



ACÓRDÃO N.º

PROCESSO N.º0003513-66.2016.8.14.0028

ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL

RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA: MARABÁ (1ª VARA CRIMINAL)

APELANTE: GEOVANI ALVES DOS REIS (ADVOGADO CARLOS ALBERTO CAETANO – OAB/PA N.º.14.558-A)

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES

RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ESTELIONATO. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. PEDIDO PARA RECORRER EM LIBERDADE. NÃO ACOLHIMENTO. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DE CONDUTA E INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. NÃO PROVIMENTO. AFASTAMENTO DO CONCURSO MATERIAL E RECONHECIMENTO DO CRIME CONTINUADO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Não há nulidade por cerceamento do direito de defesa, quando se verifica que todas as questões levantadas pela defesa foram devidamente analisadas e fundamentadas pela sentença guerreada, sendo a alegação fruto de mero inconformismo com a condenação, mesmo porque não demonstrado o efetivo prejuízo.

2. É inadequada a via eleita pelo apelante para formular o pleito para recorrer em liberdade, eis que a matéria deveria ter sido trazida ao exame da instância superior por meio de habeas corpus, a ser julgado pela Seção de Direito Penal, antigas Câmaras Criminais Reunidas.

3. É incabível a tese de absolvição, quando resta devidamente apurada a autoria e materialidade do crime de estelionato praticado pelo apelante contra as vítimas, notadamente pelas declarações dos ofendidos e testemunhas de acusação, além do vasto conjunto documental juntado aos autos.

4. É inviável a redução da pena-base para o mínimo legal, quando o magistrado observando as diretrizes do artigo 59 do Código Penal, valora de forma desfavorável ao recorrente circunstância judicial devidamente motivada, mormente considerando que a evidencia de uma moduladora negativa, justifica a exasperação da reprimenda acima do patamar mínimo (Súmula nº23 do TJPA).

5. Considera-se crime continuado quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie, e pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, tendo restado demonstrado nos autos a divergência no modo de execução delitiva, com desígnios autônomos, pelo que aplicado corretamente o concurso material em detrimento da continuação delitiva.

6. Recurso conhecido e desprovido. Decisão unânime.

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia 2ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 13 dias do mês de junho de 2017.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Romulo José



Ferreira Nunes.
Belém, 13 de junho de 2017.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

PROCESSO N°0003513-66.2016.8.14.0028
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL
COMARCA: MARABÁ (1ª VARA CRIMINAL)
APELANTE: GEOVANI ALVES DOS REIS (ADVOGADO CARLOS ALBERTO CAETANO –
OAB/PA N°14.558-A)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO
REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

RELATÓRIO

GEOVANI ALVES DOS REIS, por intermédio do advogado Carlos Alberto Caetano, interpôs apelação, irresignado com a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Marabá, que o condenou às penas de 08 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto e 400 dias-multa, pela prática delitiva descrita no art. 171 c/c art. 69, ambos do Código Penal. O recorrente suscita, genericamente, a preliminar de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa, arguindo que não houve valoração da tese defensiva. Pugna pela sua absolvição, com base no que estabelece o art. 386, III, V e VII, do Código de Processo Penal, suscitando a aplicação do princípio do in dubio pro reo



ante a insuficiência probatória, notadamente, referente à ausência de dolo por atipicidade de conduta. Alternativamente, requer a fixação da pena no mínimo legal, com o consequente afastamento do concurso material, para que seja reconhecida a continuidade delitiva. Por fim, pleiteia o direito de responder ao processo em liberdade. Nas contrarrazões, o dominus litis, rechaça a tese recursal, afirmando existir um vasto e robusto lastro probatório, pugnando pela manutenção da sentença a quo. Na condição de custos legis, o Procurador de Justiça Cláudio Bezerra de Melo manifestou-se pelo conhecimento do recurso, todavia, no mérito, pelo seu desprovemento. É o relatório. À revisão do Exmo. Sr. Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes. Belém, 13 de junho de 2017.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE
Relator

PROCESSO N°0003513-66.2016.8.14.0028
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
RECURSO: APELAÇÃO CRIMINAL
COMARCA: MARABÁ (1ª VARA CRIMINAL)
APELANTE: GEOVANI ALVES DOS REIS (ADVOGADO CARLOS ALBERTO CAETANO – OAB/PA N°14.558-A)
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO
REVISOR: Des. or RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES
RELATOR: Des.or MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

