



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

APELAÇÃO. CÓDIGO PENAL. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. ART. 168, § 1º, INCISO III. APROPRIAÇÃO INDÉBITA.

EXISTÊNCIA DOS FATOS E AUTORIA.

Comprovado pela prova dos autos que o réu se apropriou indevidamente de valor, em cuja posse se encontrava, em razão de sua profissão de leiloeiro. Condenação mantida.

PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

Pena-base bem fundamentada e fixada em um ano e oito meses, considerando as consequências, bem como a culpabilidade como vetores negativos, quantum que se mostra proporcional e adequado ao caso.

Inexistência de agravantes e atenuantes.

Reconhecida a majorante do inciso III, do § 1º, do art. 168 do CP, elevada a pena em 1/3, resultando a pena definitiva em dois anos, dois meses e vinte dias de reclusão.

PENAS SUBSTITUTIVAS.

Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito. A primeira consistente em prestação de serviços à comunidade, em instituição designada pelo juízo da execução pelo mesmo período da pena privativa de liberdade, à razão de uma hora por dia. A segunda, relativa à prestação pecuniária, no valor de três salários mínimos nacionais, a ser revertida em favor da vítima.

REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA

Fixado no regime aberto, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal

PENA DE MULTA



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Cumulativa e fixada em 50 dias-multa a razão de 1/20 do salário mínimo nacional, haja vista que o réu não é manifestamente pessoa pobre, e não há elementos nos autos de que detenha grandes condições financeiras.

APELO DEFENSIVO IMPROVIDO, POR MAIORIA.

APELAÇÃO CRIME

SÉTIMA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

COMARCA DE NOVO HAMBURGO

VICTOR CESAR CAIXINHAS

APELANTE

MINISTERIO PUBLICO

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, **por maioria, negar provimento ao recurso.**

Vencido o Relator, que o provia para absolver o réu das imputações que lhe foram feitas, com base no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Custas na forma da lei.

Participou do julgamento, além dos signatários, o eminente Senhor

DR. SANDRO LUZ PORTAL.

Porto Alegre, 13 de dezembro de 2018.

DES. JOSÉ CONRADO KURTZ DE SOUZA,

Relator.

DES. IVAN LEOMAR BRUXEL,

Presidente e Redator.

RELATÓRIO

DES. JOSÉ CONRADO KURTZ DE SOUZA (RELATOR)

Trata-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público contra VICTPR CÉSAR CAIXINHAS, nascido em 23/09/1969, com 41 anos de idade à época do fato, como incurso nas sanções do Art. 168, §1º, do Código Penal.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

A denúncia restou assim lavrada:

“No dia 26 de outubro de 2010, na Rua Sete de Setembro, nº 600, Bairro Liberdade, Novo Hamburgo, o denunciado apropriou-se indevidamente, em razão de seu ofício, da quantia de R\$ 122.960,00 (cento e vinte e dois mil novecentos e sessenta e dois reais) da vítima ALVARO ROBERTO SCUR.

Na oportunidade, o denunciado, mesmo após o cancelamento do leilão agendado, atuou como leiloeiro oficial, recebendo da vítima a quantia acima referida em face da arrematação e, hasta pública de dois apartamentos, um situado na Rua Júlio de Castilhos, nº22, nesta Cidade (arrematado por R\$ 66.000,00) e outro situado na Rua 25 de Julho, nº 1420, nesta Cidade (arrematado por R\$ 50.000,00), conforme documento da fl. 22, mais comissão de 6% sobre o valor dos imóveis adquiridos. ”

Recebida a denúncia em 01/10/2014 (fl. 67).

Procedida à citação do réu (fl. 69), que ofereceu resposta à acusação por intermédio de defensor constituído (fls. 72-74).

Em audiência de instrução e julgamento, foram ouvidas a vítima (CD à fl. 135), as testemunhas arroladas pela defesa (CD às fls. 94 e 135), homologada a desistência da oitiva da testemunha da defesa Fabiano Luckmann (fl. 133) e efetuado o interrogatório do réu (CD à fl. 147).



