

Furto - Pena - Trânsito em julgado para o Órgão Ministerial - Réu menor de 21 anos à época do crime - Prescrição da pretensão punitiva - Ocorrência - Declaração de ofício - Mérito prejudicado - Receptação - Negativa de autoria - Ausência de elementos de convicção - Absolvição decretada

Ementa: Apelação criminal. Furto e tentativa de furto. Recurso do Ministério Público quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Trânsito em julgado em relação à quantidade de pena. Prescrição. Receptação. Dúvida sobre a autoria delitiva. Absolvição. Declarada de ofício a prescrição. Julgado prejudicado o recurso do Ministério Público (1º). Dado provimento ao recurso de Aldo para absolvê-lo (2º).

- Ainda que o Ministério Público recorra, desde que não o faça em relação à quantidade de pena aplicada, a prescrição pode ser declarada antes da análise do mérito de seu recurso (inconformismo quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos) em face do princípio que veda a *reformatio in pejus*.

- Havendo trânsito em julgado para a acusação em relação ao *quantum* da pena, a prescrição deve ser calculada tomando-se por base a quantidade de pena aplicada concretamente pelo juízo de primeiro grau.

- Transcorrido lapso temporal superior ao exigido em lei entre os marcos interruptivos da prescrição, quais sejam o recebimento da denúncia e a sentença condenatória, deve ser declarada extinta a punibilidade do agente.

- Um conjunto probatório frágil não autoriza a condenação. Além da prova da existência do crime, é preciso, para uma condenação penal, em face de sua natureza gravosa, que o Ministério Público se desincumbam de provar suficientemente a autoria delitiva.

- Declarada a prescrição de ofício. Recurso ministerial julgado prejudicado (1º). Dado provimento ao apelo defensivo para absolver o réu (2º).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0071.06.028385-1/001 - Comarca de Boa Esperança - 1º Apelante: Ministério Público Estado Minas Gerais - 2º Apelante: Aldo Xavier de Oliveira - Apelados: Alex Oliveira Lima, Ministério Público Estado Minas Gerais - Relator: DES. MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais, sob a Presidência do Desembargador Duarte de Paula, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM JULGAR PREJUDICADO O RECURSO MINISTERIAL, DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE ALDO XAVIER DE OLIVEIRA E DECLARAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE ALEX OLIVEIRA, PELA PRESCRIÇÃO.

Belo Horizonte, 13 de janeiro de 2011. - *Marcílio Eustáquio Santos* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. MARCÍLIO EUSTÁQUIO SANTOS - O primeiro apelo foi interposto pelo Ministério Público, o qual, por meio de seu d. representante legal, requereu a modificação da sentença condenatória, para que dela seja decotada a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos operada em favor de Alex Oliveira Lima. Sustenta o d. órgão acusatório que Alex possui péssimos antecedentes e que, por tal razão, não faz jus ao benefício.

Contrarrazões defensivas acostadas às f. 209/216, para que seja negado provimento ao recurso e, ainda, para que Alex Oliveira Lima seja absolvido por insuficiência de provas; requer, também, seja reduzida sua pena e concedida a isenção das custas processuais e da pena de multa.

O segundo recurso foi interposto por Aldo Xavier de Oliveira, o qual, inconformado com a sentença que o condenou à pena de um ano de reclusão, em regime inicial aberto, e a dez dias-multa, fixado o valor da unidade no mínimo legal, pleiteou a absolvição por ausência de provas da autoria delitiva.

O d. representante ministerial apresentou contrarrazões ao recurso, f. 217/218, pugando por seu não provimento.

Alex Oliveira Lima foi intimado da sentença à f. 172 e não recorreu. Ele foi condenado em primeira instância à pena de um ano e oito meses de reclusão, em regime aberto, e a vinte e seis dias-multa, fixado o valor da unidade no mínimo legal, como incurso nas iras do artigo 155, § 1º, do Código Penal e à pena de oito meses de reclusão, em regime inicial aberto, e a dez dias multa, valor da unidade no mínimo legal, como incurso nas iras do artigo 155, § 1º, c/c art. 14, II, do Código Penal.

O corréu Cristiano Fernando de Araújo foi absolvido das imputações, com fulcro no artigo 386, VI, do Código de Processo Penal. Foi pessoalmente intimado desta decisão à f. 174.

Quanto aos fatos, narra a denúncia que, no dia 25 de maio de 2006, durante o período da madrugada, na Rua Princesa Isabel, 523, Nova Era, na Comarca de Boa Esperança, Alex Oliveira Lima subtraiu para si dois tacó-

grafos de caminhão, avaliados em R\$ 800,00 cada um, pertencentes à vítima João Almeida Barbosa.

Segundo se apurou, na data dos fatos, Alex adentrou na propriedade de João Almeida Barbosa e subtraiu dentro dos caminhões os objetos mencionados. Apurouse, também, que Aldo Xavier de Oliveira adquiriu de Alex os tacógrafos por valor abaixo do de mercado, pagando por eles R\$ 100,00, sabendo ser produto de furto.

