

DESCCLASSIFICAÇÃO DE DELITO

SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO

Recurso ms 78.561
Tribunal STF

APROPRIAÇÃO DE AUTOMÓVEL ABANDONADO COM AS CHAVES NA IGNIÇÃO — FURTO NÃO CARACTERIZADO

RESUMO

- M B A e P C S, denunciados como incurso no art. 155, § 4º, IV, do CP, foram condenados, a final, ao cumprimento da pena de dois anos de detenção e multa de Cr\$ 4.000,00. - Apelaram, irresignados, para pleitear a absolvição ou a desclassificação do delito, tendo a E. 4ª Câmara deste Tribunal, por maioria de votos, negado provimento ao recurso. Ficou vencido em parte o eminente Juiz Camargo Sampaio, que desclassificava a infração para o art. 169, parágrafo único, II, do estatuto repressivo, reduzindo as penas a um mês e 15 dias de detenção e declarando, em consequência, prescrita a pretensão executória. - M B A interpôs os presentes embargos infringentes, postulando o preavalecimento das soluções alvitadas no r. voto minoritário. - A douta Procuradoria-Geral da Justiça opinou pelo acolhimento dos embargos. É o relatório. - Induvidosa a prova dos autos quanto à maneira pela qual o embargante e seu comparsa chegaram à posse do veículo, merecendo prosperar, no particular, a versão que forneceram no momento de suas prisões em flagrantes: a camioneta "Toyota" foi por eles encontrada à margem da estrada que liga o distrito de Souza a Campinas, com as chaves no contato e aparentando estar abandonada. - Confirmou-se, posteriormente, que a camioneta fora roubada em Regente Feijó, cidade a que os elementos de prova coligidos nos autos não vinculam os réus, circunstâncias, essas, indicativas de que o veículo foi abandonado na estrada pública por quem a furtara na longínqua localidade. - Trata-se de saber, portanto, qual o delito cometido pelo embargante e pelo co-réu; ou de saber, por outras palavras, se comete "furto" ou "apropriação de coisa achada" quem se apodera de carro furtado e depois abandonado pelo primitivo ladrão. - Tem especial interesse, a respeito, o objeto material dos delitos em exame, diversos não apenas em razão dos enunciados legais respectivos como, também, em virtude dos núcleos dos indigitados crimes: no furto, o agente subtrai a coisa alheia, isto é, retira-a da posse de outrem; e, na apropriação de coisa achada, apropria-se de coisa alheia, quer dizer, apodera-se de bem que, por uma razão ou por outra, saiu da posse de seu possuidor ou proprietário. - Essa questão, aliás, fica mais facilitada diante da norma do art. 169, parágrafo único, II, do CP, que fala em coisa alheia perdida, caso em que inexistente a posse anterior do sujeito passivo. - A ausência de posse ou a sua perda anterior pelo proprietário do bem ou pelo seu possuidor direto impedem se fale em furto, servindo, outrossim, para caracterizar o perdimento, indispensável à fixação do conceito de coisa perdida. - Essa conclusão conforma-se à lição de MAGALHÃES NORONHA, para quem o conceito de coisa perdida se firma no de posse como "res facti", segundo a teoria de ANGELOTTI, que distingue os elementos da coisa assim definida: a) "res aliena; b) "res vacua possessionis," ou seja, não esteja na posse de alguém; e c) o desaparecimento da coisa em relação ao possuidor (Direito Penal, Vol. 2/453, 1963). - Nesse sentido, por igual, o magistério de NÉLSON HUNGRIA: "Também a apropriação da coisa perdida (res de perdita), que não se confunde com a coisa abandonada (porque sua propriedade não foi renunciada), escapa ao conceito do furto: não se pode falar, no caso, propriamente, em subtração (pois a coisa perdida não está atualmente no poder de disposição do dono); mas o seu assenhoreamento não deixa de ser ilícito penal, constituindo o crime de apropriação indébita (art. 169, II)" (Comentários ao Código Penal, vol. VII/21, 1967). - Tendo em vista a ação dos acusados, que acharam a camioneta numa estrada, resta claro que, quando de sua prática, já perdera o proprietário do veículo ou o seu preposto a posse do bem, daí a conclusão de que o delito cometido foi o do art. 169, parágrafo único, II, do CP. - Não se argumenta,

además, que a ação corresponderia à do ladrão que furta de ladrão, porque, nesta hipótese, presente a posse do primitivo meliante, o caso seria de subtração, que o legislador considera mais grave que a apropriação. - Impõe-se destarte, a desclassificação do delito para o do citado dispositivo do Código Penal, fixando-se a pena em um mês e 15 dias de detenção, um pouco acima de seu limite mínimo, tendo em vista a intensidade do dolo, a audácia na pratica delituosa e os maus antecedentes do embargante, como bem salientou o r. voto minoritário. - O caso, todavia, não é de prescrição da pretensão executória , pois, além de não comprovada do

EMENTA

A ausência de posse ou sua perda anterior pelo proprietário do bem ou por seu possuidor direto impedem que se fale em furto, servindo outrossim, para caracterizar o perdimento, indispensável à fixação do conceito de coisa perdida.