

Apropriação indébita - Empréstimo - Intenção de restituição - Declaração da vítima - Testemunha - Crime consumado - Pena restritiva de direitos - Prestação de serviços à comunidade - Prestação pecuniária - Condições econômicas - Isenção do pagamento - Inadmissibilidade

Ementa: Apelação criminal. Penal e processual penal. Apropriação indébita. Conjunto probatório suficiente. Condenação mantida. Decote das penas restritivas impostas. Impossibilidade.

- Comete a infração prevista no art. 168 do CPB, o agente que toma a coisa por empréstimo, não a restituindo, passando a agir como se dono fosse.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0692.09.008557-6/001
- Comarca de Tombos - Apelante: Gastão Nunes de Carvalho - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. FURTADO DE MENDONÇA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Rubens Gabriel Soares, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 3 de abril de 2012. - *Furtado de Mendonça* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. FURTADO DE MENDONÇA - Trata-se de apelação interposta por Gastão Nunes de Carvalho, inconformado com a r. sentença de f. 89/96, que o condenou como incurso nas sanções do art. 168, § 1º, inciso III, do Código Penal, às penas definitivas de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e

13 (treze) dias/multa, à razão mínima. A pena corporal foi substituída por duas restritivas de direitos.

Acerca dos fatos, narra a denúncia (f. 02/03) que, no decorrer do ano de 2008, o apelante, no regular exercício de suas atividades profissionais, na qualidade de trabalhador rural da fazenda do Batatal - zona rural da Comarca de Tombos/MG -, livre e conscientemente, com *animus rem sibi habendi*, apropriou-se de vários objetos (uma corrente de carro de boi, cavadeira, sela de cavalo e uma canga de boi) pertencentes à vítima Luiz Adolfo Soares Gigliotti.

Intimações regulares - f. 98 e 102.

Em suas razões recursais (f. 105/109), a il. defesa sustenta a absolvição do acusado, ao argumento de que sua conduta seria atípica. Subsidiariamente, pleiteia pela isenção das penas restritivas de direitos em face da precária condição financeira do recorrente.

Apelo contrariado pelo *Parquet* (f. 115/121).

Parecer da d. Procuradoria-Geral de Justiça juntado aos autos - f. 130/131.

É o breve relatório.

Conheço do recurso, porque presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

Não há preliminares.

E, no mérito, sustenta o apelante a absolvição, ao argumento de que não teve a intenção de se apropriar dos mencionados objetos, asseverando que

[...] o que realmente aconteceu foi um desentendimento entre o patrão Luiz Adolfo e o acusado, por conta de uma multa que o acusado recebeu, quando trabalhava nas terras de Luiz Adolfo limpando os pastos a mando dele [...] (f. 105/109).

A afirmativa, *data venia*, não obstante o esforço da il. defesa, não convence. É que, da análise das provas colacionadas, em que pese a alegada ausência do *animus rem sibi habendi*, entendo que a tipicidade do delito restou evidenciada. Vejamos:

Ouvida na fase pré-processual, a vítima Luiz Adolfo Soares Gigliotti asseverou que

[...] Gastão Nunes de Carvalho havia deixado uma junta de bois na propriedade do declarante e se apoderou de uma corrente de boi, uma cavadeira, uma sela e uma canga de boi [...] (f. 10/10-v.).

Em juízo, sob as iras do contraditório, o ofendido, confirmando suas primeiras palavras, deixou consignado que

[...] o denunciado tinha a posse do material de propriedade do declarante, para os afazeres da fazenda, sendo que se apoderou do referido material e não devolveu [...] (f. 62).

A corroborar estes depoimentos, temos as declarações da testemunha Luciano Beber da Costa, *verbis*:

que a sela era de propriedade da fazenda, e o depoente emprestou por sua para o denunciado; [...]; que a fazenda empresta para o denunciado objetos para seu trabalho,

entre eles corrente de carro de boi, cavadeira; que a sela de propriedade do patrão do depoente ainda não foi devolvida pelo denunciado [...] (f. 64/65).

De outra senda, conforme se percebe da simples leitura das declarações prestadas pelo réu (f. 15/15-v. e interrogatório de f. 70/72), este não nega integralmente a ocorrência dos fatos, admitindo, ao menos, a apropriação da sela, anote-se:

[...] que o declarante admite que se apoderou apenas de uma sela velha, mas está guardada na casa do declarante [...] (f. 15/15-v.).

