



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000307491

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500402-47.2022.8.26.0483, da Comarca de Presidente Venceslau, em que são apelantes LEILA GONÇALVES EVANOVITI e LUCAS MATHEUS EVNOVITI TEIXEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 8ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Afastada a preliminar, negaram provimento ao recurso de apelação interposto pela d. Defesa, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E JUSCELINO BATISTA.

São Paulo, 27 de março de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO Nº 8410

Órgão Julgador: 08ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1500402-47.2022.8.26.0483

Apelantes: Leila Gonçalves Evanoviti e Lucas Mateus Evanoviti Teixeira

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Presidente Venceslau

APELAÇÃO CRIMINAL – Estelionato e Estelionato majorado (artigo 171, caput e artigo 171, caput e § 4º, ambos do Código Penal). Sentença condenatória. Preliminar afastada. Nulidade não verificada. Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas. Credibilidade dos relatos das vítimas e das testemunhas. Depoimentos em harmonia com o conjunto probatório. Dolo caracterizado. Condenação mantida. Dosimetria. Particularidades do caso que impõem a exasperação das basilares. Pena incrementada na segunda fase da dosimetria em razão da reincidência específica ostentada pela ré. Causa de aumento devidamente constatada. Continuidade delitiva bem reconhecida. Regimes bem fixados. Recurso não provido.

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Leila Gonçalves Evanoviti e Lucas Mateus Evanoviti Teixeira contra a r. Sentença (fls. 710/728) pela qual se julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal para condená-los, como incurso no artigo 171, *caput* e no artigo 171, *caput* e §4, na forma do artigo 71, *caput*, todos do Código Penal, a apelante **Leila** à pena de 06 anos e 08 meses de reclusão, em regime inicial fechado, além de 63 dias-multa, no mínimo legal, e o apelante **Lucas** à pena de 04 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 39 dias-multa, no mínimo legal, bem como para absolve-los da imputação prevista no artigo 288, *caput*, do Código Penal, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Os apelantes, em suas razões recursais (fls. 763/790), arguiram, preliminarmente, a nulidade do reconhecimento fotográfico. No mérito, pugnaram

por suas absolvições, sustentando a ausência de elementos sólidos de materialidade e autoria para lastrear a condenação criminal e a atipicidade da conduta. Subsidiariamente, requereram a redução da pena, o afastamento da continuidade delitiva, a fixação de regimes prisionais mais brandos para o início do cumprimento das penas e a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Regularmente processado o recurso interposto e ofertada contrarrazões (fls. 793/798) a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 824/830).

É o relatório.

Depreende-se pelos autos que LEILA GONÇALVES EVANOVITI, LUCAS MATEUS EVANOVITI TEIXEIRA e MATEUS CRISTO foram processados como incurso, no artigo 288, *caput*; no artigo 171, *caput*; e no artigo 171, *caput* e §4º, por duas vezes, na forma do artigo 71, todos na forma dos artigos 29 e 69, *caput*, todos do Código Penal, porque, segundo consta na denúncia, em data incerta, mas anteriormente ao dia 19 de abril de 2022, no município e comarca de Presidente Venceslau, associaram-se para o fim específico de cometer crimes.

Consta ainda que, no dia 19 de abril de 2022, por volta das 15h00, na Rua Marcelo Cordeiro da Silva, nº 22, Residencial da FAIVE, no município e comarca de Presidente Venceslau, LEILA GONÇALVES EVANOVITI, LUCAS MATEUS EVNOVITI TEIXEIRA e MATEUS CRISTO obtiveram, para eles, vantagem ilícita, em prejuízo das vítimas Adair Pereira Soares, pessoa idosa, e Noemia Ferreira Soares, induzindo-os a erro, mediante ardil.

Consta, por fim, que, no dia 22 de abril de 2022, por volta das 15h00, na Avenida Ernane Murad, nº 378, Jardim Coroados, no município e comarca de Presidente Venceslau, LEILA GONÇALVES EVANOVITI, LUCAS MATEUS EVNONVITI TEIXEIRA e MATEUS CRISTO obtiveram, para eles, vantagem ilícita, em prejuízo da vítima Antonia Severino Ferraz, pessoa idosa, induzindo-a a erro, mediante ardil.

Segundo se apurou “(...) *em data anterior ao dia 19 de abril transato, os denunciados se associaram com a finalidade específica de cometer*

crimes de estelionato. Com efeito, LEILA, LUCAS e MATEUS ajustaram entre si o cometimento de um numero indeterminado de delitos de estelionato praticados mediante semelhante modus operandi.

A ação dos denunciados consistia em se deslocar até as residências das vítimas e lá, passando-se por funcionários da empresa Magazine Luiza, aplicar-lhes engodo consistente na afirmação de que os ofendidos haviam sido contemplados com prêmios que seriam entregues após conferência dos dados de seus cartões de crédito e inserção deles num aparelho que, em verdade, realizava suas clonagens. Uma vez que os dados dos cartões de crédito eram fornecidos pelas vítimas e que os cartões eram submetidos à clonagem, os denunciados passavam a efetuar diversas compras em nome das vítimas, que suportavam grande prejuízo financeiro.

Assim sendo, no dia 19 de abril LEILA, LUCAS e MATEUS se dirigiram até a residência das vítimas Adair Pereira Soares e Noemia Ferreira Soares. Lá, LEILA se apresentou como funcionária do Magazine Luiza e disse a Adair que ele e sua esposa Noemia haviam sido contemplados com um faqueiro de 24 (vinte e quatro) peças e um jogo de lençóis. Para recebê-los, posteriormente, Adair deveria inserir os cartões de crédito do casal em uma máquina. A vítima, enganada pelo ardil empregado pelos denunciados, assim o fez. Com os cartões de crédito clonados, os denunciados realizaram compras no valor de R\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos reais) no cartão de Adair e R\$ 4.800,00 (quatro mil e oitocentos reais) no cartão de Noemia.

Dando sequência às empreitadas delitivas, em 22 de abril os denunciados se dirigiram à residência da ofendida Antonia Severino Ferraz. Ali, novamente LEILA se apresentou como funcionária do Magazine Luiza, informando que a vítima havia sido contemplada com um brinde que seria entregue após Antonia informar os dados e a senha de seu cartão de crédito. Assim sendo, a ofendida entregou à denunciada o seu cartão, que foi por ela inserido numa máquina. Uma vez que o cartão de crédito de Antonia foi clonado, os denunciados efetuaram compras no valor de R\$ 22.000,00 (vinte e dois mil reais), restando para a vítima um prejuízo no valor de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), referente à compra

cujo cancelamento ela não conseguiu providenciar.

Os boletins de ocorrência de fls. 04/05, 12/14 e 15/17; os autos de reconhecimento fotográfico de fls. 08/09, 21/22, 48/49 e 53/54; os relatórios de investigação de fls. 23/26, 40/43 e 51/52; e os documentos de fls. 27/28 comprovam formalmente a materialidade delitiva. (...)”

No curso do processo o MM. Juiz *a quo* determinou o desmembramento do feito em relação ao acusado Mateus Cristo (fls. 352/353), gerando a ação penal nº 0000302-98.2024.8.26.0483 (fls. 419/422).

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. Sentença condenatória, contra a qual se insurgem os apelantes, por meio do presente recurso que se passa a analisar.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar arguida pela D. Defesa.

No presente caso, não se evidencia a ilicitude das provas obtidas, em especial dos reconhecimentos fotográficos realizado na fase inquisitorial.

Isso porque firmes e seguros os reconhecimentos feitos perante a autoridade policial. Nesse sentido, *mutatis mutandis*: “*O reconhecimento pessoal feito na Polícia tem grande valor, sobrepondo-se às dúvidas que os reconhecedores apresentam diante de um reconhecimento judicial, realizado anos mais tarde, mesmo porque, à época do inquérito, as imagens do evento estão mais frescas na mente do reconhecedor*” (RJDTACrimSP, 9/138). Para que se não alegue defeito de forma no reconhecimento, é de se sublinhar que “*O reconhecimento extrajudicial, com observância das cautelas do art. 226 do CPP, somente será efetuado a critério da Autoridade, se houver necessidade, de modo que, quando a vítima ou a testemunha, com segurança e certeza, identifica o assaltante, e até descreve pormenores da sua atuação delituosa, obviamente, aquelas formalidades se tornam dispensáveis*” (RJDTACRIM, 25/233).

Tiveram as vítimas a possibilidade de detidamente esquadriñar, captar, reter, armazenar e, quando chamadas ao reconhecimento, apontar os réus como autores do crime. Conforme destaca o Exmo. Des. FRANCISCO BRUNO, em venerando acórdão, em que foi relator, Ap.Crim. 0016831-35.2008.8.26.0361, Colenda 9ª Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “*O*

reconhecimento do réu pela vítima é prova segura da autoria: “[no campo processual penal o reconhecimento pessoal ou fotográfico por parte da vítima de crime assume inegável valor probante, somente podendo ser desconsiderado quando presente alguma circunstância que torne suspeita a identificação” (RJDTACrim - vol.20, out/dez/1993, p.146, Rel. CARLOS BUENO)”.

Desse modo, não se extrai ilegalidade nos reconhecimentos fotográficos realizados em solo policial, afastando-se a alegação de nulidade do reconhecimento dos apelantes. Nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. EXTORSÃO. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. GARANTIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. EXAME PROFUNDO DE PROVAS. RECURSO IMPROVIDO.

1. A toda evidência, a fundamentação das decisões do Poder Judiciário, tal como resulta da letra do inciso IX do artigo 93 da Constituição da República, é condição absoluta de sua validade e, portanto, pressuposto da sua eficácia, substanciando-se na definição suficiente dos fatos e do direito que a sustentam, de modo a certificar a realização da hipótese de incidência da norma e os efeitos dela resultantes.
2. Tal fundamentação, para mais, deve ser deduzida em relação necessária com as questões de direito e de fato postas na pretensão e na sua resistência, dentro dos limites do pedido, não se confundindo, de modo algum, com a simples reprodução de expressões ou termos legais, postos em relação não raramente com fatos e juízos abstratos, inidôneos à incidência da norma invocada.
3. Em se demonstrando, um a um, os pressupostos e requisitos da prisão preventiva, não há falar em constrangimento decorrente da

sua decretação.

4. A fuga do réu do distrito da culpa, por si só, é motivo suficiente para a decretação da custódia cautelar (Precedentes).

5. O reconhecimento fotográfico, mormente quando encontra ressonância no mais do conjunto da prova, tem indubitoso valor probatório, não havendo porque recusá-lo quando se faz necessário, precisamente, em razão da fuga do paciente do distrito da culpa, que, aliás, na espécie, se encontra, até o presente, em lugar incerto e não sabido.

6. O remédio heróico do habeas corpus, na sua angusta e restrita via, não se presta a veicular questões que, como a sustentada negativa de autoria, demandam profunda incursão no conjunto fático-probatório.

7. Recurso improvido.

(RHC 13.174/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2003, DJ 19/05/2003, p. 254) (grifo nosso).

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE RELATIVA. PREJUÍZO NÃO CONFIGURADO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS (CONDUTA SOCIAL, CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME). DISCUSSÃO QUE IMPORTA REEXAME DOS FATOS E PROVAS DA CAUSA. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O reconhecimento fotográfico, se acompanhado de outras provas, justifica o regular processamento da ação penal e pode

servir de elemento de convicção do Juiz. Precedentes.

2. A exasperação da pena-base foi devidamente justificada pelo Magistrado singular, diante de circunstâncias judiciais desfavoráveis apresentadas pelo agravante - culpabilidade, personalidade do agente, motivo e comportamento da vítima.

