

*Estelionato e falsidade documental – Concurso de crimes –
Formação de quadrilha – Prova indiciária – Suficiência.*

Processo n° 11333/95

Réu: *Cedinélio Rodrigues Santos*

Delito: arts. 171, quatro vezes, 297, *caput*, e 288, na forma do art. 69 do C.P.

RAZÕES DE APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

*Egrégio Tribunal de Justiça,
Colenda Câmara Criminal:*

Trata-se de ação penal pública pela qual se imputam ao réu delitos de estelionato, falsificação de documentos e formação de quadrilha.

O réu foi interrogado, conforme os termos de fl. 49, confessando a autoria do delito.

Foi determinado o desmembramento dos autos com relação ao co-réu *João Batista Cavalcanti*, conforme despacho de fl. 68.

As testemunhas da denúncia foram ouvidas, conforme os termos de fls. 70/75 e 90/94.

Finda a instrução criminal e ofertadas as Alegações Finais de fls. 134/139 e 148/151, fora prolatada a sentença de fls. 156/163, pela qual declarou-se parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal, condenando-se o réu apelado à pena de dois anos de reclusão como incurso nas sanções dos arts. 171, na forma do art. 71 do C.P. e 288 do C.P., na forma, todos, do art. 70 do C.P., absolvendo-se-o quanto ao delito de falso, por entender a sentença estar o mesmo absorvido pelo delito de estelionato (crime-fim), em interpretação do enunciado 17 da Súmula do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Irresignado, apela o Ministério Público à Superior Instância, a fim de ver imposta ao réu sanção mais gravosa, na forma adiante exposta.

Inicialmente, cumpre enfatizar o acerto da r. Sentença quanto à condenação do réu *Cedinélio*, concluindo ter ele participado dos crimes descritos na denúncia.

Entretanto, merece reparos a r. Sentença. Com efeito, narra a denúncia a ocorrência de infração à incidência comportamental prevista no art. 297 do C.P., eis que documentos de identidade, talonários de cheques, cartões de C.P.F., entre outros, eram obtidos pelo apelado e demais membros da quadrilha, sen-

do, entretanto, aposta a foto do réu no documento, com o que se aparelhavam para a prática de crimes em prejuízo do patrimônio alheio.

Observe-se que nos autos do IP 065/95, em apenso aos autos do processo em epígrafe, e que trata de fatos semelhantes aos que objeto da presente lide, foram acostados diversos documentos apreendidos em poder do réu, entre os quais a carteira de identidade em nome de Manoel Câmara Botelho, na qual consta a fotografia do réu *Cedinélio* (cf. fls. 25 do processo e 17 do IP referido), cuja superficial análise revela a boa qualidade da adulteração e sua potencialidade ofensiva. Tanto é que realizou o réu aquisições empregando o mencionado documento, sem que a fraude fosse percebida pelos que com ele negociavam (devendo-se atentar, neste pormenor, ao depoimento de fls. 91/92, no qual narra o depoente que, no dia anterior ao da compra feita no seu estabelecimento comercial – Arapuã Barra Mansa –, já havia o réu, também com sucesso, adquirido mercadorias na loja Arapuã do Sider Shopping em Volta Redonda).

Também foi exitoso o réu na aquisição de mercadorias na loja Garçom de Barra Mansa, no mesmo dia em que efetuou a compra na loja Arapuã de Barra Mansa, tendo retirado a mercadoria – um videocassete – na oportunidade; assim como na loja Miami Chic em Volta Redonda, tendo também nesta retirado uma televisão de 28 polegadas, o que se deu no dia anterior ao de sua prisão (fls. 93 e 74).

Convém deixar assentado que, estando o documento alterado acostado aos autos, prescinde-se da elaboração de perícia, conforme inúmeros Julgados têm salientado, *v.g.*:

“desde que o documento falsificado esteja nos autos e a falsificação é apurada através dos demais elementos de convicção, é dispensável a realização do exame pericial” (TJSC – Rel. **Tycho Brahe** – RT 611/392).

“Nos delitos de falso, não sendo necessário um exame pericial para comprovação da falsificação, como substituição de fotografias em carteira de identidade, estando abrigado pelos autos o corpo de delito em si, dispensável é o exame pericial ou auto de exame de corpo de delito” (TJRS – Rel. **Alaor Wiltgen Terra** – RJTJRS 58/29).

