



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000345748

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501268-27.2023.8.26.0481, da Comarca de Presidente Epitácio, em que são apelantes ANTONIO CARLOS CAETANO e ELIZANGELA PAIVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Afastada a preliminar, DERAM PARCIAL PROVIMENTO aos recursos defensivos para readequar as penas do réu Antonio Carlos Caetano para 1 ano e 2 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa e as da ré Elizangela Paiva para 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias multa. Mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau. Comunique-se. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente), RODRIGUES TORRES E AUGUSTO DE SIQUEIRA.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

XISTO RANGEL

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Criminal: 1501268-27.2023.8.26.0481

Assunto: Estelionato

Apelantes: Antonio Carlos Caetano e Elizangela Paiva

Apelada: Justiça Pública

Origem: Foro de Presidente Epitácio – 1ª Vara

Juiz(a) prolator(a): Dra. Maria Fernanda Sandoval Eugênio Barreiros Tamaoki

Voto n. 16109

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL.
ESTELIONATO. RECURSOS DEFENSIVOS.
PARCIALMENTE PROVIDOS.

I. Caso em Exame 1. Antonio Carlos Caetano e Elizangela Paiva foram condenados por estelionato, às penas de 01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 15 dias-multa e 01 ano e 06 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 15 dias-multa, respectivamente. II. Questão em Discussão 2. Preliminarmente, as defesas sustentam decadência do direito de representação da vítima. No mérito, pretende-se a absolvição por atipicidade da conduta ou por insuficiência probatória. Subsidiariamente, pugna-se pela readequação das penas, abrandamento do regime inicial para desconto da reprimenda corporal e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. III. Razões de Decidir 3. Preliminar afastada. No caso, houve representação da vítima dentro do prazo. Além disso, as ações penais que envolvem as entidades integrantes da Administração Pública Indireta, como é o caso do Banco do Brasil, não exigem representação e permanecem públicas incondicionadas. 4. Condenação mantida. Materialidade, autoria e dolo suficientemente demonstrados. IV. Dispositivo e Tese Afastada a matéria preliminar, dá-se provimento parcial aos recursos defensivos para readequar as penas do réu Antonio Carlos Caetano para 1 ano e 2 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa e as da ré Elizangela Paiva para 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Tese de julgamento: 1. No caso, não houve decadência do direito de representação. 2. Condenação mantida. 3. Penas readequadas na primeira fase, pois as circunstâncias e consequências do delito não extrapolaram o previsto no tipo penal. Legislação Citada: Código Penal, art. 171, caput; art. 61, I; art. 44, incisos II e III; art. 77, incisos I e II. Jurisprudência Citada: STJ, REsp n. 2.152.802/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, Quinta Turma, j. 10/12/2024; STJ, AgRg no HC n. 947.288/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 27/11/2024; STJ, AgRg no AREsp n. 1.909.408/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. em 5/10/2021; STJ, RHC n. 190.285, Ministro Ribeiro

Dantas, j. 14/12/2023; STJ, Súmula 599, Corte Especial, j. 20/11/2017.

Ao relatório da r. sentença de fls. 309/321, que adoto, acrescento que a ação penal foi julgada procedente nos seguintes termos:

DO EXPOSTO, JULGO PROCEDENTE o pedido para:

1) CONDENAR o réu ANTONIO CARLOS CAETANO, devidamente qualificado nos autos deste processo crime, como incurso no artigo 171, caput, do Código Penal, às penas de 01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 15 dias-multa, no valor mínimo legal de 1/30 de salário-mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo desde a prática delituosa; e

2) CONDENAR a ré ELIZANGELA PAIVA, devidamente qualificada nos autos deste processo crime, como incurso no artigo 171, caput, do Código Penal, às penas de 01 ano e 06 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 15 dias-multa, no valor mínimo legal de 1/30 de salário-mínimo vigente à época dos fatos, corrigido monetariamente pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo desde a prática delituosa.