VOTO

O recurso foi interposto em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade, especialmente no que diz respeito ao seu cabimento e tempestividade. Portanto, dele conheço. Inicialmente, no que tange à preliminar de nulidade arguida pelo apelante por suposto cerceamento do direito de defesa, em função de não ter sido valorado seu depoimento, mas apenas e tão somente o depoimento das vítimas e da testemunha, destaco que não assiste razão ao recorrente, conforme demonstro a seguir. Em verdade, o inconformismo é genérico, ao alegar a existência de eventual nulidade, confundindo-se com o mérito, por limitar-se a indicar a valoração, que presume equivocada, do conjunto probatório realizada pelo magistrado a quo. Reforço que todos os argumentos defensivos foram rechaçados pela sentença guerreada, de forma escorreita e devidamente fundamentada. Logo, não há que se falar em nulidade, capaz de configurar o cerceamento ao direito de defesa, tampouco restou demonstrado qualquer prejuízo sofrido ao recorrente. Por todo o exposto, rejeito a preliminar suscitada, por inexistir violação ao exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório do apelante. No tocante à preliminar do pedido de liberdade, tendo em vista a inadequação da via eleita, na medida em que tal matéria deveria ter sido trazida ao exame da instância superior por meio de habeas corpus, a ser julgado pela Seção de Direito Penal, antiga Câmaras Criminais Reunidas.



A propósito, esse é o entendimento desta e. Corte de Justiça:

EMENTA: APELAÇÃO PENAL ROUBO SIMPLES PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO QUE NEGOU AO APELANTE O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE IMPROCEDÊNCIA CÂMARAS CRIMINAIS ISOLADAS QUE NÃO POSSUEM COMPETÊNCIA PARA O EXAME DE TAL MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA NULIDADE DA SENTENÇA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA TESES APRESENTADAS EM ALEGAÇÕES FINAIS QUE NÃO FORAM ANALISADAS NO ÉDITO CONDENATÓRIO INVIABILIDADE MAGISTRADA QUE DE FORMA SUCINTA ENFRENTOU OS ARGUMENTOS EXPOSTOS PELA DEFESA EM MEMORIAIS FINAIS RECONHECIMENTO DA PRÁTICA DO CRIME DE ROUBO SIMPLES CONSUMADO DIANTE DAS PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE ACOSTADAS AOS AUTOS DO PROCESSO CRIMINAL NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA APLICAÇÃO DA PENA BASE IMPOSSIBILIDADE REPRIMENDA BASE FIXADA UM POUCO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EXIGIDO PARA O TIPO PENAL PREVISTO NO ART. 157 DO CPB PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS APLICAÇÃO DAS ATENUANTES DA CONFISSÃO E DA MENORIDADE INVIABILIDADE JUÍZO A QUO QUE JÁ HAVIA RECONHECIDO A ATENUANTE DA CONFISSÃO REDUZINDO A PENA APLICADA EM 1/6 MENORIDADE QUE PRESCINDE DE PROVA INEQUÍVOCA- AUSÊNCIA DE OUTROS DOCUMENTOS DE IDENTIFICAÇÃO QUE RATIFIQUEM QUE O APELANTE ERA MENOR DE IDADE - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I. In casu, falece competência as Câmaras Criminais Isoladas desta Egrégia Corte de Justiça, o exame da preliminar arguida pelo apelante, acerca da ausência de fundamentação na decisão do juízo a quo que lhe negou o direito de recorrer em liberdade da sentença condenatória, ex vi do art. 28, inciso I do RITJPA. Preliminar rejeitada. (201330067146, 133390, Rel. ROMULO JOSE FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 13/05/2014, Publicado em 15/05/2014) (grifei)