Partindo da certeza da participação do réu em tais ações delituosas – o que emerge dos depoimentos acima mencionados, bem como dos constantes de fls. 70 (verdadeiro proprietário dos documentos apreendidos) e 72/73, assim como da parcial confissão dos fatos pelo réu – verifica-se que o delito de falsidade documental (CP, art. 297) não se considera absorvido pelo de estelionato, segundo o que se convencionou estabelecer pelo princípio da consunção.

E a esta conclusão chegamos, ainda que se tenha em mira a jurisprudência abalizada na Súmula 17 do Superior Tribunal de Justiça, que reza: "*Quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvido*".

Com efeito, após praticar o delito de estelionato contra o estabelecimento da Arapuã situado no Sider Shopping, na sexta-feira anterior à sua prisão (fato não descrito na denúncia, referido às fls. 91/92), apresentando o documento público falsificado e apresentando-se como Manoel Botelho, continuou o documento adulterado com sua "potencialidade lesiva", pelo que o apelado o empregou posteriormente em vários outros delitos, cometidos em dias diferentes!!!

Não se admite, pois, tenha o falso se exaurido no estelionato, até porque vários são "os" estelionatos que, mesmo cometidos em continuidade delitiva, não deixam, cada qual, de ser considerados crimes distintos.

Pode-se inferir do contexto probatório que o documento adulterado não se prestou a outras falcaturas, porque, ao final, foi preso em flagrante delito o réu, quando tentava aplicar o mesmo golpe, pela quinta vez, em outro estabelecimento Arapuã, situado na Av. Amaral Peixoto.

A hipótese, portanto, demonstra a existência de concurso material de crimes, entre os crimes de falsificação (ou adulteração) de documento público e os crimes de estelionato perpetrados pelo apelado.

Em abono de tal tese, concorre a lição de HUNGRIA para quem é desnecessária a utilização do documento falsificado para a caracterização do crime de falsidade documental, haja vista que "o elemento subjetivo é o dolo genérico (*falsum non committitur sine dolo*), vontade livre de forjar documento público verdadeiro, deturpando *id quod actumest* ou *id quod est conventum* e sabendo o agente que procede ilegitimamente. Não é necessário o dolo específico, isto é, o propósito de consecução de um fim ulterior, bastando consciência de se estar criando um perigo a alguma relação jurídica, em detrimento alheio." (*Comentários ao Código Penal*, vol. IX, 264).

Ainda que se tenha em mira a exigência de dano potencial, o caso revela ter sido esta exigência ultrapassada pelo agente, que, de fato, empregou o documento para atingir a fraude ao patrimônio alheio.

Não obstante, concorre também para a caracterização do concurso de crimes não ter sido o uso do documento falsificado o único artil empregado pelo apelado. Não bastasse a apresentação da cédula de identidade, empregou o réu falsa identidade e utilizou como forma de transmitir confiança aos vendedores o fornecer de números de telefones que, ao final, viu-se não serem corretos.

Tais circunstâncias, aliadas ao fato de o falso não se ter exaurido no cometimento do primeiro crime de estelionato, indicam que a invocação da Súmula 17 do Egrégio S.T.J. não atendeu ao pressuposto da adequação do fato posto em exame à norma consubstanciada no referido enunciado. Não serve o caso presente à incidência de tal Súmula. Ou melhor, não se presta a Súmula 17 à elucidação do caso presente pelo singelo motivo de que não abrange fatos assemelhados ao que ora se analisa no presente feito. A hipótese, portanto, é de con-

curso material entre os crimes de falsidade documental e estelionato, como exemplificam as ementas adiantes transcritas:

“Falsificação de documento público. Absorção pretendida do delito pelo estelionato, também imputado ao acusado – Inadmissibilidade. Concurso material de crimes. *Habeas corpus* denegado – Inteligência dos arts. 297, 171 e 51 do CP – “Quem lesa o patrimônio mediante uso de documento falso fere duas objetividades jurídicas, dois interesses: o patrimônio e a fé pública, sendo a primeira coisa inteiramente distinta da segunda” (TJSP – RC – Rel. **Thomas Rodrigues** – RT 467/310).

“Nos casos de estelionato praticado com documento falsificado ocorre um concurso material de infrações e não apenas o delito-fim (estelionato) ou o delito mais grave (falsificação documental)” (TJSP – HC – Rel. **Silva Leme** – RT 438/337).

“Embora se admita, segundo a interpretação predominante, a absorção do *crimen falsi* pelo estelionato, tendo em vista o objetivo patrimonial do agente, é inegável, em alguns casos, o reconhecimento do concurso material. Quando os crimes se distanciam no tempo, quando a falsidade serve para outras finalidades ou quando o agente, por seu comportamento audacioso não merece o privilégio de uma só apenação, acertado será o cúmulo das penas. Na falta de texto legal, a aplicação do princípio da consunção prende-se mais a um critério de justiça que de lógica” (TJRJ – Rel. **Raphael Cirigliano Filho** – RT 564/369).

