

**Apropriação indébita - Nulidade relativa - Defesa
deficiente - Prejuízo para o réu - Ausência de
prova - Súmula 523 do STF - Princípio da
insignificância - Inaplicabilidade - Privilégio - § 2º
do art. 155 do Código Penal - Aplicabilidade -
Pena - Redução - Substituição por restriva de
direitos**

Ementa: Apelação criminal. Apropriação indébita. Preliminar. Defesa deficiente. Nulidade relativa. Ausência de demonstração. Mérito. Autoria e materialidade comprovadas. Princípio da insignificância. Não reconhecimento. Privilégio. Cabimento. Redução da pena.

- Tratando-se de hipótese de nulidade relativa, a ineficiência técnica da defesa deve ser demonstrada, bem como o prejuízo que dela teria advindo ao acusado. Inteligência da Súmula 523 do STF.

- A apropriação da quantia de R\$80,00 (oitenta reais) tipifica o crime de apropriação indébita, não encontrando agasalho no ordenamento jurídico penal a pretensão absolutória em face do princípio da insignificância, o que, de outro lado, permite a concessão do privilégio (art. 170 do CP), diante da primariedade do acusado.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0686.07.194363-9/001 -
Comarca de Teófilo Otoni - Apelante: Bento Pereira**

Neto - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Fernando Starling, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM PROVER, EM PARTE, O RECURSO.

Belo Horizonte, 10 de março de 2010. - *Júlio Cezar Gutierrez* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ - Bento Pereira Neto, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 168, § 1º, inciso III, do Código Penal, porque, na data de 17.4.06, teria recebido, na condição de despachante de veículos, a quantia de R\$380,00 (trezentos e oitenta reais) da vítima Bilson Lopes Rodrigues, para que efetuasse a transferência de um veículo desta, o que de fato não ocorreu, pois o denunciado se apropriou daquela quantia.

O MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Teófilo Otoni, ao julgar procedente o pedido contido na denúncia, condenou o recorrente ao cumprimento da pena de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e 13 (treze) dias-multa, a ser paga à razão mínima, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos (f. 72/78).

Inconformada, a defesa interpôs recurso de apelação, em cujas razões suscitou a preliminar de nulidade do processo, em razão da deficiência técnica da defesa, que até então representava o réu. No mérito, requereu a absolvição, por insuficiência probatória, ou com base no princípio da insignificância. Alternativamente, pugnou pela concessão do privilégio e dos benefícios da justiça gratuita (f. 93/101).

Em contrarrazões, o Ministério Público de primeiro grau bateu-se pelo não provimento do recurso (f. 103/112). No mesmo sentido foi o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, da lavra da ilustre Procuradora Maria Solange Ferreira de Moraes (f. 116/126).

É o relatório, em síntese.

1. Da admissibilidade.

Conheço do recurso de apelação, porquanto próprio, tempestivo e regularmente processado, estando presentes, assim, os pressupostos para sua admissão.

2. Da preliminar de nulidade do processo.

Arguiu o recorrente a preliminar de nulidade do processo por deficiência técnica da defesa, seja na defe-

sa prévia, quando não foram arroladas testemunhas, seja nas alegações finais, quando não se formulou pleito absolutório.

Entretanto, sem razão o apelante.

Apesar de verificar que, de fato, não foram arroladas testemunhas quando da apresentação de defesa prévia (f. 49), não tenho tal ocorrência como capaz de causar a nulidade de todo o processado, na medida em que o apelante não tratou de comprovar quais testemunhas poderiam ter sido arroladas pela defesa que até então patrocinava a causa do réu e quais benefícios poderiam advir da oitiva de tais pessoas.

Ademais, como se sabe, a defesa prévia constitui peça tradicionalmente vazia, em que o defensor dificilmente apresenta teses, justamente para não adiantá-las para a acusação, que vai se manifestar em seguida, nas alegações finais.

Como se não bastasse, verifico que na defesa prévia o ilustre Defensor Público fez consignar que “deixa de apresentar o rol de testemunhas em virtude do acusado não nos ter fornecido o referido rol, até a presente data” (f. 49). Vê-se, portanto, que a desídia foi do próprio acusado, e não do ilustre Defensor Público.

Já no que tange à alegação de deficiência de defesa quando do oferecimento das alegações finais, sabe-se que esta somente anulará o feito se houver prova de prejuízo para o réu. É o que dispõe a Súmula 523 do Supremo Tribunal Federal: “No processo penal, a falta de defesa constitui nulidade absoluta, mas a sua deficiência só o anulará se houver prova de prejuízo para o réu”.

No caso dos autos, a Defensoria Pública e, depois, a advogada nomeada ao acusado, estiveram presentes em todos os atos instrutórios do processo (f. 47 e 60/61).

Ademais, pelo que consta das alegações finais (f. 69/71), houve atuação suficiente da defesa, que, é verdade, se limitou a pleitear a fixação da pena no mínimo legal, diante do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, mas fê-lo justamente por entender inapropriada qualquer tese absolutória, diante da absoluta consistência das provas carreadas aos autos.

Entendo, pois, que inexistiu qualquer prejuízo ao recorrente.

Rejeito, com tais considerações, a preliminar.

