

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Cuida-se de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, em face da sentença de fls. 156/160, da lavra do Juiz Federal Substituto dr. José Airton de Aguiar Portela, que julgou improcedente a pretensão punitiva deduzida na denúncia e absolveu o réu CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA, já devidamente qualificado nos presentes autos, do crime previsto no art. 312, c/c o art. 14, II, e art. 71, todos do Código Penal, com fulcro no art. 386, inciso III, do CPP.

Inconformado, o apelante requer seja dado provimento ao presente recurso de apelação *“vez que incabível e inaplicável o princípio da insignificância ao caso concreto ora em análise por esta Corte - aplicação e princípio estes que foram, repita-se, a única justificativa para absolvição na sentença-, e vez que amplamente comprovadas autoria e materialidade delitiva, requer e espera o Ministério Público Federal a reforma da sentença de fls. 156/160, para que seja condenado CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA, nas penas do art. 312 e 312 c/c art. 14, inciso II, do Código Penal, na forma de crime continuado, regulada pelo art. 71 do Estatuto Repressivo, nos termos da denúncia”* (fls. 179/180).

As contrarrazões foram apresentadas, às fls. 182/192.

A PRR/1ª Região, nesta instância, opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Esse é o teor do requerimento ministerial, iniciando o feito:

*“O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, pelo Procurador da República signatário, no exercício de suas funções legais e constitucionais, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, com base no incluso Inquérito Policial, e pelas razões que seguem enumeradas, oferecer **DENÚNCIA** em desfavor de:*

*1. **CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA**, brasileiro, casado, carteiro, portador da cédula de identidade RG nº 774038-SSP/DF e inscrito no CPF sob o nº 314.811.671-20, filho de Geraldo José de Oliveira e de Euza Pereira nascido aos 03 de outubro de 1963, natural de Itambacuri/MG, residente e domiciliado à QN 08-E, Conjunto 07, Lote 2A – Riacho Fundo II/DF, telefone 9806-7866.*

Extraí-se do Inquérito Policial em anexo que, na data de 10 de agosto do corrente ano, por volta das 10:40 h, o denunciado CLAUDNEI foi preso por policiais militares acompanhados de um servidor da Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Distrito Federal - SEMARH, por ter sido flagrado no Parque Burle Marx, na altura da Quadra 912 Norte, retirando gasolina de viatura FIAT Fiorino da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos placa JFI 2425, que estava sob os seus cuidados, e repassando-a para um galão plástico com capacidade para cerca de 5 litros, com intuito de se apropriar do combustível para uso e disposição próprias.

Ao ser descoberto e abordado, CLAUDNEI empreendeu fuga com a viatura, ainda com a mangueira de borracha pendurada no tanque de combustível - e derramando o conteúdo do galão que portava -, vindo a ser alcançado na altura da Quadra 707 Norte, com o veículo sem a tampa do tanque de combustível, momento em que confessou a conduta delituosa aos policiais, e pediu para que não fosse levado à Delegacia, pois iria perder o emprego.

O servidor (motorista) da SEMARH, Edvaldo Correia da Silva - que participou da prisão - testemunhou que CLAUDNEI já estivera naquelas mesmas imediações outras vezes, também parado em lugar ermo com a viatura da ECT. Já o soldado Marlon Ferreira dos Santos testemunhou que, no local em que antes estacionado a Fiorino havia manchas no asfalto, indicando derramamento de combustível anterior.

Em buscas que se seguiram imediatamente à prisão em flagrante, foi encontrado, por funcionários da SEMARH, escondido em meio à vegetação próxima ao local em que avistado CLAUDNEI outro galão maior, cheio pela metade, contendo cerca de 18 litros de combustível.

Perante a Autoridade Policial, CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA confessou a conduta criminosa, reconhecendo, inclusive, ser seu o galão maior, já escondido em meio à vegetação - e com posse tranquila -, embora tenha negado, contra as evidências e testemunhos, ter praticado o crime de outras vezes.

O denunciado era capaz ao tempo dos fatos, e era de si exigível conduta diversa.

Assim sendo, presentes prova da materialidade e indícios suficientes e veementes de autoria, denuncia o Ministério Público Federal

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.34.00.030296-7/DF

CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA como incurso nas penas do art. 312 e 312 c/c art. 14, inciso II, do Código Penal, na forma de crime continuado, regulada pelo art. 71 do Estatuto Repressivo.

Espera, o Ministério Público Federal, o recebimento da inicial acusatória, e, como atos sucessivos necessários, requer a instauração da ação penal, citando-se o réu para todos os termos da mesma, até final condenação.

Requer, por fim, a intimação e posterior oitiva das testemunhas adiante arroladas.” (fls. 03/05).

Processada a causa, o juiz assim a decidiu:

“A denúncia atribui ao Réu a prática do crime de peculato na modalidade tentada, vale dizer, ter tentado retirar 5 litros de gasolina de viatura dos Correios, e ainda por supostamente ter, em outra ocasião, subtraído, aproximadamente, dez litros do mesmo tipo de combustível.

As provas coligidas embora possam, em tese corroborar a imputação, por si mesmas, não são conducentes à condenação.

*7 - Com efeito, é força reconhecer a atipicidade das condutas protagonizadas pelo Réu, dada a **insignificância da lesão** produzida ao bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora.*

A conduta tida por criminosa consistiu na tentativa de apropriação de 23 litros de gasolina, cujos valores somados totalizem um pouco mais de cinquenta e nove reais.

*Uma tal ação, embora formalmente possa ser subsumida no tipo do art. 312, **caput**, do Código Penal, materialmente não se amolda à descrição contida na norma incriminadora.*

8 - É cediço que a União, ente cuja conduta, em tese, lesionaria, em diversos diplomas legais, abre mão de créditos muito superiores a meros R\$ 59,00 reais.

*9 - O direito penal, assim o diz melhor doutrina, ostenta caráter **subsidiário**, vale dizer, ‘... onde a proteção de outros ramos do direito possa estar ausente, falhar ou revelar-se insuficiente, se a lesão ou exposição a perigo do bem jurídico tutelado apresentar certa gravidade, até aí deve estender-se o manto da proteção penal, como **ultima ratio regum**. Não além disso’ (In: TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito Penal. 5ª ed. São Paulo, Saraiva, 1994, p. 14 - grifos do original).*

O traço fragmentário do direito penal, característica que em nada nega sua autonomia, evidencia-se na constatação de que dentre a multidão de ilícitos possíveis, somente alguns - os mais graves - são alcançados pelo ordenamento penal.

Nesse sentido, a correta identificação do bem jurídico tutelado, por um lado, e a adequada apreciação da lesão que experimentou por força de determinada conduta humana, por outro, são curiais no estabelecimento dos limites a que se conforma a proteção penal.

*É que ‘... protegem-se (...), penalmente, certos bens jurídicos e, ainda assim, contra determinadas formas de agressão; não todos os bens jurídicos contra todos os possíveis modos de agressão’ (Ob. cit, p. 17, **in fine**).*

10 - Assentados tais pressupostos, há que se considerar a aplicação do princípio da insignificância, o qual, socorrendo-se uma vez mais dos escólios de FRANCISCO DE ASSIS TOLEDO, fundamenta-se no fato de que ‘... o direito penal, por sua natureza fragmentária, só vai até onde seja necessário para a proteção do bem jurídico. Não deve ocupar-se de

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.34.00.030296-7/DF

bagatelas. Assim, no sistema penal brasileiro, por exemplo, o dano do art. 163 do Código Penal não deve ser qualquer lesão à coisa alheia, mas sim aquela que possa representar prejuízo de alguma significação para o proprietário da coisa; o descaminho do art. 334, 1º, d, não será certamente posse de pequena quantidade de produto estrangeiro, de valor reduzido, mas sim a de mercadoria cuja quantidade ou cujo valor indique lesão tributária de certa expressão para o Fisco; o peculato do art. 312 não pode estar dirigido para ninharias como a que vimos em um volumoso processo no qual se acusava antigo servidor público de ter cometido peculato consistente no desvio de algumas poucas amostras de amêndoas; a injúria, a difamação e a calúnia dos arts. 140, 139 e 138, devem igualmente restringir-se a fatos que realmente possam afetar significativamente a dignidade, a reputação, a honra, o que exclui ofensas tartamudeadas e sem conseqüências palpáveis; e assim por diante' (Ob. cit., p. 133 - grifos do original).

11 - O bem jurídico tutelado pela norma penal a que alude a denúncia consiste no patrimônio, **in casu**, o da Universidade de Brasília, o qual sequer foi tangenciado, eis que, como visto, nem mesmo em sede administrativa assumiria a conduta protagonizada pelo Acusado alguma significância. Em assim sendo, não se concebe como possa ser relevante para fins penais, eis que, nunca é demais repetir, o direito penal consubstancia a **ultima ratio regum**.

Acresce que a abordagem feita pelos vigilantes do local e a própria apreensão do equipamento, que restou restituído à vítima, impossibilitou a consumação da fraude.

12 - Destarte, é força reconhecer a atipicidade da conduta em comento, na esteira do que tem decidido nossos Tribunais Superiores conforme se extrai dos seguintes arestos, **in verbis**:

'HABEAS CORPUS. LESÃO CORPORAL. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CRIME NÃO CONFIGURADO.

Se a lesão corporal (pequena equimose) decorrente de acidente de trânsito é de absoluta insignificância, como resulta dos elementos dos autos - e outra prova não seria possível fazer-se tempos depois - há de impedir-se que se instaure ação penal que a nada chegaria, inutilmente sobrecarregando-se as varas criminais, geralmente tão oneradas.' (STF, RHC nº 66.869/PR, 2ª turma, rel. Min. Aldir Passarinho, unânime, DJU de 28.04.1989, p. 6.295)

'RHC. CONSTITUCIONAL. PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. O habeas corpus, por seu procedimento, não comporta investigação probatória. O fato deve projetar-se isento de dúvida. Concede-se, todavia, habeas corpus de ofício, caracterizada a pequenês do valor do furto.

*Princípio da insignificância. O resultado (sentido jurídico-penal) deve ser **minimis non curat praetor** relevante, quanto ao dano, ou perigo ao bem juridicamente tutelado. Modernamente, ganha relevo o princípio da insignificância. O delito (materialmente examinado) evidencia resultado significativo. Deixa de sê-lo quando o evento é irrelevante. Não obstante conclusão doutrinária diversa, afirmando repercutir na culpabilidade, prefiro tratar a matéria como excludente da tipicidade, ou seja, o fato não se subsume à descrição legal.' (STJ, RHC nº 4.311/RJ, 6ª turma, rel. Min. Vicente Cernicchiaro, unânime, DJU de 13.03.1995, p. 18.751)*

- III -

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.34.00.030296-7/DF

13 - Por todo o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a ação para o fim de **ABSOLVER** o réu **CLAUDNEI JOSÉ DE OLIVEIRA**, eis que não constituem os fatos infração penal (CPP art. 386, III).

Oficie-se a ECT, enviando-lhe cópia autêntica deste **decisum**.

Transitada em julgado esta sentença, arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.

Custas indevidas (Lei nº 9.289, de 04.07.96, art. 6º, aplicado a **contrario sensu**).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.” (157/160).

Esses, portanto, os fundamentos da sentença, à cuja vista impõe-se analisar as alegações do apelante.

A sentença que absolveu o acusado Claudnei José de Oliveira não merece censura.

Com efeito, apesar de a materialidade e autoria terem sido plenamente comprovadas nos autos, entendo que a conduta do réu, consubstanciada na tentativa de subtrair 23 (vinte e três) litros de combustível, insere-se no conceito doutrinário e jurisprudencial de crime de bagatela.

A propósito, ao julgar casos semelhantes, o colendo Superior Tribunal de Justiça tem aplicado, exaustivamente, o princípio da insignificância, face à inexpressividade da lesão causada ao bem jurídico tutelado, nesses termos:

“Furto. Posto de combustível (abastecimento de motocicleta). Evasão (falta de pagamento). Ação (não-prosseguimento). Punibilidade (extinção). Insignificância (caso).

1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas – coisas quase sem préstimo ou valor.

2. Aos olhos do Relator, lícito é se invoque o princípio da insignificância, de modo que se exclua da tipicidade penal fatos penalmente insignificantes.

3. É insignificante, dúvida não há, a lesão ao patrimônio de posto de combustível relativa ao não-pagamento pelo abastecimento de motocicleta. A ação penal não há de ir para frente em caso que tal, obviamente.

4. A insignificância, é claro, mexe com a tipicidade, donde a conclusão de que fatos dessa natureza evidentemente não constituem crime.

5. **Habeas corpus** deferido – extinção da ação penal.”

(STJ, HC 82125/SP, Rel. Min. NILSON NAVES, Sexta Turma, DJe 17/11/2008)

“HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE MATERIAL. TEORIA CONSTITUCIONALISTA DO DELITO. INEXPRESSIVA LESÃO AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O princípio da insignificância surge como instrumento de interpretação restritiva do tipo penal que, de acordo com a dogmática moderna, não deve ser considerado apenas em seu aspecto formal, de subsunção do fato à norma, mas, primordialmente, em seu conteúdo material, de cunho valorativo, no sentido da sua efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pela norma penal, consagrando os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima.

2. Indiscutível a sua relevância, na medida em que exclui da incidência da norma penal aquelas condutas cujo desvalor da ação e/ou do resultado (dependendo do tipo de injusto a ser considerado) impliquem uma ínfima afetação ao bem jurídico.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.34.00.030296-7/DF

3. A tentativa de subtrair 1 saia jeans, 1 macacão, 1 carteira e 1 cinto, no valor total de R\$ 70,00, embora se amolde à definição jurídica do crime de furto tentado, não ultrapassa o exame da tipicidade material, mostrando-se desproporcional a imposição de pena privativa de liberdade, uma vez que a ofensividade da conduta se mostrou mínima; não houve nenhuma periculosidade social da ação; a reprovabilidade do comportamento foi de grau reduzidíssimo e a lesão ao bem jurídico se revelou inexpressiva.

4. Ordem concedida para restabelecer a sentença absolutória.”

(STJ, HC 92270/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJe 03/08/2009)

“HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CONCURSO DE AGENTES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. MÍNIMO DESVALOR DA AÇÃO. BEM SUBTRAÍDO RESTITUÍDO À VÍTIMA. IRRELEVÂNCIA DA CONDUTA NA ESPERA PENAL. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. As condutas perpetradas pelo agente - furtos qualificados de biscoitos, chocolates e nescafé em mercados, ocorridos no mesmo dia, há quase dez anos e de forma continuada, sendo as mercadorias avaliadas em R\$ 57,82 -, inserem-se na concepção doutrinária e jurisprudencial de crime de bagatela.

2. Em caso de furto, para considerar que o fato não lesionou o bem jurídico tutelado pela norma, excluindo a tipicidade penal, deve-se conjugar o dano ao patrimônio da vítima com a mínima periculosidade social e o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente, elementos que estão presentes na espécie, porque o desvalor da ação é mínimo e o fato não causou qualquer consequência danosa.

3. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4. Ordem concedida para anular a decisão condenatória.”

(STJ, HC 135401/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 03/08/2009)

“Furto (pequeno valor). Princípio da insignificância (adoção). Identidade falsa (apresentação). Crime (não constituição).

1. A melhor das compreensões penais recomenda não seja mesmo o ordenamento jurídico penal destinado a questões pequenas – coisas quase sem préstimo ou valor. Já foi escrito: ‘Onde bastem os meios do direito civil ou do direito público, o direito penal deve retirar-se.’

2. É insignificante, dúvida não há, a subtração de fios - destinados à condução de eletricidade - avaliados em dezesseis reais.

3. A insignificância, é claro, mexe com a tipicidade, donde a conclusão de que fatos dessa natureza evidentemente não constituem crime.

4. Do mesmo modo, a apresentação de documento falso visando-se escapar da ação policial e evitar a prisão não consiste no crime de falsa identidade. Precedentes.

5. Ordem de **habeas corpus** concedida.”

(STJ, HC 81719/MS, Rel. Min. NILSON NAVES, Sexta Turma, DJe 10/08/2009)

No mesmo sentido, o entendimento do colendo STF, que ao julgar o HC nº 84.412-0/SP, assim decidiu:

“PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - IDENTIFICAÇÃO DOS VETORES CUJA PRESENÇA LEGÍTIMA O RECONHECIMENTO DESSE POSTULADO DE POLÍTICA CRIMINAL - CONSEQUENTE DESCARACTERIZAÇÃO DA TIPICIDADE PENAL EM SEU ASPECTO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2006.34.00.030296-7/DF

MATERIAL - DELITO DE FURTO - CONDENAÇÃO IMPOSTA A JOVEM DESEMPREGADO, COM APENAS 19 ANOS DE IDADE – ‘RES FURTIVA’ NO VALOR DE R\$ 25,00 (EQUIVALENTE A 9,61% DO SALÁRIO MÍNIMO ATUALMENTE EM VIGOR) - DOCTRINA - CONSIDERAÇÕES EM TORNO DA JURISPRUDÊNCIA DO STF - PEDIDO DEFERIDO.

O PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA QUALIFICA-SE COMO FATOR DE DESCARACTERIZAÇÃO MATERIAL DA TIPICIDADE PENAL.

- **O princípio da insignificância** - que deve ser analisado **em conexão** com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Estado em matéria penal - tem o sentido **de excluir** ou **de afastar** a própria **tipicidade** penal, **examinada** na perspectiva **de seu caráter material. Doutrina.**

Tal postulado - **que considera necessária**, na aferição **do relevo material** da tipicidade penal, **a presença** de certos **vectores**, tais como (a) a **mínima** ofensividade da conduta do agente, (b) a **nenhuma** periculosidade social da ação, (c) o **reduzidíssimo** grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a **inexpressividade** da lesão jurídica provocada - **apoiou-se**, em seu processo de formulação teórica, **no reconhecimento** de que o **caráter subsidiário** do sistema penal **reclama** e **impõe**, em função dos próprios objetivos por ele visados, a **intervenção mínima** do poder Público.

O POSTULADO DA INSIGNIFICÂNCIA E A FUNÇÃO DO DIREITO PENAL: ‘DE MINIMIS, NON CURAT PRAETOR’.

- O sistema jurídico **há de considerar** a relevantíssima circunstância de que **a privação** da liberdade e **a restrição** de direitos do indivíduo **somente** se justificam **quando estritamente necessárias** à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, **notadamente** naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, **impregnado de significativa lesividade.**

O direito penal **não se deve ocupar** de condutas que produzam resultado, **cujo desvalor** - por não importar **em lesão significativa** a bens jurídicos relevante - **não represente**, por isso mesmo, prejuízo importante, **seja** ao titular do bem jurídico tutelado, **seja** à integridade da própria ordem social.”

(HC 84.412-0/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, D.J. 19.11.2004)

Com essas considerações, a manutenção da sentença absolutória é a medida que se impõe.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

É como voto.