De acordo com a exordial acusatória:

Consta dos autos do inquérito policial que, entre os dias 10 e 28 de agosto de 2023, nesta cidade de Presidente Epitácio/SP, ANTONIO CARLOS CAETANO e ELIZANGELA PAIVA, qualificados às fls. 10-21, obtiveram, para proveito comum, vantagem ilícita de aproximadamente R\$ 19.767,35 (dezenove mil setecentos e sessenta e sete reais e trinta e cinco centavos), induzindo em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento, causando prejuízos ao Banco do Brasil, representado pelo gerente Rafael Pereira de Moraes.

Segundo apurado, no dia 10 de agosto de 2023, Thiffany Amaro Gomes perdeu o cartão bancário de seu irmão, menor de idade, ao qual ela é responsável.

Sequencialmente, isto é, manifestando propósito específico e refletido para o cometimento do delito telado, ELIZANGELA apoderou-se do aludido cartão magnético, aproveitando-se, assim, da ausência de vigilância

empregada sobre o aludido objeto móvel.

Após obter a posse livre e desimpedida do cartão de crédito, entre os dias 10 e 28 de agosto de 2023, ELIZANGELA dirigiu-se a diversos estabelecimentos comerciais e adquiriu produtos, utilizando, como forma de pagamento, o cartão da vítima.

É dos autos que diversas das compras feitas ocorreram no comércio de propriedade de Eder Santos Fernandes Silva, sendo que este, ouvido em solo policial, disse que a pessoa que estava utilizando o cartão era ELIZANGELA PAIVA. Da mesma forma, Lucinio Pereira de Souza, proprietário de outro comércio cujo cartão foi utilizado, confirmou que as transações foram praticadas por ELIZANGELA, juntamente com outra pessoa de nome CAETANO, que restou identificado como ANTONIO CARLOS CAETANO, conforme relatório de investigação às fls. 10-21.

Vale ressaltar que o prejuízo financeiro foi suportado pelo banco vítima, uma vez que reembolsou todas as compras realizadas pelos DENUNCIADOS ao titular do cartão bancário (fls. 36). (...) – fls. 01/04.

Por tais fatos, Antonio Carlos e Elizangela foram denunciados, processados e, ao final, condenados na forma acima mencionada.

Descontentes com o desfecho condenatório, os réus apelam.

A defesa de Elizângela, em preliminar, requer o reconhecimento da decadência do direito de representação. No mérito, postula o redimensionamento da pena, com valoração da atenuante da confissão, fixação do regime inicial aberto, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e a ocorrência de suspensão condicional da pena (fls. 353/366).

Antônio Carlos, por sua vez, também requereu o reconhecimento da prejudicial de decadência do direito de representação. No mérito, pretende a absolvição por atipicidade da conduta (fls. 376/383).

Contrarrazões do MP a fls. 388/391 pela manutenção da r. sentença.

A fls. 407/418 a PGJ opinou *pelo não acolhimento da prejudicial de mérito, e, no mérito, pelo desprovemento do recurso de Antônio Carlos*

Caetano e provimento parcial do recurso manejado por Elizângela Paiva, somente para afastar a reincidência na segunda fase da dosimetria e valorar a atenuante da confissão no patamar de 1/6, mantendo-se, no mais, a r. Sentença.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Eis o relatório.

De proêmio, afasta-se a preliminar arguida.

No caso, não há que se falar em decadência do direito de representação.

Extrai-se dos presentes autos que o procedimento investigatório foi inicialmente instaurado para apuração do crime de apropriação de coisa achada, previsto no art. 169, parágrafo único, do CP (termo circunstanciado lavrado em 23 de novembro de 2023 - vide fls. 45/46).

Após, em 26 de novembro de 2023, o MP se manifestou nos seguintes termos:

(...) Em análise aos autos, entendo que as condutas dos investigados se amoldam ao tipo penal descrito no artigo 171, caput, do Código Penal, uma vez que, ELIZANGELA PAIVA e ANTONIO CARLOS CAETANO obtiveram, para si, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento, causando prejuízo ao Banco do Brasil no valor de R\$19.767,35 (dezenove mil setecentos e sessenta e sete reais e trinta e cinco centavos) – fls. 49/51.

