

## “ACHADO NÃO É ROUBADO”: A DESMITIFICAÇÃO DE UMA INGÊNUA CRENÇA HUMANA

Diego de Lima Cardoso\*

**RESUMO:** O presente artigo consiste em um estudo crítico e jurídico acerca do aforismo dito “achado não é roubado”, muito popular na sociedade brasileira, traçando-se breves conceitos operacionais, bem como a aplicação da lei penal à conduta criminosa com objetivo de arrematar, ao final, suas principais vicissitudes, desmitificando a opinião pública por meio da apresentação do crime de apropriação de coisa achada e o procedimento a ser adotado diante de real situação de localização de bem perdido.

**PALAVRAS-CHAVE:** Apropriação. Achado. Crime.

### 1 INTRODUÇÃO

Certamente, alguém, alguma vez na vida, já foi protagonista da seguinte cena: passando despercebido por uma calçada, avista mais à frente que há no chão uma cédula (papel moeda) aparentemente sem dono e, acautelando-se de que ninguém está a presenciar o fato, apodera-se da nota guardando-a em seu bolso e segue seu linear caminho com aquele sorriso prazenteiro.

Pois é, há quem acredite que tal comportamento não é mais do que um simples achado, sem repercussão ilícita, incorrendo no famoso prólogo do “achado não é roubado!”, mas se engana se assim ainda pensar.

Para os desavisados, ou mesmo para aqueles que ignoram completamente o direito, calha informar que tal comportamento, a depender das circunstâncias de como se operou o caso, pode ensejar a aplicação da lei penal imputando-lhe a prática de conduta criminosa prevista no art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal brasileiro.

---

\* Bacharel em Direito pela Universidade Tiradentes/SE. Técnico Judiciário do Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe exercendo atualmente a função de Assessor de Juiz. Pós-graduado em Direito Processual Civil 2010/01 pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia – UFBA. E-mail: diego.cardoso@tjse.jus.br

É, portanto, com base neste raciocínio apriorístico que tentaremos revelar as características deste tipo penal, desvencilhando o ignorante dito popular da inexorável conduta criminosa.

## 2 CONCEITOS OPERACIONAIS

Antes de nos dedicarmos à análise das vicissitudes que o caso apresenta, são de necessária compreensão alguns conceitos bem trabalhados pela doutrina de modo a se bem identificar as diversas situações que o caso em concreto poderá repercutir.

Inicialmente, vejamos a redação do tipo penal em testilha:

Art. 169 - **Apropriar-se** alguém de coisa alheia vinda ao seu poder por erro, caso fortuito ou força da natureza:

Pena - detenção, de um mês a um ano, ou multa.

Parágrafo único - Na mesma pena incorre:

(...)

### **Apropriação de coisa achada**

II - quem acha **coisa alheia perdida** e dela se apropria, total ou parcialmente, deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor ou de entregá-la à autoridade competente, dentro no prazo de quinze dias. (grifamos)

É de se ver que o crime decotado acima traz enquanto núcleo do tipo o verbo “apropriar” que, na conceituação lexical diz respeito a “tomar como seu; tomar como próprio; conveniente” (FERREIRA, 2001, p. 54). Já na literatura mais adequada do direito penal, *apropriar-se* vem a significar “entrar na posse de algo, comportando-se em relação à coisa como se fosse seu dono” (MASSON, 2014, p. 708).

Com efeito, por “apropriar-se” deve-se compreender aquela conduta do sujeito de ter a coisa para si com a finalidade específica de assenhoreamento definitivo (do latim *animus rem sibi habendi*), i.e., detém a coisa comportando-se como se dono fosse da mesma.

Demais disso, a coisa objeto desta apropriação precisa ser *perdida*. É dizer, trata-se de objeto cuja posse/propriedade é desconhecida e sendo encontrada em local aberto ao público. No entender da doutrina

abalizada, “coisa alheia perdida é aquela que se extraviou de seu proprietário ou possuidor em *local público* ou de *uso público*” (MASSON, 2014, p. 709).