[...] que confirma o inteiro teor das declarações de f. 15/15-v., lidas nesta oportunidade; que na Depol o interrogando tentou devolver a sela a Luiz Adolfo, mas este não aceitou e, inclusive, rasgou o depoimento dele; que não é verdade que tenha ficado com uma corrente de carro de boi, não sabendo nada a respeito daquele material; que também não se apoderou da cavadeira, a qual sequer utilizava; que a canga de boi ficou dentro do cocho em perfeito estado de conservação [...] (f. 70/72).

É sabido que a figura da apropriação indébita presuppõe o dolo específico, ou seja, a inversão da posse de forma desautorizada, estando o detentor a utilizar o bem como se fosse o proprietário, o que se verifica *in casu*.

Sustenta a il. defesa que o apelante tentou entregar a aludida sela, não tendo sido aceita pela vítima a devolução, contudo tal fato não possui o condão de desconfigurar o crime. Nesse sentido a jurisprudência:

Em tema de apropriação indébita, o pagamento ou devolução da coisa antes do oferecimento da denúncia não basta, por si só, para desnaturar o delito e elidir a responsabilidade penal do agente (JTACRIM 49/128-9).

Ao contrário, a alegada tentativa de restituição do bem, por si só, confirma a efetiva consumação do delito, não se prestando a isentá-lo de pena, nem a excluir a tipicidade do crime de apropriação indébita. Além disso, por certo, o apelante somente tentou restituir a res porque a vítima notificou a polícia, se dessa forma não tivesse agido, provavelmente, o réu não teria se manifestado, continuando com a posse ilícita do bem.

Assim, evidenciado que o apelante passou usar ao menos um dos bens da vítima, que lhe fora dado por empréstimo em razão de seu ofício, como se dele fosse, caracterizado está o crime previsto no art. 168, § 1º, III, do CPB. Impossível, pois, a absolvição pretendida.

Certo é que a r. sentença encontra-se amplamente amparada pelos elementos de prova carregados aos autos, afigurando-se absolutamente acertada no que tange ao juízo de culpabilidade firmado em desfavor do apelante, não estando a merecer reparo algum.

Pleiteia a il. defesa, subsidiariamente, que seja concedida ao acusado a isenção do cumprimento das penas restritivas de direito que lhe foram impostas, para tanto, alega ser precária a condição financeira deste. Mais uma

vez, melhor sorte não o socorre, sendo o pedido completamente descabido e sem amparo legal. Efetivamente, o il. Juiz sentenciante, atento às peculiaridades do caso e às condições econômicas do réu, procedeu à correta substituição da pena corporal por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, e uma prestação pecuniária no importe de um (01) salário mínimo vigente à época dos fatos - valor mínimo.

Quanto à pena de prestação de serviços à comunidade, aliás, o Magistrado *a quo* bem salientou que

[...] a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas consistirá na atribuição de tarefas gratuitas ao réu, pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, devendo ser cumpridas à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho [...] (f. 95).

Obviamente, as prestações substitutivas estabelecidas constituem sanção ao autor do delito, não podendo, portanto, ser fixadas em valor irrisório. Não obstante devam também ser sanção passível de ser cumprida, o que de fato foi observado pelo MM. Juiz da instância *a quo*, que até mesmo fixou a pena pecuniária em patamar mínimo. Neste viés,

A pena restritiva de direitos consistente no pagamento de prestação pecuniária deve ser arbitrada de modo a não tornar a prestação em pecúnia tão diminuta a ponto de mostrar-se inócua, nem tão excessiva de maneira a inviabilizar seu cumprimento, mostrando-se suficiente à prevenção e reprovação do crime praticado, atentando-se, ainda, para a situação econômica do condenado e a extensão dos danos decorrentes do ilícito praticado. Ementa parcial. (TRF 4º R. - ACrim 2001.71.07.001952-3 - RS - 7º T. - Rel. Des. Fed. Tadaaqui Hirose - DOU de 21.07.2004 - p. 826).

Além do mais não é cabível na hipótese dos autos a concessão do *sursis*. É que a legislação pátria, nos artigos 44 e 77, inciso III, ambos do Código Penal, determina que o *sursis* só será aplicado aos casos em que o acusado não fizer jus à substituição da sanção corporal por pena restritiva de direitos.

Por tudo isso, mantenho a r. sentença hostilizada em sua integralidade.

Assim, nego provimento ao apelo.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES CATTÁ PRETA e JAUBERT CARNEIRO JAQUES.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO.

...