Ato seguinte, em 27 de novembro de 2023, o MM. Juízo Especial Cível e Criminal da comarca de Presidente Epitácio/SP, determinou a redistribuição do presente feito a uma das Varas Criminais (fl. 53).

O Banco do Brasil, oficiado em 16 de fevereiro e 28 de março de 2024 sobre a necessidade de comparecimento na delegacia para apresentação de representação (fls. 76 e 85), esteve na Unidade Policial em 12 de abril de 2024, oportunidade em que manifestou o desejo de representar em face dos investigados (fl. 94).

Logo, considerando que antes da manifestação do MP, em 26 de novembro de 2023, o crime investigado era o de apropriação de coisa achada, e que oficiado em fevereiro de 2024 sobre apuração do delito de estelionato,

o Banco do Brasil apresentou representação em abril do mesmo ano, não há que se falar em decadência do direito de representação.

Ademais, o Banco do Brasil, como cediço, trata-se de sociedade de economia mista, integrante da Administração Pública Indireta, ou seja, tal manifestação (que nos presentes autos foi feita dentro do prazo), era desnecessária, nos termos do art. 171, §5º, inciso I, do CP.

Como destacado pela d. PGJ em seu prestimoso parecer:

(...) Conforme dispõe o artigo 171, §5º, inciso I do Código Penal, caso uma entidade da administração indireta ou direta seja vítima de crime de estelionato, a ação penal deixa de ser condicionada à representação e passa a ser incondicionada – fl. 410.

Neste sentido, a C. Corte Superior, em decisão monocrática do Ministro Ribeiro Dantas no RHC n. 190.285, entendeu, quanto ao crime de estelionato em que uma das vítimas era o Banco do Brasil, a inexigência de representação. Confira-se:

(...) por expressa disposição legal, as ações penais que envolvem as entidades integrantes da Administração Pública Indireta, como é o caso do Banco do Brasil e do Banco do Nordeste, não exigem representação e permanecem públicas incondicionadas.

Por consectário lógico, não ocorreu a extinção da punibilidade pela decadência nos segundo e terceiros casos de estelionato, cujas vítimas são o Banco do Brasil e o Banco do Nordeste (...)

Sendo assim, seja porque houve a representação da vítima dentro do prazo, seja porque o Banco do Brasil trata-se de entidade integrante da Administração Pública Indireta, pela fica afastada a preliminar arguida.

No mérito, a autoria, a materialidade e o dolo são inquestionáveis, como bem exposto na r. sentença recorrida:

(...) A materialidade do delito de estelionato está comprovada pelo boletim de ocorrência (fls. 05-06), relatório de investigação de fls. 14-25, cópia do extrato bancário de conta corrente de titularidade de Y. A. G. (fls. 29-36) e depoimentos colhidos tanto na fase de inquérito quanto em juízo.

A autoria, por seu turno, é inconteste, por intermédio da prova oral coligida em Juízo, e é atribuída aos acusados ANTONIO CARLOS CAETANO e ELIZANGELA PAIVA.

A testemunha THIFFANY AMARO GOMES (representante da vítima Y. A. G.), disse em audiência de instrução, debates e julgamento que: "Boa tarde. Isso, exatamente, era um cartão de débito, eu o utilizei numa farmácia da cidade aqui de Epitácio. Usei o cartão, fui para o mercado e não me recordo de tê-lo utilizado novamente. Acredito que devo ter perdido no caminho da farmácia ao mercado. Tive que abrir a conta para o meu irmão, menor de idade, porque recebemos um seguro, mas não era rotineiro utilizá-lo no dia-a-dia, tanto que levei um tempo para perceber que teria perdido e, um tempo depois, conferi o aplicativo e vi que várias compras não feitas por mim estavam ali. Eram sempre valores picados, no máximo R\$ 100,00, porque a pessoa não tinha a senha do cartão. Consegui o reembolso integral. Eu tinha na conta R\$ 35.000,00, aproximadamente, mas, após os usos, vi que ali só tinha R\$ 14.000,00. Eu acredito que o utilizei muito pouco, acho que sete e oito vezes, até porque foi perto da época em que recebemos o seguro. Olha, eu lembro assim, consultei o BO de quando fiz - eu o utilizei no dia 10 e demorou, aproximadamente, 15 dias ou um pouco mais para eu me dar conta. Fui ao mercado fazer compra para a festa de aniversário do meu irmão quando constatei que estava sem o meu cartão. Fui, então, procurar o dele, que não achei nem na bolsa e nem em casa. Fiquei preocupada e entrei no aplicativo quando descobri o episódio".