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

As partes apresentaram memoriais (fls. 148-150 e 153-158).

Sobreveio sentença (fls. 159-162), publicada em 04/06/2018 (fl. 164), julgando procedente a denúncia para condenar VICTOR CÉSAR CAIXINHAS como incurso nas sanções do Art. 168, §1º, III, do Código Penal, nos seguintes termos:

“O réu é tecnicamente primário (fls. 143/145). Sua conduta social foi abonada pelas testemunhas trazidas pela defesa. Na falta de mais dados, tenho sua personalidade como normal. A motivação foi a comum à espécie, a obtenção de ganho fácil. Não vislumbro especiais circunstâncias a serem ponderadas, pois a condição de leiloeiro já funciona como majorante. Como consequência altamente desfavorável, pondero o grande prejuízo causado à vítima Álvaro Roberto Scur, de R\$122.960,00 no ano de 2010, sem que tenha havido a restituição. A vítima em nada contribuiu para a prática delitiva. Assim, a reprovabilidade da conduta ficou acima da ordinária. Atento aos vetores judiciais, arbitro a pena-base em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão.

Muito embora tenha o réu admitido a apropriação dos valores da vítima, inviável o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, uma vez que a sustentou não ter agido com dolo de apropriação na conduta, o que excluiria a tipicidade do crime. Assim, permanece a pena provisória em 1 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Pela majorante reconhecida, aumento a pena em um terço, restando a pena definitiva em 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

Preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos. A primeira consistirá na prestação de serviços à comunidade, em instituição a ser designada pelo Juízo da Execução, pelo mesmo período da pena privativa de liberdade, à razão de uma hora por dia, nos termos do artigo 46 e §§, do Código Penal. A segunda será de prestação pecuniária, no valor de três salários mínimos nacionais, a ser revertida em favor da vítima, em consonância com o artigo 45, § 1º, do Código Penal.

Caso necessário, o regime de cumprimento da pena deverá ser o aberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

*Fixo a pena de multa, cumulativamente prevista, em **50 (cinquenta) dias-multa**, ponderando as circunstâncias supra analisadas. O valor de cada dia multa vai estipulado em **1/20 (um vigésimo) do salário mínimo nacional**, haja vista que o réu manifestamente não é pobre, todavia também não existem elementos concretos de que detenha grandes condições financeiras.*

Considerando que o réu está solto por este processo e não exurgindo fundamentos para a decretação da sua prisão preventiva, concedo-lhe o direito de apelar em liberdade.

Custas pelo condenado.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Com o trânsito em julgado: lancem-se as anotações pertinentes, encaminhe-se à VEC as peças necessárias para a formação do PEC e, por fim, archive-se.

Sentença publicada e registrada de imediato.

Intimem-se."

Inconformado, apelou o réu (fls. 165-166).

Em razões de apelação (fls. 181-191), a defesa pugna pela absolvição do réu frente a atipicidade da conduta, sustenta que o caso em tela caracteriza ilícito civil e não penal. Destaca, ainda, que ausente comprovação do dolo na conduta do apelante, motivo pelo qual a condenação não pode ser mantida. Subsidiariamente, postula a redução da pena-base ao mínimo legal. Por fim, busca seja reconhecida a atenuante da confissão espontânea. Requer, portanto, a absolvição do réu e, subsidiariamente, a redução da pena aplicada ao réu.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 193-199).

Remetidos os autos a esta Corte, a douta Procuradoria de Justiça exarou parecer pelo desprovimento do recurso defensivo (fls. 201-205).