3. O acolhimento das alegações deduzidas no Apelo Nobre, quanto à formação da convicção do Magistrado, ensejaria, inevitavelmente, a incursão no acervo fático-probatório da causa, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1034504/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 20/10/2008) (grifo nosso)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PENAL E PENAL. FURTO QUALIFICADO. RECONHECIMENTO PESSOAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 228 E 226 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO.

1. "As disposições inculpidas no art. 226, do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se tratando, pois, de nulidade" (HC 134.776/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

2. Considerando que o reconhecimento extrajudicial não foi o único fator de convicção do magistrado, pois complementado na fase judicial por outros elementos de prova, não há falar em nulidade, haja vista não se ter demonstrado eventual prejuízo, o qual nem ao menos se pode presumir, diante da existência de

outras provas da autoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1377407/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 27/06/2013) (grifo nosso).

Destaca-se, ainda, que a materialidade e autoria delitivas dos crimes imputados aos apelantes não restaram demonstrados exclusivamente pelos reconhecimentos fotográficos, mas sim pelos demais elementos probatórios coligidos aos autos, não havendo que se falar, portanto, na ocorrência de prejuízo processual.

Nesse passo, impende ressaltar que a disciplina normativa das nulidades no sistema jurídico brasileiro rege-se à luz do princípio do prejuízo representado pela máxima *pas de nullité sans grief* que tem por finalidade rejeitar o excesso de formalismo, desde que a eventual preterição de determinada providência legal não tenha causado prejuízo concreto para qualquer das partes.

Não houve, desse modo, qualquer irregularidade ou prejuízo aos apelantes que justificasse o reconhecimento da alegada nulidade.

Afastada a preliminar, passa-se a análise do mérito do recurso interposto.

Pois bem. O conjunto probatório é cristalino, apontando a materialidade e a autoria dos crimes de estelionato imputados aos apelantes.

A materialidade delitiva resultou comprovada pelos boletins de ocorrência (fls. 04/05, 12/14, 15/17, 59/60 e 69/73), termos de declarações (fls. 06/07 e 18/20), autos de reconhecimento fotográfico (fls. 08, 21, 48, 53/54, 65/67), relatório final (fls. 81/95), bem como pelas demais provas produzidas durante a instrução criminal.

Por sua vez, a autoria delitiva, igualmente, é inconteste, tendo em vista as declarações prestadas, em Juízo (fls. 618, 626/627, 659/661 - mídias audiovisuais), pelas vítimas Antonia Severino Ferraz, Adair Pereira Soares e Noemia Ferreira Soares, bem como pelas testemunhas, o delegado Adalberto Gonini

Júnior e o policial civil Renato Estevan Sanches Buranello.

Adota-se, transcrevendo, o resumo dos depoimentos colhidos em juízo feito pelo eminente Magistrado sentenciante, posto que bem compilada a prova oral registrada nos autos:

*“(...) A vítima **Antonia Severino Ferraz**, na fase inquisitiva (fls. 06/07), declarou que: “Possui um cartão de crédito do banco Itaú-Unibanco, bandeira Mastercard, Magazine Luiza. Que no dia 22/04/2022, por volta das 15:00 horas, estava conversando com uma amiga na frente de sua residência quando passou um veículo TOYOTA COROLA, de cor prata, que estava sendo dirigido por um rapaz de cor clara, com cabelo liso, com mechas claras no cabelo, que a cumprimentou e após algum tempo parou em sua residência um veículo da marca TOYOTA de cor branca, e desceu do veículo, uma moça de cor morena clara, que estava acompanhada de uma outra moça e um criança que dizia ser neta dela. Que tal pessoa dizia ser funcionária do Magazine Luiza e que a declarante tinha direito a um brinde pela sua pontualidade nos pagamentos feitos no cartão de crédito do Magazine Luiza. Que para a declarante ganhar o brinde precisava fornecer o cartão do magazine Luiza para conferência dos dados e que também precisava fornecer a senha para efetivar a entrega do brinde. Que a declarante entregou o cartão a referida moça que o inseriu em uma máquina de cartão e a declarante disse a senha do cartão para aquela moça. Que também lhe foi pedido o aparelho celular para confirmação e a declarante se negou a entregar o celular a moça. Que após tal pessoa passar o cartão na máquina e digitar a senha lhe entregou o brinde que era um jogo de lençol e após isso passou a receber mensagens no seu celular sobre compras efetuadas no cartão magazine Luiza, sendo uma no valor de R\$ 13.000,00, outra no valor de R\$ 6.000,00 e outra no valor de R\$ 3.000,00. Que relatou o ocorrido a seu filho REGINALDO*

SOUZA FERRAZ que imediatamente entrou em contato com a central de cartões e solicitou o cancelamento do cartão e das compras, sendo orientado a confeccionar um Boletim de Ocorrência e encaminhar em até 48 horas. Que teve o prejuízo de R\$ 13.000,00, referente a compra que não foi cancelada, sendo as demais estornadas. Que neste ato lhe foi apresentado a fotografia de LUCAS MATEUS EVNOVITI TEIXEIRA, RG 158153432 SESP PR, CPF 801.507.699-46, nascido em 28/06/1998, filho de ROMILDO FELIX TEIXEIRA e de LEILA GONÇALVES EVANOVITI e imediatamente a declarante o reconheceu, sem sombra de dúvidas, como a pessoa que momentos antes da moça que dizia ser funcionária do Magazine Luiza ir até a sua residência aplicar o golpe, passou em frente a sua residência, dirigindo um veículo TOYOTA COROLA, de cor prata e acenou para declarante a cumprimentando. Que neste ato manifestou o desejo de REPRESENTAR CRIMINALMENTE para que os autores do crime sejam processados."

*Ouvida em juízo, a vítima **Antônia Severino Ferraz** disse que, no dia dos fatos, uma mulher acompanhada de uma criança foi até sua casa e disse que ela havia sido contemplada com prêmio do Magazine Luiza, mas que seria necessário passar o cartão de crédito para ser contemplada. No entanto, notou que posteriormente a pessoa havia feito uma compra em seu cartão. Confirmou que passou um veículo preto em outra rua, aparentemente um Toyota/Corolla, cujo ocupante ficou olhando, mas não disse nada. Salientou que havia um senhor dentro desse carro, aparentando ser bem novo, com uns 50 anos mais ou menos. Ele estava sozinho. Confirmou que os policiais mostraram a foto de uma mulher para verificar se reconhecia. Disse que reconheceu a pessoa da foto. Pelo que se recorda, foi-lhe exibida somente uma foto. Disse que conseguiu resgatar o valor da*

compra mencionada e não teve prejuízo.

*A vítima **Adair Pereira Soares**, na fase inquisitiva (fls. 18/20), declarou que: “Quanto aos fatos narrados no RDO BD9305-1/2022 o declarante disse que: Reside nesta cidade no endereço acima elencado e que no dia 19/04/2022, por volta das 14:00, parou em frente a sua residência um veículo TOYOTA/COROLLA, de cor prata ou esverdeado, cujo a placa não anotou o número, descendo de tal veículo, uma mulher desconhecida, cabelo cor preto, forte, calça, camiseta cor branca, além de uma jovem de cor branca, cabelos lisos, e uma criança. Que aquela mulher chamou a vítima pelo seu primeiro nome Adair, e solicitou o seu cartão, pois o mesmo havia ganhado um faqueiro de 24 peças, e sua esposa um jogo de lençol da loja Magazine Luiza. Aquela mulher avisou que os prêmios seriam entregues pelos correios, mas como estava com muita demanda de entrega, a mulher estava ali, pela loja do Magazine e precisava do seu cartão para receber e passar em uma maquininha. Naquele momento a vítima foi até a sua casa, entregou o seu cartão nº 5309 9408 3516 0163, função crédito, banco Itaú, bandeira MasterCard, e colocou naquela maquininha. Diante da ocasião a mulher solicitou o cartão da sua esposa para ela receber o prêmio, mas a vítima avisou que sua esposa estava com o cartão no serviço dela. A vítima mesmo não conhecendo aquela pessoa, entrou no carro dela, e foi até o serviço de sua esposa, nas proximidades da APAE desta cidade, pegou o cartão da sua esposa nº 5309 9408 0269 3790, função crédito, banco Itaú, bandeira Mastercard, e passou na mesma maquininha daquela pessoa desconhecida, acreditando que havia ganhado os prêmios. Depois do ocorrido, aquela mulher levou a vítima de volta até sua residência, e tomou rumo ignorado. Por fim, a vítima informa que o seu cartão teve uma compra aprovada em uma loja denominada*

“Real Tec Celulares), no valor de R\$ 1.900,00 (mil e novecentos reais), e no cartão de sua esposa foi aprovado uma compra no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) na mesma loja, e não é possível fornecer o extrato das contas, pois os referidos cartões estão bloqueados. Que na data de hoje, dia 20/04/2022, ao consultar o extrato bancário de sua conta do banco Bradesco, agência 0037, Conta 0005620-0, notou que no dia 19/04/2022, foi feita, uma compra via débito, no valor de R\$ 1.000,00, no estabelecimento “REAL TECH CELULARES” e em consulta a conta de sua esposa NOEMIA FERREIRA SOARES, banco CAIXA ECONOMICA FEDERAL, Agência 0338, produto 1288, Conta 000772747378-3, notou que também foi feita uma compra na mesma loja, ou seja, “REAL TECH CELULARES”, no valor de R\$ 1.800,00, no dia 19/04/2022, às 14:43, horário em que ainda estavam com os autores do crime. Que ficou cientificado que o prazo decadencial de seis meses para representação em face do autor do crime, se inicia após a identificação da autoria e será notificado novamente para decidir se vai ou não representar criminalmente em face do autor do crime. Que desse veículo o desejo de não representar criminalmente em face do autor do crime. Acrescenta que neste ato lhe foi apresentado a imagem obtidas através de câmeras de segurança e neste ato o declarante a reconheceu sem sombra de dúvidas, como a pessoa que esteve em sua residência no dia 19/04/2022, em um veículo Toyota COROLA, de cor prata e lhe disse que o declarante havia ganhado um faqueiro de 24 peças do cartão Magazine Luiza e para ganhar o prêmio deveria entregar seu cartão de crédito para a mesma cadastrar e que passou o cartão de crédito do declarante em uma máquina e pediu a senha. Que inclusive reconheceu que a autora estava com a mesma calça de oncinha, no dia dos fatos e portando a mesma máquina de cartão de cor esverdeada.”

*Em juízo, a vítima **Adair Pereira Soares** disse que no dia 19 de abril de 2022 uma mulher o procurou dizendo que tinha sido sorteado, bem como sua esposa, mas para resgatar o prêmio seria necessário o cartão de crédito, tanto dele quanto da esposa, razão pela qual foi com a mulher até o trabalho de sua esposa, pois estava sem o cartão de sua esposa. Disse que posteriormente foram feitas compras nos cartões do declarante e também no cartão de sua esposa. Salientou que no dia dos fatos só notou a presença dessa mulher, além de uma moça e de uma criança, que estavam no carro. Asseverou que ficou sabendo que a mulher foi encontrada pela polícia depois, com outros dois rapazes. Alegou que teve parte dos valores foram recuperados, mas teve que obter advogado para buscar seus direitos em juízo. Disse que na Delegacia de Polícia a mulher foi identificada como Leila. Sustentou que não teve prejuízo no cartão do Magazine Luiza, pois logrou estornar, mas teve prejuízo nos cartões do Santander e do Bradesco, pois paga a dívida até hoje, tendo que fazer empréstimo para saldar o débito. Salientou que não entregou os cartões do Bradesco e Santander à sobredita mulher, mas tais cartões estavam em sua carteira e, em dado momento, chegou a esquecer a sua carteira no carro da mulher. Acredita que ela se apoderou dos cartões no momento e realizou as compras. Aduziu que apenas entregou o cartão do Magazine Luiza à mulher. Disse ao final que os cartões ficaram consigo, ou seja, a mulher não os levou.*

*Por sua vez, a vítima **Noemia Ferreira Soares**, ouvida em juízo, disse que seu marido chegou no seu trabalho pedindo o cartão para cadastrar porque tinha sido contemplada com um prêmio no Magazine Luiza. Disse que entregou o cartão para seu marido, mas depois notou que foram realizadas compras em seu cartão. Asseverou que foram feitas compras no cartão de seu*

marido também. Sustentou que não viu direito a mulher que acompanhava o seu marido lá no seu trabalho, mas percebeu que havia uma mulher no carro. Disse que não chegou a ter o prejuízo no cartão do Magazine Luísa, porém, em outro cartão da Caixa Poupança teve prejuízo. Disse que esse último cartão estava na carteira de seu marido. Sustentou que o valor da compra nesse cartão da Caixa foi de R\$ 1.800,00, mas conseguiu recuperar valendo-se de advogado.