“Crimes de uso de documento falso e estelionato – Sentença que considerou o *falsum* absorvido pelo estelionato – Recurso do MP – Provimento – Concurso material de crimes reconhecido” (TJRJ-AC 99/90 – Rel. **Eugenio Sigaud** – *Rev. de Dir.* – TJRJ 11/295). No mesmo sentido: RT 564/392, 464/424; RJTJGR 17/441, 14/120; RTJE 55/221; RJTJRS 129/105; RF 229/332.”

De toda sorte, haveria, no mínimo, que se considerar a existência de concurso formal de crimes, a teor dos precedentes que o Pretório Excelso tem nos

legado:

*"Habeas corpus. Estelionato e uso de documento falso. Pretensão à absorção. Pena. Fixação. Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal. Existência de motivação suficiente. A pretensão de ver a absorção do crime de uso de documento falso pelo estelionato não pode ser acolhida, destacando-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de desautorizar o entendimento que defende a absorção, afirmando a ocorrência de concurso formal quando a falsidade é meio para a prática do estelionato. Na hipótese dos autos, não é passível de ter-se como certo haver apenas o concurso formal, posto que, para se chegar a tal conclusão, necessário seria mais aprofundado exame dos fatos e provas levados em conta pela decisão impetrada, para o qual não se presta o rito estreito do *habeas corpus*. A pena foi fixada, atendendo-se às circunstâncias do art. 59 do Código Penal, não sendo a via do *writ* própria para correção da dosagem da reprimenda. *Habeas corpus* indeferido. Observação: Votação: Unânime. Resultado: Indeferido. Partes: Pacte.: *Emilson Barbosa Cunha*. Impte.: *Emilson Barbosa Cunha*. Coator: Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro."*

Outrossim, cumpre referir que também o delito de formação de quadrilha, satisfatoriamente provado em sua existência pelos depoimentos acima referidos, pela confissão parcial dos fatos pelo réu e pelos depoimentos constantes do IP 065/95, deve ser considerado em concurso material com os demais.

Com efeito, a formação de quadrilha, delito que visa apenar, excepcionalmente, atos preparatórios ao cometimento de crimes outros em espécie, tem seu momento de consumação vinculado à verificação do concurso de vontades e demonstração da relativa estabilidade desse vínculo, o que, por certo, antecede a qualquer outra ação que externe a existência do bando e seu propósito delitivo. Ao contrário do que, supõe-se, conclui a r. sentença, não há o cometimento do crime de formação de quadrilha no momento em que outra ação delitosa – no caso, o delito de estelionato – toma existência fática, justamente porque este último crime é fruto de uma organização adredemente estabelecida para cometê-lo. Como leciona DAMÁSIO DE JESUS (*Direito Penal* – Vol. 3, pg. 395): "a quadrilha ou bando é crime independente dos delitos que venham a ser praticados pela associação. Assim, para a consumação, não é necessário que o bando tenha cometido algum crime... A tentativa é inadmissível, uma vez que o legislador pune atos preparatórios".

A prova da existência da quadrilha emerge das circunstâncias evidenciadas no curso da investigação policial e no que deixam evidenciar os testemunhos acima referidos. Observe-se que, inclusive, o veículo utilizado pelo réu e seu comparsa de fraudes, presente na loja, o qual se estima ser o segundo acusado, era produto de crime e ostentava placa falsa, conforme consta da informação presente nos autos do IP em apenso. Tanto assim que deu margem a pedido de restituição em sede judicial, conforme demonstram os respectivos autos, cujo apensamento a este processo ora requer este órgão do Ministério Público.

Outros sérios e veementes indícios da existência da quadrilha estão presentes nos depoimentos constantes do IP em apenso, inclusive ao que conduz o depoimento da esposa do réu, tendo recaído as investigações sobre extenso grupo de pessoas, entre elas um advogado, "Dr." Saraiva.

Verificou-se que duas destas pessoas, referidas na denúncia, estavam a cargo de receber comunicações telefônicas para confirmar o endereço do réu-comprador-de-mercadorias.

