

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

APELANTE : ORLANDO SOARES DE MESQUITA FILHO
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO
RELATOR : DES. ITANEY FRANCISCO CAMPOS
REDATOR : DES. IVO FAVARO

V O T O P R E V A L E C E N T E

Trata-se de apelação criminal interposta por Orlando Soares de Mesquita Filho da condenação a 2 (dois) anos e 2 meses de reclusão, 24 dias-multa, pelo crime do artigo 168, §1º, III, do Código Penal. Isso sob acusação de no dia 16.01.2007, como advogado, ter se apropriado indevidamente de R\$ 27.000,00 (vinte e sete mil reais) oriundo de acordo firmado na ação de restituição de coisa paga, em que atuava como representante da vítima Antônio Carlos Batista Bretas.

Nas razões, aponta a nulidade da sentença pela ausência de fundamentação, pela análise das causas prejudiciais, pelo prejuízo material (tipicidade conglobante), a inexistência

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

no tipo base da modalidade 'negativa de restituição'. Requereu a aplicação do arrependimento posterior e princípio da intervenção mínima; alternativamente, a desclassificação para artigo 345 do CP. (fls. 795/826).

O Órgão Ministerial pugna o conhecimento do recurso e para manter a sentença. (fls. 835/847).

A Procuradoria-Geral de Justiça opinou pelo conhecimento e parcial provimento do apelo, para reconhecer a causa de diminuição prevista no art. 16 do Código Penal, e de ofício reconhecer a prescrição da pretensão punitiva. (fls. 850/869).

Na sessão do dia 15.08.2017, o Relator, Desembargador Itaney Francisco Campos, acolheu em parte o parecer ministerial e proferiu voto em que conhecia do recurso e negava-lhe provimento.

Divergi do entendimento do relator para

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

conhecer do recurso e provê-lo, absolvendo o apelante pela fragilidade das provas. Acompanhou-me o Doutor Sival Guerra Pires e fui designado redator do Acórdão.

Antônio Carlos Batista Bretas relatou em juízo que o apelante deu-lhe um prejuízo de R\$ 27.000,00, mas que ele pagou, primeiro R\$ 5.000,00, e depois R\$ 16.500,00; que sua divergência é quanto a porcentagem dos honorários, que deveria ser 10% e não 20%; menciona que já recebeu através da ação consignatória; que fez representação na OAB contra o acusado e no processo disciplinar houve apenas advertência verbal (mídia fls. 607).

A testemunha Luciano Valentim, diz que o acordo foi feito diretamente com Faria e Bretas, não sabe dizer se foi com a parte ou seu procurador, não tem conhecimento de como era a forma de pagamento, podendo ser por dinheiro ou depósito; menciona que o acordo sempre é assinado por todos, mas se o advogado tem poder para

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

transigir não teria problema algum; que não sabe dizer se a parte tinha conhecimento do acordo entre Orlando e o consórcio Mercedes (mídia fls. 645).

Balbino Laurindo, testemunha, informou que conhece o Orlando, que o orientou no caso; fala que os honorários foram combinados em 20%, mas que a vítima não queria pagar esse valor; que o apelante é advogado honesto, inclusive trabalha como advogado dativo, até mesmo de graça no Tribunal do Júri, e, por fim, frisa que os clientes só são clientes na hora de propor a ação, depois, não mais (mídia fls. 645).

Luciano Belina, professor universitário, afirma conhecer Orlando, e que o chamou para trabalhar na empresa de cobrança da qual Antônio já era cliente; que conhece todos dois e sabe que ambos são honestos; que é praxe sempre ser de 20% os honorários, mas que não pode afirmar se isso foi cobrado no presente caso; que não conhece nada que desabone a idoneidade do réu; que nunca ouviu

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

nenhum outro cliente falando que não tinha recebido o valor devido, e, que isso é certeza (mídia fls. 645).

No mesmo sentido, foram ouvidos Mauro Sérgio (apontado na sentença por crime de falso testemunho) e Marcos Paulo, que reiteram os depoimentos anteriores, mencionando como ocorreram todos os fatos.

No interrogatório o apelante nega a imputação e mostrou sua versão (mídia fls. 645).

Pelo explanado nos depoimentos acima, em verdade, o que ocorreu foi um desacordo entre o valor cobrado pelo réu a título de honorários e o que a vítima pretendia pagar, uma vez que, segundo as declarações das testemunhas, em demandas como esta é cobrado 20% sobre o valor acordado, e não os 10%.

Mesmo que fosse considerado abusivo o valor dos honorários, não há como condenar o réu,

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

eis que as provas encontram-se frágeis para o enquadramento no tipo penal descrito no artigo 168 do Código Penal: "Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção: Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa."

Preleciona o doutrinador Cezar Roberto Bitencourt que "A ação incriminadora consiste em apropriar-se de coisa alheia móvel de que o agente tem a posse ou detenção. Apropriar-se é tomar para si, isto é, inverter a natureza da posse, passando a agir como se dono fosse da coisa alheia de que tem posse ou detenção. Na apropriação indébita, ao contrário do furto e do estelionato, o sujeito passivo tem, anteriormente, a posse lícita da coisa. Recebe-a legitimamente." (in Código Penal Comentado, 8. ed. - São Paulo: Saraiva, 2014, p. 812)

Assim, na situação em comento, está caracterizada mera discordância quanto aos honorários, e ainda, o fato da quantia ser depositada na conta do patrono, é clara tal

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

possibilidade na procuração (fls. 21).

Além disso, o advogado Orlando foi contratado por Antônio para cobrar da Daimlerchrysler Administradora de Consórcios Ltda. o valor de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais), conforme cópia da inicial fls. 20, ou seja, o acusado conseguiu receber mais que o valor pretendido.

