



ACÓRDÃO Nº _____
APELAÇÃO PENAL Nº 0020831-49.2012.8.14.0401
1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DA CAPITAL - 3ª VARA PENAL
APELANTE: IRSON RODRIGUES DE CASTRO (DEFENSOR PÚBLICO: DR. ALEXANDRE MARTINS BASTOS)
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: DR. MARIA CÉLIA FILOCREÃO GONÇALVES
RELATORA: DESª. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO. PRELIMINAR. INTEMPESTIVIDADE DAS RAZÕES. MERA IRREGULARIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte de Justiça firmou entendimento no sentido de que a apresentação das razões de apelação fora do prazo legal constitui mera irregularidade, não caracterizando a intempestividade do recurso, motivo pelo qual não pode ser óbice ao conhecimento do inconformismo. **ABSOLVIÇÃO PELO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE**

1.O princípio da insignificância pressupõe a mínima ofensividade da conduta, nenhuma periculosidade social da ação, e reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento do agente, o que não se vislumbra no caso concreto.

2.Nos autos, em face de um parâmetro genérico e abstrato como o salário mínimo, é certo que o valor global da res furtiva não pode ser considerado irrisório, pois o ora recorrente obteve vantagem ilícita por meio fraudulento, causando prejuízo alheio, pois alugou 10 (dez) jogos de mesa da vítima, vendendo-os logo em seguida para terceiro. Também, não se pode considerar atípica, em face do valor do prejuízo, a conduta do recorrente que é contumaz na prática de crimes contra o patrimônio, inclusive com condenação transitada em julgado, sob pena de incentivo ao cometimento de novos delitos. **DA DOSIMETRIA. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL DIANTE DA EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO POR CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. PROPORCIONALIDADE DIANTE DAS CARACTERÍSTICAS DO CASO EM CONCRETO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos. Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, à unanimidade, em conhecer do recurso e negar provimento, em conformidade com o parecer ministerial.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no dia 30 de Julho de 2019.

Desa. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO - Relatora
APELAÇÃO PENAL Nº 0020831-49.2012.8.14.0401
1ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DA CAPITAL - 3ª VARA PENAL



APELANTE: IRSON RODRIGUES DE CASTRO (DEFENSOR PÚBLICO: DR. ALEXANDRE MARTINS BASTOS)
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORA DE JUSTIÇA: DR. MARIA CÉLIA FILOCREÃO GONÇALVES
RELATORA: DES^a. MARIA EDWIGES DE MIRANDA LOBATO

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por IRSON RODRIGUES DE CASTRO, às fls. 97, por intermédio de Defensor Público, impugnando a r. sentença proferida, às fls. 85/88, pelo MM. Juízo de Direito da 3ª Vara Penal da comarca da Capital, que o condenou a pena de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, e o pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixado o regime inicial de cumprimento de pena aberto, pela prática do crime previsto no art. 171 do Código Penal (Estelionato).

Consta na denúncia que no dia 12/07/2012, por volta das 11h00min, o ora recorrente, identificando-se como João Rodrigues, alugou da vítima, Damaso Souza da Costa, 10 jogos de mesa, de cor vermelha, com o logotipo da cerpa, tendo, posteriormente, vendido os jogos de mesa para a senhora conhecida como Mamuska, incorrendo na conduta descrita no art. 171, do Código Penal, pois obteve para si, mediante ardid, vantagem econômica.

A Defesa, nas razões recursais, às fls. 100/109, preliminarmente alega que a apresentação das razões recursais fora do prazo apresenta-se como mera irregularidade. No mérito, requer a absolvição com fundamento no princípio da insignificância, já que a conduta perpetrada pelo apelante não se revestir de tipicidade material. Por fim, na dosimetria, requer o redimensionamento da pena base, com base no princípio da proporcionalidade, já que esta foi elevada em 01 (um) ano por conta de apenas uma circunstância judicial negativa.

Em contrarrazões, às fls. 110/116, o r. do Ministério Público de 1º Grau pugnou pelo conhecimento e improvemento do presente recurso.