3. Do mérito.

No mérito, bate-se a defesa pela absolvição do apelante, seja por inexistência de provas hábeis a sustentar um édito condenatório, seja por atipicidade da conduta, em face do princípio da insignificância. Alternativamente, pugna pela concessão do privilégio e dos benefícios da justiça gratuita.

3.1 - Da tese absolutória, por insuficiência probatória:

Sem razão a defesa, *data venia*.

As provas da autoria e da materialidade do delito restaram incontrovertidas nos autos.

Bento Pereira Neto foi acusado de ter recebido, na condição de despachante de veículos, a quantia de R\$380,00 (trezentos e oitenta reais) da vítima Bilson Lopes Rodrigues, para que efetuasse a transferência de um veículo desta, o que acabou não ocorrendo, pois ele se apropriou daquela quantia.

O próprio acusado admitiu, ao ser interrogado (f. 47), que sofreu uma quebra financeira, motivo pelo qual pagou parte das despesas referentes ao documento do veículo, mas deixou de pagar ou restituir à vítima a quantia de R\$80,00 (oitenta reais), que utilizou para despesas pessoais.

Ouvida, a vítima Bilson Lopes Rodrigues confirmou ter sofrido prejuízo, dizendo que foi obrigada a contratar outro despachante para fazer o serviço de transferência de seu veículo, embora não tenha esclarecido o montante do prejuízo (f. 61).

Portanto, não há que se falar em absolvição, por insuficiência probatória, já que a prova dos autos é uníssona para fins de comprovação do delito narrado na denúncia.

3.2 - Da tese absolutória, em função do princípio da insignificância.

Agitou a defesa a tese da atipicidade da conduta, alegando que se trata de crime de bagatela, mormente em face do valor irrisório da res.

Muito embora seja o princípio da insignificância acolhido na jurisprudência da mais alta Corte de Justiça do País, como critério de exclusão da tipicidade penal, examinada na perspectiva de seu caráter material, afastado a aplicação do referido princípio, que não encontra assinalo no Estatuto Penal pátrio.

A meu ver, a absolvição pelo princípio da insignificância incute na sociedade verdadeiro sentimento de impunidade, além de incentivar a prática delitiva, trazendo insegurança quanto à efetividade da Justiça.

A legislação já prevê, em casos de subtração de pequeno valor, a figura do privilégio, com clara diferenciação na pena, desde que preenchidos os requisitos legais para tanto, como se verá logo adiante.

Dessa ótica, afasta-se a adoção da insignificância penal.

3.3 - Da concessão do privilégio e consequente redução da pena.

Neste particular, entendo assistir razão à defesa.

Apesar de não se poder considerar insignificante o valor apoderado pelo acusado, deve ele ser tido, pelo menos, como ínfimo.

Não se pôde precisar o exato valor apoderado, na medida em que, como dito, a vítima Bilson Lopes Rodrigues confirmou ter sofrido prejuízo, dizendo que foi obrigada a contratar outro despachante para fazer o serviço de transferência de seu veículo, mas não esclareceu o montante do prejuízo (f. 61).

Deve, portanto, prevalecer a versão do réu, a única existente nos autos - até porque, em nenhum momento, ao longo do processo, ele demonstrou qualquer intenção

de mentir, sempre reconhecendo a responsabilidade por suas atitudes - de que pagou parte das despesas referentes ao documento do veículo, mas deixou de pagar ou restituir à vítima apenas a quantia de R\$80,00 (oitenta reais).

Conforme verifico, este valor de R\$80,00 (oitenta reais) é bastante inferior ao valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos, que era de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais), o que, aliado à primariedade do réu (f. 38), autoriza a concessão do privilégio pleiteado, previsto no art. 170 do Código Penal, onde se faz remissão ao art. 155, § 2º, do mesmo Códex.

Por esse motivo, tomo a pena fixada para o acusado, de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, e 13 (treze) dias-multa, e, por não ser muito grande o prejuízo, bem como diante da imaculada Certidão de Antecedentes Criminais do acusado (f. 38), reduzo-a no patamar intermediário de 1/2 (metade), concretizando-a em 08 (oito) meses de reclusão e 06 (seis) dias-multa, a ser paga à razão mínima.

Mesmo diante da redução da pena, ressalto não ter aperfeiçoado a prescrição, em nenhuma de suas formas.

Em função da atenuação da reprimenda, deve a substituição da pena também ser adequada, para que se dê por somente uma pena restritiva de direitos (art. 44, § 2º, do CP), permanecendo apenas a obrigação de prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, em entidade a ser designada pelo Juízo da execução.

4. Conclusão.

Por todo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade do processo ventilada pela defesa e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo, para reconhecer a figura do privilégio e, via de consequência, reformar a pena do apelante.

Verificando que o réu foi defendido, ao longo de toda a ação penal, pela Defensoria Pública ou por defensores nomeados, isento-o do pagamento das custas processuais, nos moldes do art. 10, inc. II, da Lei Estadual nº 14.939/03.

Ressalto que o valor estabelecido a título de honorários advocatícios (f. 78), ao contrário do alegado pela defesa, não é devido pelo acusado, e sim pelo Estado, não assistindo qualquer razão ao defensor quanto à sua irresignação, demonstrada ao final das razões recursais, acerca da incapacidade financeira do apelante de arcar com os referidos honorários.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES DOORGAL ANDRADA e HERBERT CARNEIRO.

Súmula - RECURSO PROVIDO EM PARTE.

...