Todavia, tal conceito encontra bastante singularidade semântica com a *res nullis* ou com a *res derelicta*. Aquela diz respeito à coisa de ninguém, ou seja, a coisa que nunca foi propriedade de alguém antes. Já esta última diz respeito à coisa abandonada cujo proprietário se desfaz por iniciativa própria. Nestas situações, cuida-se de objetos que podem licitamente ser adquiridas as respectivas propriedades caso sejam descobertas a ermo, na própria dicção do art. 1.263 do Código Civil<sup>1</sup>. Bem contextualizando a matéria é o exemplo apresentado por LACERDA e OLIVEIRA (2006, p. 02):

Da mesma forma aquele que encontra algo abandonado, *res derelicta*, isto é, coisa da qual o dono não quer mais, pode adquirir a propriedade também em consonância com o mesmo artigo. Para exemplificar tem-se um peixe pescado em um costão que é *res nullis*, e uma lata de cerveja vazia jogada no lixo é *res derelicta*, haja vista que para o “catador de lixo” a lata tem valor econômico.

Ademais, há ainda que se conceituar (e individualizar) a chamada *coisa esquecida*. Diferentemente da coisa perdida, a esquecida cuida de objeto que foi deixado pelo seu legítimo possuidor/proprietário, não intencionalmente, mas por desídia ou falha.

Logo, é tecnicamente equivocado se dizer que a coisa esquecida está perdida! Em verdade, a coisa esquecida está apenas fora do campo de atenção do seu proprietário ou possuidor, mas que poderá ser buscada logo após que o mesmo se der conta do equívoco. Sobre a distinção, com a sabedoria que lhe é própria, é o escólio do mestre NUCCI (2012, p. 807):

Coisa perdida e coisa esquecida não se confundem, por certo. A perda sumiu por causa estranha à vontade do proprietário ou possuidor, que não mais a encontra; a esquecida saiu de sua esfera de disponibilidade por simples lapso de memória, embora o dono saiba onde encontrá-la. Ex:

saindo à rua, o indivíduo deixa cair sua carteira e continua caminhando sem perceber: trata-se de coisa perdida; saindo de um restaurante, esquece o casaco sobre a cadeira: trata-se de coisa esquecida, pois terá chance de voltar para pegá-lo.

Por fim, há ainda a “invenção” que se caracteriza por ser objeto dotado de atividade inventiva quando não decorra de maneira evidente ou óbvia do estado de técnica. Ou seja, através do esforço intelectual criativo alguém desenvolve algo não conhecido e, por isso, tem o direito à patente, tornando-a propriedade industrial, nos termos da Lei nº 9.279/1996, sendo, portanto, insuscetível de apropriação.

### 3 “ACHADO NÃO É ROUBADO”: SERÁ QUE NÃO MESMO?

Como se pôde contemplar alhures, qualquer do povo que achar um objeto não é necessário e automaticamente o seu dono, exceto quando se ficar claro que se trata de coisa abandonada (*res derelicta*) ou coisa de ninguém (*res nullis*).

Portanto, à primeira vista, parece-nos que a solícita e popular frase pode conter um fundo de verdade. Mas será?

Primeiramente, vamos desmistificar duas premissas que são muito ignoradas quando se trata deste assunto.

A primeira delas é que não se deve falar tecnicamente em *roubo*, haja vista que o crime roubar se configura pela conduta de subtrair coisa alheia móvel por meio da grave ameaça ou violência contra a pessoa, na própria dicção do art. 157 do Código Penal<sup>2</sup>. Logo, é forçar a barra querer comparar algo que é simplesmente achado com a figura típica do roubo.

A segunda pode ser melhor traduzida pela seguinte frase: “Achar coisa perdida não é crime, é sorte!” Entrementes, crime será quando a pessoa que achou a coisa perdida se recusar a devolvê-la a quem de direito. Vejamos.

Diz o art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal que “quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente, deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor ou de entregá-la à autoridade competente, dentro no prazo de quinze dias” comete o citado crime.

Com efeito, o que se pode esperar legalmente da conduta do sujeito

que encontrar coisa alheia perdida é, imediatamente, buscar devolvê-la ao seu legítimo possuidor ou, se ignorar esta condição, entregá-la à autoridade competente, digo, ao delegado ou ao juiz, que deverá adotar procedimento previsto na lei para localização do seu proprietário.

Acerca do procedimento, o atual Código de Processo Civil (1973)<sup>3</sup>, em seu Título II (dos procedimentos especiais de jurisdição voluntária), Capítulo VII (das coisas vagas), encabeça o método pelo qual deverá ser adotado a fim de que a coisa perdida tome uma funcionalidade. Neste sentido, são estes os dispositivos legais de regência:

Art. 1.170. Aquele que achar coisa alheia perdida, não lhe conhecendo o dono ou legítimo possuidor, a entregará à autoridade judiciária ou policial, que a arrecadará, mandando lavrar o respectivo auto, dele constando a sua descrição e as declarações do inventor.