APELAÇÃO PENAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. PRELIMINAR. RECORRER EM LIBERDADE. INCABIMENTO DA VIA ELEITA. MATÉRIA A SER ARGUIDA EM SEDE DE HABEAS CORPUS. NÃO CONHECIMENTO DA PRELIMINAR. MÉRITO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IN DUBIO PRO REO. TESE RECHAÇADA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. FARTO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA. PENA. REDUÇÃO AO MÍNIMO LEGAL. INCABIMENTO. REPRIMENDA REDIMENSIONADA. PERSISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º, DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. RECONHECIMENTO EM FAVOR DA RÉ. FIXAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA SEMIABERTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. O pleito para recorrer em liberdade não pode ser deduzido na via da apelação, uma vez que, em se tratando de ameaça ou lesão ao direito de ir e vir, decorrente de ato de Juiz de Direito na espécie, prisão decretada por este, o órgão fracionário competente para apreciá-la são as Câmaras Criminais Reunidas, por meio de habeas corpus, conforme previsão do art. 23, inciso I, alínea a, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. (201330079563, 130251, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA, Julgado em 18/02/2014, Publicado em 28/02/2014)

Por todo o exposto, ante a inadequação da via eleita, rejeito a preliminar suscitada.

No que tange ao mérito, compulsando detidamente os autos, verifico que não merece guarida o pleito de absolvição manejado pelo apelante, uma vez que as



provas contidas nos autos são seguras e harmônicas a respaldar a condenação.

Extraí-se dos autos, em síntese, que no dia 14.09.2015, a vítima Francilene da Conceição Silva compareceu à Delegacia de Polícia Civil de Marabá e noticiou que manteve um relacionamento amoroso com o recorrente, que se dizia policial civil, tendo o referido conseguido cópia de seus documentos pessoais, fotos 3x4, além de cartão bancário para realizar transações em seu favor. Desconfiada de atitudes suspeitas do apelante, a ofendida solicitou seu extrato bancário, com as últimas movimentações financeiras, tendo identificado transações que não realizou, como compras em estabelecimentos comerciais e emissões de 20 talões de cheques.

De posse dos cheques, o recorrente passou a aplicar outros golpes, como o ocorrido em julho/2015, ao adquirir um veículo da vítima Elielson, repassando-lhe um cheque em nome de Francilene no valor de R\$1.200,00, que foi sustado.

E, posteriormente, o apelante revendeu o automóvel para o ofendido Mariano Grigório Freitas, alegando ser de sua genitora, pelo montante de R\$9.000,00.

Já em agosto do mesmo ano, causou um prejuízo de R\$2.300,00 à vítima Joaldo Cássio Amorim Maranhão ao receber o valor com o objetivo de realizar migração da espécie empresária MEI para LTDA, deixando de fazê-lo.

Assim, o montante do prejuízo causado aos 04 ofendidos totalizou o importe de R\$16.331,73.

A materialidade restou evidenciada pelos documentos de fls.11/12, 15/29 e 35 do apenso, bem como pelas imagens registradas no terminal de atendimento do Banco do Brasil de fls.171/172.

No mesmo sentido, a autoria está configurada pelos depoimentos amealhados aos autos, como passo a demonstrar.

A vítima FRANCILENE DA CONCEIÇÃO SILVA (mídia fl.71) declarou:

que o acusado se apresentou como policial civil, e após alguns dias passaram a manter um relacionamento amoroso, tendo o acusado pedido seu cartão bancário, alegando que precisaria fazer um depósito; que depois de alguns dias, foi a agência do Banco do Brasil e verificou que foram realizadas algumas transações bancárias, tais como emissão de cheques; que Geovane retirou 20 folhas de cheque e saiu distribuindo no comércio, sendo que alguns retornaram devido a divergências na assinatura e outro foi emitido no valor de R\$ 30.000,00 reais; que case enfartou quando viu o cheque de R\$30.000,00, além de empréstimos bancários e um agendamento de transferência no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), tendo constatado que havia caído em um golpe; que soube que Geovane era casado; que viu na televisão que Geovane deu golpe em venda de casas da Caixa Econômica Federal.

O ofendido ELIELSON ARAÚJO MACEDO narrou (mídia fl.71):

Que conheceu Geovane através de seu irmão; que o acusado se apresentou como motorista da empresa transbrasiliana, demonstrando interesse em adquirir seu veículo automotor; que celebraram um ajuste, sendo que lhe foi entregue uma motocicleta e a outra parte em dinheiro (assumiu que pagaria as prestações do automóvel); que Geovane disse que ficou desemprego da Transbrasiliana e começou a atrasar o pagamento das prestações, quando então passou a cobrá-lo, ocasião em que o acusado lhe repassou um cheque no valor de R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais); e este lhe pagou mediante o referido cheque, o qual estava em nome da ofendida FRANCILENE DA CONCEIÇÃO SILVA e não possuía fundos; que Geovane assinou atrás do cheque em nome de Francilene; que foi atrás do veículo, tendo-o encontrado com a vítima MARIANO GRIGÓRIO DE FREITAS, a qual afirmou que havia comprado o veículo do imputado; que Mariano lhe disse que não conseguia contato com Geovane; que estaria sumido; que seu prejuízo foi de R\$1.200,00.