*O Delegado de Polícia, **Adalberto Gonini Júnior**, ouvido como testemunha em juízo, afirmou que presidiu as investigações quanto aos fatos envolvendo as vítimas Antonia, Adair e Noemia, em Presidente Venceslau. Narrou que no dia 22/04/2022, por volta das 17h, na cidade de Presidente Epitácio, Mateus Cristo e Lucas Mateus Evnoviti foram autuados em flagrante na cidade de Presidente Epitácio, em relação a fatos ocorridos nas cidades de Marabá Paulista e Presidente Venceslau, cujas vítimas se deslocaram até Presidente Epitácio, onde fizeram o reconhecimento dos autuados. Mencionou que Mateus e Lucas estavam em um corolla de cor cinza, sedan, e teriam se passado por funcionários das lojas Magazine Luiza, ofertando brindes às vítimas e solicitando o cartão de crédito dessas pessoas com o objetivo de utilizá-lo em uma máquina para realizar transações. Asseverou que no dia 22/04/2022, por volta das 15h, em Presidente Venceslau, foi registrado boletim de ocorrência pela Sra. Antonia, a qual teria sido vítima de uma mulher que se passava como representante da loja Magazine Luiza, com o mesmo modus operandi de solicitar cartões de crédito e oferecer brindes, tendo a vítima um prejuízo de aproximadamente treze mil reais em sua conta bancária. Mencionou que, em outro boletim de ocorrência registrado no dia 19/04/2022, em Presidente Venceslau, o sr. Adair também foi vítima de estelionato por uma*

mulher, que se utilizou do cartão de crédito da vítima e sua esposa Noemia. Salientou que obteve uma imagem, próxima à casa de Antonia, de uma mulher que estaria praticando os golpes, razão pela qual passaram a diligenciar com o objetivo de identificá-la. Disse que a mulher estaria em um Toyota Cross com placa da cidade Fazenda Rio Grande, esta que foi identificada em Piquerobi, no dia 20/04/2022, onde a mesma mulher teria praticado o crime de estelionato e a vítima anotado a placa de seu carro. Além disso, salientou que os dois indivíduos autuados na cidade de Presidente Epitácio seriam da mesma cidade (Fazenda Rio Grande). Mencionou que, com essas informações, foi solicitado à polícia de Curitiba que lhe fornecesse algumas fotografias relacionadas aos dois indivíduos, sendo que entre as fotografias puderam identificar Leila Gonçalves Evanoviti, que seria a mãe de Lucas Mateus, a qual foi reconhecida pelas vítimas Antonia e Adair como a mulher que teria praticado os crimes de estelionato em Presidente Venceslau. Disse que o setor de investigações concluiu que tanto Lucas como Mateus estariam em associação criminosa com Leila, além de mais uma moça que não foi identificada, esta que estaria com duas crianças no carro de Leila. Afirmou que o grupo estaria com dois carros corolla, ambos financiados em nome de terceiros, visando a prática delitiva. Confirmou que as vítimas visualizaram o veículo Toyota transitando, bem como que Antonia teria reconhecido Lucas como ocupante deste veículo, até mesmo apontando suas características como um homem claro e com mechas claras no cabelo. Disse que, em Presidente Venceslau, nenhuma das vítimas identificaram Mateus Cristo, mas que pôde identificar Lucas e Mateus pela prisão em flagrante e reconhecimento da vítima Antonia. Afirmou que houve o reconhecimento na cidade de Piquerobi. Disse que, pelo que se recorda, os autuados foram reconhecidos pelas

vítimas. Asseverou que o reconhecimento é feito com um conjunto de fotografias, sendo uma delas a foto do suspeito, o qual é apresentado à vítima. Todavia, como no fato já havia o parentesco entre Leila e a identificação de sua pessoa à frente da casa de Antonia, pôde identificar Leila sem o reconhecimento das vítimas. Mencionou que em Piquerobi foi realizado o reconhecimento com 05 ou 06 fotografias, onde foi possível a identificação de Leila pelas vítimas. Afirmou que pôde visualizar Leila manuseando uma máquina de cartões nas imagens em que teve acesso. Em relação a Lucas, confirmou que outras pessoas fizeram o seu reconhecimento em outros inquéritos, mas não as vítimas de Presidente Venceslau. Disse que as partes são informadas do prazo decadencial para a representação, mas que no caso de Antônia é dispensada em razão de possuir mais de 70 anos.

*Por sua vez, a testemunha **Renato Estevan Sanches Buranello**, investigador de polícia ouvido em juízo, mencionou que sobreveio notícia de que havia uma mulher com um corolla e uma dupla de homens perpetrando estelionatos na região, sendo que usavam o nome do Magazine Luiza para dar credibilidade aos golpes, oferecendo brindes como lençóis e faqueiros, mas pediam o cartão de crédito das vítimas sob o argumento de que somente assim seriam contempladas; no entanto, em verdade, realizavam compras. Mencionou que policiais lograram abordar o Matheus e o Lucas num corolla, vindo eles a serem presos em flagrante em Presidente Epitácio, pela prática de golpe/estelionato. Salientou que a foto da Leila foi apresentada pela polícia do Paraná, sendo ela identificada como a mulher que estava praticando os golpes em Presidente Venceslau. Asseverou que os veículos utilizados pelos criminosos eram financiados, justamente para dificultar a identificação das pessoas. Salientou que não se recorda se os dois réus, Lucas e Matheus, foram reconhecidos pelas vítimas em*

Presidente Epitácio. Narrou que, pelo que se recorda, o Matheus e o Lucas eram primos. Pelos relatos das vítimas, havia uma adolescente e uma criança acompanhando a Leila durante a prática do estelionato. Disse que não participou das oitivas das pessoas, mas tão somente teve acesso aos respectivos teores. Mencionou que realizou diligências buscando analisar imagens registradas em estabelecimentos na cidade. Disse que não se recorda como teve acesso às imagens, pois não se lembra se teve acesso mediante compartilhamento das imagens em grupos de WhatsApp, mas não tem dúvidas de que se tratavam se as imagens eram do dia dos fatos, mesmo porque havia datas e horários nas câmeras. Aduziu que não sabe dizer a origem das imagens e onde estão armazenadas.

*A seu turno, **Eduarda Gomes de Freitas**, ouvida como informante do juízo, embora não tenha presenciado os fatos, mencionou que é nora da ré Leila. Disse que conhece os réus há alguns anos. Salientou que ambos são ciganos e viajam. Disse que tomou conhecimento quando Lucas foi preso em Presidente Epitácio, sendo que a Leila, que estava na Fazenda Rio Grande, foi até referida cidade para socorrê-lo. Disse que são boas pessoas, não sabendo de nada que desabone a conduta dos réus.*

***Guilherme Luiz do Nascimento** mencionou que é "concunhado" do réu Lucas. Disse apenas que o conhece há uns quatro anos, bem como mencionou que ele tem família, filha e trabalha com vendas. Nada soube declinar que pudesse desabonar a conduta do acusado.*

*A defesa desistiu da oitiva das testemunhas **Dholy Deividly Santos Techio** e da testemunha **Romildo Felix Teixeira**, o que foi homologado.*

*O réu **Lucas Mateus Evnoviti Teixeira**, interrogado pela autoridade policial (fl. 29), disse que: “Foi preso na cidade de*

Presidente Eptácio no dia 22/04/2022, acusado de cometer crimes de estelionato. Afirma que trabalha vendendo artigos cama, mesa e banho e que veio vender esses artigos nas cidades do interior de São Paulo, juntamente com MATEUS CRISTO, quando foi preso em Presidente Eptácio. Indagado sobre a investigação que corre na circunscrição de Presidente Venceslau e se estava na companhia de um veículo TOYOTA T/CROSS, de cor prata, placas RHS3H43, disse que quando saíram da cidade de Ibitinga/SP, com os produtos, viu tal carro e quando chegaram na cidade de Marabá Paulista, avistou o referido carro. Indagado sobre quem estava no respectivo veículo, disse que eram duas mulheres e uma criança e que tais pessoas também estava vendendo lençóis e travesseiros. Que Lucas Mateus é seu irmão de criação. Indagado se é cigano, respondeu que sim. Afirma que apenas realizavam vendas em dinheiro e não pediu nenhuma máquina emprestada. Que não adentrou a cidade de Presidente Venceslau / SP, passando apenas pelo trevo para se deslocarem sentido Presidente Eptácio / SP. Exibido a fotografia da proprietária do veículo, o mesmo disse não reconhecer."

*Interrogado em juízo, o réu **Lucas** negou qualquer envolvimento com os fatos descritos na denúncia. Disse que o veículo que estava consigo em Presidente Eptácio, um corolla cinza, era um carro de trabalho. Mencionou que não chegou a entrar em Presidente Venceslau, nem realizou qualquer venda a alguém na referida cidade. Disse que não acompanhou sua genitora em Presidente Venceslau, argumentando que nem sabia que ela estava lá.*

*A ré **Leila Gonçalves Evanoviti**, por sua vez, interrogada em juízo, também negou envolvimento com os fatos narrados na denúncia. Disse que não estava em Presidente Venceslau. Asseverou que não mantinha qualquer associação criminosa com*

o Lucas, mesmo porque não mantém contato frequente com ele. Alegou que chegou a ir até Presidente Epitácio quando seu filho foi preso, mas não conseguiu vê-lo. Indagada se entrou em Presidente Venceslau, disse que não sabe dizer, ao certo, se chegou a entrar em Presidente Venceslau, afirmando que chegou a parar num posto, mas não conhece a região. Disse que seu veículo era uma Strada Vermelha. Negou que tivesse transitado num Corolla prata em Presidente Venceslau. (...).”.

Nesse ponto, convém salientar que, em se tratando de crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando rica em detalhes, harmônica e coerente entre si, como ocorre na espécie.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal: **ESTELIONATO - (ARTIGO 171, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL)** – Pedido de absolvição por insuficiência de provas, nos termos do artigo 386, VII do CPP – Impossibilidade - Crime caracterizado - Provas seguras de autoria e materialidade – **Palavras firmes e coerentes da vítima e testemunha** - Responsabilização inevitável – Ilegalidade reconhecida. Apelo desprovido.

