanto ao elemento constitutivo do tipo, no caso, coisa alheia, muito embora, em tese, fosse possível condenação por delito de apropriação de coisa achada, cujo reconhecimento não se mostra possível em virtude do princípio da correlação e da vedação contida na Súmula 453 do Supremo Tribunal Federal. Recurso não provido (TJMG - Apelação Criminal nº 0074554-39.2005.8.13.0115 - Rel. Des. Judimar Biber - j. em 04.08.2009, p. em 18.08.2009).

Portanto, embora a materialidade do fato esteja demonstrada pelo auto de apreensão de f. 22, pelo auto de avaliação indireta de f. 40/41 e pela própria confissão parcial dos acusados, há dúvida relevante sobre a consciência dos acusados acerca da qualidade de alheia da coisa subtraída.

Para uma condenação criminal, não bastam meros indícios, devendo o convencimento se amparar em provas seguras e escorreitas, para além das provas indiretas. E, *in casu*, depois de muito compulsar os autos, ainda assim não pude me desvencilhar da incerteza da dúvida em relação à imputação formulada pela parte acusadora e acolhida pelo zeloso Juízo de primeiro grau de jurisdição.

Assim, a par dos judiciosos argumentos trazidos pelo combativo Promotor, a prova não é firme a ponto de incutir no espírito do Julgador a necessária certeza para condenação, o que nos conclama a decretar a absolvição do apelante Hendrix Tito Freitas, por medida de prudência.

Nos termos do art. 580 do CPP, entendo cabível se estenderem os efeitos da presente decisão ao corrêu não apelante Edilson Rener de Oliveira, fundada a decisão em circunstâncias de prova objetiva, e não de caráter pessoal.

Por essas razões, dou provimento ao recurso e decreto absolvição do acusado Hendrix Tito Freitas, na forma do art. 386, VII, do CPP, e, nos termos do art. 580, do mesmo diploma legal, estendo os efeitos desta decisão ao corrêu Edilson Rener de Oliveira, para decretar também a sua absolvição, pelo mesmo e idêntico fundamento.

Custas, na forma da lei.

É o voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HERBERT CARNEIRO e DELMIVAL DE ALMEIDA CAMPOS.

Súmula - RECURSO PROVIDO, COM EXTENSÃO DOS EFEITOS DO JULGADO AO CORRÊU NÃO APELANTE.