EDER SANTOS FERNANDES DA SILVA (testemunha compromissada): "Boa tarde. Positivo, tudo bem. Mercearia e depósito de gás. Eu tive ciência da situação porque o dono do cartão é meu vizinho & amigo. Aí eles viram que tinham utilizado os cartões aqui, com a indicação do meu nome. O rapaz veio falar aqui e me mostrou o extrato da maquininha, puxamos os horários, certinho. No começo, não sabíamos quem era, mas, depois, ele me mostrou a foto e perguntou se era aquela pessoa. Eu disse que sim: ela era vizinha nossa, estava sempre ali na mercearia, ela vinha constantemente ali, comprava no cartão, no dinheiro. Isso, a Elizangela. Nas últimas duas vezes, minha maquininha pede senha quando o valor das compras dá acima de 100. Numa dessas, ela disse que teria

esquecido a senha e voltaria, mas não voltou. Três dias depois, chegou o dono do cartão, também vizinho aqui, contando a história. Fomos até a casa deles - Antônio e Elizângela, os dois são vizinhos também, vinham com frequência. Na última vez que o cartão não passou, estávamos eu, ela e mais uma pessoa que não conheço. Positivo - eles moram de um lado da rua, a mercearia é do outro. Positivo - eu os conheço bem, são vizinhos da casa da frente. Positivo - as vítimas moram, mais ou menos, a uns duzentos metros daqui. Levei o dono do cartão lá, chamei seu Caetano, eles ficaram conversando e eu voltei para a mercearia, não sei o que resolveram".

RAFAEL PEREIRA MORAIS, testemunha compromissada, ponderou: *"Boa tarde, Excelência. Não. Em exercício, gerente de relacionamento. A polícia me indagou sobre o interesse do banco em relatar o fato e meu departamento jurídico decidiu por representar porque o banco teve prejuízo já que ressarcir os valores para as vítimas. Por acaso imprimir aqui - foi R\$ 19.767,35. Nada foi ressarcido".*

LUCINIO PEREIRA DE SOUZA (testemunha compromissada): *"Boa tarde. Sim. Isso. Lá foi o investigador, porque lá tem câmera. Mostraram as datas e puxamos as imagens, quando apareceram o senhor e a menina passando o cartão furtado. Seu Caetano, que eu conhecia porque ele foi inquilino de uma casa da minha falecida mãe. O Caetano passava para ela, ele trabalhava na prefeitura e é solteiro, eu achei que ele tivesse comprando coisas para ela. Sim. Não, por aproximação. Baixos. Três compras, fomos puxando e foram três. Sim. Sim, sempre juntos. Já conhecia, já tinha visto a moça por aí já".*

Advertidos expressamente sobre o direito ao silêncio e após entrevista reservada com seus patronos, os réus exerceram a autodefesa nestes termos:

ANTONIO CARLOS CAETANO afirmou que: *"Que eu saiba, ela é minha amiga e me chamava para fazer umas compras, sou analfabeto, não tenho leitura e eu a acompanhava sempre. Não, sou desempregado, de baixa renda, moro dependendo dos outros, pego cesta básica. Não, nunca, só acompanhei".*

ELIZANGELA PAIVA aduziu que: *"O que tenho para falar é que sou pobre de dinheiro, não tenho condições e achei esse cartão. Vi que*