(Apelação Criminal 0000076-75.2014.8.26.0279; Relator (a): José Vitor Teixeira de Freitas; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Itararé - 2ª Vara; Data do Julgamento: 20/02/2021; Data de Registro: 20/02/2021) (grifo nosso)

Em reforço, relevante a palavra da vítima no crime de estelionato, não impulsionada por interesse em incriminar inocente. Nesse sentido já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: *“No estelionato, comprovada a materialidade do crime, a palavra da vítima que descreve o artil utilizado pelo agente para obter vantagem patrimonial ilícita é o quanto basta para demonstrar a autoria e ensejar a condenação”* (Ap. 1240853/1, Rel. AMADOR PEDROSO)

Os agentes da autoridade, por sua vez, confirmaram a existência de profícua investigação policial que culminou na identificação dos réus, bem como na constatação do *modus operandi* por eles utilizado nas práticas delitivas. Relataram que os apelantes são parentes e residiam em Fazenda Rio Grande, Estado do Paraná. Afirmaram que os réus utilizavam dois veículos – Toyota Corolla e Toyota Corolla Cross - nas práticas delitivas, registrados em nome de terceiros. Destacaram que os apelantes se dirigiam aos endereços das vítimas, sustentavam que eram funcionários da empresa Magazine Luiza e que ali estavam para presenteá-las, condicionavam a entrega dos presentes à realização de confirmações através dos cartões de crédito das vítimas, realizavam a clonagem dos cartões das vítimas utilizando máquina adulterada e passavam a realizar compras, em prejuízo das vítimas e de estabelecimentos comerciais. Confirmaram que em 22 de abril de 2022, poucas horas após o crime praticados contra a vítima Antônia, Lucas e Mateus foram presos em flagrante em Presidente Epitácio perpetrando crime idêntico em desfavor de outras vítimas, utilizando o veículo Toyota Corolla. Poucas horas após a prisão em flagrante de Lucas e Mateus, o veículo Toyota Corolla Cross foi flagrado pelo Sistema Detecta rumando para o Paraná. Através de informações obtidas por policiais de Fazenda Rio Grande tomaram conhecimento que o veículo Toyota Corolla Cross foi vendido por sua proprietária para alguns “ciganos”. Confirmaram que obtiveram imagens da apelante durante as práticas delitivas e que ela foi prontamente reconhecida pelas vítimas.

Importa anotar não existir motivos para colocar em dúvida a credibilidade das palavras do delegado e do investigador de polícia, pois consonantes com os demais elementos de prova contidos nos autos, não existindo fatos concretos que indiquem a intenção dos agentes públicos em prejudicar os apelantes.

De acordo com o entendimento sedimentado da jurisprudência, o fato de a testemunha ser agente de segurança não torna, por si só, seu depoimento incrédulo ou desprovido de confiança, mormente, quando colhido sob o crivo do contraditório e apoiado em outras provas dos autos, como exemplo das declarações da vítima.

A respeito, destaca-se precedente deste Egrégio Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO. Roubo simples. Artigo 157, caput, do Código Penal. Sentença condenatória. Recurso defensivo. Autoria e materialidade devidamente comprovadas. Em ilícitos patrimoniais, a palavra da vítima é sumamente valiosa. Ademais, o valor do depoimento testemunhal de servidor policial, ainda mais quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório, reveste-se de inquestionável eficácia probatória. Grave ameaça empregada pelo agente incompatível com a almejada desclassificação para o delito de furto. Dosimetria. Reconhecimento da atenuante da menoridade relativa ex officio, na etapa intermediária, que não tem o condão de levar a pena aquém do mínimo legal. Súmula nº 231, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Regime aberto mantido, em homenagem ao princípio da non reformatio in pejus. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade e de concessão do sursis. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO (TJSP; Apelação 0000319-92.2015.8.26.0599; Relator (a): Camargo Aranha Filho; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Piracicaba - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 16/11/2017; Data de Registro: 17/01/2018).

Os agentes da autoridade descreveram satisfatoriamente as diligências empreendidas, motivadas pelo combate ao crime, apresentaram declarações coerentes, claras, e narraram os fatos com precisão, informando de modo consonante os detalhes da investigação.

Não se observa nenhuma discrepância capaz de gerar suspeitas em seus depoimentos, não havendo qualquer indício que demonstre intenção dos depoentes em incriminar injustamente os acusados. A identificação dos apelantes somente foi possível pela firme disposição dos policiais no cumprimento do dever, sendo certo que o esforço empreendido pelos agentes da autoridade não se mostra

coerente ou crível para uma simples falsa incriminação.

Logo, o relato dos policiais é válido e deve ser avaliado como qualquer depoimento, merecendo credibilidade como elemento apto à formação da convicção do magistrado.

As testemunhas de defesa, a seu turno, em nada auxiliaram no desate da causa, pois não presenciaram as práticas delitivas e apenas relataram desconhecer fatos que desabonem os réus.

Por sua vez, os apelantes negaram a autoria delitiva de forma genérica e abstrata. Disseram que não estavam em Presidente Venceslau e que não mantinham qualquer associação criminosa.

Sem credibilidade alguma, a palavra dos acusados, que não encontrou eco na prova. Merece lembrança a lição de Julio Fabbrine Mirabete, in Processo Penal, ed. Atlas, p. 270: “*Sendo o interrogatório, ao menos em parte, meio de defesa, o acusado pode mentir e negar a verdade. Não há um verdadeiro direito de mentir, tanto que as eventuais contradições em seu depoimento podem ser apontadas para retirar qualquer credibilidade das suas respostas*”. Tem-se no caso em apreço o que Gorphe denomina de indícios de má justificação, equivale dizer, que a explicação mal feita reforça a autoria, valorizando os depoimentos incriminadores.

Os apelantes não empreenderam esforços suficientes para demonstrar os alegados álibis, como lhes competia, nos termos do que disciplina o art. 156, do Código de Processo Penal. Ensina Guilherme de Souza Nucci: “*Álibi é a alegação feita pelo réu, como meio de provar a sua inocência, de que estava em local diverso de onde ocorreu o delito, razão pela qual não poderia tê-lo cometido. É, como regra ônus seu provar o álibi, embora tal mecanismo não possa levar à isenção da acusação de demonstrar o que lhe compete (...)*” (NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de Processo Penal e Execução Penal. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 346).

Dispõe o artigo 171, *caput*, do Código Penal: “*Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio*

fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa”.

Assim, inegável que corporificados foram os crimes de estelionato, como descrito na denúncia, pois foram percorridos todos os elementos descritivos da figura penal incriminadora, inabalável a lesividade, atendendo ao princípio da ofensividade, e intenso o dolo preordenado com que se houveram os apelantes que, com detida preparação, empregaram vigoroso e eficiente meio fraudulento, para manter as vítimas em erro, causando os resultados danosos, com consequências anormais, razão pela qual a condenação, na ausência de justificativa ou dirimente, é de rigor.

Neste sentido: "*Caracteriza-se o estelionato pela presença de seus elementos constitutivos, a saber: o artifício fraudulento, o induzimento, por meio dele, das vítimas em erro, o prejuízo por esta sofrido, o correspondente locupletamento ilícito dos agentes e do dolo*" (RT 572/385). "*Configura-se o estelionato quando o acusado induz a vítima em erro, mediante artifício e ardil, conseguindo vantagem ilícita em prejuízo alheio*" (TJMS - AC - Rel. Gerval Bernardino de Souza - RT 609/392).

Narraram as vítimas e as testemunhas sobre a eficiente forma de execução e o prejuízo suportado pela vantagem indevida – compras realizadas através de cartões clonados – conseguida pelos agentes, cuja participação e conluio restaram bem demonstrados pelos reconhecimentos (fls. 08, 21, 48, 53/54, 65/67), pelos relatórios policiais (fls. 23/26, 81/95) e pelos boletins de ocorrência (fls. 04/05, 12/14, 15/17, 59/60 e 69/73).

Nesse ponto, pela clareza do exposto, cumpre destacar trecho da r. sentença:

“(...) Outrossim, restou demonstrado que as ações delituosas dos réus, quanto aos estelionatos perpetrados, consistiam em abordar as vítimas em suas residências, os quais se passavam por representantes da loja Magazine Luiza e afirmavam que os ofendidos haviam sido contemplados com prêmios. No entanto, para a entrega dos supostos prêmios, era solicitada a conferência dos dados dos cartões de crédito das vítimas, que eram

submetidos à clonagem e, posteriormente, utilizados pelos acusados para realização de diversas compras em nome das vítimas.

Nesse sentido, a testemunha Antonia Severino Ferraz relatou que uma mulher, passando-se por funcionária da loja Magazine Luiza, teria afirmado que a ofendida havia sido premiada pela pontualidade nos pagamentos com o cartão de crédito da loja. Todavia, para a entrega do brinde em questão, era necessário que a ofendida lhe fornecesse seu cartão de crédito e senha para a conferência dos dados, sendo que, posteriormente, notou a realização de compras não autorizadas em seu cartão, nos valores de R\$ 13.000,00, R\$ 6.000,00 e outra no valor de R\$ 3.000,00.

No mesmo sentido, as testemunhas Adair Pereira Soares e Noemia Ferreira Soares narraram ter sido procurados por uma suposta funcionária da loja Magazine Luiza, que os informou sobre um sorteio no qual teriam ganho um faqueiro de 24 peças e um jogo de lençol. Similarmente, foram solicitados seus cartões para entrega dos prêmios, o que levou a compras não autorizadas nos respectivos cartões, nos valores de R\$ 2.900,00 no cartão de Adair e R\$ 4.800,00 no cartão de Noemia. Ademais, Adair acrescentou que teve prejuízo nos cartões do Santander e do Bradesco, pois paga a dívida até hoje, tendo que fazer empréstimo para saldar o débito. Salientou que não entregou os cartões do Bradesco e Santander à acusada Leila, mas tais cartões estavam em sua carteira e, em dado momento, quando compareceu ao local de trabalho de sua esposa, chegou a deixar a sua carteira no carro de Leila, momento em que ela se apoderou dos cartões no momento e realizou as compras.

Portanto, no caso em tela, não há que se falar em ausência de dolo por parte dos acusados, sendo certo que ao se

apresentarem como representantes das lojas Magazine Luiza, visavam conferir maior credibilidade ao ardil a fim de induzirem as vítimas em erro, as quais permaneciam nessa condição enquanto sofriam verdadeiros prejuízos em suas finanças (...)" (fls. 720/721).

A respeito do assunto, Damásio Evangelista de Jesus ensina: “O Código Penal se utiliza da interpretação analógica. Após a fórmula casuística artifício e ardil, emprega fórmula genérica, em que se contém qualquer espécie de fraude que tenha a mesma natureza daqueles meios. Na fórmula genérica ingressam engodos como a mentira e a omissão do dever de falar (silêncio)”. (Código Penal Anotado, Saraiva, 18ª edição, p. 648).

Neste sentido, sobre o estelionato, anote-se: “... Significa conseguir um benefício ou um lucro ilícito em razão do engano provocado na vítima. Esta colabora com o agente sem perceber que está despojando dos seus pertences. (...) Portanto, a obtenção da vantagem indevida deve-se ao fato de o agente conduzir o ofendido ao engano ou quando deixa que a vítima permaneça na situação de erro na qual se envolveu sozinha. (...)” (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. RT. 9ª ed., p. 785).

Desde já, pertinente o que ensina Heleno Cláudio Fragoso: “O crime se consuma no momento em que o agente obtém a vantagem esperada, em prejuízo alheio, isto é, quando recebe o preço” (FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de Direito Penal, Parte Especial, ed. 1989, vol. I, pág. 460). Nesse sentido: “A simples mentira, mesmo verbal, pode corporificar estelionato, desde que leve a vítima a erro que lhe ocasione prejuízo, em correspondência a ilícita vantagem obtida pelo agente através da inverdade de que lançou mão” (JTACRIM 70/310).

Ressalta-se, ainda, que o eventual ressarcimento do prejuízo suportado, notadamente através de medidas judiciais e extrajudiciais tomadas pelas vítimas, não afasta a tipicidade das condutas, porquanto efetivamente consumado e, como sabido, “(...) A reparação do dano, a restituição e a apreensão do objeto material, excluindo ou reduzindo o prejuízo efetivo da vítima, não excluem o delito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

nem levam à forma privilegiada (CP, art. 171, § 1.º) (...)” (JESUS, Damásio de, Direito Penal, 2º vol. 33 ed. São Paulo : Saraiva, 2013, p. 483). Para ilustrar: “(...) A reparação do dano antes do recebimento da denúncia não exclui o crime de estelionato praticado na sua forma fundamental (art. 171, caput). Precedentes. (...)” (STJ, REsp n. 693.804/RS, relator Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 15/3/2005, DJ de 4/4/2005, p. 347.)