Parágrafo único. A coisa, com o auto, será logo remetida ao juiz competente, quando a entrega tiver sido feita à autoridade policial ou a outro juiz.

Art. 1.171. Depositada a coisa, o juiz mandará publicar edital, por duas vezes, no órgão oficial, com intervalo de 10 (dez) dias, para que o dono ou legítimo possuidor a reclame.

§ 1º O edital conterá a descrição da coisa e as circunstâncias em que foi encontrada.

§ 2º Tratando-se de coisa de pequeno valor, o edital será apenas afixado no átrio do edifício do fórum.

Art. 1.172. Comparecendo o dono ou o legítimo possuidor dentro do prazo do edital e provando o seu direito, o juiz, ouvido o órgão do Ministério Público e o representante da Fazenda Pública, mandará entregar-lhe a coisa.

Art. 1.173. Se não for reclamada, será a coisa avaliada e alienada em hasta pública e, deduzidas do preço as despesas e a recompensa do inventor,

o saldo pertencerá, na forma da lei, à União, ao Estado ou ao Distrito Federal.

Art. 1.174. Se o dono preferir abandonar a coisa, poderá o inventor requerer que lhe seja adjudicada.

Art. 1.175. O procedimento estabelecido neste Capítulo aplica-se aos objetos deixados nos hotéis, oficinas e outros estabelecimentos, não sendo reclamados dentro de 1 (um) mês.

Art. 1.176. Havendo fundada suspeita de que a coisa foi criminosamente subtraída, a autoridade policial converterá a arrecadação em inquérito; caso em que competirá ao juiz criminal mandar entregar a coisa a quem provar que é o dono ou legítimo possuidor.

Enfim, este é o dever/ser<sup>4</sup> que se espera de qualquer pessoa que, no seu caminho, se depare com a coisa perdida quando não lhe conheça o dono ou legítimo possuidor.

Outro fato interessante nesta história e, possivelmente ignorado por muitos, é que a recompensa que se espera por este feito de quão honestidade não simboliza apenas uma *mera faculdade* do proprietário/possuidor que teve o objeto achado. Absolutamente não.

Consoante expressa previsão do art. 1.234 do Código Civil (Lei nº 10.406/02), aquele que restituir a coisa achada fara jus a uma recompensa<sup>5</sup> de, no mínimo, 05% (cinco por cento) do valor da coisa, acrescidas das despesas que também teve para conservar e transportá-la. Eis o inteiro teor do dispositivo *infra*:

Art. 1.234. Aquele que restituir a coisa achada, nos termos do artigo antecedente, **terá direito a uma recompensa não inferior a cinco por cento do seu valor, e à indenização pelas despesas que houver feito com a conservação e transporte da coisa**, se o dono não preferir abandoná-la.

Parágrafo único. Na determinação do montante da recompensa, considerar-se-á o esforço desenvolvido pelo descobridor para encontrar o

dono, ou o legítimo possuidor, as possibilidades que teria este de encontrar a coisa e a situação econômica de ambos. (grifei)

Neste sentido, com idêntica maestria de outrora, valho-me de exemplo citado por OLIVEIRA e LACERDA (2006, p. 01) para ilustrar a lei, senão vejamos:

Inicialmente, imagine-se em alto-mar quando de repente você avista algo boiando, e, ao se aproximar percebe que é um barco de pesca emborcado, de cabeça para baixo e que não afundou. Você reboca o barco emborcado até a praia, coloca-o em terra firme, lava-o e conserta-o. O Barco emborcado tem um nome Perdido II, o que leva a entender que deve existir o Perdido I, e que este deve ter um proprietário, pois você que descobriu o Perdido II não é proprietário e deve inicialmente encontrar o verdadeiro proprietário, como prescreve o Artigo 1.233 do Código Civil e o Artigo 1.170 do Código de Processo Civil. Você deve estar se perguntando como fica seu trabalho de puxar o barco, consertá-lo, etc. A Lei prevê uma recompensa de no mínimo 5% do valor da coisa e mais as indenizações pelas despesas para o caso de Descoberta. (...) No intuito de ilustração, suponhamos que o Perdido II foi avaliado em R\$ 100.000,00, você teria, no mínimo R\$ 5.000,00 de recompensa mais às despesas por rebocar o barco, lavá-lo, consertá-lo e o gasto despendido para procurar o proprietário. Esta recompensa viria por parte do proprietário, caso fosse encontrado. Não encontrando o proprietário do Perdido II a autoridade competente daria conhecimento da descoberta através da imprensa e outros meios de informação, expedindo editais eis que seu valor os comporta, o que não é obrigatório em todos os casos. Decorridos sessenta dias da divulgação da notícia pela imprensa, ou do edital, não se apresentando quem comprove a propriedade sobre o Perdido II, será ele vendido em hasta pública e, deduzidas do preço as despesas,

mais a recompensa do descobridor, pertencerá o remanescente ao Município em cuja circunscrição se deparou o Perdido II (Artigo 1.237 do Código Civil).