Vieram-me conclusos os autos.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Registre-se, por fim, que foi cumprido o comando estabelecido pelos artigos 613, inciso I, do Código de Processo Penal e 170 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, tendo em vista a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES. JOSÉ CONRADO KURTZ DE SOUZA (RELATOR)

Trata-se de recurso de apelação interposta pelo réu **Victor César Caixinhas** contra a sentença que, julgando procedente a denúncia, condenou-o como incurso nas sanções do Art. 168, § 1º, III, do Código Penal às penas de 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, substituída por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e em pena pecuniária, cumulada com o pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Em razões, já neste grau de jurisdição, a defesa sustenta que o caso em tela caracteriza ilícito civil e não penal, bem ainda afirma a ausência de dolo na conduta. Subsidiariamente, pretende a redução da pena-base e o reconhecimento da atenuante da confissão.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Vejamos as provas produzidas em detalhes.

A vítima **Álvaro Roberto Scur** narrou em juízo que à época em que o fato aconteceu participou de um leilão no município de Novo Hamburgo organizado por Victor, que atuava como leiloeiro oficial. Disse que em torno de vinte pessoas participaram do leilão organizado pelo acusado, asseverando que arrematou dois apartamentos pelo valor total aproximado de cento e vinte e seis mil reais no ato. Contou que ao final do ato o réu disse a todos que deveriam pagar o valor da arrematação, mediante fornecimento de recibo, sendo que somente após o pagamento deveriam aguardar a homologação da arrematação. Asseverou que ficou algum tempo sem notícia da homologação, razão pela qual contatou o leiloeiro a fim de se informar sobre a decisão, mas o acusado lhe dava desculpas. Contou que posteriormente o acusado começou a se evadir, evitando os contatos, razão pela qual foi ao escritório dele e permaneceu lá o dia inteiro, aguardando a sua chegada do acusado, que, ao vê-lo, lhe disse que resolveria a situação na semana seguinte. Asseverou que o problema não foi resolvido e que a partir de então nunca mais conseguiu contato com o acusado. Revelou que decidiu procurar a Vara de Falências de Novo Hamburgo, tendo sido informado de que o leilão do qual havia participado havia sido cancelado e



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

que o leiloeiro havia sido cientificado disso antes mesmo de promover a hasta pública. Questionado se ajuizou ação de cobrança contra o acusado, disse que acredita que sim. (CD da fl. 135)

As testemunhas **Elton Silva Rosa** e **Jayme Gilberto Petry**, ouvidas em juízo, asseveraram que já efetuaram negócios com o réu, o qual é leiloeiro oficial, e que não tiveram qualquer problema com os leilões por ele organizados (CDs das fls. 94 e 135)

O réu **Victor César Caixinhas**, ao ser interrogado em juízo, disse que era leiloeiro na época do fato, enfatizando que foi feito o leilão do qual o ofendido participou e que não houve cancelamento. Asseverou que foi feito o pagamento pela vítima, arrematante, e ficou aguardando a homologação do leilão. Disse que acabou tendo problemas financeiros e acabou perdendo o dinheiro que havia sido pago pela vítima, razão pela qual não conseguiu fazer o ressarcimento do valor. Aduziu que demorou a dar uma resposta à vítima pois estava tentando resolver seu problema, cobrando de um cliente que lhe havia dado um golpe, mas que não conseguiu juntar o dinheiro. Enfatizou que está tentando pagar alguns credores e que fez acordo com alguns deles, mas não conseguiu chegar a um acordo com a vítima (CD de fl. 147)



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Esta é a prova oral colhida durante a instrução.

O Artigo 168 do Código Penal prevê a conduta criminosa de *"apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção"*.

É imprescindível para a caracterização do tipo penal de apropriação indébita que haja o que *Kindhäuser*¹, na doutrina alemã, refere como ***Manifestation des Zueignungswillen***, isto é, a manifestação (inequívoca) de que o agente não quer, dolosamente, devolver a coisa, pois a quer para si próprio ou para outrem.

E *apropriar-se*, na lição de Hungria, significa o agente fazer sua a coisa alheia (ou a terceiro) que fora obtida sem clandestinidade, violência ou fraude. Ou seja, *"a intenção definitiva de não restituir a coisa ou desvia-la do fim para que foi entregue ou a ciência de que se torna impraticável uma coisa ou outra"*².