Corroborando a versão dos demais, a vítima JOALDO CÁSSIO AMORIM MARANHÃO afirmou com riqueza de detalhes (mídia fl.71):

que o acusado era seu vizinho e sabia que era MEI (microempresário individual), formação em eletricitista, quando então este lhe disse que conseguiria arrumar algumas licitações para participar, mas que deveria migrar para a sociedade limitada (LTDA); assim, Geovane lhe repassou um cheque em nome de FRANCILENE e no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) para comprar materiais e dar início aos negócios, porém solicitou a quantia de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) para repassar à contadora; que Geovane sempre se utilizava de supostas amigas na polícia para conseguir as coisas, citando o Delegado Neto em Belém; que chegou a solicitar também R\$ 960,00 (novecentos e sessenta reais) com a promessa de regularizar a situação de sua motocicleta junto à Polícia Civil (conseguir sua liberação decorrente de um furto sofrido, tendo sido localizada em Dom Eliseu) e mais R\$ 1.000,00 (mil reais) para serem repassados ao pessoal da licitação em Belém; que recebeu uma ligação do gerente do Itaú, dizendo que o cheque no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) era falso, pois havia divergência na assinatura; que Geovane se apresentava sempre como empresário, dono de empresa de ônibus; que Geovane se prontificou a ir ao banco com o depoente para resolver a questão do cheque, mas começou a dizer que ia viajar, sumindo; que quando Geovane atendia suas ligações dizia que ainda estava viajando; sempre inventando algo, até que deixou de atendê-lo; que sua esposa sempre lhe alertava para se tratar de golpe de Geovane; que viu na televisão reportagem dizendo que Geovane era estelionatário e dava golpes na venda de casas da Caixa Econômica Federal; que chegou a oferecer casa da Caixa para a esposa do depoente; que seu prejuízo foi no valor de R\$ 3.460,00 (três mil quatrocentos e sessenta reais).

Por último, a testemunha Washington Santos de Oliveira, delegado de polícia que presidiu o inquérito declarou (mídia de fl.150):

(...) Que o acusado tinha como golpes seu modo de vida habitual, sem emprego fixo; que 09 pessoas teriam se apresentado como vítimas(...).

É válido destacar ainda que, não obstante o ofendido Mariano Grigório de Freitas tenha deixado de prestar depoimento em sede judicial, por não ter sido localizado, narrou, com riquezas de detalhes, perante a autoridade policial (fl. 13 IPL), a empreitada criminosa da qual foi vítima.

Acentuo, aqui, que o art. 155 do CPP estabelece que as provas apenas produzidas sem contraditório judicial não podem ser o único fundamento da condenação. Todavia, é perfeitamente possível a sua utilização na hipótese de estarem em sintonia com as demais provas produzidas no processo, como no caso em exame, em que a palavra da vítima Mariano Grigório Freitas se coadunou com os demais elementos constantes dos autos.

Vê-se, assim, que a tese de absolvição é absolutamente destituída de fundamento, pois não se harmoniza com o acervo probatório constante dos autos. Ao revés, as provas produzidas na instrução são suficientes para sustentar a condenação, restando devidamente demonstrado que o apelante, agindo de forma dolosa, usou de meio ardid, em prejuízo alheio, para obter vantagem ilícita.