Ocorre que, embora a lei traga esta benevolência, mas, convenhamos, 05% (cinco por cento) não são lá essas coisas quando a outra opção é ficar com 100% (cem por cento). Ou seja, no exemplo acima, se o sujeito, de fato, achasse o barquinho de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) e sabe que vai receber apenas R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) de recompensa por devolver, ele certamente teria outras 95 mil razões para não devolver, não seria? Difícil dilema de se equacionar, ainda mais em se tratado da realidade social do povo brasileiro, mormente na atual conjuntura político-econômica.

É, então, em face justamente desta pessoa incauta que a lei penal teve que trazer expressa previsão do art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal, a fim de demonstrar que, de fato, o achado quando não devolvido é crime.

No entanto, outra faceta explorável sobre o tema diz respeito ao sensacionalismo que a mídia imputa à pessoa que descobre o objeto perdido. Apenas para efeito de comentários, fiquemos com o exemplo do Sr. Francisco Basílio Cavalcante.

A história deste brasileiro de 63 (sessenta e três) anos e de 34 (trinta e quatro) anos de trabalho dedicado no aeroporto internacional de Brasília, no ano de 2004, lhe rendeu, talvez, um momento ímpar do qual jamais se olvidará.

Conforme bem noticiado pela mídia de plantão àquela época<sup>6</sup>, o Sr. Francisco ficou “famoso” por ter devolvido uma mala contendo US\$ 10 mil (o que equivalia na época a R\$ 30 mil) que havia achado no banheiro do aeroporto quando ainda trabalhava como faxineiro.

Tal fato deu tanto ibope que ele foi, após o episódio, promovido no emprego, quintuplicando o seu salário, recebeu 16 (dezesesseis) passagens aéreas para sua cidade natal (quando então só tinha viajado de avião uma única vez e mesmo assim com passagem de cortesia em 1989), virou “garoto propaganda” de um *merchandising* televisivo sob o lema “sou brasileiro e não desisto nunca”. E não para por aí. O ápice foi ter sido recebido pelo presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, o qual lhe condecorou com homenagem digna de um herói nacional.

Sem embargos ao ato de bravura e benfazeja praticado pelo Sr. Francisco, algo raro na atual sociedade (que se averbe), mas chega a ser hilário o fato quando analisado pela ótica do direito. Isto porque, ele não fez nada mais do que o seu dever legal, dentro de um Estado Democrático de Direito. E, inclusive, teve até “prejuízo”, uma vez que não exerceu validamente o quanto previsto no art. 1.234 do Código Civil que lhe garantia o direito de recompensa pelo achado da mala. Isto sim é que deveria ter sido criticado pela mídia, mas não o foi. Faltou-lhe, pois, um advogado.

#### 4 SITUAÇÕES ESPECIAIS DE APLICAÇÃO DA LEI PENAL

Apesar de já restar combalida a máxima popular de que “achado não é roubado”, mas o não devolver é crime, outras situações especiais envolvendo o mesmo contexto fático merecem, pela sua singularidade, necessários comentários.

Primeiro deles diz respeito às consequências jurídico-penais na distinção entre a *coisa perdida* e a *coisa esquecida*. Conforme já visto em linhas anteriores, a coisa perdida é aquela que sumiu por motivo ignorado à vontade do dono/possuidor, enquanto que a coisa esquecida é aquela que tão somente saiu da esfera de disponibilidade do dono/possuidor, por simples lapso de memória, embora o mesmo saiba onde encontrá-la.

Neste caso, portanto, em se tratando de *coisa esquecida*, o agente que ignora o dever legal não estará incorrendo na figura típica do art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal, mas sim, propriamente dito, no crime de furto simples com previsão no art. 155, *caput* do Código Penal, senão vejamos.

Pensemos no seguinte exemplo: uma pessoa foi a um restaurante e, após pedir a conta, sacou a carteira do seu bolso de modo a retirar o cartão bancário para pagar a despesa, entrega-o ao garçom que efetua o contato magnético com a máquina portátil e, na sequência, após aprovação do pagamento, o cliente, por qualquer motivo desconhecido, fica entretido com fato alheio, levanta-se da cadeira e vai embora do estabelecimento sem qualquer intervenção do garçom.