¹ KINDHÄUSER, Urs. STRAFGESETZBUCH, Lehr- und Praxiskommentar. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft. 6º Auflage. 2015. S. 945.

² HUNGRIA, Nelson; FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Comentários ao Código Penal**. Rio de Janeiro: Forense, v. VII, 1980, p.135.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Segundo o autor, a consumação da apropriação indébita dá-se quando o agente recusa a devolução da coisa ao proprietário ou ao possuidor legítimo:

“...Quando o agente recusa devolver, não obstante solicitação de quem de direito, a coisa possuída ou detida nomine alieno, e não se apresenta averiguado um anterior ato material iniludivelmente indicativo da arbitrária apropriação, é força admitir que o momento da consumação é o da negativa de restituição, ainda que realmente tenha sido outro. Se a coisa continua em poder do agente, e tendo-se em vista que, antes do pedido de restituição, o uso que ele faça da coisa, ainda que contra jus, mas sem o animus rem sibi habendi, constitui mero ilícito civil (abuso da posse), não se pode determinar, na ausência de prova de qualquer fato inequívoco (como, por exemplo, o escondimento da coisa), o momento em que teria sido realmente transformada em posse uti dominus a posse ou detenção exercida em nome alheio. Consequência necessária será. Então, considerar como momento consumativo o da recusa de devolução da coisa.”³

³ Ibidem, p.143



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Outrossim, para a configuração da apropriação indébita, segundo ensinamento de Cléber Masson⁴, necessário se faz preencher os seguintes quesitos:

1º requisito: Entrega voluntária do bem pela vítima

A vítima deve entregar ao agente a posse ou a detenção da sua coisa móvel de forma voluntária e consciente, isto é, o sujeito recebe legitimamente a posse ou detenção do bem. Não há fraude, pois caso contrário o crime será de estelionato (Código Penal, art. 171, caput), sem grave ameaça ou violência à pessoa, pois em tais hipóteses o delito será de roubo (Código Penal, art. 157) ou de extorsão (Código Penal, art. 158).

2º requisito: Posse ou detenção desvigiada

A posse ou a detenção da coisa alheia móvel há de ser desvigiada, ou seja, livre da fiscalização e do controle por parte do seu titular. De fato, tratando-se de posse ou detenção vigiada, e retirada do bem da esfera de vigilância da vítima, sem sua autorização, o crime será de furto (Código Penal, art. 155).

Exemplificativamente, o vendedor de uma loja que permanece sob contínua vigilância do proprietário do estabelecimento comercial e que se apodera de seus bens comete furto; de outro lado, o representante do mesmo estabelecimento que, em viagem de negócios, se apossa de bens que lhe foram entregues em confiança pratica apropriação indébita.

(...)

⁴ MASSON, Cleber Rogério. *Direito Penal Esquematizado Parte Especial*. Vol 2. 3ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010, p. 495-496.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

3º requisito: Boa-fé do agente ao tempo do recebimento do bem

É fundamental que o sujeito esteja de boa-fé ao ingressar na posse ou na detenção da coisa alheia móvel, ou seja, é preciso que tenha a intenção de devolvê-la à vítima no momento oportuno ou de dar a ela à sua correta destinação. Destarte, se o agente, ao receber o bem, já tinha a intenção de apropriar-se dele, o crime será de estelionato (Código Penal, art. 171).

(...)

4º requisito: Modificação posterior no comportamento do agente

O agente, após entrar licitamente (de boa-fé) na posse ou detenção da coisa, passa a se comportar como se fosse seu proprietário. Revela o ânimo de assenhoramento definitivo (animus rem sibi habendi), razão pela qual a 'apropriação indébita de uso' é penalmente irrelevante. "

No caso presente, analisando-se estritamente os termos da denúncia, e conforme se depreende dos depoimentos colhidos em juízo, o acusado não recebeu de boa-fé o dinheiro da vítima.