Consta, ainda, que Aldo escondeu os objetos na casa de Cristiano Fernando de Araújo, à espera de outro comprador. Segundo a denúncia, Cristiano também sabia da origem ilícita do objeto.

A denúncia foi recebida no dia 21 de setembro de 2006, f. 75, e a sentença condenatória foi publicada em mãos do escrivão no dia 11 de agosto de 2009, f. 160.

O réu Aldo Xavier de Oliveira foi pessoalmente intimado da sentença condenatória à f. 186.

A d. Procuradoria-Geral de Justiça ofereceu parecer à f. 224/228, opinando pelo provimento do apelo ministerial e não provimento do recurso da defesa.

É o relatório do necessário.

Decido.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Prescrição: matéria de ordem pública. Recurso do Ministério Público em face de Alex Oliveira Lima (1º).

Inconformado com a sentença monocrática, o d. Representante Ministerial dela recorreu, exclusivamente para decotar o benefício concedido a Alex Oliveira Lima de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tendo, portanto, se conformado em relação ao quantitativo de pena aplicado concretamente ao agente.

Nessa esteira, podemos dizer que transitou em julgado para o Ministério Público a quantidade de pena aplicada ao réu Alex, uma vez que, se ele não pleiteou expressamente em seu recurso o aumento, este Tribunal, em homenagem ao princípio que veda a *reformatio in pejus*, não poderia fazê-lo de ofício.

Havendo trânsito em julgado para a acusação em relação à pena concretamente aplicada, o cálculo prescricional deve ser feito mesmo antes da análise do mérito do apelo do Ministério Público, que se refere, nesse caso, tão só à concessão de pena restritiva de direitos ao réu. Caso declarada a prescrição, o mérito será julgado prejudicado.

No presente caso, Alex Oliveira Lima foi condenado em primeira instância à pena de um ano e oito meses de reclusão, além de vinte e seis dias-multa, por crime consumado de furto, bem como à pena de oito meses de reclusão e dez dias-multa, por crime tentado de furto.

Cada uma dessas penas deve ser considerada de forma isolada para o cálculo prescricional, conforme disciplina do artigo 119 do Código Penal.

Conforme a redação do artigo 109, VI e V, do Código Penal, respectivamente, a pena de oito meses

prescreve em dois anos e a pena de um ano e oito meses, em quatro anos. Considerando-se, contudo, que o réu ao tempo do crime era menor de vinte e um anos de idade, o lapso prescricional deve ser computado pela metade, segundo regra do artigo 115 do Código Penal.

Temos, assim, que a denúncia foi recebida em 21 de setembro de 2006 e a sentença condenatória publicada em mãos do escrivão em 11 de agosto de 2009; logo, entre ambos os marcos interruptivos transcorreu tempo superior ao exigido em lei, em relação a ambos os delitos, para a aplicação de pena ao agente pelo Estado, sendo agora cogente a declaração da prescrição e extinção da punibilidade do réu.

A pena de multa prescreve no mesmo lapso temporal da privativa de liberdade, com a qual é cumulativamente aplicada (art. 114, II, do Código Penal). A pena restritiva de direitos prescreve também junto com aquela que substitui (art. 109, parágrafo único, do Código Penal).

Por tais considerações, declaro de ofício a prescrição da pretensão punitiva na modalidade intercorrente em benefício de Alex Oliveira Lima, extinguindo-se sua punibilidade em relação aos crimes previstos nos artigos 155, § 1º, do Código Penal e 155, § 1º, c/c art. 14, II, do Código Penal, com fulcro nos artigos 107, IV, c/c art. 109, V e VI, c/c art. 109, parágrafo único, c/c arts. 114, II, e 155, todos do Código Penal, e art. 61 do Código de Processo Penal.

Julgo prejudicada a análise do mérito recursal do d. Ministério Público.

Recurso de Aldo Xavier de Oliveira (2º).

Analisei atentamente as razões recursais da combativa Defesa, as contrarrazões do ilustre Promotor de Justiça, bem como o esclarecedor parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, e, atendo-me aos elementos coligidos, tenho que o apelo merece ser provido, pelos motivos que declino:

Embora a materialidade do crime tenha sido provada pelo auto de apreensão (f. 28) e laudo de constatação (f. 29), a autoria não restou suficientemente comprovada nos autos.

A não ser pelo fato de algumas testemunhas terem dito que “ouviram dizer” que Aldo estava envolvido com tráfico de drogas e receptação, nada há nos autos de concreto que seja apto a embasar a condenação.

Aldo Xavier de Oliveira negou com firmeza a autoria durante todas as vezes em que foi interrogado, seja na fase inquisitória (f. 23/24), seja em juízo (f. 97). Nessas oportunidades, falou que estava na porta da delegacia e que o detetive Flávio solicitou que comparecesse a sua sala; que lá chegando Flávio teria atribuído a autoria da negociação do tacógrafo a sua pessoa e, depois, foi novamente procurado pelo detetive para que ele o ajudasse a localizar o objeto.