Neste singelo exemplo, não muito difícil de ocorrer na prática, a atitude do garçom que, sabendo da origem do cartão bancário, não lhe restitui imediatamente ao cliente, não estará cometendo o crime de

“apropriação de coisa achada”, mas sim furto, uma vez que a elementar do tipo penal prevista no art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal é a coisa perdida. Além disso, perfectibilizada está a inversão da posse da coisa alheia móvel, necessária para a caracterização do furto<sup>7</sup>.

Com o intuito de melhor contextualizar o caso, é o precedente jurisprudencial extraído do TJDFT, cuja ementa assim se encontrada vazada:

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. FURTO QUALIFICADO. DESCLASSIFICAÇÃO. APROPRIAÇÃO DE COISA ACHADA. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS. IMPOSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE COISA ACHADA E COISA PERDIDA. DENÚNCIA E ELEMENTOS INDICIÁRIOS QUE SE REFEREM AO CRIME DE FURTO. RECURSO PROVIDO.** 1. Não há que se confundir coisa perdida com coisa esquecida, pois nesta segunda hipótese o bem saiu da esfera de disponibilidade do possuidor ou proprietário devido a simples lapso de memória, porém o legítimo dono sabe onde encontrá-la ou, pelo menos, tem ideia do local e do tempo em que a esqueceu. **2. Quem se apropria de coisa esquecida, disso tendo conhecimento, comete furto, e não apropriação.** 3. A comprovação da versão acusatória do fato e de todas as circunstâncias que a compõem deverá ser realizada pelo órgão acusador no curso da instrução penal, ao final da qual o juiz terá melhores condições para avaliar a tipicidade concreta da conduta (art. 383 do Código de Processo Penal). 4. Recurso provido. (grifei)<sup>8</sup>

Outra situação especial no tocante à aplicação da lei penal relativamente ao crime em quizila diz respeito a sua atipicidade em função do erro de tipo. Explicamos.

Mais uma vez recorreremos a um exemplo. Suponha-se que João tenha um paletó que o acompanha desde quando se formou em Direito, há 10 (dez) anos, recebido de presente do seu saudoso pai, já falecido.

Considere-se que esta é a única peça de sua vestimenta formal que ele não substitui, por ter apreço sentimental, embora já esteja com aspecto de velha, haja vista os desgastes provocados pelo tempo e pelos produtos químicos de limpeza. Mesmo assim João não se desfaz dela e, em um belo dia, João, ao se sentar num restaurante, coloca o paletó sobre a cadeira e lá permanece. Após o jantar, recolhe seus pertences que estavam sobre a mesa e vai embora. Já no instante de fechar o estabelecimento, o garçom, que arrumava as mesas, viu um paletó sobre a cadeira e, observando que ninguém veio buscar por acreditar que teria sido abandonado ante seu péssimo estado de conservação, resolve ficar com o mesmo levando-o consigo para casa.

Pois bem. Neste simplório exemplo, é de se ver que o ato do garçom de levar consigo o paletó por acreditar tratar-se de coisa abandonada em razão do seu péssimo estado de conservação não configura fato típico, nem sequer o do crime previsto no art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal, uma vez que tal conduta não está amparada pelo elemento anímico do dolo, em face do erro do tipo provocado pela opinião do garçom de que se tratava de bem abandonado (*res derelicta*), e não de coisa perdida. Nestas sendas, é a lição do professor MASSON (2014, p. 711), para quem:

(...) O fato é atípico quando o sujeito se apropria de coisa abandonada (*res derelicta*), pois não há patrimônio merecedor de proteção pelo Direito Penal. Também será atípico o fato, por ausência de dolo, como consequência do erro de tipo, na hipótese em que se apoderou de coisa perdida que reputava abandonada, em face do seu péssimo estado de conservação. É irrelevante se o bem foi encontrado casualmente ou se sua perda foi presenciada pelo agente quando a vítima se afastava do local, desde que tal perda não tenha sido por ele provocada.

Há também situações hilárias de aplicação do crime do art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal, onde três jovens se apropriaram de uma vaca atropelada na estrada e dos restos mortais do animal aproveitaram para saciarem a fome fazendo um churrasco e,

quando descoberta a atividade ilícita, acharam que podiam se livrar do crime com a restituição de aproximadamente 01 (uma) banda e meia dos restos mortais do aludido animal.