Ao que se verifica das provas testemunhal e documental, a arrematação dos imóveis pela vítima se deu em 26/10/2010, ocasião em que ela entregou ao réu um cheque no valor de R\$ 122.960,00 (cento e vinte e dois mil e novecentos e sessenta reais), sendo que o valor de R\$ 116.000,00 (cento e



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

dezesseis mil reais) era referente ao valor dos bens arrematados e a quantia de R\$6.980,00 (seis mil e novecentos e oitenta reais) era concernente ao valor da comissão do leiloeiro, como se vê dos recibos e da cártula das fls. 24-26 e 27.

Ocorre que a determinação de alienação judicial dos imóveis em questão havia sido cancelada em 18/10/2010 pelo Juízo da Vara de Falências e Concordatas (fl. 54), isto é, cinco dias antes da hasta levada a efeito pelo réu, que havia sido comunicado sobre o cancelamento (fls. 60-61).

Verifica-se, portanto, que o acusado tinha plena consciência da determinação judicial de cancelamento, e, ainda assim, realizou o ato, recebendo os valores correspondentes às arrematações levadas a efeito, inclusive a quantia paga pela vítima, deixando de fazer o depósito dos valores ao Juízo, ficando na posse do dinheiro que lhe foi dado.

Considerando esta circunstância, verifica-se que o acusado, na condição de leiloeiro, ao receber os valores do ofendido, não o fazia de boa-fé, porquanto já tinha, de acordo com as provas colhidas, sobretudo a documentação juntada, ciência de que o leilão havia sido cancelado e mesmo assim o fez, restando claro o dolo de apropriar-se dos valores e dar destinação diversa já era preexistente ao recebimento da quantia.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Assim, a conduta típica do acusado não se amolda ao crime de apropriação indébita, como descrito na denúncia.

Ao que verte do exame dos fatos se poderia até mesmo cogitar, em tese, o crime de estelionato, entretanto, uma vez que tal desclassificação não foi procedida quando da sentença, e, diante da impossibilidade de operar-se a *Mutatio libelli* nesta instância, conforme preceitua a Súmula 453 do Supremo Tribunal Federal⁵, faz-se impositiva a absolvição da apelante.

Deste modo, não se amoldando a conduta do réu ao tipo penal de apropriação indébita como descrito na denúncia, a absolvição do acusado é medida que se impõe, forte no Art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso para absolver o réu com fulcro no art. 386, VII, do código de processo penal.**

É o voto.

DES. IVAN LEOMAR BRUXEL (PRESIDENTE E REDATOR)

⁵ Súmula 453 do Supremo Tribunal Federal: *“Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do Código de Processo Penal, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explicitamente na denúncia ou na queixa”.*



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Com a vênia do eminente Relator, a condenação deve ser mantida, eis que bem fundamentada a sentença, como segue:

Inexistem preliminares a serem ponderadas, pelo que passo diretamente ao exame do mérito.

A existência do crime foi comprovada pelas provas produzidas, especialmente pelos documentos acostados às fls. 08/27 e 47/61.

Também não há dúvidas acerca da autoria do crime.

O acusado, ao ser interrogado em juízo, disse que era leiloeiro na época do fato. Alegou que foi feito o leilão e não houve nenhum cancelamento. Afirmou que foi feito o pagamento pelo arrematante, sendo que, como era de praxe, após a homologação do leilão, repassaria o montante recebido. Contudo, teve problemas financeiros e não conseguiu devolver o dinheiro recebido. Aduziu que demorou a dar uma resposta à vítima pois estava tentando resolver seu problema, cobrando de um cliente que lhe dera um golpe, mas não conseguiu juntar o dinheiro. Revelou que está tentando pagar alguns credores e que fez acordo com alguns deles, mas não conseguiu chegar a um acordo com a vítima. (CD de fl. 147)