*esse cartão passava e eu precisava de muita coisa, quis ajudar todo mundo - o Caetano, minha filha, minha neta - comprei as coisas para todo mundo e achei que não estava fazendo nada de errado, estava tentando suprir a necessidade que eu tinha no momento. Álcool não, mas sou dependente química - crack. Achei que era uma oportunidade única, dinheiro para eu comprar tudo o que eu precisasse. Não, não tinha como consultar, não tinha nada, ia na sorte - se passar - e sempre passava. Não, não. **Ele ia comigo sempre; às vezes, ele passava o cartão; às vezes, ele guardava. Sim, ele sabia que era um cartão perdido. Sim**".*

Inculpe 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, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

Trata-se de crime caracterizado pelo emprego da fraude, no qual o agente, valendo-se de artimanhas, engana a vítima, convencendo-as a entregar algum pertence, e, na sequência, locupleta-se ilicitamente do objeto almejado. (...)

Nesse passo, por tudo quanto exarado, tem-se por absolutamente incontestado a configuração dos elementos objetivos, subjetivos e normativos do tipo descrito no artigo 171, caput, do Código Penal.

Inicialmente, é necessário salientar que a palavra da vítima, nos delitos contra o patrimônio, é de alta relevância, ainda mais se corroborada com outros elementos de prova.

Anote-se, por oportuno, que até a data do fato, os envolvidos não possuíam qualquer relação, logo, não há por que retirar a credibilidade da declaração da vítima, já que não há qualquer indício a indicar que a vítima tenha interesse em prejudicar o réu. (...)

No mais, não há nos autos qualquer elemento de convicção a demonstrar que as testemunhas Rafael Pereira Moraes, gerente da agência local do Banco do Brasil, Eder Santos Fernandes da Silva e Lucinio Pereira de Souza, proprietários de estabelecimentos comerciais desta urbe, tenha quaisquer

interesses em prejudicar os réus e, assim, imputar-lhes a prática do crime em testilha.

No presente caso, os acusados, imbuído de dolo, utilizaram-se de um cartão bancário de titularidade de Y. A. G. perdido pela genitora do infante Thiffany Amaro Gomes e efetuaram, entre os dias 10 e 28 de agosto de 2023, diversas compras em vários estabelecimentos comerciais desta urbe (extrato bancário de fls. 29-36).

Desta forma, mediante o ardil acima descrito, induziu a vítima (Banco do Brasil) em erro, recebendo ilícita vantagem patrimonial em prejuízo dela.

No mais, é imperiosa a necessidade de o julgador estar sempre atento e dedicado às teses defensórias, no entanto, no caso em análise, as versões não podem ser aceitas, pelo óbvio manifesto que representam sua irreabilidade.

A versão apresentada pelo acusado Antonio Carlos de que apenas acompanhava Elizangela nas compras e que nunca realizou compras com o cartão bancário da vítima não ficou demonstrada nos autos, vez que totalmente isolada das demais provas coligidas.

Os depoimentos da testemunhas Eder e Lucinio estão corroborados pelas imagens de fls. 20-22, indicando aquisições efetuadas pelo acusado.

A acusada Elizangela Paiva, ao confessar a prática delitiva, confirmou que: Ele ia comigo sempre; às vezes, ele passava o cartão; às vezes, ele guardava. Sim, ele sabia que era um cartão perdido. Sim".

Ademais, não é demais lembrar que “todos os agentes que, em colaboração recíproca e visando o mesmo fim, realizam a conduta principal, isto é, quando dois ou mais agentes, conjuntamente realizam o verbo do tipo” (Código Penal Comentado, Fernando Capez, Editora Saraiva, ano 2014, p. 93).

Tratando-se de versão escusatória, cabia ao réu e à Defesa a sua demonstração de forma cabal e inequívoca, o que não fora feito nestes autos.

A dúvida que milita a favor do réu deve repousar em um espaço fático minimamente crível, razoável, legítimo, possível e plausível. Quando a versão defensiva destoa, por completo do provável e ordinário, é dever do Juízo rechaçá-la.

Em outras palavras, existe um nexó íntimo entre o ônus de provar e o ônus de alegar, de modo que, estando as partes em condição de igualdade, alegar e não provar é o mesmo que nada alegar.