No entanto, não se pode perder de vista que o crime em espécie não se desvencilha se o objeto for restituído em parte, uma vez que, conforme diz a lei, “quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, *total ou parcialmente (...)*”, estará incorrendo, mesmo assim, na conduta criminosa. Foi o que aconteceu no julgamento da apelação criminal em trâmite no TJDFDT com a seguinte ementa, *in verbis*:

**APELAÇÃO CRIMINAL – APROPRIAÇÃO DE COISA ACHADA – MATERIALIDADE – AUTORIA – FIXAÇÃO DA PENA.**1. Condenam-se os réus pelo crime de apropriação de coisa achada (CP 169, par. único, II, do CP), se suas confissões judiciais, confirmadas pelos depoimentos judiciais da vítima e do agente de polícia que os prenderam em flagrante, provam que eles acharam o animal atropelado, na estrada, e que se apropriaram de seus restos mortais, que não lhes pertencia, para fazer um churrasco. 2. Deu-se parcial provimento ao apelo do MPDFT para condenar os réus pelo crime de apropriação de coisa achada (CP 169, par. único, II) e aplicar, a ambos, a pena de 01 ano de detenção, substituindo-a, para ambos, por uma pena restritiva de direitos<sup>9</sup>.

Outrossim, há quem entenda que o crime, para sua perfeita configuração, dependa do transcurso do prazo de 15 (quinze) dias necessários para comunicar a autoridade competente. É dizer, para quem advoga esta opinião, se a coisa for apreendida ainda no interstício dos 15 (quinze) dias, o fato será atípico. Neste sentido, BITTENCOURT (2010, p. 266):

Somente se configura a apropriação de coisa achada após ultrapassado o prazo legal de quinze dias sem que o achador devolva a coisa achada ou entregue à polícia. Assim, não excedida a faixa legal de quinze dias, nem se tipifica o crime.

Endossando o mesmo entendimento, é o escólio do penalista MASSON (2014, p. 711), segundo o qual:

(...) além disso, constitui-se em crime a prazo (somente se consuma depois de transcorrido o prazo de 15 dias legalmente previsto). Se a coisa for apreendida em seu poder antes do transcurso deste prazo, o fato será atípico.

Entrementes, há quem entenda diferente, advogando tese de que, não se observará o prazo legal de 15 (quinze) dias para tipificação do ilícito penal quando o agente passar a agir como se fosse o dono da coisa antes mesmo do transcurso daquele prazo. Neste desiderato, é o que defende ASSIS (2007, p. 560/561): “a consumação da figura delituosa de apropriação de coisa achada se dá após a expiração do prazo legal de quinze dias, *salvo se o agente vendeu ou consumiu a coisa achada*”.

É o que também entendeu o STM – Superior Tribunal Militar – ao julgar conduta equivalente no Código Penal Militar, em seu art. 249, parágrafo único<sup>10</sup>, cujo aresto seguiu assim ementado, *expressi verbis*:

**APROPRIAÇÃO DE COISA ACHADA – CRIME A PRAZO – NECESSIDADE DE DECURSO DE 15 DIAS PARA A CONSUMAÇÃO DO CRIME. Salvo se o agente vender ou consumir o objeto**, para haver a consumação do delito de apropriação de coisa achada, é necessário que decorra o prazo de quinze dias sem que o acusado tenha devolvido o bem. (grifei)<sup>11</sup>

Há que se destacar, ainda, por força de expressa previsão legal contida no art. 170 do Código Penal<sup>12</sup> que ao crime de apropriação de coisa achada é aplicável a regra traçada pelo art. 155, §2º do Código Penal conhecido como *furto privilegiado*<sup>13</sup>, o que, portanto, torna, também, possível a caracterização da figura da *apropriação privilegiada*. Neste sentido, trago à colação a redação do citado dispositivo comparativo:

Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:  
(...)

§ 2º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor a coisa furtada, o juiz pode substituir a pena de reclusão pela de detenção, diminuí-la de um a dois terços, ou aplicar somente a pena de multa.

Ou seja, se o sujeito que incorreu na figura típica do crime de apropriação de coisa achada for considerado primário<sup>1415</sup> e for de pequeno valor a coisa apropriada<sup>16</sup>, o juiz escolherá entre diminuir a pena de um a dois terços ou apenas aplicar a pena de multa<sup>17</sup>.