A vítima Álvaro Roberto Scur narrou que participou de um leilão na sede do acusado, então leiloeiro, na Rua Sete de Setembro. Falou que havia mais de vinte pessoas participando do leilão e que, finalizado o ato, o réu disse a todos que deveriam pagar o valor da arrematação, mediante fornecimento de recibo e que, após, deveriam aguardar a homologação da arrematação. Revelou que, passado um tempo a sem notícia da homologação, passou a contatar o leiloeiro para se informar sobre a decisão, sendo que esse sempre lhe dava desculpas. Posteriormente, o réu começou a se evadir, evitando os contatos, razão pela qual foi até o escritório daquele e permaneceu o dia inteiro aguardando a sua chegada. Declarou que, em determinado momento o réu



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

apareceu e lhe informou que, na semana seguinte, iria resolver o problema. Contudo, o problema não foi resolvido, sendo que, a partir de então, nunca mais conseguiu contato com o acusado. Revelou que a arrematação feita foi de dois apartamentos, no valor total aproximado de cento e vinte e seis mil reais. Revelou que, ao procurar a Vara de Falências de Novo Hamburgo, surpreendeu-se ao ser informado de que o leilão havia sido cancelado e que o leiloeiro havia sido cientificado disso antes mesmo de promover a hasta pública. Questionado se ajuizou ação de cobrança contra o acusado, disse que acredita que sim, mas que recebeu apenas um valor irrisório, de cerca de cem reais, proveniente de um fundo no órgão de fiscalização dos leiloeiros. (CD de fl. 135)

As testemunhas defensivas Elton da Silva Rosa e Jayme Gilberto Petry referiram que já efetuaram negócios com o réu, aduzindo que não tiveram problema com os leilões por ele organizados. No mais, abonaram a conduta do acusado, nada acrescentando sobre o fato em questão. (mídias de fls. 94 e 135)

Além da prova oral, foram juntados aos autos cópias dos documentos envolvendo a arrematação dos imóveis pelo réu, bem como cópias do processo judicial envolvendo a hasta judicial em questão, que tramitou na Vara de Falências desta Comarca.

Ao que se infere dos documentos, a arrematação do imóvel pela vítima se deu em 26/10/2010, tendo essa entregue ao réu um cheque no valor de R\$122.960,00, sendo que R\$116.000,00 eram referentes ao valor do bem arrematado e R\$6.980,00 concernentes ao valor da comissão do leiloeiro, consoante recibos e cártula, respectivamente, de fls. 24/26 e 27.

Ocorre que a determinação de alienação judicial do imóvel foi cancelada em 18/10/2010 (decisão à fl. 54), sendo que foi encaminhada mensagem eletrônica ao réu em 21/10/2010, às 9h07min, ou seja, cinco dias antes da hasta levada a efeito pelo réu, deixando evidente que ele tinha plena consciência da determinação judicial de



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

cancelamento. Todavia, ainda assim, ele realizou o ato, recebendo os valores correspondentes às arrematações levadas a efeito, entre elas a do réu, e apropriando-se dos valores para si.

Portanto, manifestamente inverídica a versão defensiva de que o réu não pretendia apropriar-se dos valores da vítima. No meu entender, ainda que se cogitasse de que o réu não sabia do cancelamento do leilão, deve-se considerar que ele, na condição de leiloeiro, recebeu os valores da vítima com o único fim de depositá-los no juízo da Vara de Falências, pelo que jamais poderia ter depositado o valor em conta própria e utilizado-se desse em benefício próprio. Tal conduta já denota o dolo da apropriação do valor. Porém, soma-se a isso o fato de ter ficado demonstrado que ele sabia previamente do cancelamento das alienações, pelo que a única conclusão possível é a de que ele realizou a hasta já com o dolo de apropriação.

O fato de ele ter eventualmente sofrido um prejuízo em razão de outro negócio, não pode servir de justificativa válida para ele ter se utilizado da condição de leiloeiro oficial para a apropriação de valores de terceiros.