No mesmo sentido é o posicionamento deste E. Tribunal de Justiça:

Processo Penal – Estelionato – Representação da vítima – Desnecessidade – Denúncia oferecida antes da alteração promovida pela Lei nº 13.964/19 – Ato jurídico perfeito e acabado – Entendimento jurisprudencial – Preliminar rejeitada; Estelionato – **Compras realizadas com cartão de crédito subtraído – Prejuízo realizado, ainda que a instituição financeira não tenha cobrado da proprietária do cartão os valores das compras indevidamente realizadas em seu nome** – Ausência de justa causa para a ação penal – Não ocorrência – Preliminar rejeitada; Estelionato – Autoria e materialidade bem comprovadas – Realização de pelo menos 24 compras com cartão subtraído, em municípios diferentes e vários dias subsequentes – Continuidade delitiva – Reconhecimento – Aumento máximo da pena na terceira fase da dosimetria bem fundamentado – Pena e regime prisional corretos – Recurso não provido. (TJSP; Apelação Criminal 0007886-17.2015.8.26.0619; Relator (a): **Alexandre Almeida**; Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Taquaritinga - 3ª Vara; Data do Julgamento: 06/07/2022; Data de Registro: 06/07/2022)

Estelionato – Preliminares – Pedido de nulidade processual por ausência de representação da vítima – Inocorrência – Entende-se pela não retroatividade da nova Lei que tornou indispensável a

representação para promoção de ação penal nos crimes de estelionato, em processos em curso, onde já houve o recebimento da denúncia. Pedido para oferecimento de acordo de não persecução penal – Impossibilidade – Igualmente adota-se o posicionamento de que, no atual momento, é inaplicável ao caso o disposto no artigo 28-A, "caput", do Código de Processo Penal Brasileiro, introduzido pela Lei nº 13.964/2019. No mérito – Pedido de Absolvição – Impossibilidade - Autoria e materialidade comprovadas, assim como o dolo. Ressarcimento que não afasta a consumação do crime. Pedido de desclassificação para o delito de apropriação indébita – Incabível – Configurado o crime de estelionato – Réu não estava mais na posse lícita do cartão – Pena e regime mantidos – Negado provimento ao apelo. (TJSP; Apelação Criminal 0051310-36.2016.8.26.0050; Relator (a): Freitas Filho; Órgão Julgador: 7ª Câmara de Direito Criminal; Foro Central Criminal Barra Funda - 15ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 13/11/2020; Data de Registro: 13/11/2020)

Bem delineada, por fim, a continuidade delitiva, vez que comprovado que os apelantes praticaram, de forma continuada e no interregno de aproximadamente 4 dias, os delitos de estelionato, contra três vítimas distintas, mediante a clonagem de seus cartões de crédito e a subsequente aquisição de bens e serviços, portanto, em momentos e contextos distintos, não cabendo falar em crime único.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, decisão desta Colenda Câmara de Direito Criminal:

Apelação Criminal – Estelionato – Sentença condenatória pelo art. 171, caput, seis vezes, na forma do art. 71, ambos do Código Penal - Recurso defensivo buscando a absolvição por insuficiência probatória, ou aplicação da tese do 'crime de bagatela' – **Materialidade e autoria comprovadas – ré que, por seis vezes,**

em continuidade delitiva, fez pedidos de entrega de alimentos à empresa-vítima, e pagou com cartão de crédito de terceiros, cujos dados obteve nos arquivos da empresa Embratel, onde trabalhava, causando prejuízos à empresa-vítima – ré que confessou em delegacia, na presença de Advogado, quando inquirida pela segunda vez – ré que se tornou revel em juízo e não ressarcia os valores à empresa-vítima – ofendido que relatou como se deram os pedidos por telefone, as entregas e os pagamentos com cartões de terceiros, bem como relatou de que forma soube dos bloqueios dos cartões pelos seus reais proprietários – Tese de 'crime de bagatela' – rejeitada – inexistência de amparo legal - De rigor a condenação – Dosimetria – pena-base fixada no mínimo legal, sem recurso Ministerial – na segunda fase, reconhecimento da confissão extrajudicial, eis que usada como fundamento da condenação, sem reflexo na pena – **na terceira fase, exasperação decorrente da continuidade delitiva, nos termos do art. 71, do Código Penal (06 crimes idênticos)** – regime inicial aberto e substituição da pena mantidos - Recurso parcialmente provido, para reconhecer a confissão extrajudicial, sem reflexo na pena. (TJSP; Apelação Criminal 0020259-83.2012.8.26.0361; Relator (a): **Ely Amioka**; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Mogi das Cruzes - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 08/03/2018; Data de Registro: 09/03/2018) (grifo nosso).

Logo, restou evidenciada a prática dos crimes de estelionato e estelionato majorado, em continuidade delitiva, condutas que se subsomem às descritas no artigo 171, *caput*, e artigo 171, *caput* e §4º, na forma do artigo 71, *caput*, todos do Código Penal.

Dessa forma, de rigor a procedência da ação penal, nos termos expostos na r. sentença.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria das

penas e dos respectivos regimes prisionais.

Réu Lucas Mateus Evanoviti Teixeira

Na primeira fase, para cada um dos crimes, o MM. Juiz *a quo*, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, sopesando negativamente a **culpabilidade** – *dolo intenso, utilizando de um artifício sofisticado e premeditado, simulando um prêmio de uma empresa renomada, o Magazine Luiza, para enganar as vítimas. A complexidade e a premeditação envolvidas no crime demonstram um dolo intenso e extrema reprovabilidade da conduta, o que justifica uma pena-base mais severa. A premeditação agrava a conduta e requer uma resposta judicial à altura para coibir futuros delitos semelhantes – e as consequências do crime - considerando o vultoso prejuízo causado à vítima, tendo Adair até mesmo que fazer empréstimo para saldar o débito contraído pela acusada, mostra-se de rigor a exasperação da pena base, pois foge à situação considerada regular para a espécie criminosa. Outrossim, impende anotar que os crimes de estelionato, especialmente aqueles que utilizam meios como cartões de crédito, têm perturbado significativamente a paz social. Estes delitos não apenas prejudicam financeiramente as vítimas, mas também abalam a confiança pública nas transações e comunicações eletrônicas. A proliferação dessas fraudes gera um clima de insegurança e desconfiança generalizada, afetando o bem-estar da sociedade como um todo, o que justifica uma resposta contundente do Estado é essencial para reprimir essa prática criminosa e restaurar a confiança social. A falta de uma resposta contundente certamente representa incentivo à prática de crimes semelhantes. A imposição de uma pena justa, sem perder o rigor que a conduta merece, serve como um elemento dissuasor, demonstrando que tais atos são punidos com severidade, de modo a contribuir para a prevenção de futuros crimes. As vítimas desse estelionato não apenas sofrem perdas financeiras, mas também abalos psicológicos profundos, como perda de confiança, estresse e traumas emocionais. Esses impactos são significativos e devem ser levados em conta na fixação da pena. O dano psicológico muitas vezes é mais duradouro e complexo de ser reparado, aumentando a necessidade de uma pena que reflita a gravidade total*

do crime –, fixou as basilares em 1/3 acima do patamar mínimo, em 01 ano e 04 meses de reclusão e 13 dias-multa, no mínimo legal.

Nesse ponto, cumpre destacar que as ponderações feitas pela D. Defesa, por impertinentes, não merecem acolhida.

O crime de que se cuida tem suas particularidades, porquanto os réus agiram com profissionalismo, intenso dolo e distinta consciência da ilicitude. Resulta, assim, a certeza de que o crime é o expediente de que se vale, pois têm incidência, com todo vigor, as regras de experiência comum (*id quod plerumque accidit*).

Exasperada a culpabilidade, tem aplicação, na hipótese de que se trata nestes autos, as destacadas decisões que se seguem: “*quando as circunstâncias do fato evidenciam dolo extravagantemente intenso, deverão as penas distanciar-se, consideravelmente, das margens inferiores para que a reprimenda se mostre, de modo efetivo, suficiente à reprovação e à prevenção do roubo... Quando as circunstâncias do fato põem em relevo dolo extravagantemente intenso, justifica-se considerável a exasperação da pena-base reclusiva, de modo a satisfazer a medida da justa reprovação.*” (TACRIM-SP, Ap. nº M.783.991/1, Colenda 7ª Câmara do extinto Egrégio Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, rel. Excelentíssimo Juiz **CORRÊA DE MORAES**, Julgamento em 29.04.1993, in **RJDTACRIMSP** n. 18/110. No mesmo sentido: **RT** 732/605.

O Des. **Guilherme de Souza Nucci**, in *Individualização da Pena*, São Paulo, **RT** 2005, p. 207, aponta como aspectos negativos da personalidade “*a agressividade (...), frieza emocional, insensibilidade acentuada (...), maldade (...), covardia (...), perversidade*”. Importante, ainda, que “*A gravidade do crime, aliada aos motivos e às circunstâncias do delito, quando praticado com frieza e de forma premeditada, com emprego de violência exacerbada, demonstrando periculosidade e revelando absoluto desprezo pelas normas que regem a vida em sociedade, autorizam a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.*” (STJ, HC 47372/PE *Habeas Corpus* 2005/0143097-4, Rel. Min. **Arnaldo Esteves Lima** (1128). Colenda 5ª Turma, julgado em 14/02/2006, publicado em DJ 13/03/2006 p. 347).

Cabe notar, também, o *expressivo valor das coisas subtraídas, indica a alta reprovabilidade da conduta, em razão da maior intensidade do ataque ao bem jurídico tutelado*. Neste sentido: TJSP – Col. 8ª Câmara Criminal - AC n. 3023046-23.2013.8.26.0224, Rel. Exmo. Des. **LAURO MENS DE MELLO**.

Da mesma forma, necessário que se note, sob pena de divórcio da realidade que as consequências do crime espriam-se por todos da sociedade moderna gerando insegurança em nível insuportável, que exige pronta ação do Estado para restabelecimento da ordem e paz social.

Em reforço: *“As consequências do crime, que o Juiz deverá também levar em conta na aplicação da pena, dizem respeito aos efeitos produzidos pela ação criminosa; “ o maior ou menor vulto do dano ou perigo de dano que é sempre inerente ao delito, não só para a vítima como para a sociedade, o sentimento de insegurança provocado nesta e outros efeitos ainda mais afastados”* (**Magalhães Noronha**, Direito penal, vol. I/241, 1.989), in Código penal e sua interpretação jurisprudencial, Alberto Silva Franco e outros, ed. RT. 3ª edição, p.277.

Ademais, não se olvide, que o *“legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado”* (HC 283.706/SP, Rel. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Desse modo, por não se entender desarrazoado o aumento aplicado às basilares, ante as justificativas expostas na r. sentença, ficam mantidas as penas-base como lançadas.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes, as penas mantiveram-se inalteradas.

Na terceira fase, quanto aos crimes praticados em desfavor das vítimas Adair (61 anos de idade) e Antônia (73 anos de idade), devidamente reconhecida a causa de aumento prevista no §4º, do artigo 171, do Código Penal, as

penas foram dobradas, obtendo-se 02 anos e 08 meses de reclusão e 26 dias-multa, no mínimo legal.