Pelo exposto, não há que se falar ainda em atipicidade da conduta do apelante, ante a configuração do dolo, inequivocamente, tendo o apelante utilizado de artifício, ardid ao ludibriar a boa-fé das vítimas, se valendo, inclusive, da expedição de cheques sem fundos para lograr proveito econômico. A propósito, colaciono os seguintes julgados desta Corte, que alinham a matéria em exame:



EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ESTELIONATO. ALEGAÇÃO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. DELITO CARACTERIZADO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE DO CRIME. DEPOIMENTO DAS TESTEMUNHAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. I. O art. 171 do CP estabelece como crime a conduta do sujeito ativo que, no intuito de obter vantagem ilícita em prejuízo alheio, induz ou mantém alguém em erro, mediante meio fraudulento. O tipo penal se enquadra perfeitamente na conduta imputada ao réu. Sobressai dos autos o dolo do apelante em ludibriar as vítimas, alienando lotes já vendidos a prefeitura de Santa Luzia do Pará. O documento apresentado pelo recorrente era uma simples procuração de seu genitor, autorizando-o a alienar bens (fls. 164). Ocorre que o genitor não era mais proprietário. Desta feita, ele seguia ludibriando as vítimas, que não tinham conhecimento de que a procuração, por si só, não é documento legítimo e apto a conferir propriedade e autorizar alienação de bem imóvel. Logo, vendendo os mesmos imóveis duas vezes, recebeu de ambos os compradores, ludibriando as vítimas mediante ardil, a fim de obter a vantagem financeira almejada. Tipificado, portanto, o crime de estelionato; II. A materialidade do crime está comprovada pelas escrituras públicas de compra e vende dos lotes, presentes nos autos nas fls. 151/209, bem como a certidão de registro de imóveis atestando o registro do bem em nome da Prefeitura Municipal de Santa Luzia do Pará. A prova documental foi corroborada pelos depoimentos dos ofendidos que, quando ouvidos em juízo, foram unânimes em relatar as fraudes de que foram vítimas e a forma como foram ludibriados pelo ora recorrente; III. A vítima Maria Helen da Silva declarou que pagou o terreno ao réu sem o conhecimento da irregularidade, da qual só teve ciência quando a prefeitura mandou limpar a área. Confirmou também a versão da acusação de que o terreno era vendido mais de uma vez e que o apelante se valia de uma suposta procuração para afirmar que o imóvel já vendido ainda era seu; IV. Recurso conhecido e improvido. Unânime. (TJPA. Apelação nº0000132-04.2012.8.14.0121.Acórdão nº171.875. 2ª TURMA DE DIREITO PENAL. Relator: ROMULO JOSE FERREIRA NUNES. Julgado: 14/03/2017. Publicação: 21/03/2017).

EMENTA: RECURSO DE APELAÇÃO PENAL. ESTELIONATO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. ERRO MATERIAL. MERA IRREGULARIDADE. PENA BASE. MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. O recorrente obteve vantagem ilícita, em prejuízo alheio, vez que induziu e manteve em erro as vítimas, por meio fraudulento, restando perfeitamente comprovada a autoria e a materialidade delitivas, não só pelo interrogatório do réu e das testemunhas ouvidas no processo, mas também pelas declarações das vítimas, não havendo que se falar em fragilidade probatória. 2. O conjunto probatório constante dos autos é suficiente para embasar a decisão objurgada, vez que forte e coeso, restando imune de reformas o julgado. 3. Resta justificado o afastamento da pena-base do mínimo legal quando o réu possui circunstâncias judiciais desfavoráveis, até porque, conforme entendimento Sumulado nesta Corte de Justiça Súmula Nº 23, basta que haja apenas uma circunstância judicial negativa, para que a pena base possa ser afastada do grau mínimo. 4. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME. (TJPA. APELAÇÃO PENAL Nº0020617-75.2010.8.14.0401. 2ª CÂMARA CRIMINAL ISOLADA. RELATOR: DES.OR RONALDO MARQUES VALLE. Data de Julgamento: 22/11/2016. Data de Publicação: 24/11/2016).

Quanto ao pleito de reforma na dosimetria, para fixação da pena no mínimo



legal, e posterior afastamento do concurso material, para que seja reconhecida a continuidade delitiva, também não assiste razão ao recorrente.

Para um melhor exame, faz-se necessário recuperar as palavras do magistrado de primeiro grau, *ipsi litteris*:

Posto isso, passo a realizar a dosimetria do delito com crime único, aplicando, ao final, o concurso material de crimes (efetuando o somatório das penas).