E, pela lição de Júlio F. Mirabete, “indícios múltiplos, concatenados e impregnados de elementos positivos de credibilidade são suficientes para dar base a uma decisão condenatória, máxime quando excluem qualquer hipótese favorável ao acusado” (in Processo Penal - 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 344).

Validamente, logo, comprovados todos os elementos necessários à configuração do tipo penal, bem como a autoria delitiva, passo a individualizar as penas, de modo fundamentado e seguindo os parâmetros do artigo 68, caput, do Código Penal – g.n., fls. 311/316.

Não vinga a alegação da defesa de que Antonio Carlos em nenhum momento agiu de forma dolosa, POIS PENSAVA SER O CARTÃO DE ELISANGELA E EM NENHUM MOMENTO TEVE CONHECIMENTO QUE O CARTÃO QUE ESTAVA SENDO USANDO ERA DE OUTRO PROPRIETÁRIO (fl. 381), conforme destacado pelo d. juízo a quo, a ré Elizangela deixou claro em seu depoimento que o acusado tinha ciência de que se tratava de um cartão perdido.

*Inclusive, em sede inquisitiva, tal fato é admitido pelo próprio réu, uma vez que declarou que sobre o cartão bancário objeto dos autos esclarece que **ELIZANGELA chegou até o declarante na posse desse cartão e disse que alguém tinha achado e dado pra ela**; Que ELIZANGELA fez uso do cartão e o declarante alega que fez uso dele umas duas ou três vezes e ainda acompanhou ela em outras ocasiões em que ela usou o cartão - g.n., fl. 42.*

Quanto ao pleito pela aplicação do princípio da insignificância ventilado genericamente pelas defesas (fl. 365 e 382), não há como acolher.

Além de R\$ 19.767,35 não ser valor insignificante, o

grau de reprovabilidade do comportamento dos réus não pode ser considerado reduzido, pois a conduta fora praticada em detrimento da Administração Pública Indireta e, de acordo com a Súmula 599 do STJ¹, o princípio da insignificância é inaplicável nestes casos.

Logo, a condenação era mesmo medida de rigor, vez que o conjunto produzido nos autos demonstrou, suficientemente, a autoria, materialidade e dolo do delito imputado aos réus.

Dosimetria.

As penas foram fixadas nos seguintes termos:

(...) Réu Antonio Carlos Caetano:

Na primeira fase, analisando-se as circunstâncias judiciais descritas no artigo 59 do Código Penal, as circunstâncias não são favoráveis. Isso porque as circunstâncias do crime se referem à maior ou menor gravidade do crime em razão do modus operandi e, in casu, extrapolam os padrões da normalidade, visto que o delito foi cometido em concurso de agentes, mediante prévia preparação e acordo de vontades. Outrossim, as consequências do delito foram prejudiciais à vítima, em razão extenso prejuízo causado à vítima Banco do Brasil, integrante da Administração Pública Indireta (bens avaliados em R\$ 19.767,35, os quais não foram recuperados) (...)

No mais, o réu registra condenação transitada em julgado (autos 002978-11.2013.8.26.0481 - fls. 134-137), a qual será valorada na segunda fase de dosimetria, evitando, assim, bis in idem. As demais circunstâncias judiciais são inerentes ao tipo penal transgredido. Nesse passo, fixo a pena base em 1/3 acima do mínimo legal, resultando-se em 01 ano e 04 meses de reclusão e pagamento de 13 dias-multa.

Na segunda fase de dosimetria penal, não vislumbro configurada nenhuma circunstância atenuante. Por outro lado, presente a agravante inculpada no artigo 61, I, do Código Penal, vez que o réu é reincidente na prática delitiva (autos 002978-11.2013.8.26.0481 - fls. 134-137), porquanto não decorrido o período depurador à data do fato, uma vez que o término do cumprimento de pena se deu no ano de 2021, razão pela qual imponho um agravamento de 1/6, resultando-se

¹ O princípio da insignificância é inaplicável aos crimes contra a administração pública. (Súmula 599, Corte Especial, j. 20/11/2017)

em 01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 15 dias-multa.