Incensurável a fração de aumento aplicada, pois a existência da causa de aumento de pena – crime cometido contra idoso –, aliada à relevância do resultado gravoso dos delitos – prejuízo expressivo – e à pertinácia e detida preparação com que agiram os réus – com o emprego de veículos, deslocamento até outro Estado da Federação para a prática delitiva, emprego de máquina adulterada, além da provável obtenção de dados privilegiados e sigilosos das vítimas, porquanto estas foram chamadas por seus nomes durante as abordagens –, evidenciaram a maior reprovabilidade das condutas perpetradas, o profissionalismo, o intenso dolo e periculosidade da ação, além da distinta consciência da ilicitude dos agentes.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

Apelação Criminal – Estelionatos em continuidade delitiva – Preliminar – Alegação de litispendência e bis in idem – Não acolhimento – Processos em que figuram vítimas distintas – Mérito – Materialidade a autoria comprovadas - Relatos das vítimas colhidos sob o crivo do contraditório, em consonância com os demais elementos de prova – Réus surpreendidos em flagrante na posse de diversos objetos relacionados aos golpes e de cartões bancários das vítimas – Condenação bem imposta – Reprimenda – aumento em 1/6 das penas-base justificado diante das circunstâncias judiciais – Alta reprovabilidade das condutas e consequências dos delitos - Segunda fase – Afastamento da agravante prevista no artigo 61, II, inciso "j" do Código Penal, em respeito ao entendimento da C. Câmara, ressalvada posição pessoal – Penas reajustadas -**Incidência da causa de aumento prevista no artigo 171, §4º do Código Penal – Aumento no dobro – Motivação suficiente** – Regime fechado adequado – Substituição penal e suspensão condicional da pena inviáveis – Recursos parcialmente providos. (TJSP; Apelação Criminal

1501319-50.2021.8.26.0047; Relator (a): **Juscelino Batista**;
Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Assis - 3ª
Vara Criminal e da Infância e Juventude de Assis; Data do
Julgamento: 14/02/2024; Data de Registro: 14/02/2024) (grifo
nosso)

Por fim, notada a pluralidade de crimes, porquanto foram realizadas ao menos 6 compras nos cartões de crédito das três vítimas distintas – débitos de R\$3.000,00 e R\$1.900,00 nos cartões de Adair e Noemia (fls. 15/17) e R\$13.000, R\$6.000,00 e R\$3.900,00 no cartão de Antônio (fls. 04/05) –, praticados em continuidade delitiva, o D. Magistrado de piso, pelas razões já expostas, por entender presente a hipótese da continuidade delitiva, nos termos do artigo 71, *caput*, do Código Penal, aplicou o aumento de metade (1/2) à pena do crime mais grave, obtendo-se, em definitivo, 4 anos de reclusão e 39 dias-multa, no mínimo legal.

Ensina a jurisprudência que a majoração da pena, em razão do crime continuado, deve ser norteadada pelo número de crimes, equivale dizer: 2 infrações, aumento de 1/6; 3 delitos, elevação de um 1/5; 4 crimes, majoração de um 1/4; 5 infrações, elevação de um 1/3; **6 delitos, aumento de 1/2**; e 7 ou mais delitos, elevação de 2/3 (STJ - AgRg no REsp nº 1.169.484, Rel. Min. **JORGI MUSSI**; HC nº 147.987, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR) (grifo nosso).

No mesmo sentido: “*O número de infrações constitui, sem dúvida, o critério fundamental para efeito de determinação do aumento punitivo. Assim, em princípio, a existência de duas infrações, significa o menor aumento, ou seja, o de um sexto; a de três, o de um quinto; a de quatro, o de um quarto; a de cinco, o de um terço; a de seis, o de metade; a de sete ou mais, o de dois terços, que corresponde ao máximo cominável para a causa de aumento de pena em questão*” (Alberto Silva Franco. Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial, 5ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo/1995, p. 886) (grifo nosso).

Por fim, o regime inicial semiaberto fixado está em sintonia com o estabelecido no artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, III, ambos do Código Penal,

considerando-se o *quantum* de reprimenda aplicada e as circunstâncias desfavoráveis do caso em apreço, que também obstam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a suspensão condicional da pena, diante das vedações previstas nos artigos 44 e 77 do Código Penal.

Nesse sentido: *“A fixação do regime prisional não está afeta somente às regras do art. 33 e parágrafos do CP, mas também se informa pelas circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59 do mesmo Estatuto Repressivo, constituindo uma faculdade a ser exercida pelo Juiz mediante o exame conjugado desses dispositivos penais”* (TACRIM/SP - Ap. **JOSÉ HABICE** - j. 09.03.1998 - RJTACrim 37/354). Da mesma forma: *“Para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena não se levam em consideração apenas os critérios objetivos do quantum dela, mas também a observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, entre os quais se encontram as menções à personalidade do agente e às circunstâncias do crime.”* (STF - Habeas Corpus indeferido. Habeas Corpus nº 76.191-1, Col. 1ª Turma, 10.3.98, DJU de 3.4.98).

Com efeito, muito embora o crime de estelionato seja delito que, em tese, autoriza a fixação de regime mais brando para encetar o cumprimento da reprimenda imposta, é possível a fixação de regime mais gravoso quando as circunstâncias do caso indicarem sua necessidade.

A respeito do assunto, já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça:
Apelação Criminal – **ESTELIONATO e ESTELIONATO TENTADO** -- Reprimenda. Afastamento da circunstância judicial desfavorável considerada para as consequências do crime em relação ao delito tentado. Redução da fração de aumento da pena na primeira fase da dosimetria, sem reflexos na reprimenda ao final aplicada pelos crimes em continuidade – Atenuante da confissão. Incidência e correta compensação com a agravante do crime praticado contra pessoa idosa. Circunstâncias que indicam traços de personalidade do agente – **Regime prisional. Adequação do semiaberto. Presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis e de agravante** – Substituição das penas

privativas de liberdade. Possibilidade. Medida socialmente recomendável, pois os réus são primários e confessaram os delitos – Recurso da apelante Elvira. Restituição do dinheiro apreendido com os réus. Possibilidade. Comprovação de que pertenciam a vítima do crime consumado. Inteligência do artigo 119, do Código de Processo Penal – Apelos dos réus parcialmente providos, provendo-se o da apelante. (TJSP; Apelação Criminal 1500208-90.2021.8.26.0189; Relator (a): Rachid Vaz de Almeida; Órgão Julgador: 10ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Fernandópolis - 1ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 05/09/2022; Data de Registro: 05/09/2022) (grifo nosso)

Com aplicação ao caso de que se trata, *mutatis mutandis*: “O Magistrado, ao aferir os requisitos legais para a fixação do regime prisional, não deve adotar uma postura contra fática, devendo lançar mão do conhecimento técnico, da experiência e de sua sensibilidade humana, pois, como ressaltou o eminente jurista Carlos Maximiliano: “(...) Os juízes, oriundos do povo, devem ficar ao lado dele, e ter inteligência e coração atentos aos seus interesses e necessidades. A atividade dos pretórios não é meramente intelectual e abstrata; deve ter um cunho prático e humano; revelar a existência de bons sentimentos, tato, conhecimento exato das realidades duras da vida(...)” (in “Hermenêutica e Aplicação do Direito”. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p.60)”, in Apelação nº 0019143-29.2011.8.26.0506, Colenda 3ª Câmara Criminal Extraordinária do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Rel. **Silmar Fernandes**.

Nesse passo, em que pese o pleito da D. Defesa, entende-se incabível a imposição de regime mais ameno, mostrando-se necessário o cumprimento de mais uma etapa de ressocialização.

Ré Leila Gonçalves Evanoviti

Na primeira fase, para cada um dos crimes, o MM. Juiz *a quo*, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, sopesando negativamente a

culpabilidade – *dolo intenso, utilizando de um artifício sofisticado e premeditado, simulando um prêmio de uma empresa renomada, o Magazine Luiza, para enganar as vítimas. A complexidade e a premeditação envolvidas no crime demonstram um dolo intenso e extrema reprovabilidade da conduta, o que justifica uma pena-base mais severa. A premeditação agrava a conduta e requer uma resposta judicial à altura para coibir futuros delitos semelhantes –*, **as consequências do crime** - *considerando o vultoso prejuízo causado à vítima, tendo Adair até mesmo que fazer empréstimo para saldar o débito contraído pela acusada, mostra-se de rigor a exasperação da pena base, pois foge à situação considerada regular para a espécie criminosa. Outrossim, impende anotar que os crimes de estelionato, especialmente aqueles que utilizam meios como cartões de crédito, têm perturbado significativamente a paz social. Estes delitos não apenas prejudicam financeiramente as vítimas, mas também abalam a confiança pública nas transações e comunicações eletrônicas. A proliferação dessas fraudes gera um clima de insegurança e desconfiança generalizada, afetando o bem-estar da sociedade como um todo, o que justifica uma resposta contundente do Estado é essencial para reprimir essa prática criminosa e restaurar a confiança social. A falta de uma resposta contundente certamente representa incentivo à prática de crimes semelhantes. A imposição de uma pena justa, sem perder o rigor que a conduta merece, serve como um elemento dissuasor, demonstrando que tais atos são punidos com severidade, de modo a contribuir para a prevenção de futuros crimes. As vítimas desse estelionato não apenas sofrem perdas financeiras, mas também abalos psicológicos profundos, como perda de confiança, estresse e traumas emocionais. Esses impactos são significativos e devem ser levados em conta na fixação da pena. O dano psicológico muitas vezes é mais duradouro e complexo de ser reparado, aumentando a necessidade de uma pena que reflita a gravidade total do crime –*, **os maus antecedentes** - *processo nº 0022036-20.2016.8.26.0013 5ª Vara Criminal de Curitiba/PR - fls. 165/166 - e a personalidade da ré - porque a ré Leila teve a ousadia de dizer que sequer entrou em Presidente Venceslau e que não transitou pela cidade em um veículo Corolla, a despeito de reconhecida plenamente pelas vítimas Adair e Antônia -* fixou as basilares em 2/3 acima do

patamar mínimo, em 01 ano e 08 meses de reclusão e 16 dias-multa, no mínimo legal.

Nesse ponto, cumpre destacar que as ponderações feitas pela D. Defesa, por impertinentes, não merecem acolhida.

O crime de que se cuida tem suas particularidades, porquanto os réus agiram com profissionalismo, intenso dolo e distinta consciência da ilicitude. Resulta, assim, a certeza de que o crime é o expediente de que se vale, pois têm incidência, com todo vigor, as regras de experiência comum (*id quod plerumque accidit*).

Exasperada a culpabilidade, tem aplicação, na hipótese de que se trata nestes autos, as destacadas decisões que se seguem: *“quando as circunstâncias do fato evidenciam dolo extravagantemente intenso, deverão as penas distanciar-se, consideravelmente, das margens inferiores para que a reprimenda se mostre, de modo efetivo, suficiente à reprovação e à prevenção do roubo... Quando as circunstâncias do fato põem em relevo dolo extravagantemente intenso, justifica-se considerável a exasperação da pena-base reclusiva, de modo a satisfazer a medida da justa reprovação.”* (TACRIM-SP, Ap. nº M.783.991/1, Colenda 7ª Câmara do extinto Egrégio Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, rel. Excelentíssimo Juiz **CORRÊA DE MORAES**, Julgamento em 29.04.1993, in **RJDTACRIMSP** n. 18/110. No mesmo sentido: **RT** 732/605.