1.1. Pena privativa de liberdade.

Culpabilidade em grau elevado, pois revela maior intensidade do dolo do réu o fato de aproveitar-se de terceira pessoa, a Sra. FRANCILENE, a fim de ganhar a confiança da vítima (envolvimento amoroso) e assim obter a vantagem indevida (emissão de cheques e utilização deles para pagamento de suas negociações com as demais vítimas ELIELSON, MARIANO e JOALDO), o que demonstra frieza e premeditação no modo de agir do acusado.

Os antecedentes criminais são favoráveis, já que não registra condenação anterior transitada em julgado.

Conduta social que deve ser considerada favorável, diante da informação de que trabalhava (fl. 150).
Personalidade que deve ser considerada favorável, haja vista a falta de dados (princípio do *in dubio pro reo*).

O motivo do crime deve ser considerado favorável ao denunciado, tendo em vista que são os normais para os delitos da espécie.

As circunstâncias do delito são favoráveis ao imputado, pois os autos não demonstram insensibilidade e audácia acima da média.

Quanto às consequências do delito em relação às vítimas, são desfavoráveis, tendo em vista que os valores em dinheiro não foram recuperados em sua integralidade (fl. 150).

As vítimas não contribuíram para a realização da conduta ilícita.

Desta feita, fixo a pena base em 02 (dois) anos de reclusão.

Inexiste agravante ou atenuante.

Ausentes causas de diminuição ou aumento de pena.

Fixo a sanção definitiva em 02 (dois) anos de reclusão. (...)

No item 4 do tópico II deste julgado houve o reconhecimento do concurso material de delitos, aplico o art. 69, caput do CP, somando as penas fixadas, resultando no seguinte: 02 (dois) anos de reclusão e 100 (cento) dias-multa (Art. 171, caput do CP) (04 vezes), tornando a sanção definitiva em 08 (oito) anos de reclusão e 400 (quatrocentos) dias-multa.

Com base nos arts. 33, § 2º, b do CP, 387, § 2º do CPP (detração), levando em consideração a soma das penas aplicadas acima, o tempo de prisão provisória cumprido pelo acusado (08 meses) e que não se trata de reincidência, determino que a sanção seja cumprida, inicialmente, em regime semiaberto.

Pela simples análise da transcrição, verifica-se o juízo a quo valorou a culpabilidade e às consequências do delito como desfavoráveis, fixando a pena-base em 02 anos de reclusão. Quanto à culpabilidade, razão assiste ao d. juízo de primeiro grau, quando considera-a desfavorável, pois devidamente fundamentada no fato do apelante ter se valido da confiança, fruto de relacionamento amoroso, obtido com a vítima Francilene, para de posse de cheques pertencentes à esta, aplicar golpes em terceiros. Logo, mantenho a prejudicial pelos próprios fundamentos.

No mesmo sentido, entendo que as consequências do crime foram valoradas negativamente ante a ausência de restituição dos valores em dinheiro para os ofendidos, estando devidamente justificada a exasperação quanto ao referido vetor judicial, sendo necessário acrescentar à referida fundamentação, o significativo montante, para o contexto e realidade das vítimas, obtido com a



vantagem indevida pelo recorrente, justificando sua valoração negativa.

Por oportuno, esclareço que não caracteriza a chamada *reformatio in pejus*, a decisão do Tribunal ad quem que, ao julgar o recurso de apelação exclusivo da defesa, procede, com base no efeito devolutivo amplo da apelação, à reavaliação das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, para melhor adequá-las ao caso concreto, sem agravar a pena definitiva aplicada pelo juízo sentenciante. Tratando acerca do tema, leciona Renato Brasileiro de Lima (Manual de Processo Penal, 4º Ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 1618), *ipsis litteris*:

De todo o modo, na análise de apelação exclusiva da defesa, o juízo ad quem não está impedido de manter a sentença condenatória recorrida com base em fundamentação distinta da utilizada em primeira instância, desde que respeitados a imputação deduzida pelo órgão de acusação, a extensão cognitiva da sentença impugnada e os limites da pena imposta no juízo de origem. De fato, o princípio do *ne reformatio in pejus* tem por objetivo impedir que, em recurso exclusivo da defesa, o réu tenha agravado a sua situação, no que diz respeito à pena que lhe foi impingida no primeiro grau de jurisdição. Não se proíbe, entretanto, que, em impugnação contra sentença condenatória, possa o órgão de jurisdição superior, no exercício de sua competência funcional, agregar fundamentos à sentença recorrida, quer para aclarar-lhe a compreensão, quer para conferir-lhe melhor justificação. Raciocínio diverso, todavia, há de ser aplicado aos casos nos quais, em ação de habeas corpus, o tribunal supre o vício formal da decisão do juízo singular para acrescentar fundamentos que, v.g., venham a demonstrar a necessidade concreta de uma prisão preventiva. Nessas situações, tem-se entendido que os argumentos trazidos no julgamento do habeas corpus original pelo Tribunal a quo, tendentes a justificar a prisão provisória, não se prestam a suprir a deficiente fundamentação adotada em primeiro grau, sob pena de, em ação concebida para a tutela da liberdade humana, legitimar-se o vício do ato constitutivo ao direito de locomoção do paciente. (grifo nosso).