Nem se alegue que os indícios coligidos no curso da ação não se prestam a fundamentar o decreto condenatório do réu neste particular. Como qualquer elemento de prova, prestam-se os indícios a servir de base à convicção do Magistrado, em sendo coerentes e, juntos, levarem a conclusões dotadas de certeza moral. Conforme ensina DELLEPIANE, tratando da prova indiciária e do 'concurso de indícios', *"fundamento racional de la prueba indiciaria viene a ser, en el fondo, el principio de razón, y que están en lo cierto los autores en el hecho de afirmar que la prueba por concurso de indicios se reduce, en último análisis, a un balance de probabilidades susceptible de provocar en el espíritu una certeza moral muy grande, que no alcanza, sin embargo, a la certeza pura e simple, dado que nunca se halla rigurosamente eliminada la hipótesis del azar, pudiendo solo afirmarse que la presencia de este se vuelve cada vez más improbable a medida que aumenta el número de los indicios y, sobre todo, el valor de los mismos"* (in *Nueva Teoría de la Prueba*, ed. Temis, pg. 69).

Acrescenta, adiante, que *"cuando el número de los indicios y su alejamiento es grande, la creencia en la eliminación de la hipótesis del zaar tórnase firme y suficiente como para producir en el espíritu la convicción de la realidad del hecho por ellos indicado. Sucede aquí como con las coincidencias múltiples, constantes y variadas, que excluyendo la hipótesis del azar, atestiguan la existencia de las leyes naturales"*, sendo certo, ademais, que *"solo en casos rarísimos el azar realiza varias coincidencias o repite casos o reúne múltiples indicios absolutamente independientes, combinándolos, ao propio tiempo, en forma tan perfecta, como para dar la idea de la producción de un hecho que en realidade no existió..."* (idem, pg. 74, destaques nossos).

A prova é, portanto, farta, a evidenciar a autoria e existência do crime, não devendo outra ser a conclusão senão a condenação do acusado nas sanções legais – art. 288 do Código Penal, o qual, a toda evidência, encontra-se em concurso material com os demais.

A prática reiterada de crimes de tal natureza pelo réu, que sequer tinha em Volta Redonda a sede de suas principais atividades, impõe a pena próxima

ma do máximo legal, uma vez que não existe qualquer causa que justifique sua conduta criminosa ou o isente de pena.

Descabido, por outro lado, o reconhecimento da atenuante relativa à confissão. A uma, porque as declarações do réu, conquanto confirmassem ter sido ele o emissor dos cheques, buscavam atribuir a culpa de todo o evento ao segundo acusado, como se tivesse ele, réu, ingenuamente participado de toda a empreitada delituosa, esquecendo-se ele de que vários objetos foram apreendidos em sua residência. A duas, porque a "confissão" dos fatos fora parcial, não abrangendo a totalidade das imputações a ele dirigidas. De toda sorte, a quantidade de pena atenuada (um ano) se mostrou excessiva e desproporcional com a pena-base imposta ao réu.

Requer o Ministério Público, portanto, seja conhecido o presente recurso por atendidos seus pressupostos de admissibilidade, bem como seja o mesmo provido a fim de que se veja o réu condenado nas sanções dos arts. 297, 171 (quatro vezes, na forma do art. 71 do C.P.) e 288, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Requer ainda o Ministério Público seja modificado o regime previsto para inicial execução da pena, determinando-se seja, ao menos, o semi-aberto, tendo em vista a já aludida reiteração de crimes e as circunstâncias empregadas no cometimento dos mesmos, a evidenciar a maior culpabilidade do réu e a maior necessidade de repulsa penal.

Volta Redonda, 19 de junho de 1998.

CELSONO DE ANDRADE LOUREIRO
Promotor de Justiça

Maurício José Freire Lopes, com fundamento no artigo 36, II, da Constituição Federal e no artigo 110, inciso II, do Regimento Interno desta Corte, representou ao Excm. Sr. Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, no sentido de que se solicite ao Supremo Tribunal Federal a requisição, ao Excm. Sr. Presidente da República, de intervenção federal no Estado do Rio de Janeiro.

Fundamenta-se a representação em desconformidade a decisão judicial, E que, a 17 de março de 1997, o Juízo da 2ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, em autos executivos de decisão transitada em julgado, expediu precatório a ser cumprido pelo Governo do Estado do Rio de Janeiro, situado a 26 de março seguinte, sob nº 374/97. Requisitiu-se, na oportunidade, o pagamento de R\$233.036,01, equivalentes a 331.225,29 UFIR, em favor do postulante da medida sob exame.

Diz a inicial que a requisição foi incluída na relação dos Precatórios protocolados em 1º de julho de 1997, publicada no Diário de Justiça de 10/07/97, fls. 7º, sendo seu valor atualizado para R\$361.679,99, equivalentes às mesmas 331.225,29 UFIR originais.