

Apropriação indébita - Denúncia - Não assinatura - Mera irregularidade - Proposta de suspensão condicional do processo - Retorno do processo à fase ultrapassada - Impossibilidade - Esfera civil e criminal - Independência - Art. 168 do Código Penal - Autoria e materialidade - Prova - Condenação - Fixação da pena - Art. 59 do Código Penal - Aplicabilidade - Pena de multa - Proporcionalidade com a pena corporal - Necessidade - Penas substitutivas - Não sujeição aos interesses do réu

Ementa: Apelação. Crime de apropriação indébita. Falta de assinatura do promotor de justiça na denúncia. Mera irregularidade. Nulidade não acolhida. Pedido de renovação da proposta de suspensão condicional do processo. Retorno do processo à fase ultrapassada. Impossibilidade. Existência de demanda na esfera cível. Irrelevância para a apuração de fato tido como criminoso na esfera penal. Rejeição das preliminares. Autoria e materialidade. Prova suficiente. Conduta típica. Condenação mantida. Dossimetria. Redução da pena de multa. Fixação nos termos do art. 59 do CPB e de forma proporcional à pena corporal. Penas substitutivas. Natureza penal que não se sujeita aos interesses do réu. Recurso parcial provido.

- A falta de assinatura da denúncia, cujo promotor de justiça competente está devidamente identificado, é mera irregularidade que pode ser sanada a qualquer tempo.

- O processo é marcha para frente e não comporta o retorno às etapas regularmente vencidas e ultrapassadas.

- Demonstrado que o acusado se apropriou de bem da vítima, de que tinha a posse ou detenção, fica caracterizada a prática do crime do art. 168 do CPB.

- Por serem independentes as esferas cível e criminal, a existência de uma demanda na primeira não impede a apuração de fatos tidos como delituosos na segunda.

- Fixadas as penas de acordo com as regras dos arts. 59 e 68 do CPB, incabível a sua alteração.

- A pena de multa deve ser reduzida sempre que necessário para guardar estrita proporcionalidade com a privativa de liberdade.

- As medidas restritivas de direitos do art. 44 do CPB, embora não privem a liberdade do agente, possuem natureza criminal e coercitiva, como imposição estatal frente a uma conduta ilícita, as quais não se sujeitam aos interesses do réu.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0024.10.172207-2/001 - Comarca de Belo Horizonte - Apelante: I.M. - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Vítima: C.S.R.W. - Relator: DES. CATTÁ PRETA

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, à unanimidade, em REJEITAR AS PRELIMINARES E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 2014. - *Cattá Preta* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. CATTÁ PRETA - De início, registro que recebi o memorial protocolado pelo il. advogado do réu, em 10.02.2014, e o li atentamente antes da conclusão deste voto.

Trata-se de recurso de apelação interposto por I.M. contra a sentença (f. 466/469), em que foi condenado nos termos do art. 168 do CPB, às penas de 1 ano e 6 meses de reclusão, no regime aberto, mais 50 dias-multa, substituída a corporal por restritivas de direitos.

Inconformado, o réu interpôs recurso de apelação, pedindo, em preliminar, a anulação do processo por não ter a denúncia sido assinada pelo promotor de justiça; porque há outra demanda transitada em julgado na esfera cível tratando do mesmo fato; porque seria no caso cabível a oportunização de nova proposta de suspensão condicional do processo. No mérito, pede a absolvição pela atipicidade da conduta. Alternativamente, requer a redução das penas (f. 513/543).

Em contrarrazões, a acusação pede o desprovisionamento do recurso (f. 569/579).

A d. Procuradoria opinou pelo conhecimento do recurso, sendo pelo seu desprovisionamento (f. 589/593).

O advogado do réu protocolou petição com documentos anexos, referentes a cópias de peças processuais de ações cíveis que tramitam na 21ª Vara Cível desta Capital (f. 595/605 e 616/636).

A vítima requereu a sua habilitação como assistente da acusação (f. 609), a qual foi deferida nos termos da manifestação do *Parquet*.

É o relatório.

Conhece-se do recurso.

Consta da denúncia que o acusado I.M., no dia 1º de setembro de 2008, se apropriou de coisa alheia móvel, em especial de 50% do veículo Honda Civic, ano 2007, placa XX, de que tinha a posse, vitimando C.S.R.W.

Apurou-se que o réu e a vítima se associaram para adquirir o veículo e recuperá-lo, para juntos usufruírem.

Constatou-se, por fim, que o réu retirou o veículo da oficina que o recuperou e dele se apropriou na inte-

gralidade, mesmo sabendo que metade do bem pertencia à vítima.

As preliminares, a nosso aviso, não merecem acolhida.