Inclusive o próprio proceder do réu após a apropriação indébita confirma o seu dolo, pois ele jamais esclareceu à vítima que a venda judicial havia sido cancelada e que a arrematação não tinha se perfectibilizado. Pelo contrário, mesmo procurado insistentemente pela vítima, forneceu falsas justificativas a essa e ainda evitou contatos com ela. A vítima somente veio a tomar conhecimento do ocorrido ao procurar a Vara de Falências desta Comarca, quando foi informada pelos servidores do ocorrido.

Importante a leitura da decisão do juízo da Vara de Falências, juntada às fls. 08/13, em que é indicada a existência de vários processos com a mesma situação, ou seja, de que o réu foi comunicado do cancelamento dos leilões, mas ainda assim os realizou, efetuando a arrematação dos bens e se apropriando dos valores, jamais os depositando em juízo ou os restituindo aos arrematantes. Ademais, o próprio juízo da



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Vara de Falências relatou que teve frustradas as tentativas de localizar o réu após o ocorrido. Na decisão consta um potencial prejuízo causado pelo réu de R\$2.629.410,00.

Consoante percebe-se pela certidão de antecedentes de fls. 143/145, existem outras ações penais tramitando nesta Vara por fatos análogos ao presente, mas com vítimas diversas. Vale atentar que uma dessas ações penais, inclusive já julgadas por este juízo (processo nº 019/2.11.0009774-5), tem como data do fato o dia 12/11/2008, ou seja, o fato ocorreu quase dois anos antes do presente, o que demonstra a falsidade da justificativa do réu de que apenas não restituiu os valores à vítima por uma situação excepcional relativa a um negócio mal sucedido, pois inconcebível que tal situação imprevista tivesse iniciado dois anos antes.

Salienta-se ser inviável cogitar-se que a conduta do réu constitui mero desacerto comercial, o que seria apenas um ilícito civil. Ora, no caso, não houve um negócio válido frustrado pela inadimplência de uma das partes, o que ocorreu foi uma ação premeditada do réu, que realizou a hasta pública de bens que sabia que a alienação havia sido cancelada, pretendendo apropriar-se dos valores dos arrematantes, para utilização em proveito próprio, o que efetivamente aconteceu em relação à vítima, a qual restou com um enorme prejuízo.

Frisa-se que a vítima entregou R\$122.960,00 ao réu e nada teve restituído diretamente por ele, tendo ela referido que apenas recebeu poucos reais relativos à fiança que os leiloeiros fazem junto à Junta Comercial para ressarcimento de eventuais prejuízos.

Por todo o exposto, restou amplamente comprovado que o réu apropriou-se indevidamente de valor em cuja posse estava, em razão de sua profissão de leiloeiro, pelo que incorreu na tipificação do artigo 168 do Código Penal, com a incidência da majorante prevista no §1º, inciso III, do mesmo dispositivo.

Inexistem causas excludentes de ilicitude e culpabilidade a serem



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

ponderadas.

Pelo exposto, julgo procedente a denúncia para CONDENAR VICTOR CÉSAR CAIXINHAS como incurso nas sanções do artigo 168, §1º, inciso III, do Código Penal.

.../...

Novo Hamburgo, 17 de maio de 2018.

*Marcos Braga Salgado Martins
Juiz de Direito*

O réu/apelante não apenas apropriou-se, indevidamente, do numerário arrecadado com os atos de arrematação cujo cancelamento já havia sido determinado, e do qual ele tinha ciência, como causou prejuízo financeiro ao arrematante, de vez que não restituiu a importância.

E mais, na própria fundamentação o sentenciante refere situações similares anteriores, o que demonstra a intensidade do dolo, gerando inclusive prejuízo institucional, uma vez que se tratava de arrematação que interessava à Vara de Falências e Concordatas.

- PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

Conforme a sentença:



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

.Passo à dosimetria da pena.