O Des. **Guilherme de Souza Nucci**, in *Individualização da Pena*, São Paulo, **RT** 2005, p. 207, aponta como aspectos negativos da personalidade *“a agressividade (...), frieza emocional, insensibilidade acentuada (...), maldade (...), covardia (...), perversidade”*. Importante, ainda, que *“A gravidade do crime, aliada aos motivos e às circunstâncias do delito, quando praticado com frieza e de forma premeditada, com emprego de violência exacerbada, demonstrando periculosidade e revelando absoluto desprezo pelas normas que regem a vida em sociedade, autorizam a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.”* (STJ, HC 47372/PE *Habeas Corpus* 2005/0143097-4, Rel. Min. **Arnaldo Esteves Lima** (1128). Colenda 5ª Turma, julgado em 14/02/2006, publicado em DJ 13/03/2006 p. 347).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Cabe notar, também, o *expressivo valor das coisas subtraídas, indica a alta reprovabilidade da conduta, em razão da maior intensidade do ataque ao bem jurídico tutelado*. Neste sentido: TJSP – Col. 8ª Câmara Criminal - AC n. 3023046-23.2013.8.26.0224, Rel. Exmo. Des. **LAURO MENS DE MELLO**.

Da mesma forma, necessário que se note, sob pena de divórcio da realidade que as consequências do crime espraiam-se por todos da sociedade moderna gerando insegurança em nível insuportável, que exige pronta ação do Estado para restabelecimento da ordem e paz social.

Em reforço: *“As consequências do crime, que o Juiz deverá também levar em conta na aplicação da pena, dizem respeito aos efeitos produzidos pela ação criminosa; “ o maior ou menor vulto do dano ou perigo de dano que é sempre inerente ao delito, não só para a vítima como para a sociedade, o sentimento de insegurança provocado nesta e outros efeitos ainda mais afastados”* (Magalhães Noronha, Direito penal, vol. I/241, 1.989), in Código penal e sua interpretação jurisprudencial, Alberto Silva Franco e outros, ed. RT. 3ª edição, p.277.

Além disso, a apelante possuía ao tempo do crime não uma, mas duas condenações definitivas, sendo uma valorada na primeira fase do cálculo da pena (fls. 165/166) e uma na segunda etapa da dosimetria (fls. 216).

Existindo algumas condenações definitivas não alcançada pelo período depurador, o Magistrado poderia mesmo valorar parte delas para aumentar a pena-base e a parte remanescente para agravar a pena na segunda fase da dosimetria.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RAZOABILIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA

QUE SE IMPÕE.

1. Deve ser mantida a decisão monocrática em que se indeferiu o habeas corpus impetrado em favor do agravante.

2. Segundo a jurisprudência desta Corte, as condenações pretéritas podem ser utilizadas tanto para valorar os maus antecedentes na primeira fase, quanto para agravar a pena na segunda fase, a título de reincidência, sem acarretar em bis in idem, desde que as condenações sejam de fatos diversos, conforme ocorreu no presente caso (AgRg no HC n. 649.807/ES, Ministro Felix Fisher, Quinta Turma, DJe 25/5/2021 - grifo nosso).

3. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório (HC n. 445.194/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 28/8/2018).

4. Não há falar em ofensa ao princípio da colegialidade, em razão de se ter indeferido liminarmente a inicial por meio de decisão unipessoal, pois o art. 210 do RISTJ dispõe que, quando o pedido for manifestamente incabível, ou for manifesta a incompetência do Tribunal para dele tomar conhecimento originariamente, ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o relator indeferirá liminarmente o writ.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no HC 671.269/RS, Rel. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**, SEXTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe

29/06/2021) (grifo nosso)

Outrossim, cumpre observar que as especificidades do crime, como anotado na r. sentença, justificam a exasperação das penas de forma mais severa, porquanto, mais forte a insensibilidade moral e a personalidade desviada e mendaz da ré, impregnada da frieza e que preferiu mentir em Juízo, demonstrando total falta de arrependimento em sua conduta.

Além disso, a apelante não demonstrou minimamente dedicação ao trabalho lícito. Resulta, assim, a certeza de que o crime é o expediente de que se vale, pois têm incidência, com todo vigor, as regras de experiência comum (*id quod plerumque accidit*).

O Des. **Guilherme de Souza Nucci**, *in* Individualização da Pena, São Paulo, RT 2005, p. 207, aponta como aspectos negativos da personalidade “*a agressividade (...), frieza emocional, insensibilidade acentuada (...), maldade (...), covardia (...), perversidade*”. Importante, ainda, que “*A gravidade do crime, aliada aos motivos e às circunstâncias do delito, quando praticado com frieza e de forma premeditada, com emprego de violência exacerbada, demonstrando periculosidade e revelando absoluto desprezo pelas normas que regem a vida em sociedade, autorizam a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.*” (STJ, HC 47372/PE Habeas Corpus 2005/0143097-4, Rel. Min. **Arnaldo Esteves Lima** (1128). Colenda 5ª Turma, julgado em 14/02/2006, publicado em DJ 13/03/2006 p. 347).

Ademais, não se olvide, que o “*legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado*” (HC 283.706/SP, Rel. Ministro **ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Desse modo, por não se entender desarrazoado o aumento aplicado às basilares, ante as justificativas expostas na r. sentença, ficam mantidas as penas-

base como lançadas.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes e reconhecida a reincidência específica ostentada pela ré - processo nº 0018978-84.2018.8.16.0030, da 2ª Vara Criminal da Comarca de Foz do Iguaçu/PR, fl. 216 -, a reprimenda foi acrescida de 1/3, perfazendo 2 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no mínimo legal.

Nesse ponto, não se pode olvidar que o legislador, em diversas passagens do Código Penal, demonstrou excessiva preocupação com a reincidência específica, fato impeditivo de diversos benefícios, a exemplo da reprimenda alternativa (art. 44, §3º), suspensão condicional da pena (art. 77, inciso II) e livramento condicional (art. 83, inciso V), a revelar tratamento mais rigoroso ao agente recalcitrante, em detrimento do episódico.

Oportuno realçar que: *“Para a justa individualização da pena, na fixação do aumento em face da ocorrência da agravante da reincidência, há que se levar em consideração a natureza do crime anteriormente cometido”* (TACRIM/SP AC. Rel. Exmo. Dr. SAMUEL JUNIOR - RJD 19/139). *“Em se tratando de fixação da pena, a agravação desta pela reincidência, por não estar legalmente limitada, fica a critério do juiz diante do fato concreto”* (TACRIM/SP AC, Rel. Exmo. Dr. MÁRCIO BÁRTOLI RJS 19/136).

Ainda, *mutatis mutandis*: *“(...) Justamente por isso, já se decidiu que, “[...] apesar de não estabelecida pela norma penal a quantidade de aumento de pena em decorrência das agravantes genéricas, deve ela se pautar pelo percentual mínimo fixado para as majorantes, que é de 1/6. Entretanto, é admitida como razoável a adoção de percentual superior mediante fundamentação concreta (multirreincidência, reincidência específica). 3. Não há desproporcionalidade na exasperação da pena do paciente em 1/3, pois a instância antecedente destacou sua reincidência específica”* (STJ, HC 331534/SP, Relator Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, DJe 27-10-2015, grifei). *“2. É permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento da pena a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado. Na espécie, o magistrado destaca que o paciente é reincidente específico, fato que justifica o*

incremento da pena, em 1/3 (um terço), na segunda fase da dosimetria” (STJ, HC 294143/SP, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, sem grifo no original). “Hipótese em que a fração de 1/3, utilizada para agravar a pena na segunda fase da dosimetria, lastreou-se no fato de ser o paciente reincidente específico, argumento que se alinha à jurisprudência deste Tribunal Superior. Precedentes” (STJ, HC 348170/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado 26-4-2016, grifei). Precedente da mais alta Corte deve ser lembrado: “A reincidência específica é agravante que sempre determina a exacerbação da pena, inclusive em maior grau do que a recidiva genérica, por evidenciar que o réu persiste na senda do crime” (STF, HC 101918/MS, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 04-06-2010, grifei). (...)” (Apelação nº 0011365-86.2009.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, Colenda 15ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, Exmo. Des. JULIO CAIO FARTO SALLES, julg., em 16 de março de 2017). Da mesma forma: “Conforme orientação do Col. Supremo Tribunal Federal, “(...) é agravante que sempre determina a exacerbação da pena, inclusive em maior grau do que a recidiva genérica, por evidenciar que o réu persiste na senda do crime (...)” (HC 101.918/MS 1ª T. rel. Min. Ricardo Lewandowski j. 11.5.2010). Relevante ainda colacionar trecho do v. aresto emanado do referido julgado: “(...) à luz do direito positivo, nada obsta a consideração das agravantes de maneira a agravar a pena acima da fração de 1/6, quando for o caso. E isso, em especial, em face da reincidência, mormente se específica (...)”. (in, Apelação nº 0025984-58.2009.8.26.0361, da Comarca de Mogi das Cruzes, Colenda 9ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel.: Exmo. Des. ROBERTO SOLIMENE, julg., em, 06 de agosto de 2015).

Mister, ainda, destacar as assertivas do então E. Ministro do Pretório Excelso Marco Aurélio:

“(...) Afinal, o julgador há de ter em vista parâmetros para estabelecer a pena adequada ao caso concreto, individualizando-a, e, nesse contexto, surge a reincidência, o fato de o acusado haver cometido, em que pese a glosa anterior, novo desvio de

*conduta na vida em sociedade. Está-se diante de fator de discriminação que se mostra razoável, seguindo a ordem natural das coisas. Repito que se leva em conta o perfil do réu, percebendo-se a **necessidade de maior apenação**, consideradas a pena mínima e a máxima do tipo, **porque voltou a delinquir apesar da condenação havida**, no que esta deveria ser tomada como um alerta, uma advertência maior quanto à necessidade de adoção de postura própria ao homem médio, ao cidadão integrado à vida gregária e solidário aos semelhantes.*

*Não é sem motivo que os tipos penais, sob o ângulo da pena privativa da liberdade, remetem a balizamento temporal, ou seja, preveem um mínimo e um máximo de apenação, somente alijados se verificada causa de diminuição ou de aumento da pena, como decidiu este Plenário no Recurso Extraordinário nº 597.270-4/RS, relator ministro Cezar Peluso. Evidentemente, a definição da reprimenda adequada ocorre em face das peculiaridades do caso, despontando o perfil do agente, inclusive se voltou, por isto ou por aquilo, não importa, a claudicar. Ao contrário do que assevera o recorrente, o instituto constitucional da individualização da pena respalda a consideração da singularidade, da reincidência, **evitando a colocação de situações desiguais na mesma vala – a do recalcitrante e a do agente episódico, que assim o é ao menos ao tempo da prática criminosa (...)**”.*

(STF, RE 453.000, Pleno, Rel. Min. **Marco Aurélio**, Data do Julgamento: 04/04/2013, g.n.)

Na hipótese *sub judice*, para a ré, resta evidenciado que as sanções penais anteriores por crimes idênticos não alcançaram a sua finalidade, qual seja, repreensão, retribuição e ressocialização, do que exsurge o elevado grau de reprovação do injusto cometido, apto a autorizar maior incremento.

Oportuno realçar que: “*Em se tratando de fixação da pena, a*

agravação desta pela reincidência, por não estar legalmente limitada, fica a critério do juiz diante do fato concreto” (TACRIM/SP – AC – Rel. Exmo. Dr. MÁRCIO BÁRTOLI – RJS 19/136), lembrando que a ré não tem os mecanismos de prevenção, repressão e ressocialização como aptos a demovê-la do impulso criminoso.

Destarte, por considerar criterioso o acréscimo aplicado na segunda etapa, ante as razões expostas na r. sentença, fica mantido como lançado.

Na terceira fase, quanto aos crimes praticados em desfavor das vítimas Adair (61 anos de idade) e Antônia (73 anos de idade), devidamente reconhecida a causa de aumento prevista no §4º, do artigo 171, do Código Penal, as penas foram dobradas, obtendo-se 04 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão e 42 dias-multa, no mínimo legal.

