

EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO XXXXXXXXXXXXXXX

Proc.: XXXXXXXXXX

Colenda Turma,

Douto (a) Relator (a),

RAZÕES DE APELAÇÃO

FULANO DE TAL foi condenado pela prática dos delitos previstos nos artigos 171, “caput”, e 304, ambos do Código Penal à pena de 03 anos de reclusão, além de 20 dias-multa à razão unitária mínima. Foi fixado o regime inicial aberto para início do cumprimento da pena. Ao final, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direito (fls. 221/225vº).

Inicialmente, o Ministério Público ofereceu denúncia em desfavor do apelante, porque, segundo narra a inicial acusatória, ele teria infringido as disposições do art. 171, “caput”, e art. 297, “caput”, ambos do CPB, porque nos dias XX de XXXXXXXX de XXXX e XX de XXXXXXXX de XXXX, na cidade de XXXXXXXXXXXXXXX, o recorrente supostamente induziu em erro as vítimas **FULANO DE TAL** e **FULANO DE TAL** mediante pagamento com cheques fraudados e, além disso, teria falsificado a Carteira de Identidade de nº XXXX, supostamente expedida pela Secretaria de Segurança Pública do Distrito Federal (fls. 02/05).

Na audiência de instrução e julgamento foram ouvidas as vítimas FULANO DE TAL (fl. 186/vº), FULANO DE TAL (fl. 187) e a testemunha FULANO DE TAL (fl. 189). Em seguida o apelante foi interrogado à fl. 190.

Após a instrução do feito, em alegações finais, o Ministério Público postulou a condenação do apelante nos termos da denúncia (fls. 192/199). A Defesa, ao seu turno, requereu a absolvição com fundamento no artigo 386, III, CPP (fls. 201/206).

Ao final, a pretensão punitiva foi julgada procedente para condená-lo pela prática do delito de estelionato, bem como pelo delito de uso de documento falso, este último em razão do disposto no artigo 383 do CPP (fls. 221/225vº).

Com o devido respeito, a r. sentença condenatória merece reforma.

Em relação ao delito de estelionato, observo que a conduta descrita no art. 171, “caput”, do CP exige o dolo de enganar a vítima. Assim leciona o professor Luiz Regis Prado:

“Utilizando-se de artifício, ardil ou de qualquer outro meio fraudulento, o agente induz ou mantém a vítima em erro. (...) **O agente cria uma situação fática desvirtuada da realidade** em que já se encontra a vítima”. Curso de Direito Penal Brasileiro. Vol.2, 9ª edição, pag. 459).

O recorrente ao negociar a compra de um veículo com a vítima não criou uma situação fática desvirtuada da realidade e, portanto, não praticou crime, haja vista que se valeu de cheque pós-datado na negociação.

A emissão do cheque pré-datado, prática corriqueira nas negociações civis, não é conduta típica. A vítima ao aceitar o pagamento com cheque pré-datado assume o risco de não receber o pagamento em espécie desejado, pois o comprador já está afirmando que não possui meios de adimplir a obrigação naquele momento.

O vendedor, no caso a vítima, confirmou que concedeu o prazo ao apelante para o pagamento:

“a negociação foi feita em 06 de julho e FULANO DE TAL pediu que os cheques fossem apresentados em 18 de agosto porque a emitente do cheque tinha pedido esse prazo para FULANO DE TAL sendo que ela lhe tinha dado o cheque como pagamento de uma dívida e porque ele mesmo precisava desse prazo para ter fundos no banco quanto ao cheque em seu nome” (fl. 186 vº).

Assim, o cheque pré-datado pode ou não ter fundos para descontá-lo em data posterior, o que já é de conhecimento da vítima.

Nesse sentido, já se pronunciou o TJDF:

Com isso, requer-se a absolvição do apelante, diante da ausência de subsunção da conduta por ele praticada ao tipo penal descrito no “caput” do artigo 171 do Código Penal.