Não é demais ressaltar que o privilégio é um *direito subjetivo do réu*. Quer isto dizer que, não há campo para discricionariedade do juiz neste caso, posto que, identificados os requisitos legais, o magistrado não poderá negar o benefício ao réu. Neste sentido, já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, conforme avistável do precedente ora trazido à baila:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. FURTO QUALIFICADO TENTADO. RES FURTIVA. VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO DO ARTIGO 155, § 2º, DO CP. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. (...). 2. **Para o reconhecimento do crime de furto privilegiado - direito subjetivo do réu - a norma penal exige a conjugação de dois requisitos objetivos, consubstanciados na primariedade e no pequeno valor da coisa furtada que, na linha do entendimento pacificado neste Superior Tribunal de Justiça, não deve ultrapassar o valor do salário mínimo vigente à época dos fatos.** 3. É indiferente que o bem furtado tenha sido restituído à vítima, pois o critério legal para o reconhecimento do privilégio é somente o pequeno valor da coisa furtada. 4. Na hipótese, em que houve tentativa de furto qualificado pelo arrombamento, o valor da res furtiva era superior ao salário mínimo então vigente, circunstância que impede o reconhecimento do privilégio legal. 5. Habeas corpus não conhecido.<sup>18</sup>

Por fim, cumpre afirmar que o crime de apropriação de coisa achada é de ação penal pública incondicionada e, em face da quantidade da pena *in abstracto* prevista pela lei penal, tratando-se de infração penal de menor potencial ofensivo<sup>19</sup>, atrai a competência dos Juizados Especiais Criminais (JECRIM), sendo compatíveis os institutos despenalizadores, a exemplo da transação penal e da suspensão condicional do processo do rito sumaríssimo, ora previsto na Lei nº 9.099/95.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como fora possível detalhar, o aforismo popular “achado não é roubado”, muito conhecido por todos, revela, além de certa impropriedade técnica, uma falsa interpretação da lei penal, eis que, a depender das circunstâncias do caso concreto, poderá o agente que se usa desta escusa ter cometido um crime previsto no art. 169, parágrafo único, inciso II do Código Penal, sob a rubrica marginal de “apropriação de coisa achada”.

Além disso, muito se é ignorado pela população em geral sobre o procedimento de como se deve agir quando diante de situações em que o agente se depara com um bem móvel que, aparentemente, é desconhecido o possuidor/proprietário. A culpa por tal desconhecimento, de fato, é imputável não somente à educação que recebemos, mas também aos veículos de comunicação que fazem do “sortudo” um verdadeiro herói sem, no entanto, exaltar que tal comportamento não deveria ser algo extraordinário quando é a própria lei quem já prevê o dever de agir e, inclusive, estabelece ao sortudo direito a uma recompensa (mínimo de 5% do valor do bem), o que também é circunstância ignorada pela mídia sensacionalista.

Portanto, mesmo sendo algo quão impregnado na cultura popular como certo, façamos como há muito ensina, metaforicamente, as sagradas escrituras: “vendo extraviado o boi ou ovelha de teu irmão, não te desviarás deles; restituí-los-ás sem falta a teu irmão (...) assim farás também com toda a coisa perdida, que se perder de teu irmão, e tu a achares; não te poderás omitir<sup>20</sup>. (...) Aquele a quem os juízes declarar culpado *restituirá em dobro ao seu próximo*<sup>21</sup>”. Enfim, seja sortudo por achar o que está perdido e alegre-se ao devolvê-lo porque certamente esta alegria será tanto quanto a alegria de quem teve a coisa restituída.

## **“FIND NOT STOLEN”: THE DEMYTIIFICATION OF A HUMAN NAIVE BELIEF**

**ABSTRACT:** This article consists of a critical and legal study of the said aphorism “finding is not stolen”, very popular in brazilian society, by drawing brief operational concepts and the application of criminal law to criminal conduct in order to cast off, to end, its main vicissitudes, demyting the public through the presentation of the thing found appropriation of crime and the procedure to be adopted before real well lost location situation.

**KEYWORDS:** Ownership. Found. Crime.

### **Notas**

<sup>1</sup> Art. 1.263. Quem se assenhorear de coisa sem dono para logo lhe adquire a propriedade, não sendo essa ocupação defesa por lei.

<sup>2</sup> Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência: (...).

<sup>3</sup> No novo CPC (Lei nº 13.105/15), o procedimento ficou mais enxuto, apenas disciplinado no art. 746 com os seus três parágrafos. A novidade será o uso do incremento da internet como instrumento de auxílio na busca pelo real proprietário.

<sup>4</sup> Da Teoria Pura do Direito do filósofo e jurista austríaco Hans Kelsen, a conduta humana (ser) só adquire uma significação jurídica quando coincide com uma previsão normativa válida (dever ser).