Incensurável a fração de aumento aplicada, pois a existência da causa de aumento de pena – crime cometido contra idoso –, aliada à relevância do resultado gravoso dos delitos – prejuízo expressivo – e à pertinácia e detida preparação com que agiram os réus – com o emprego de veículos, deslocamento até outro Estado da Federação para a prática delitiva, emprego de máquina adulterada, além da provável obtenção de dados privilegiados e sigilosos das vítimas, porquanto estas foram chamadas por seus nomes durante as abordagens –, evidenciaram a maior reprovabilidade das condutas perpetradas, o profissionalismo, o intenso dolo e periculosidade da ação, além da distinta consciência da ilicitude dos agentes.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal:

Apelação Criminal – Estelionatos em continuidade delitiva – Preliminar – Alegação de litispendência e bis in idem – Não acolhimento – Processos em que figuram vítimas distintas – Mérito – Materialidade a autoria comprovadas - Relatos das vítimas colhidos sob o crivo do contraditório, em consonância com os demais elementos de prova – Réus surpreendidos em flagrante na posse de diversos objetos relacionados aos golpes e de cartões bancários das vítimas – Condenação bem imposta – Reprimenda

– aumento em 1/6 das penas-base justificado diante das circunstâncias judiciais – Alta reprovabilidade das condutas e consequências dos delitos - Segunda fase – Afastamento da agravante prevista no artigo 61, II, inciso "j" do Código Penal, em respeito ao entendimento da C. Câmara, ressalvada posição pessoal – Penas reajustadas **-Incidência da causa de aumento prevista no artigo 171, §4º do Código Penal – Aumento no dobro – Motivação suficiente** – Regime fechado adequado – Substituição penal e suspensão condicional da pena inviáveis – Recursos parcialmente providos. (TJSP; Apelação Criminal 1501319-50.2021.8.26.0047; Relator (a): **Juscelino Batista**; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Assis - 3ª Vara Criminal e da Infância e Juventude de Assis; Data do Julgamento: 14/02/2024; Data de Registro: 14/02/2024) (grifo nosso)

Por fim, notada a pluralidade de crimes, porquanto foram realizadas ao menos 6 compras nos cartões de crédito das três vítimas distintas – débitos de R\$3.000,00 e R\$1.900,00 nos cartões de Adair e Noemia (fls. 15/17) e R\$13.000, R\$6.000,00 e R\$3.900,00 no cartão de Antônia (fls. 04/05) –, praticados em continuidade delitiva, o D. Magistrado de piso, pelas razões já expostas, por entender presente a hipótese da continuidade delitiva, nos termos do artigo 71, *caput*, do Código Penal, aplicou o aumento de metade (1/2) à pena do crime mais grave, obtendo-se, em definitivo, 06 anos e 08 meses de reclusão e 63 dias-multa, no mínimo legal.

Ensina a jurisprudência que a majoração da pena, em razão do crime continuado, deve ser norteadas pelo número de crimes, equivale dizer: 2 infrações, aumento de 1/6; 3 delitos, elevação de um 1/5; 4 crimes, majoração de um 1/4; 5 infrações, elevação de um 1/3; **6 delitos, aumento de 1/2**; e 7 ou mais delitos, elevação de 2/3 (STJ - AgRg no REsp nº 1.169.484, Rel. Min. **JORGI MUSSI**; HC nº 147.987, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR) (grifo nosso).

No mesmo sentido: *“O número de infrações constitui, sem dúvida, o critério fundamental para efeito de determinação do aumento punitivo. Assim, em princípio, a existência de duas infrações, significa o menor aumento, ou seja, o de um sexto; a de três, o de um quinto; a de quatro, o de um quarto; a de cinco, o de um terço; a de seis, o de metade; a de sete ou mais, o de dois terços, que corresponde ao máximo cominável para a causa de aumento de pena em questão”* (Alberto Silva Franco. Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial, 5ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo/1995, p. 886) (grifo nosso).

Por fim, malgrado os esforços despendidos pela d. Defesa, irrepreensível o regime fechado fixado na r. sentença, posto que em consonância com o disposto no artigo 33, § 2º, “b”, e 3º, c.c. art. 59, III, considerando-se o *quantum* de reprimenda aplicada, a reincidência específica ostentada pela ré e as circunstâncias desfavoráveis do caso em apreço, que também obstam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a suspensão condicional da pena, diante das vedações previstas nos artigos 44 e 77 do Código Penal.

Deve suportar a ré, que não tem os mecanismos repressão e prevenção do Estado como aptos a demovê-la do ímpeto criminoso, todas as etapas para ressocialização.

Nesse sentido: *“A fixação do regime prisional não está afeta somente às regras do art. 33 e parágrafos do CP, mas também se informa pelas circunstâncias judiciais previstas pelo art. 59 do mesmo Estatuto Repressivo, constituindo uma faculdade a ser exercida pelo Juiz mediante o exame conjugado desses dispositivos penais”* (TACRIM/SP - Ap. JOSÉ HABICE - j. 09.03.1998 -

RJTACrim 37/354). Da mesma forma: *“Para a fixação do regime inicial do cumprimento da pena não se levam em consideração apenas os critérios objetivos do quantum dela, mas também a observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal, entre os quais se encontram as menções à personalidade do agente e às circunstâncias do crime.”* (STF - Habeas Corpus indeferido. Habeas Corpus nº 76.191-1, Col. 1ª Turma, 10.3.98, DJU de 3.4.98).

Com efeito, muito embora o crime de estelionato seja delito que, em tese, autoriza a fixação de regime mais brando para encetar o cumprimento da reprimenda imposta, é possível a fixação de regime mais gravoso quando as circunstâncias do caso indicarem sua necessidade.

A respeito do assunto, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. DOSIMETRIA DA PENA. ALEGAÇÃO DE BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES DIVERSAS. FIXAÇÃO DO REGIME FECHADO. IDONEIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Caso em exame 1. Habeas corpus impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que manteve a condenação da paciente a 1 ano e 9 meses de reclusão, em regime fechado, e pagamento de 17 dias-multa, pela prática de estelionato.

2. A defesa alega bis in idem na dosimetria e requer a redução da pena ao mínimo legal e alteração do regime prisional para o semiaberto.

II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se houve bis in idem na dosimetria da pena ao considerar condenações distintas para fins de maus antecedentes e reincidência.

4. Também se discute a possibilidade de revisão da dosimetria da pena e alteração do regime prisional.

III. Razões de decidir 5. O habeas corpus não foi conhecido, pois foi utilizado como substitutivo de revisão criminal, o que não é admitido, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

6. Não se constatou ilegalidade na dosimetria da pena, uma vez que condenações distintas foram utilizadas para justificar os maus antecedentes e a reincidência, conforme jurisprudência do STJ.

7. A individualização da pena é discricionária e sujeita à revisão apenas em casos de flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade, o que não se verificou no caso.

8. O regime inicial fechado foi justificado pela reincidência e circunstâncias judiciais negativas, não havendo afronta ao enunciado n. 269/STJ. Precedentes.

9. Habeas corpus não conhecido.

(HC n. 879.528/SP, relatora Ministra **Daniela Teixeira**, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 29/10/2024) (grifo nosso)

Com aplicação ao caso de que se trata, *mutatis mutandis*: “O Magistrado, ao aferir os requisitos legais para a fixação do regime prisional, não deve adotar uma postura contra fática, devendo lançar mão do conhecimento técnico, da experiência e de sua sensibilidade humana, pois, como ressaltou o eminente jurista Carlos Maximiliano: “(...) Os juízes, oriundos do povo, devem ficar ao lado dele, e ter inteligência e coração atentos aos seus interesses e necessidades. A atividade dos pretórios não é meramente intelectual e abstrata; deve ter um cunho prático e humano; revelar a existência de bons sentimentos, tato, conhecimento exato das realidades duras da vida(...)” (in “Hermenêutica e Aplicação do Direito”. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p.60)”, in Apelação nº 0019143-29.2011.8.26.0506, Colenda 3ª Câmara Criminal Extraordinária do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Rel. **Silmar Fernandes**.

Nesse passo, em que pese o pleito da D. Defesa, entende-se incabível a imposição de regime mais ameno, mostrando-se necessário o cumprimento de todas as etapas de ressocialização.

Por derradeiro, no que tange ao pedido de concessão da Justiça Gratuita, importante observar que, nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal, compete ao vencido, por sentença ou acórdão, o dever de arcar com as taxas e custas processuais, sendo certo que o deferimento do benefício pretendido, somente poderá ser concedido na fase de execução, porquanto nela é que se aferirá a real situação financeira dos acusados.

Nesse sentido, destaca-se decisão deste E. Tribunal de Justiça:

PRELIMINAR. NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. A respeitável sentença condenatória preencheu todos os requisitos legais e expôs, de forma pormenorizada e fundamentada, as condutas ilícitas imputadas ao apelante, segundo o que se apurou das provas dos autos, de que resultou a sua condenação criminal, não havendo. Preliminar rejeitada. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. APELO DEFENSIVO. PRINCÍPIO DA LESIVIDADE. ARMA DESMUNICIADA E DESMONTADA. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. NÃO CONFIGURAÇÃO. Materialidade e autoria bem demonstradas nos autos. Laudos periciais atestaram o ótimo estado de conservação, a capacidade das armas de fogo para efetuar disparos e, ainda, a supressão do número de série de uma delas. Policiais federais, em cumprimento de mandado de busca domiciliar expedido pela Justiça Federal, encontraram na residência do réu, por indicação deste, uma espingarda calibre 12, com numeração suprimida, dez munições de mesmo calibre, um revólver calibre 38 e sete munições de idêntico calibre, ocasião em que o increpado revelou ter herdado do pai aludido arsenal bélico. Réu confessou, na polícia e em juízo, a posse das munições e das

armas de fogo, alegando possuí-las para defesa pessoal e desconhecer a supressão do número de série em um dos artefatos. Confissão em sintonia com os demais elementos de convicção. Provas robustas. Delitos de perigo abstrato, que tutelam a paz pública e a segurança coletiva e consumam-se quando o agente, leva consigo e possui em sua residência arma de fogo sem autorização ou em desacordo com determinação legal. Irrelevante o porte ou a posse da arma de fogo desmontada ou desmuniada. Precedentes. Tese defensiva de atipicidade material da conduta afastada. Condenação mantida. PENAS. Ante as circunstâncias judiciais favoráveis, base de cada delito fixada no mínimo legal, com reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, mas sem redução das penas aquém do mínimo (Súmula 231 do STJ), e, a seguir, consolidação das penas de cada infração penal; acertado reconhecimento do concurso formal próprio, a pena do crime mais grave, foi majorada em 1/6, resultando em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão. Adotados os mesmos critérios, a pena de multa resultaria em onze dias-multa; contudo, ante a vedação de reformatio in pejus em recurso exclusivo da defesa, mantém-se a pena pecuniária em 10 (dez) dias-multa mínimos, qual fixado na origem. Penas mantidas. REGIME PRISIONAL E BENEFÍCIOS LEGAIS. Preenchidos os requisitos legais, afigurou-se correta a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, por igual período, e prestação pecuniária no valor de 1 (um) salário-mínimo, com regime aberto para o caso de conversão das penas alternativas. Regime prisional mantido. **CUSTAS PROCESSUAIS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. Art. 804 do Código de Processo Penal. Condenação criminal impõe ao acusado o dever de arcar com taxas e custas processuais. Eventual hipossuficiência econômica a ser apreciada na fase**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

satisfativa. Precedente. Pedido de isenção das custas processuais indeferido nesta fase cognitiva da persecução penal. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso defensivo desprovido. (TJSP; Apelação Criminal 0000115-19.2019.8.26.0628; Relator: **Gilda Alves Barbosa Diodatti**; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Embu-Guaçu - Vara Única; Data do Julgamento: 22/09/2022; Data de Registro: 22/09/2022) (grifo nosso)

Diante de tais considerações, afastada a preliminar **nega-se provimento** ao recurso de apelação interposto pela d. Defesa, mantendo-se a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator