

Crime contra o idoso - Apropriação de valores provenientes de aposentadoria - Não reversão em benefício do idoso - Art. 102 da Lei 10.741/03 (Estatuto do Idoso) - Tipicidade - Condenação - Pena-base - Fixação - Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - Favorecimento ao réu - Redução da reprimenda - Regime prisional aberto - Possibilidade

Ementa: Estatuto do Idoso. Apropriação dos valores referentes à aposentadoria. Destinação diversa. Condenação

mantida. Pena-base. Reestruturação. Fixação do regime aberto. Possibilidade. Recurso parcialmente provido.

- Se os valores provenientes da aposentadoria não eram revertidos em benefício do idoso, dando-lhe a ré aplicação diversa de sua finalidade, tem-se por configurada a conduta infracional prevista no art. 102 da Lei 10.741/03.

- Verificada a análise equivocada das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, a redução da reprimenda e o abrandamento do regime prisional constitui medida de rigor.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0476.10.001709-6/001 - Comarca de Passa-Quatro - Apelante: M.A.J.R. - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Vítima: J.M.R. - Relator: DES. MATHEUS CHAVES JARDIM

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 2014. - *Matheus Chaves Jardim* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. MATHEUS CHAVES JARDIM - Trata-se de recurso de apelação movido por M.A.J.R., no qual se insurge contra a condenação imposta em sentença de f. 69/70 a lhe aplicar a pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 33 (trinta e três) dias-multa, posteriormente substituída a pena corporal por duas outras restritivas de direito, como incurso nas sanções previstas no art. 102 da Lei n. 10.741/03, em continuidade delitiva.

Consoante fundamentação desenvolvida em recurso, os valores recebidos pela recorrente, em nome do seu tio J.M.R., foram integralmente revertidos em favor da vítima, responsabilizando-se a ré pelo pagamento das contas e aquisição de mantimentos, não se subsumindo à conduta tipificada no art. 102 do Estatuto do Idoso.

Transcreve vasta floração jurisprudencial a lastrear a tese absolutória, pugnano, subsidiariamente, pela fixação do regime aberto para início de cumprimento da reprimenda.

Contrarrazões de apelação às f. 92/93, manifestando-se o MP pela manutenção, *in totum*, do decreto condenatório.

Parecer da Procuradoria de Justiça pelo desproviamento da apelação às f. 97/98-v.

A materialidade delitiva fez-se comprovada pelo boletim de ocorrência de f. 04/05, documentos de f. 23/24 e depoimentos testemunhais constantes dos autos.

Por outro lado, analisando detidamente os autos, tem-se por configurada a prática da infração descrita no art. 102 da Lei 10.741/03, *in verbis*:

Art. 102. Apropriar-se de ou desviar bens, proventos, pensão ou qualquer outro rendimento do idoso, dando-lhes aplicação diversa da de sua finalidade:

Pena - reclusão de 1 (um) a 4 (quatro) anos e multa.

Conquanto alegue a recorrente haver destinado os valores da aposentadoria, mensalmente sacados em instituição financeira, ao provimento das despesas de seu tio, não utilizando a quantia em benefício próprio, a situação degradante a que estava submetida a vítima fora confirmada pelos depoimentos testemunhais colhidos em sede policial e confirmados sob o crivo do contraditório.

Confira-se, de início, os relatos de M.T.P., vizinha dos envolvidos, a quem fora posteriormente transferida a gestão dos proventos do idoso:

Que o Sr. J.M.R. vivia num cômodo de papelão, em condições de extrema miséria, e a sobrinha do referido, pessoa de nome M.A., era quem recebia a pensão de J.M.R., entretanto o dinheiro decorrente da pensão não era investido em benefício de J.M.R.; que, além de viver em condições desumanas, J.M. não tinha nenhum asseio e inclusive passava também privação de alimentos; que, durante muito tempo, M.A. recebeu a aposentadoria do tio J.M.R. e usou o valor para benefício pessoal [...] (f. 13/14).

Em audiência de instrução e julgamento, gravada pelo sistema audiovisual, a testemunha retificou parte de suas declarações somente para constar que a ré não deixava de fornecer alimentos ao seu tio, confirmando as demais declarações extrajudiciais.

De sua vez, M.P.R., irmão da vítima, assim se pronunciou em sede extrajudicial:

Que é irmão de J.M.R., sendo que o referido é aposentado e residente nesta cidade, e infelizmente o referido não estava tendo acesso ao dinheiro da aposentadoria, já que a sobrinha de ambos, cujo nome é M.A.R., vinha recebendo a aposentadoria de J. e fazendo uso do dinheiro; que a condição de vida de J.M. era muito ruim e a única coisa que M.A. dava para J. era o 'prato de comida'; que, recentemente, M.A. deixou de receber a aposentadoria de J.M., sendo que atualmente a Sra. T. é que vem recebendo a aposentadoria de J.M. e o dinheiro é usado em benefício do próprio J. [...] (f. 15)

Em juízo, a testemunha ratificou integralmente o depoimento extrajudicial.