Maurílio Santos Rocha (f. 128) disse em juízo que:

Nada sabe dizer sobre os fatos narrados na denúncia. Que chegou a trabalhar um curto espaço de tempo como entregador para o Aldo Xavier, e acha ele uma boa pessoa. Não sabe de fatos envolvendo o réu Aldo Xavier em atos ilícitos. [...].

Elke Cláudio Mesquita (f. 130) afirmou por sua vez que:

Não tem ciência dos fatos narrados na denúncia. Vem pouco na cidade, mas conhece o réu Aldo Xavier e tem ele como ótima pessoa. Existem boatos de que o réu Aldo Xavier se encontra envolvido com tráfico de entorpecentes e receptação de objetos ilícitos, mas não acredita nestas histórias.

Aníbal Felizário Barbosa (f. 132) em juízo confirmou que:

A pessoa que lhe ofereceu o tacógrafo não é o réu que se encontra presente a esta sala de audiência, Aldo Xavier, mas se tratava de uma pessoa de estatura mediana, de cor clara, jovem e que usava boné. Não ouviu histórias de que o réu Aldo estivesse receptando tacógrafo.

Gilson César de Lima, vítima, também disse (f. 133) que:

Ouviu comentários na rua de que o réu Aldo Xavier estaria envolvido em tráfico de entorpecentes e receptação de objetos ilícitos, mas não tem prova de nada.

Segundo a vítima João Almeida Barbosa (f. 134):

Não chegou a conhecer os réus Alex e Cristiano, conhecendo o réu Aldo Xavier. Não sabe se o tacógrafo que lhe foi restituído estava com o réu Aldo Xavier.

Todos estes relatos extraídos da fase judicial, inclusive as declarações das vítimas, estão no sentido de que, embora haja boatos do envolvimento do réu com crimes, não existem provas concretas de que, nesse caso específico, ele seja o responsável pela receptação dos tacógrafos furtados.

Condená-lo neste caso concreto por crime de receptação seria o mesmo absurdo que condená-lo também por tráfico, com base apenas no relato de testemunhas que “ouviram dizer” de seu envolvimento com os dois crimes.

Apenas a testemunha Rodrigo (f. 131) disse recordar-se da investigação feita pelo policial Flávio e que os tacógrafos teriam sido apreendidos com Aldo. Vejamos:

Recorda-se da investigação feita pelo policial Flávio e de que os tacógrafos haviam sido encontrados em poder do Aldinho. Não sabe prestar maiores informações. Existem vários mandados de prisão e inquéritos em abertos contra o réu Aldo Xavier, sendo ruim a conduta social do mesmo. O Alex também pratica muitos furtos, não tendo ciência de outros processos envolvendo o réu Cristiano. Não presenciou a apreensão dos tacógrafos que foi feita pelo Flávio.

Entretanto, na fase policial, observamos pela comunicação de serviço (f. 16/18) que o tacógrafo foi apreendido com Aníbal, que o comprou de segunda mão de alguém desconhecido, sendo que em juízo Aníbal afirmou que tal pessoa não se tratava de Aldo Xavier.

O fato de Aldo possuir vasta ficha criminal não autoriza, por si só, a conclusão de que ele seja o autor do crime apurado. Para isso, seria necessário existirem fortes elementos de convicção que ultrapassassem a simples dúvida da autoria, fato que não vislumbramos no presente caso.

O detetive Flávio, que teria apreendido os tacógrafos, nem sequer foi inquirido, seja na fase inquisitória, seja em juízo; Aníbal, que teria adquirido o objeto do apelante, negou em juízo esse fato, afirmando que Aldo não era o autor da receptação. De igual maneira, as vítimas afirmaram não ter provas do envolvimento de Aldo no caso em questão.

Em razão do gravame que uma condenação penal causa à vida do indivíduo, ela somente deve existir ante a existência de provas suficientes da autoria delitiva; a dúvida deve ceder espaço à absolvição, para preservação dos direitos fundamentais do réu e, em segundo plano, da sociedade.

Posto isto, declaro de ofício a prescrição em face de Alex Oliveira Lima, pelos dois crimes de furto; julgo prejudicado o mérito do apelo ministerial (1º) e dou provimento ao recurso de Aldo Xavier de Oliveira (2º) para absolvê-lo do crime previsto no artigo 180, *caput*, do Código Penal, com fulcro no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Em relação a Alex Oliveira Lima, como a declaração se trata de prescrição da pretensão punitiva, que equivale à absolvição, fica o réu isento do pagamento das custas e de eventuais registros cartorários.

Custas, *ex lege*.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES CÁSSIO SALOMÉ e DUARTE DE PAULA.

Súmula - JULGARAM PREJUDICADO O RECURSO MINISTERIAL, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DE ALDO XAVIER DE OLIVEIRA E DECLARARAM A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE ALEX OLIVEIRA, PELA PRESCRIÇÃO.