Vale destacar, que a posse do dinheiro foi passageira, tanto é que por mais que o primeiro cheque tenha sido devolvido por divergência de assinatura, Orlando fez outro com intenção de passar o valor que achava devido a Antônio, que se a receber. Feito isto, o advogado interpôs ação de consignação para que o valor fosse entregue, tanto é que a própria vítima disse que foi ressarcida totalmente.

Destaca-se ainda que a sentença da consignação em pagamento reconheceu como 20% o valor dos honorários (fls. 647/650), ficando em

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

harmonia com o explanado.

Não houve dolo de reter.

Nesse sentido, o entendimento de
Guilherme de Souza Nucci:

(...) havendo reparação integral do dano, logo após a negativa de restituição da coisa dada ao agente, é possível excluir o dolo, ou seja, a vontade de se apropriar de coisa alheia. Conforme o caso concreto, portanto, cremos ser curial a análise da tipicidade, verificando-se se, de fato, o sujeito queria se apossar da coisa alheia. (...) (Curso de Direito Penal: parte especial - arts. 121 a 212 do Código Penal / Guilherme de Souza Nucci - Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 445).

Restou configurado que o réu não se apropriou de coisa alheia móvel, posto que ao receber o valor acordado (R\$ 27.000,00) na ação de ressarcimento em que figurava como advogado da vítima, descontou os honorários que achava devidos, qual seja, 20%, repassando à vítima o restante. Pois bem, se houve algum abuso na cobrança das verbas advocatícias, cabe à vítima

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

buscar o ressarcimento na esfera civil, uma vez que tal fato não configura uma infração penal.

O entendimento deste Sodalício :

Condenação por apropriação indébita majorada (CP, art. 168, § 1º, III). Advogado acusado de apropriação de benefícios previdenciários em atraso. Apelação da defesa postulando nulidade por ausência de alegações finais ou absolvição por insuficiência probatória. 1- A prolação de sentença sem as alegações finais da defesa configura nulidade absoluta. Contudo, não deve ser declarada se não houver prejuízo. 2- A discordância entre advogado e cliente sobre o valor cobrado a título de honorários não constitui infração penal, mormente quando permitido pela Tabela de Honorários da OAB-GO. 3- Conclusão: recurso provido para absolver o réu; parecer desacolhido. (TJGO, APELACAO CRIMINAL 448607-20.2010.8.09.0028, Rel. DES. EDISON MIGUEL DA SILVA JR, 2ª CÂMARA CRIMINAL, DJe 1617 de 29/08/2014).

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça:

Apropriação indébita (em razão da profissão). Advogado (verba trabalhista). Restituição do bem antes da denúncia (caso). Punibilidade do fato (extinção). 1. A ação penal proposta contra advogado que deixou de repassar a clientes

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

quantia recebida em razão de ação trabalhista não há de ir adiante quando, antes mesmo do oferecimento da denúncia, ocorreu o ressarcimento dos valores. 2. Ora, se se pode considerar desnecessário o Direito Penal quando possível garantir a segurança e a paz jurídica por meio do Direito Civil, Administrativo ou por meio de medidas preventivas extrajurídicas, mais desnecessário será em caso de restituição do bem apropriado indevidamente. 3. Há, pois, de se responder, com a extinção da punibilidade do fato, à pergunta formulada em caso análogo: "se o indivíduo que sonogou milhões de reais não responde pelo crime de sonogação caso pague o valor sonogado antes do recebimento da denúncia, por que não dispensar o mesmo tratamento a alguém que comete um delito contra o patrimônio, sem violência, na hipótese da vítima não sofrer prejuízo (por devolução ou restituição dos bens/valores)?" 4. Recurso ordinário provido - extinção da ação penal. (STJ - RHC: 25091 MS 2008/0272641-6, Relator: Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), Data de Julgamento: 29/09/2009, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/05/2010).

Desta forma, provejo a absolvição por inexistência de conduta criminosa, como prevê artigo 386, inciso III do CPP.

Por fim, determino que a Secretária da 1ª Câmara Criminal proceda renumeração sequencial de página a partir da 870.

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

Ante o exposto, acolhendo em parte parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, conheço do recurso e dou-lhe provimento, para absolver Orlando Soares de Mesquita Filho das sanções do artigo 168, § 1º, inciso III do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso III do Código de Processo Penal.

É o voto.

Des. Ivo Favaro
Redator

PODER JUDICIÁRIO



tribunal
de justiça
do estado de goiás



APELAÇÃO CRIMINAL Nº 150658-76.2008.8.09.0051 (200891506586) - GOIÂNIA

APELANTE : ORLANDO SOARES DE MESQUITA FILHO
APELADO : MINISTÉRIO PÚBLICO
RELATOR : DES. ITANEY FRANCISCO CAMPOS
REDATOR : DES. IVO FAVARO

EMENTA - APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DOLO. ABSOLVIÇÃO. 1 - Absolve-se da imputação de apropriação indébita se não houve dolo na retenção de valores do mandante.
Recurso parcialmente provido.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, ACORDA o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, pela 1ª Turma Julgadora de sua Primeira Câmara Criminal, à maioria, acolhendo em parte o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça, conhecer e dar-lhe provimento, nos termos do voto do Redator e da Ata de Julgamentos.

Participaram do julgamento, votando com o Relator o Dr. Sival Guerra Pires, juiz substituto do Desembargador J. Paganucci Jr. e a Desembargadora Avelirdes Almeida Pinheiro de Lemos. Presente, representando o órgão de cúpula do Ministério Público, o Dr. José Fabiano Ito.

Goiânia, 15 de agosto de 2017.

Des. Ivo Favaro
Relator