Ao ser inquirida sob o crivo do contraditório, a vítima confirmou que a quantia sacada por sua sobrinha não era revertida em seu proveito, passando a se beneficiar do montante a partir da transferência de gestão para a pessoa de M.T.P.

Assim, a versão defensiva, segundo a qual o pagamento da conta de luz e a aquisição de mantimentos

consumia todo o valor recebido, fez-se derruída pelos demais elementos de prova constantes dos autos, já que o mesmo montante, agora recebido por terceira pessoa, mostra-se suficiente ao pagamento do aluguel, quitação das despesas correntes e destinação de parte da quantia ao próprio idoso, impondo-se a manutenção do decreto condenatório. Confira-se em relação ao tema:

Ementa: Apelações criminais. Crimes contra idosa. Preliminar defensiva. Prescrição pela pena em abstrato. Inocorrência. Decurso de prazo entre a data dos fatos e do recebimento da denúncia não verificado. Rejeição. Recurso ministerial. Insurgência quanto à absolvição do crime do art. 99 da Lei 10.741/2003. Pleito condenatório. Cabimento. Materialidade e autoria demonstradas. Prova que revela que o agente agiu com vontade livre e consciente de provocar situação de relevante risco à vítima, caracterizando o dolo de perigo. Condenação. *Quantum* de pena concretizada em patamar inferior a 1 ano. Decurso de prazo superior a 2 anos exigidos pelo inciso VI do art. 109 do CPB constatado entre a data do fato e a do recebimento da denúncia. Extinção da punibilidade pela prescrição declarada. Recurso defensivo. Absolvição. Impossibilidade. Apropriação de dinheiro da vítima. Aplicação diversa da finalidade comprovada. Condenação mantida. Pena. Decote das agravantes das alíneas e e h. Necessidade. Pena de multa imposta de forma desproporcional. Readequação de ofício. Recurso não provido. - Não se constatando, pela pena abstrata, ter decorrido o prazo necessário para a declaração da prescrição pela extinção da punibilidade, deve ser rejeitada a preliminar defensiva. - Havendo provas robustas e harmoniosas a demonstrar que o réu, de forma consciente, expôs a perigo a integridade e a saúde física e psíquica da ofendida idosa, deixando-a a condições degradantes e privando-a de alimentos, quando era obrigado a fazê-lo, sua condenação pelo crime do art. 99 da Lei 10.741/2003 é imperiosa. - Concretizada a pena do art. 99 do Estatuto do Idoso em 8 (oito) meses de detenção, e transcorrido decurso de tempo superior a 2 (dois) anos entre a data do fato e a do recebimento da denúncia, deve ser declarada extinta a punibilidade pela prescrição. - Recurso ministerial provido. - O agente que se apropria e desvia proventos e outros numerários pertencentes à vítima idosa, dando-lhes destinação diversa da finalidade, incorre no crime do art. 102 do Estatuto do Idoso. - Nos crimes praticados contra idoso deve-se evitar a consideração negativa da agravante prevista na alínea h do art. 61 do CPB e, sendo o réu neto da vítima, a contida na letra e do mesmo artigo, para não se incorrer em *bis in idem*. - A pena de multa deve ser fixada em obediência ao princípio da proporcionalidade com a privativa de liberdade e merece ser, de ofício, reduzida quanto se revelar exacerbada. - Recurso defensivo desprovido (Apelação Criminal 1.0024.06.110861-9/001, Rel. Des. Nelson Missias de Moraes, 2ª Câmara Criminal, j. em 26.09.2013, publicação da súmula em 07.10.2013).

Todavia, o recurso há de ser provido para efeito de reestruturação da reprimenda.

Procedendo-se à análise da dosimetria da pena, constata-se haver sopesado o Magistrado desfavoravelmente à recorrente os motivos, as circunstâncias e as consequências do delito. Contudo, referidos moduladores não desbordam da própria tipologia delitiva,

não se havendo considerar, em prejuízo do réu, ilações não comprovadas nos autos, não devendo, por isso, ser avaliadas de forma negativa.

Tecidas tais considerações, fixo a pena-base em 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Não há atenuantes ou agravantes a serem sopesadas.

Em terceira fase, considerando-se o longo período no qual a ré se apossou mensalmente das quantias pertencentes à vítima idosa, promovo o aumento da reprimenda, com fulcro no art. 71 do CP, em patamar máximo, qual seja 2/3, totalizando 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa.

Fixo o regime aberto para início de cumprimento da reprimenda, *ex vi* do disposto no art. 33, § 2º, c, do CP, reconhecida que fora a favorabilidade das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

Em face do exposto, dou parcial provimento ao recurso para reduzir a pena aplicada e fixar o regime inicial aberto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES CATTÁ PRETA e BEATRIZ PINHEIRO CAIRES.

Súmula - DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

...