

**Estelionato - Internet - Site de vendas -  
Pagamento - Comprovantes falsos enviados via  
e-mail - Fraude - Vítimas - Indução a erro -  
Mercadorias remetidas - Fraude civil -  
Não ocorrência - Finalidade - Obtenção de  
vantagem indevida - Teoria da imputação  
objetiva - Inaplicabilidade - Lesividade patente**

Ementa: Penal. Crimes de estelionato. Fraude na compra pela internet. Matéria fático-probatória. Suficiência de provas da autoria. Delito caracterizado. Inocorrência de fraude civil. Teoria da imputação objetiva. Princípio da adequação social. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Recurso não provido.

- Não se cogita da absolvição, por fragilidade de provas, se o agente confessou o crime no inquérito em consonância com a prova testemunhal, devendo-se privilegiar a confissão extrajudicial em detrimento da retratação judicial isolada e inconsistente.

- Pratica o crime de estelionato aquele que, fazendo-se passar por promitente comprador de bens anunciados em site de venda pela internet, falsifica e-mail de comprovação do pagamento para induzir a vítima a lhe enviar a mercadoria pelos correios.

- O estelionato distingue-se da fraude civil, porque naquele o agente se vale de artifício para iludir a vítima, com o propósito de não honrar o compromisso assumido.

- Inaplicável a Teoria da Imputação Objetiva à luz do princípio da adequação social se o agente deu causa ao resultado mediante a prática de ação desvaliosa (fraude) e causadora de perigo juridicamente desaprovado, qual seja dano patrimonial às vítimas e descrédito à empresa fornecedora de serviços comerciais via rede mundial de computadores.

- A lesividade da conduta decorre não apenas do prejuízo material, mas também pela utilização de fraude para iludir as vítimas e induzi-las a erro, donde se pode extrair a periculosidade dos agentes envolvidos em práticas desse jaez.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0701.06.148666-1/001 -  
Comarca de Uberaba - Apelante: Altair Davi de Morais -  
Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais -  
Corréu: Cláudio Evandro Oliveira dos Santos - Relator:  
DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ**

#### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 4ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Delmival de Almeida Campos, na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NÃO PROVER O RECURSO.

Belo Horizonte, 16 de março de 2011. - *Júlio Cezar Gutierrez* - Relator.

#### Notas taquigráficas

DES. JÚLIO CEZAR GUTTIERREZ - Altair Davi de Morais, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nas sanções dos arts. 171, *caput*, (três vezes) e art. 171 c/c arts. 14, II, 29 e 69, todos do CP, porque, em março de 2006, previamente ajustado com o corréu Cláudio Evandro Oliveira dos Santos e o adolescente A.M.S.M., obteve, para si, vantagem ilícita, em prejuízo de terceiros, por meio da aquisição fraudulenta de produtos pela internet, através do site "Mercado Livre".

O MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Uberaba julgou procedente o pedido contido na denúncia e o condenou, nas iras do art. 171, *caput* (três vezes), c/c arts. 29 e 71, todos do CP, a cumprir a pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade (f. 287/296).

Irresignado, o réu apelou por meio da Defensoria Pública do Estado de Minas Gerais, pleiteando a absolvição, nos termos do art. 386, III, do CPP, por atipicidade da conduta, com aplicação da teoria da

imputação objetiva e do Direito Penal Mínimo e seus princípios. Subsidiariamente, pede a absolvição com fulcro no inciso VI do mesmo artigo, em consonância com o primado do *in dubio pro reo*, haja vista a insuficiência de provas da autoria (f. 309/332).

Contra-arrazoando, o Ministério Público se bate pelo conhecimento e improvimento do recurso (f. 340/353). No mesmo sentido opina a douta Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do ilustre Procurador Antônio de Padova Marchi Júnior (f. 389/392).

É, em síntese, o relatório.

Conheço do recurso, próprio, tempestivo e regularmente processado.

Não há preliminares a serem enfrentadas, e, não se vislumbrando vício na prestação jurisdicional, passo ao exame do mérito.

Narra-se, na denúncia:

Consta dos autos que, durante o mês de março do corrente ano, nesta cidade, os denunciados, juntamente com o adolescente A.M.S.M., 17 anos, por meio da rede de comunicação mundial - internet, através do site 'Mercado Livre', adquiriram para eles, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo as vítimas em erro, mediante artifício fraudulento. Consta mais dos autos, que o menor A.M.S.M., através de seu computador via internet, negociou no Mercado Livre, site de compra de mercadorias, os objetos apreendidos (conforme auto de apresentação e apreensão, f. 11/12) na residência onde se encontrava o segundo denunciado - Cláudio Evandro Oliveira dos Santos -, com as vítimas descritas nos termos de f. 39/40, e convidou o primeiro denunciado para participar do golpe em troca do recebimento de partes das mercadorias.

O primeiro denunciado ficou encarregado de encontrar um endereço seguro para que as mercadorias fossem enviadas. A partir desta etapa o denunciado Altair procurou o denunciado Cláudio, que lhe forneceu o endereço onde o mesmo foi preso em flagrante delito com todas as mercadorias.

Fornecido o endereço pelo segundo denunciado, o primeiro denunciado, juntamente com o menor formalizaram os negócios com as vítimas, tendo estes remetido às mesmas e-mails falsos comprovando o efetivo pagamento das mercadorias. Com esta fraude, as vítimas, enganadas, remeteram via sedex, todas as mercadorias para o endereço localizado na Rua Yolanda Derenusson Silveira, nº 101, Bairro Umuarama, nesta cidade para a pessoa de Cláudio Evangelista.