O réu é tecnicamente primário (fls. 143/145). Sua conduta social foi abonada pelas testemunhas trazidas pela defesa. Na falta de mais dados, tenho sua personalidade como normal. A motivação foi a comum à espécie, a obtenção de ganho fácil. Não vislumbro especiais circunstâncias a serem ponderadas, pois a condição de leiloeiro já funciona como majorante. Como consequência altamente desfavorável, pondero o grande prejuízo causado à vítima Álvaro Roberto Scur, de R\$122.960,00 no ano de 2010, sem que tenha havido a restituição. A vítima em nada contribuiu para a prática delitiva. Assim, a reprovabilidade da conduta ficou acima da ordinária. Atento aos vetores judiciais, arbitro a pena-base em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão.

Muito embora tenha o réu admitido a apropriação dos valores da vítima, inviável o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, uma vez que a sustentou não ter agido com dolo de apropriação na conduta, o que excluiria a tipicidade do crime. Assim, permanece a pena provisória em 1 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão.

Pela majorante reconhecida, aumento a pena em um terço, restando a pena definitiva em 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

Preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, substituo a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos. A primeira consistirá na prestação de serviços à comunidade, em instituição a ser designada pelo Juízo da Execução, pelo mesmo período da pena privativa de liberdade, à razão de uma hora por dia, nos termos do artigo 46 e §§, do Código Penal. A segunda será de prestação pecuniária, no valor de três salários mínimos nacionais, a ser revertida em favor da vítima, em consonância com o artigo 45, § 1º, do Código Penal.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Caso necessário, o regime de cumprimento da pena deverá ser o aberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal.

*Fixo a pena de multa, cumulativamente prevista, em **50 (cinquenta) dias-multa**, ponderando as circunstâncias supra analisadas. O valor de cada dia multa vai estipulado em **1/20 (um vigésimo) do salário mínimo nacional**, haja vista que o réu manifestamente não é pobre, todavia também não existem elementos concretos de que detenha grandes condições financeiras.*

Considerando que o réu está solto por este processo e não exurgindo fundamentos para a decretação da sua prisão preventiva, concedo-lhe o direito de apelar em liberdade.

Custas pelo condenado.

Sem alterações, mormente levando em conta que o apelo é apenas defensivo.

- **CONCLUSÃO.**

Voto por **negar provimento ao apelo defensivo.**

DR. SANDRO LUZ PORTAL (REVISOR)

Acompanho o voto do Des. Bruxel, mantendo a condenação.



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

Malgrado tenha o apelante tomado conhecimento que a hasta pública deveria ter sido cancelada, não se percebe na narrativa a existência de artil no momento antecedente da conduta criminosa, estando-se, ao contrário, diante de omissão reveladora da intenção efetiva de, uma vez consumado o depósito, dele se apropriar.

Esse fato serve, portanto, para demonstrar o dolo do agente, até porque a hasta, em verdade, não se sabia seria ou não realizada, o que elide, na espécie, a configuração do elemento fraude.

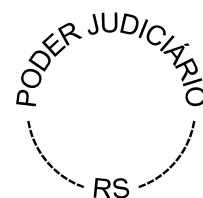
E, sendo incontroverso o fato de que o apelante ofertou o bem na condição de leiloeiro e, depois de depositado o preço, tomou os valores para si, invertendo, desse modo, a natureza daquela contenção, irrompeu todos os requisitos do crime de apropriação, conforme adequadamente registrado na sentença, a cujo teor se adere, inclusive no plano dosimétrico.

Voto, pois, pelo improvimento do apelo.

DES. IVAN LEOMAR BRUXEL - Presidente - Apelação Crime nº 70078709508,
Comarca de Novo Hamburgo: "POR MAIORIA, NEGARAM PROVIMENTO AO



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



ILB

Nº 70078709508 (Nº CNJ: 0236162-73.2018.8.21.7000)

2018/CRIME

RECURSO. VENCIDO O RELATOR, QUE O PROVIA PARA ABSOLVER O RÉU DAS IMPUTAÇÕES QUE LHE FORAM FEITAS, COM BASE NO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL."

Julgador(a) de 1º Grau: MARCOS BRAGA SALGADO MARTINS