E, determinada a remessa ao Órgão Ministerial de 2º Grau, às fls. 122/129, foi apresentado parecer da lavra da Procuradora de Justiça, Dra. Maria Célia Filocreão Gonçalves, que se manifestou também pelo conhecimento e parcial provimento, apesar de alegar que todos os pleitos do ora recorrente não devem ser acolhidos.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos processuais subjetivos e objetivos, conheço do presente recurso interposto pela Defesa.

Consoante relatado, a Defesa, nas razões recursais, às fls. 100/109, preliminarmente alega que a apresentação das razões recursais fora do prazo apresenta-se como mera irregularidade. No mérito, requer a absolvição com fundamento no princípio da insignificância, já que a conduta perpetrada pelo apelante não se revestir de tipicidade material. Por fim, na dosimetria, requer o redimensionamento da pena base, com base no princípio da proporcionalidade, já que esta foi elevada em 01 (um) ano por conta de apenas uma circunstância judicial negativa.

DA PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DAS RAZÕES RECURSAIS



APRESENTADA PELA DEFESA

De fato, conforme alegado pela Defesa, é pacífico tanto na doutrina como na jurisprudência, e em nosso E. Tribunal de Justiça, (exemplificando: Acórdãos 81954, 77250, 73751), que a apresentação das razões recursais além do prazo legal é reconhecida apenas como uma mera irregularidade.

Nesse sentido, trago à colação as lições do mestre Guilherme de Souza Nucci:

O prazo de cinco dias para a interposição do recurso é fatal, mas o de oito dias para as razões não é, podendo ser ultrapassado, até porque o recurso pode subir sem razões. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 8ª Ed. São Paulo: RT, 2008, p. 966, ponto 54).

Também como mera irregularidade é a posição dos Tribunais Superiores:

(...) APELAÇÃO CRIMINAL. RAZÕES APRESENTADAS FORA DO PRAZO LEGAL. MERA IRREGULARIDADE. HIPÓTESE EM QUE O TRIBUNAL A QUO CONHECEU DO INCONFORMISMO EM TODA SUA EXTENSÃO E ANALISOU TODAS AS TESES EXPOSTAS PELA DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. A jurisprudência desta Corte de Justiça firmou entendimento no sentido de que a apresentação das razões de apelação fora do prazo legal constitui mera irregularidade, não caracterizando a intempestividade do recurso, motivo pelo qual não pode ser óbice ao conhecimento do inconformismo (Precedentes STJ). [STJ. HC 145804 / SP. Relator: Ministro JORGE MUSSI. 5ª TURMA. J. 03/02/2011. DJe 25/04/2011] Gn.

Habeas Corpus. 2. Juizado Especial Criminal. 3. Apelação por termo nos autos. Art. 600 do C.P.P. 4. Razões apresentadas após o prazo do art. 81, § 1o, da Lei no 9.099, de 1995. 5. Defensoria Pública. Prerrogativas de intimação pessoal e de contagem do prazo em dobro para recorrer. 6. Apresentação tardia das razões de apelação. Mera irregularidade que não compromete o conhecimento do recurso. Art. 601 do C.P.P. 7. Ordem concedida. [STF. HC 85006/MS. Relator: Min. GILMAR MENDES. J. 15/02/2005. 2ª Turma. DJ. 11/03/2005]

DO MÉRITO

- DA ABSOLVIÇÃO PELA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA

No mérito, requer a Defesa a absolvição com fundamento no princípio da insignificância, já que a conduta perpetrada pelo apelante não se revestir de tipicidade material.

Continua justificando a Defesa que o apelante teria alugado jogos de mesa e posteriormente vendido tais objetos alheios conforme testemunhas e sua própria confissão. Contudo, alega que não justifica retirar a liberdade de alguém, se este subtraiu jogos de mesa, cujo valor nem chega ao total de um salário mínimo.

Assim, aduz que na insignificância deve ser analisada a capacidade econômica da vítima, pois não basta a relevância do valor do bem subtraído. Ressalvando-se que a vítima trata de pessoa que trabalha com aluguel de jogos de mesa, que possui boa capacidade econômica, e que não seria lesada ao ponto de comprometer seu patrimônio ou qualidade de vida, configurando a irrelevância do fato.

Não é cabível aplicar o princípio da bagatela ao presente estelionato, para



fins de afastar a tipicidade material do crime.

Na aferição do relevo material da tipicidade penal, é necessário que o bem objeto do crime patrimonial tenha valor irrisório (inexpressividade da lesão jurídica), sendo que a jurisprudência mais recente do colendo Superior Tribunal de Justiça somente considera insignificante o delito, quando a coisa subtraída não ultrapassa 10% (dez por cento) do salário mínimo (STJ, AgRg no RHC 91.323/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 13/06/2018).

Além desse parâmetro valorativo amplamente difundido pela jurisprudência da Corte Superior, para a intervenção mínima estatal em matéria penal, é necessária a presença de certos vetores objetivos referentes à infração praticada, tais como: mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação e reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento (STF, HC 122418, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 16/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-202 DIVULG 15- 10-2014 PUBLIC 16-10-2014).

No caso, em face de um parâmetro genérico e abstrato como o salário mínimo, é certo que o valor global da res furtiva não pode ser considerado irrisório, pois o ora recorrente obteve vantagem ilícita por meio fraudulento, causando prejuízo alheio, pois alugou 10 (dez) jogos de mesa da vítima, vendendo-os logo em seguida para terceiro.

Ademais, o desvalor da ação criminosa precisa ser investigado em seu sentido amplo, não podendo a aplicação do princípio da insignificância ultrapassar os limites do razoável em função dos bens jurídicos envolvidos. Assim, não basta avaliar somente a grandeza da res furtiva. Este valor precisa ser harmonizado com o significado social da conduta criminosa, e com a importância do objeto material para a vítima e para a coletividade (STF, HC 93021, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 31/03/2009, DJe-094 DIVULG 21-05- 2009 PUBLIC 22-05-2009 EMENT VOL-02361-03 PP-00567 RTJ VOL-00209-03 PP- 01201).

Por conseguinte, tenho que não se encontram presentes as condições necessárias para que se considere insignificante a conduta praticada. Além do mais, não se pode considerar atípica, em face do valor do prejuízo, a conduta do ora recorrente que é contumaz na prática de crimes contra o patrimônio, inclusive com condenação transitada em julgado, e outros em curso, sob pena de incentivo ao cometimento de novos delitos.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. READEQUAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. CABIMENTO. REDUÇÃO NA SEGUNDA FASE ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 231/STJ. SENTENÇA MANTIDA. 1. O princípio da insignificância pressupõe a mínima ofensividade da conduta, nenhuma periculosidade social da ação, e reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento do agente, o que não se vislumbra no caso concreto.

2. Não se pode considerar atípica, em face do valor do prejuízo, a conduta da ré que é contumaz na prática de crimes contra o patrimônio, inclusive com condenações já transitadas em julgado, sob pena de incentivo ao cometimento de novos delitos. 3. Configura Maus antecedentes a condenação definitiva por fato criminoso cometido antes



daquele em julgamento.

4. Não é possível reduzir a pena na segunda fase abaixo do mínimo legal, em razão de circunstâncias atenuantes, conforme jurisprudência consagrada na Súmula 231, do STJ. 6. Recurso conhecido e desprovido. (TJDFT. Acórdão n.841327, 20100112121292APR, Relator: JESUINO RISSATO, Revisor: JOSÉ GUILHERME, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 18/12/2014, Publicado no DJE: 20/01/2015. Pág.: 442)

DA DOSIMETRIA

Por fim, pleiteia a Defesa a fixação da pena base no mínimo legal, diante da ofensa ao princípio da proporcionalidade, já que por conta de uma circunstância judicial negativa, foi elevada a basilar em 01 (um) ano.

I) Verifica-se que o MM. Magistrado a quo, quanto ao crime de estelionato, que possui como pena cominada a de reclusão de 01 (um) a 05 (cinco) anos e multa, fixou a pena-base em 02 (dois) anos reclusão, nos seguintes termos:

DOSIMETRIA E FIXAÇÃO DA PENA

Atenta às diretrizes do artigo 5º, XLVI, da Constituição da República, ao artigo 68 do Código Penal Brasileiro e às circunstanciais judiciais do artigo 59 do mesmo Diploma Legal, passo à individualização e fixação das penas a serem impostas ao réu IRSON RODRIGUES DE CASTRO.

Culpabilidade do réu comprovada, não tendo este agido com dolo que ultrapasse os limites da norma penal, portanto como grau de censura da ação ou omissão do agente mostra-se normal a espécie, nada tendo a se valorar (neutra); Antecedentes do acusado maculados, a par do princípio constitucional esculpido no artigo 5º, LVII, da Constituição Federal, eis que registra condenação anterior com trânsito em julgado (negativa); Conduta social e Personalidade são dados inerentes ao acusado que em nada se relacionam ao fato por ele praticado, de modo que sua valoração em seu prejuízo significaria a adoção de um insustentável direito penal do autor (neutras); Motivos do crime estes foram normais à espécie do delito de estelionato, isto é, a obtenção de lucro fácil em prejuízo de terceiro, nada a valorar (neutra); Circunstancias do fato criminoso comum a espécie do delito ora em análise, cuja a gravidade é clara do tipo penal (neutra); Consequências extrapenais nada a valorar, eis que são comuns à espécie (neutra); Comportamento da vítima não facilitou e nem incentivou a ação criminosa do réu, não sendo ela "colaboradora" da ação criminosa (neutra); Situação econômica do acusado presumidamente não é boa, haja vista ser pessoa pobre, que vive em condições econômicas precárias e nessa conjuntura não há como este suportar os ônus das despesas processuais (neutra). Portanto, levando-se em conta todas às circunstâncias acima analisadas, ou seja, culpabilidade, antecedentes, conduta social, motivo do crime, circunstâncias, consequências, comportamento da vítima e situação econômica do réu, fixo a pena base privativa de liberdade do em 02 (dois) anos de reclusão, bem como ao pagamento de multa de 20 (vinte) dias-multa, calculada em 1/30 (um trigésimo) do Salário Mínimo vigente à época dos fatos.

Considerando a existência de circunstância atenuante que milita em favor do réu tal seja, ter o agente confessado perante autoridade (o Juiz do feito e o delegado de polícia) a autoria do crime, artigo 65, inciso III, letra "d", do Caderno Repressivo Brasileiro, atenuo a pena privativa de liberdade em 06 (seis) meses e a de pagamento de multa em 05 (cinco) dias-multa, fixando-as em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e a pagamento de multa em 15 (quinze) dias-multa, calculada em 1/30 (um trigésimo) do Salário Mínimo vigente à época dos fatos.

Considerando a existência de circunstância agravante que milita em desfavor do réu tal seja, a reincidência, prevista no artigo 61, inciso I, do CP, a mesma, no caso concreto, não pode conduzir à exasperação da pena, pois é defeso ao julgador utilizar-se num mesmo processo como circunstância judicial negativa para a fixação da pena base e depois fazê-la incidir como agravante de reincidência, eis que afronta o princípio "ne bis in idem", nos termos da Súmula 241 do STJ, razão pela qual impossível a agravação da sanção, sendo forçada a manter a pena privativa de liberdade fixada em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e a pagamento de multa em 15 (quinze) dias-multa, calculada em 1/30 (um



trigésimo) do Salário Mínimo vigente à época dos fatos.

Considerando a inexistência de causas de diminuição de pena que militem em favor do réu, mantenho a pena privativa de liberdade em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, bem como a pagamento de multa de 15 (quinze) dias multa, calculada em 1/30(um trigésimo) do Salário Mínimo vigente à época dos fatos.

Considerando, por fim, a inexistência de causas de aumento de pena que militem em desfavor do réu, fixo em definitivo a pena privativa de liberdade em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, bem como a pagamento de multa de 15 (quinze) dias multa, calculada em 1/30(um trigésimo) do Salário Mínimo vigente à época dos fatos.

Levando-se em conta que o acusado não satisfaz os requisitos do inciso III do artigo 44 do CP, ou seja, ostenta maus antecedentes criminais, bem como a sua conduta social demonstra que é propenso a viver a margem da sociedade, deixo de promover a substituição da pena imposta.

Ou seja, foi fixada a pena-base em 01 (um) ano acima do mínimo legal, diante da valoração negativa de uma circunstância, no caso, os antecedentes criminais. Ressalvando-se que na verdade o ora recorrente é reincidente, entretanto, o MM. Magistrado, utilizou a condenação transitada em julgado para elevar a pena base e não na segunda fase.

Assim, no presente caso, há a impossibilidade da fixação da pena base no mínimo legal diante das existências da circunstância judicial negativa que foi devidamente valorada e apresenta-se proporcional às características do caso em concreto.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO SIMPLES. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. CONFISSÃO PARCIAL DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. CONCURSO ENTRE REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA NESTA CORTE POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO ERESP N.º 1.154.752/RS. RÉU RECONHECIDAMENTE REINCENTE, COM PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. OBRIGATORIEDADE DO REGIME FECHADO. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO. 1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis. (...) [STJ. HC 200113 / SP. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. 5ª TURMA. J. 18/12/2012. DJe 01/02/2013]

(...) 3. No caso em apreço, a fixação da pena-base acima do mínimo legal foi suficientemente fundamentada, tendo sido declinados elementos que emprestaram à conduta do Paciente especial reprovabilidade e que não se afiguram inerentes ao próprio tipo penal. Não se comprovando ilegalidade ou abuso de poder na individualização da pena-base, essa via não é adequada para dizer se foi justa ou não a reprimenda aplicada ao Paciente. Precedentes. [STJ. HC 178073 / SP. Relator: Ministra LAURITA VAZ. 5ª TURMA. J. 16/10/2012. DJe 23/10/2012]

(...) No entanto, é possível a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, desde que a decisão esteja corretamente fundamentada, dentro dos parâmetros estabelecidos pelo Código Penal. No caso dos autos, foram considerados desfavoráveis, de forma fundamentada e com base em elementos concretos, os antecedentes, a personalidade, a culpabilidade, as circunstâncias e circunstâncias dos crimes, sendo correta, portanto, a fixação das penas-bases dos diversos delitos acima do mínimo legal. [STJ. HC 142384 / SP. Relator: Ministro NAPOLEAO NUNES MAIA FILHO. 5ª TURMA. J. 19/08/2010. DJe 13/09/2010]

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. CARACTERIZAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. UTILIZAÇÃO PARA FINS DE CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. ACRÉSCIMO FIXADO EM 1/2. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ILEGALIDADE. (...) 4. Inexistindo ilegalidade patente na análise do art. 59 do Código Penal, o quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias



judiciais desfavoráveis fica adstrito ao prudente arbítrio do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento na via angusta do habeas corpus. Precedente. (...) [STJ. HC 88316 / RJ. Relatora: Ministra LAURITA VAZ. 5ª TURMA. J. 15/12/2009. DJe 08/02/2010]

Na segunda fase, por conta da confissão, foi atenuada a pena em seis meses, ficando a pena final, concreta e definitiva, pela ausência de eventos dessa e na terceira fase, em 1 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias, o que não merece qualquer retoque, por estar em consonância com os ditames legais.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, conheço da presente apelação penal interposta pela Defesa, e nega provimento.

É o voto.

Belém (PA), 30 de Julho de 2019.

Des^a Maria Edwiges de Miranda Lobato - Relatora