Na terceira fase de dosimetria, inexistem causas de aumento ou de diminuição a serem consideradas, razão pela qual torno definitivas as penas de 01 ano, 06 meses e 20 dias de reclusão e pagamento de 15 dias-multa, à míngua de outros elementos modificadores.

Ré Elizangela Paiva:

Na primeira fase, analisando-se as circunstâncias judiciais descritas no artigo 59 do Código Penal, as circunstâncias não são favoráveis. Isso porque as circunstâncias do crime se referem à maior ou menor gravidade do crime em razão do modus operandi e, in casu, extrapolam os padrões da normalidade, visto que o delito foi cometido em concurso de agentes, mediante prévia preparação e acordo de vontades. Outrossim, as consequências do delito foram prejudiciais à vítima, em razão extenso prejuízo causado à vítima Banco do Brasil, integrante da Administração Pública Indireta (bens avaliados em R\$ 19.767,35, os quais não foram recuperados). Por fim, a acusada ostenta uma condenação com trânsito em julgado já menoscabadas pelo período depurador (autos 0012463-69.2012.8.26.0481 - fls. 138-140), a configurar maus antecedentes. As demais circunstâncias judiciais são inerentes ao tipo penal transgredido. Nesse passo, fixo a pena base em 1/2 acima do mínimo legal, resultando-se em 01 ano e 06 meses de reclusão e pagamento de 15 dias-multa.

Na segunda fase de dosimetria penal, vislumbro presente a agravante inculpada no artigo 61, I, do Código Penal, vez que a ré é reincidente na prática delitiva (autos 005536-77.2018.8.26.0481 - fls. 138-140), e a atenuante do artigo 65, III, "c", do Código Penal, porquanto confessou espontaneamente a prática do delito. Desta feita, tais circunstâncias devem ser sopesadas.

Na terceira fase de dosimetria, inexistem causas de aumento ou de diminuição a serem consideradas, razão pela qual torno definitivas as penas de 01 ano e 06 meses de reclusão e pagamento de 15 dias-multa, à míngua de outros elementos modificadores.

Não possuindo elementos para averiguar a situação financeira dos acusados, fixo o valor de cada dia-multa no mínimo legal de 1/30 (um

trigésimo) de salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente pela tabela prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Em atenção aos artigos 33, § 2º, alínea “b”, do Código Penal, estabeleço o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena, em razão da quantidade de pena aplicada, das circunstâncias judiciais não favoráveis e pelo fato de ambos serem reincidentes em crimes dolosos.

Não há detração a ser operada, nos termos do § 2º do artigo 387 do Código de Processo Penal, pois os réus não permaneceram detidos provisoriamente por este processo.

E pelos mesmos motivos já explanados para a fixação de regime, nego a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, bem como a suspensão condicional da pena, em consonância com o disposto nos artigos 44 e 77, ambos do Código Penal (...) – fls. 316/319.

Respeitado o entendimento do d. juiz *a quo*, na primeira fase, entendo que as circunstâncias e consequências do delito não extrapolaram o previsto no tipo penal, pelo que afasto a valoração negativa de tais vetoriais.

Assim, em relação ao réu Antonio Carlos, ausente mau antecedente, as penas partem do mínimo. Já em relação à ré Elizangela, pelo mau antecedente mencionado no piso², as penas inauguram exasperadas da fração de 1/6.

Na etapa intermediária, foi reconhecida a agravante da reincidência para ambos os réus³ e, em relação à ré Elizangela, foi reconhecida, também, a atenuante da confissão.

Em relação a ré Elizangela, observo que no processo mencionado pela Il. Magistrada *o quo*, houve decisão do STJ que absolveu a acusada naqueles autos, sendo assim, nesta etapa, mantém-se o acréscimo de 1/6 feito à pena do réu Antonio Carlos e, afastada a agravante da reincidência em relação a Elizangela, as penas, com a atenuante da confissão, retornam ao patamar mínimo.

Na terceira fase de dosimetria, não foram consideradas

² Autos de n. 0012463-69.2012.8.26.0481 - art. 157 § 2º, I, II do CP – pena julgada extinta em 22/08/2019.