<sup>5</sup> Também conhecido como achádego, que é a recompensa devida pelo dono da coisa perdida àquele que a encontra e devolve.

<sup>6</sup> Informações disponíveis no portal R7Notícias do Distrito Federal, acessível pelo link:<<http://noticias.r7.com/distrito-federal/noticias/veja-como-esta-o-ex-faxineiro-que-achou-e-devolveu-mala-cheia-de-dolares-20120420.html>> acesso em: 03 abr.2015.

<sup>7</sup> Art. 155 (CP): Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel.

<sup>8</sup> TJDF. RSE nº 2012111994098 2ª T. Rel. João Timóteo de Oliveira. DJ 20/02/2014.

<sup>9</sup> Apelação Crime nº 20080810011074APR. TJDF. 2ªT. Rel. Sérgio Rocha. DJ 29/07/2010.

<sup>10</sup> Art. 249. Apropriar-se alguém de coisa alheia vinda ao seu poder por erro, caso fortuito ou força da natureza: (...) Parágrafo único. Na mesma pena incorre quem acha coisa alheia perdida e dela se apropria, total ou parcialmente, deixando de restituí-la ao dono ou legítimo possuidor, ou de entregá-la à autoridade competente, dentro do prazo de quinze dias. (redação original)

<sup>11</sup> Apelação Crime nº 46-97.2011.7.07.007/PE. STM. Rel. Marcos Martins Torres. DJ 28/06/2012.

<sup>12</sup> Art. 170 (CP): Nos crimes previstos neste Capítulo, aplica-se o disposto no art. 155, §2º.

<sup>13</sup> Também conhecido como furto de pequeno valor ou furto mínimo.

<sup>14</sup> Apesar do Código Penal não definir expressamente o conceito de sujeito primário, no entanto, é assente na doutrina e na jurisprudência tratar-se daquele que não é reincidente, isto é, que não praticou novo crime depois de ter sido definitivamente condenado (sentença condenatória

transitado em julgado), no Brasil ou no exterior, por crime anterior (art. 63 do Código Penal) ou não superado o período depurador de 05 (cinco) anos previsto no art. 64 do Código Penal.

<sup>15</sup> Há entendimento ainda no sentido de que é vedado o privilégio não só ao reincidente, mas também ao tecnicamente primário, que se cuida do sujeito que, embora não se enquadrando no conceito de reincidente, registra condenação anterior (MASSON, 2014, p. 618).

<sup>16</sup> A despeito também do Código Penal silenciar acerca do que seja “pequeno valor”, a jurisprudência, visando a proporcionar segurança jurídica, estabeleceu que se trata daquele objeto que não exceda o montante de 01 (um) salário mínimo, levando-se em conta o tempo do crime (e não o da sentença). Ver REsp nº 207.181/DF, STJ, 5ªT. Rel. José Arnaldo da Fonseca. DJ 13/06/2000.

<sup>17</sup> Não há que se falar em substituir a pena de reclusão pela detenção, uma vez que o próprio tipo penal já prevê como pena originária a detenção.

<sup>18</sup> STJ - HC: 132422 SP 2009/0057151-2, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 18/06/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/08/2014.

<sup>19</sup> Art. 61 (Lei nº 9.099/95). Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa.

<sup>20</sup> Deuteronômio 22:1-3.

<sup>21</sup> Êxodo 22:9.

## REFERÊNCIAS

ASSIS, Jorge César. *Comentários ao Código de Penal Militar*:

Comentários, doutrina e jurisprudência dos Tribunais Militares e Tribunais Superiores. 6. ed. São Paulo: Juruá, 2007, 831p.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*: Parte Geral. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2003, 1090p.

BRASIL. Presidência da República. *Código Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)> Acesso em: 03 abr. 2015.

BRASIL. Presidência da República. *Código Penal*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)> Acesso em: 03 abr. 2015.

BRASIL. Presidência da República. *Código de Processo Civil*. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/15869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/15869compilada.htm)> Acesso em: 03 abr. 2015.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Mini Aurélio Século XXI Escolar*: o minidicionário da língua portuguesa. 4. ed. São Paulo: Nova Fronteira, 2001. 790p.

MASSON, Cleber. *Código Penal Comentado*. 2. ed. São Paulo: Método, 2014, 1771p.

NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 12. ed. São

Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, 1322p.

OLIVEIRA, Álvaro Borges de; LACERDA, Emanuela Cristina Andrade. *A descoberta no Código Civil*. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, IX, n. 28, abr 2006. Disponível em: <[http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=1073](http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1073)>. Acesso em 03 abr. 2015.