Primeiro, a falta de assinatura da denúncia pelo promotor de justiça não tem o condão de inquinar todo o processo de nulidade.

Veja-se que o membro do *Parquet*, que é o competente para atuar no juízo da Comarca de origem, está claramente identificado na peça - Dr. Turíbio Barra de Andrade -, pelo que não se pode inferir que a suposta irregularidade tenha causado algum prejuízo à defesa.

Outrossim, o suposto vício, se é que ocorreu, foi oportunamente regularizado em tempo, razão pela qual não há como acolher essa preliminar.

Segundo, não há como anular o processo tão somente porque o réu pretende nova oportunidade de proposta da suspensão condicional do processo, dessa vez sem a necessidade de indenizar a vítima.

Como se sabe, o processo é uma marcha para frente, e os atos só devem repetir-se se constatado algum vício insanável por prejuízo à defesa.

No caso, o *Parquet* ofertou a suspensão nos termos do art. 89 da Lei dos Juizados Especiais, mas o réu optou por recusar o benefício sem apresentar qualquer justificativa para tanto (f. 311).

Sobre a impossibilidade de renovação de atos praticados regularmente, tem-se a jurisprudência:

O processo marcha para frente e, decorrido o prazo para a prática de determinado ato, extingue-se para a parte o direito de praticá-lo (Apel. nº 1.0451.04.001056-8/003. 2ª Câmara Criminal, Rel.ª Des.ª Beatriz Pinheiro Caires. DJ de 04.09.2008).

Nesse sentido, o STJ:

Recurso especial. Recebimento da denúncia em relação ao crime previsto no art. 60 da Lei n. 9.605/98. Superveniência de elementos ensejadores da ausência de justa causa para a persecução penal. Juízo de mérito. Reconsideração do despacho que recebeu de denúncia. Inadmissibilidade. Ausência de previsão legal e necessidade de resguardo da segurança jurídica. Aplicação da teoria da asserção ao direito processual penal. Recurso especial improvido. - 1. O processo penal encerra uma série de atos coordenados, constituindo verdadeira 'marcha para frente', tendo em vista a finalidade a que ele se destina. 2. Não pode, portanto, o juiz, após ter recebido a denúncia e manifestado-se sobre a admissibilidade da acusação, simplesmente voltar atrás e reformar o seu despacho, em prejuízo à segurança jurídica, pois operada contra ele a preclusão *pro judicato*. 3. Caso surja, durante a instrução criminal, circunstâncias de fato ou de direito que levem à improcedência, total ou parcial, da pretensão punitiva estatal, deverá o juiz, ao sentenciar, levar em consideração tais circunstâncias, utilizando-se, entretanto, de fundamentação diversa daquela relativa à inadmissibilidade da exordial acusatória. 4. Isso porque, ao proferir decisão positiva de admissibilidade da denúncia e atestar a existência das condições da ação e dos pressupostos processuais positivos, o magistrado ultrapassa uma fase proces-

sual, surgindo, a partir daí, não mais um juízo sobre a viabilidade da denúncia, mas sim um juízo de mérito, ensejando a prolação de sentença condenatória ou absolutória, conforme o caso, sendo aplicável a teoria da asserção. 5. Recurso especial improvido (REsp 1354838/MT. 5ª T. DJ de 02.04.2013).

De mais a mais, a defesa aduz como meio de defesa a regra do art. 89, § 3º, da Lei dos Juizados Especiais, mas não fez prova da impossibilidade material de indenizar a vítima, pelo que também não merece acolhida.

Terceiro, por fim, não há como decretar a nulidade do processo tão somente por existir decisão transitada em julgado na esfera cível cujo objeto é o vínculo empresarial do réu com a vítima.

Como se sabe, as esferas cível e criminal são distintas e o julgamento de uma causa naquela não tem o condão de impedir a apuração de fato definido como crime nesta.

Digno de nota, no caso, como bem asseverou o promotor de justiça, "a existência de uma sociedade de fato entre a vítima e o réu não impossibilita a ocorrência de crimes" (f. 572), sendo certo que a maneira de se apurar a sua prática é pela via do processo criminal, resguardados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

Portanto, o fato de existirem demandas em outras esferas não veda a atuação do direito penal para apurar condutas ilícitas e punir quem as pratique.

Passa-se ao exame do mérito.

O réu tenta eximir-se de sua responsabilidade penal, afirmando que os fatos não passam de uma desavença comercial.

Porém, em que pesem os argumentos postos no recurso de apelação defensivo, entende-se que a conduta praticada pelo réu é típica, ilícita e culpável.

As provas apontam que o veículo foi comprado em comum acordo entre o réu e a vítima e de forma onerosa para ambos. Quando o automóvel estava em fase final de recuperação em uma oficina, o réu o retirou do local e o vendeu a terceiros, sem a anuência da vítima, que nada recebeu da transação.

A par disso, o argumento do réu de que ele poderia ser facilmente encontrado pela vítima para juntos resolverem a desavença não merece guarida. Diversas certidões juntadas aos autos aferem que se tentou encontrar o réu nos endereços por ele fornecidos, mas todas as tentativas restaram frustradas (f. 378, 379, 380, 381/386).

Diante de tais elementos, infere-se que o réu se apropriou do bem alheio, vendeu-o a terceiros e se ocultou para dificultar que a vítima o encontrasse e se visse indenizada.

Não se pode deixar de considerar que o bem foi objeto de inúmeras transações em curto espaço de tempo, tudo, ao que se vê, para praticamente inviabilizar o seu rastreamento por parte da vítima ou da Justiça (f. 18/19).

De mais a mais, o próprio réu confessa que alienou o veículo sem a anuência da vítima e não repassou a sua quota-parte de direito (f. 348/349).

Melhor sorte não socorre a defesa ao pleitear a redução da pena corporal ou a modificação das penas substitutivas por outras que o réu efetivamente consiga adimplir.

Em relação à pena corporal, nota-se que o Juízo *a quo* respeitou as regras dos arts. 59 e 68 do CPB, fixando-a em patamar próximo do mínimo legal, o que demonstra, outrossim, respeito à regra da Súmula nº 43 do Grupo de Câmaras Criminais deste Tribunal de Justiça.

Quanto ao benefício do art. 44 do CPB, esclareça-se que, mesmo que possua característica de pena alternativa à privativa de liberdade, a pena restritiva de direitos se constitui como sanção penal e, portanto, não está condicionada aos interesses daquele a quem foi imposta, exigindo esforço do condenado.

Para sua aplicação, o magistrado competente se utiliza da análise do caso concreto, de forma que a sanção seja imposta de acordo com a necessidade de reparação do delito praticado e, também, com a finalidade de prevenção da prática de novos delitos.

Com efeito, não cabe ao condenado buscar adequar aos seus interesses a pena que deseja cumprir, mormente ausentes provas concretas de sua impossibilidade de cumprimento, motivo pelo qual se entende inviável, no caso em tela, nova substituição da pena.

A propósito, outro não é o teor do art. 148 da Lei nº 7.210/94, segundo o qual, após transitada em julgado a sentença condenatória, não é legítimo ao juízo da execução alterar a pena a ser cumprida, limitando-se à, motivadamente, alterar apenas

a forma de cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de limitação de fim de semana, ajustando-as às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal.

No mesmo sentido já se manifestou o colendo Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema, nos seguintes termos:

Execução penal. Recurso especial. Art. 148 da LEP e art. 45, § 2º, do CP. Substituição da pena de prestação de serviços

à comunidade por pagamento de cesta básica. Impossibilidade. - Aplicada a pena restritiva de direito, consistente na prestação de serviços à comunidade, após o trânsito em julgado da condenação, só é permitido ao juiz da execução, a teor do disposto no art. 148 da LEP, alterar a forma de cumprimento, ajustando-as às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, vedada a substituição da pena aplicada (precedente desta Corte). Recurso provido (REsp 884.323/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. em 19.04.2007, DJ de 13.08.2007, p. 406).

De mais a mais, possui expressa previsão legal a condenação do réu à prestação pecuniária à vítima, visando a indenizá-la dos prejuízos advindos da prática do crime.

Na oportunidade, registre-se que, em caso de eventual condenação do réu na esfera cível, sobre os fatos aqui tratados, ter-se-á descontado o *quantum* já estipulado de indenização neste processo criminal, a fim de se evitar locupletamento ilícito da vítima.

Por fim, melhor sorte socorre à defesa ao pleitear a redução da pena de multa.

Quando da fixação da pena corporal, a d. Magistrada a definiu em patamar pouco acima do mínimo legal, tudo nos termos do art. 59 do CPB.

Dessa forma, a fim de manter proporcionalidade entre a sanção corporal e a pena de multa, deve esta ser reduzida para patamar próximo do mínimo.

Assim, reduz-se a pena de multa para 15 dias-multa, para guardar proporcionalidade com a privativa de liberdade, que foi fixada em 1 ano e 6 meses.

Diante do exposto, rejeitam-se as preliminares e dá-se parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir a pena de multa.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES BEATRIZ PINHEIRO CAIRES e RENATO MARTINS JACOB.

Súmula - REJEITARAM AS PRELIMINARES E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

...