³ Autos de n. 0002978-11.2013.8.26.0481 – art. 33, *caput*, do SISNAD – pena julgada extinta em 23/07/2021 – fl. 135 (réu Antônio Carlos); autos de n. 005536-77.2018.8.26.0481 – art. 155 § 4º, IV do CP - Acórdão - Sentença Reformada/**Absolvição** (19/08/2022) - fl. 138 (ré Elizângela).

causas de aumento ou de diminuição, razão pela qual se tornam definitivas as penas de **1 ano e 2 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa para o réu Antonio Carlos e 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias multa para a ré Elizangela.**

O regime semiaberto fixado fica mantido pelo mau antecedente da ré Elizangela e pela reincidência ostentada pelo réu Antônio Carlos.

Pelos mesmos motivos, deixa-se de converter a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, bem como a suspensão condicional da pena (art. 44, incisos II e III e art. 77, incisos I e II, ambos do CP).

A propósito:

*DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VALOR DO BEM, MAUS ANTECEDENTES E CONCURSO DE AGENTES. MAUS ANTECEDENTES DECORRENTES DE CONDENAÇÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR AO FATO. POSSIBILIDADE. **REGIME SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.***

I. (...)

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. (...)

5. A fixação do regime inicial semiaberto e a negativa de substituição da pena por restritivas de direitos são justificadas pela existência de maus antecedentes, em conformidade com os arts. 33, §3º, e 44, III, do Código Penal, e com a jurisprudência consolidada desta Corte.

IV. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(REsp n. 2.152.802/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJEN de 18/12/2024.) – g.n.

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I. (...)

III. Razões de decidir

4. A reincidência do agravante justifica a imposição de regime inicial semiaberto, conforme art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e Súmula 440 do STJ.

5. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não é recomendável, dado o histórico de crimes patrimoniais do agravante.

IV. Dispositivo e tese

6. Agravo provido. Tese de julgamento: "1. A reincidência justifica a fixação de regime inicial semiaberto. 2. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos não é recomendável em casos de reincidência em crimes patrimoniais." (...)

(AgRg no HC n. 947.288/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/11/2024, DJEN de 3/12/2024.) – g.n.

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA. INOVAÇÃO RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL.

RETROATIVIDADE. DENÚNCIA JÁ RECEBIDA. INAPLICABILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO CABIMENTO. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE PARA A IMPOSIÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO E PARA INVIABILIZAR A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO.

1. (...)

4. No que se refere ao regime prisional, não se infere qualquer desproporcionalidade na imposição de meio inicialmente mais gravoso para o desconto da reprimenda, pois, nada obstante ser a pena inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, os maus antecedentes do acusado implicaram majoração da pena-base, tratando-se de fundamento idôneo para fixação do regime semiaberto, bem como para inviabilizar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

5. Agravo regimental conhecido em parte e, nesta extensão, desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.909.408/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5/10/2021, DJe de 13/10/2021.) – g.n.

Quanto ao pedido formulado de maneira genérica pela defesa de Elizangela, *pela divisão proporcional do dano entre os réus, conforme suas condições econômicas* (fl. 365), encontra-se prejudicado, pois não foi fixado valor mínimo de reparação dos danos causados pela infração pelo d. juízo *a quo* (vide

fl. 319).

Consigno, por oportuno, que o Julgador não está obrigado a responder todas as questões das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça também já se pronunciou sobre a desnecessidade da menção expressa aos textos de lei em que se baseia o acórdão, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação, não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (REsp nºs 81.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP).

Assim, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, uma vez que, em se tratando de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica de dispositivos legais que a decisão tenha se fundado, bastando, portanto, que a questão posta tenha sido decidida fundamentadamente, tal como realizado.

Ante o exposto, afastada a preliminar, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** aos recursos defensivos para readequar as penas do réu Antonio Carlos Caetano para 1 ano e 2 meses de reclusão e pagamento de 11 dias-multa e as da ré Elizangela Paiva para 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias multa. Mantida, no mais, a r. sentença de primeiro grau.

Comunique-se.

XISTO RANGEL

RELATOR