Para espancar qualquer dúvida, reproduzo os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 2 (DOIS) HOMICÍDIOS QUALIFICADOS, EM CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. QUANTUM PROPORCIONAL. ALEGADA REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO DA APELAÇÃO CRIMINAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. É válida a majoração da pena-base, tendo em vista a presença de elementos que extrapolam consideravelmente os normais à espécie, consistentes nas circunstâncias dos crimes e nos maus antecedentes. Além disso, presentes 2 (duas) qualificadoras no delito de homicídio, é possível que o Magistrado utilize uma para qualificar o delito e a outra para majorar a reprimenda na primeira fase de dosimetria. 2. A fixação das penas-base em 13 (treze) e 15 (quinze) anos, para os homicídios qualificados, revela-se proporcional e fundamentada, principalmente considerando as penas mínima e máxima cominadas a esse crime. 3. Esta Corte Superior de Justiça já decidiu no sentido de que o Tribunal de origem, quando da análise da dosimetria, não está adstrito aos fundamentos da sentença de 1º Grau, uma vez que a apelação criminal tem efeito devolutivo amplo, possibilitando ao Juízo ad quem a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, segundo seu prudente arbítrio, mas se limitando ao quantum arbitrado pelo magistrado singular, caso o recurso seja exclusivamente defensivo. 4. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg no AREsp: 487720 ES 2014/0060315-2, Relator: Ministro WALTER DE ALMEIDA GUILHERME (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), Data de Julgamento: 18/11/2014, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/11/2014) (grifei).



(...) 5. Inexiste reformatio in pejus no acórdão que, por fundamento diverso, sem agravar a situação do Réu, mantém a sanção penal aplicada na sentença condenatória. O arresto impugnado deu parcial provimento ao apelo defensivo para afastar a reincidência, porquanto já superado o período depurador, e manteve a sanção penal aplicada por reconhecer os maus antecedentes. 6. Inaplicável a causa de diminuição de pena inserta no § 4.º do art. 33 da Lei 11.343/2006 na hipótese, na medida em que, conforme consignado no acórdão de apelação impugnado, o Paciente não preenche os requisitos legais, tendo em vista se dedicar à atividade criminosa. E, não é possível, na estreita via do habeas corpus, rever a conclusão exarada pela instância ordinária, por demandar incabível reexame do conjunto fático-probatório. Precedentes. 7. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o HC n.º 111.840/ES, afastou a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, devendo-se observar, para a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, o disposto no art. 33, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. 8. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, porque consideradas, no caso concreto, circunstâncias judiciais desfavoráveis ao Réu, mostra-se cabível a fixação de regime prisional fechado, a teor do disposto no art. 33, §§ 2.º e 3.º, c.c. o art. 59, ambos do Código Penal. Ademais, o Paciente já foi beneficiado com a progressão ao regime semiaberto, restando a impetração sem objeto, no ponto. 9. Transitada em julgado a decisão que condenou o Paciente, resta superado o exame de eventual ilegalidade na prisão preventiva. 10. Habeas corpus não conhecido. (HC 232.562/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 03/09/2014).

Desse modo, razoável, escoreta e proporcional a pena-base fixada em 02 anos de reclusão. A fixação da sanção acima do mínimo legal se justifica, mormente porque é cediço que a presença de uma única circunstância judicial desfavorável já se revela suficiente para elevar a pena-base acima do patamar mínimo, com fulcro no que estabelece a Súmula n° 23 deste Tribunal. A aplicação dos vetores do art.59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal.

Corroborando a súmula, colaciono, verbi gratia, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal: Ementa: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I - A exacerbação da pena-base deveu-se a fatos concretos existentes nos autos. Havendo uma circunstância judicial desfavorável ao paciente já é o bastante para a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Precedente. II – A dosimetria da pena, bem revista pelas instâncias inferiores (TJ estadual e STJ), foi mantida. Entender de modo diverso exige, necessariamente, aprofundamento na análise dos elementos fático-probatórios, incabível na via eleita. III - Não se presta o habeas corpus para realizar novo juízo de reprovabilidade, ponderando, em concreto, qual seria a pena adequada ao fato pelo qual foi condenado o paciente. Precedentes. IV – Ordem denegada. (HC 117381, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 19/11/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-237 DIVULG 02-12-2013 PUBLIC 03-12-2013).



Por derradeiro, em relação ao pedido de afastamento do concurso material, para aplicação da continuidade delitiva, também carece de provimento a tese defensiva, considerando que a sentença vergastada entendeu que os crimes praticados caracterizaram a situação do art. 69, caput do Código Penal, tendo o recorrente praticado quatro ações (estelionato), do mesmo tipo penal, realizados com autonomia de desígnios e em contextos distintos, pelo que as penas foram somadas.

O artigo 69 do Código Penal trata do concurso material, que preceitua nos seguintes termos:

Art. 69 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. No caso de aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, executa-se primeiro aquela.

§ 1º - Na hipótese deste artigo, quando ao agente tiver sido aplicada pena privativa de liberdade, não suspensa, por um dos crimes, para os demais será incabível a substituição de que trata o art. 44 deste Código.

§ 2º - Quando forem aplicadas penas restritivas de direitos, o condenado cumprirá simultaneamente as que forem compatíveis entre si e sucessivamente as demais.

Nesses termos, salutar esclarecer, a impossibilidade de reconhecimento do crime continuado, como pretende o recorrente, uma vez que, o que difere o concurso material do crime continuado, claramente, é que neste último há identidade, similaridade nas condições de tempo, lugar e maneira de execução, entre outras, o que denota um mesmo modus operandi, enquanto que no outro não.

No caso dos autos, restou evidenciado que as formas de execução divergiram, tendo o apelante aplicado diversos tipos de golpes, ora se apresentando como policial para conseguir informações privilegiadas, ora como assessor da prefeitura de Marabá, prometendo êxito em participação em licitações, e assim obtinha vantagem financeira induzindo suas vítimas ao erro.

Assim, por óbvio, que restou demonstrado nos autos, a prática de diversas ações ilícitas, que, em verdade, eram o meio de vida do recorrente, com autonomia de desígnios e em contextos distintos, que lesionaram as vítimas em apreço, pelo que mantenho a sentença a quo que reconheceu o concurso material, permanecendo inalterada a pena definitiva do apelante, qual seja, 08 (oito) anos de reclusão e 400 (quatrocentos) dias-multa, a ser cumprida no regime inicial semiaberto, com base nos arts. 33, § 2º, b do CP, 387, § 2º do CPP (08 meses de prisão provisória cumprida).

Acrescento, por fim, que no julgamento do HC nº. 126292/SP-STF, sob a relatoria do Min. Teori Zavascki, julgado em 17/02/2016, o Supremo Tribunal Federal, modificando posição anterior (adotada desde o leading case HC 84078, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 05/02/2009), entendeu que a execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência.

Na mesma linha, em 05/10/2016, o Pretório Excelso, ratificou o seu novo entendimento, concluindo que a execução provisória de acórdão penal condenatório, ainda sujeito a recurso especial ou extraordinário, além de não ofender o postulado da não culpabilidade, também não viola o art. 283 do CPP (STF. Plenário. ADC 43 E 44 MC/DF, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac Min. Edson Fachin, julgados em 05/10/2016).

Dessa forma, com forte amparo nessa orientação da Suprema Corte, determino o início imediato da execução provisória da pena do apelante, destacando que se dará no regime semiaberto.

Ante o exposto, acompanhando o parecer ministerial, conheço do recurso e nego-



Ihe provimento, mantendo a decisão vergastada em todos os seus termos, e determinando o imediato cumprimento do édito condenatório.

É como voto.

Expeça-se o necessário.

Belém (PA), 13 de junho de 2017.

Des. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE

Relator