Do mesmo modo que o estelionato, também não há que se falar em falsificação de documento público ou do delito de uso de documento falso.

O documento apresentado pelo réu à vítima para celebrar o contrato foi uma fotocópia da cédula de RG, juntada aos autos à fl. 132.

A fotocópia não é documento hábil para provar as informações sem o devido documento original, o que não foi solicitado ao apelante.

O policial FULANO DE TAL (fl. 184) afirmou não saber se o recorrente teria apresentado os documentos originais à vítima, e, além disso, não foi juntado aos autos o suposto documento de identidade adulterado.

Nesse contexto, há entendimento jurisprudencial no sentido de que “todas as vezes que no documento alterado ou falsificado inexistia o caráter probante de qualquer fato da relação jurídica de que posso derivar prejuízo público ou privado, não se poderá falar em falso punível”. (Ap. Crim. 18332, TJSP. Rel. Des. Vicente de Azevedo RT 170/501).

Ora, a fotocópia apresentada pelo recorrente não tem valor probante algum se não foi apresentado o documento original ou a Xerox com autenticação.

Nessa esteira, “a cópia não autêntica não caracteriza, criminalmente, documento passível de falso, pois não são documentos os papéis totalmente datilografados ou impressos sem firme manuscrita, bem como as reproduções fotográficas não autenticadas”. (TJSP Ap. Crim. 191.336-3. RT 746/568).

Portanto, a simples xérox do documento apresentado não é capaz de produzir os efeitos que o documento original produz, devendo o apelante também ser absolvido da imputação de uso de documento falso.

Eventualmente, se não absolvido por ausência de tipicidade, merece a análise do princípio da consunção.

É assim que o uso do documento falso foi meio necessário para a consumação do delito de estelionato e, portanto, é por este absorvido. Ora, ao contrário do que constou na r. sentença condenatória, não há provas nos autos que este mesmo documento tenha sido utilizado em outras oportunidades.

Assim é o entendimento do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. PECULATO. **APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO** PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PLEITO DE AFASTAMENTO DO INSTITUTO. IMPOSSIBILIDADE. NEXO DE DEPENDÊNCIA ENTRE AS CONDUTAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Tendo a prática do crime previsto no art. 297, § 1.º, do Código Penal, com pena de 2 a 6 anos de reclusão, servido como meio para o cometimento do delito mais grave, qual seja, o crime de peculato, cujo preceito secundário prevê pena de 2 a 12 anos de reclusão, correta a aplicação do princípio da consunção.

2. Caso em que os alvarás judiciais foram objeto de contrafação exclusivamente com a finalidade de desviar dinheiro público, estando clara a existência de um nexo de dependência entre os ilícitos praticados pela Recorrida.

3. Agravo regimental desprovido

(AgRg no REsp 1191421 / SC
AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL
2010/0074435-3. Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta
Turma, Julgado em 19/11/2013, Publicado em
02/12/2013)

Entendimento esse já sumulado pelo STJ nos seguintes termos: “Quando o falso se exaure no estelionato, sem mais potencialidade lesiva, é por este absorvido.” Enunciado da Súmula 17, do Superior Tribunal de Justiça.

Novamente o Superior Tribunal de Justiça afirma essa posição em outro julgado: “Falsificação de documento. Utilização. “Ademais, o falso, quando meio para alcançar outro resultado somente configura crime autônomo, se, com a utilização, não exaurir sua potencialidade lesiva. Nesse caso, torna-se meio (fato) da conduta, Súmula 17, STJ” (STJ - RHC 7.744 SP. Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro 6ª turma)”.

Portanto, a conduta do apelante, quanto ao delito de falso é atípica também em razão do princípio da consunção.

Diante do exposto, requer a Defesa seja o apelante FULANO DE TAL absolvido com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP.

Termos em que, pede deferimento.

XXXXXXXXXXXXXX, XX de XXXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL

Defensor Público