Consta ainda que as mercadorias foram enviadas para o endereço citado, sendo elas um aparelho celular Sony Ericson modelo W800, pertencente à vítima Richard Melo; um aparelho celular Motorola V300, pertencente à vítima Alexandre Meireles Carloskes; um aparelho celular Samsung X480, pertencente à vítima Telmo Linhares, onde se encontrava o segundo denunciado.

Além das mercadorias apreendidas, as vítimas Eduardo Dias e Conrado C. Alves de Melo chegaram a enviar aos denunciados determinadas encomendas, que, no entanto, não foram entregues diante da solicitação dos vendedores e a prisão do segundo denunciado.

Consta, também, que, após a entrega das mercadorias pelo

correio na residência do segundo denunciado, foi efetuada a apreensão destas, bem como foi este preso em flagrante delito (f. 02/03).

Embora a defesa tenha formulado o pedido de absolvição por insuficiência probatória como pleito secundário, faz-se mister analisar, inicialmente, a prova da autoria e da materialidade dos crimes, sem o que não há que se falar em aplicação de qualquer princípio ou causa de exclusão da tipicidade penal.

A materialidade se consubstancia no auto de apreensão (f. 15/16), no aviso de tentativa de entrega (f. 36), impressão das qualificações de usuário no site Mercado Livre (f. 45/46), nota fiscal (f. 56), certidões de ligações telefônicas (f. 170/171).

A despeito do esforço defensivo, a autoria dos delitos também está comprovada a contento nos autos, a meu sentir.

Em juízo, o apelante nega que estivesse em conluio com os demais envolvidos, ou que tivesse ciência da origem ilícita dos bens. Alega que apenas fez "um favor" para o adolescente A.M.S.M., que é seu primo, fornecendo-lhe um endereço para a entrega das mercadorias, justificando que forneceu o endereço do correú, mediante sua autorização, porque ele (apelante) não estaria em casa para recebê-las (f. 79/80).

Todavia, sua versão judicial não convence, sobretudo porque, na fase do inquérito, confessou "que recebeu uma proposta de seu primo menor de idade chamado A.; que, segundo a proposta, A. compraria mercadorias pela internet recebendo-as sem pagamento" (f. 29), demonstrando, assim, que aderiu à empreitada sabendo de sua natureza criminoso.

O réu confessou, ainda, que ficou "com medo" de fornecer seu endereço e questionou o correú, seu colega de trabalho, sobre a possibilidade de ele fazê-lo, assumindo, outrossim, que "ficaria com um dos aparelhos comprados pela internet" (f. 29).

A confissão extrajudicial do apelante é uma versão bem mais coerente para os fatos, mesmo porque não é crível que ele se prestasse a pedir o endereço de um amigo, para entrega de mercadorias de terceiros, sem ciência da negociação e sem auferir algum ganho nisso.

Ademais, a confissão extrajudicial do apelante está em plena consonância com a delação do menor (f. 26/27), que detalhou toda a empreitada criminoso, e com as declarações do correú (f. 12/13 e 77/78), que foi preso em flagrante delito, na sua residência, em posse do produto do crime. O auto de apreensão de f. 15/16 atesta a apreensão de três caixas de correio contendo os aparelhos celulares enviados pelas vítimas Richard Melo, Alexandre Meireles Carloskes e Telmo Linhares (remetente Aline Pellegrini Lopes).

Valiosas, também, as declarações da vítima Alexandre Meireles Carloskes (f. 166/167), que relata ter negociado seu aparelho celular, anunciado no site

Mercado Livre, com um indivíduo de nome “Cláudio Evangelista”, a quem enviou o produto, via correio, após receber um suposto e-mail do *site* confirmando o pagamento da quantia negociada.

As vítimas Telmo Linhares e Richard Melo, residentes no Estado de São Paulo, não foram encontradas para oitiva judicial (f. 228-v. e 230), contudo, consta que os acusados procederam da mesma forma em relação às mesmas, consoante certidões de ligações telefônicas de f. 170/171.

As cópias dos e-mails enviados às vítimas Telmo Linhares e Richard Melo constam do relatório de inteligência da Policial Federal acostado aos autos às f. 37/44, cujo conteúdo, aliás, foi confirmado pelo subscritor, o agente da Polícia Federal Antonio Pinto de Souza Junior, em juízo, *in verbis*:

Que a mercadoria foi apreendida na casa de Cláudio; que Cláudio disse ter sido aliciado por Altair que disse que foi aliciado pelo menor; que todas as mercadorias já estavam desembaladas; [...] que os agentes confessaram a prática delituosa perante o depoente; que segundo o menor o procedimento foi realizado a pedido de uma pessoa de São Paulo que ele não quis apontar; [...] que obtiveram comprovação dos procedimentos pelo computador; que inclusive juntaram cópias dos e-mails passados para as vítimas; [...] que Cláudio confessou ter sido contratado por Altair para receber as mercadorias em troca de um aparelho celular que ficaria consigo, repassando as demais mercadorias para Altair (f. 101).

O meio fraudulento utilizado pelo apelante e seus comparsas consistiu em fraudar comprovantes de pagamento eletrônico dando-lhes aparência de autenticidade, ou seja, como se tivessem sido emitidos pelo *site* Mercado Livre, palco das negociações.

O *site* em questão oferece uma segurança aos anunciantes por meio do sistema “Mercado Pago”, em que o promitente comprador deposita o valor para a empresa Mercado Livre e esta comunica, por meio de correio eletrônico, o pagamento ao vendedor, que então tem segurança de enviar a mercadoria negociada, normalmente via correio.

A falsidade dos e-mails resta patente nos autos, independentemente de perícia, uma vez que o pagamento de fato não foi efetivado, tendo o Mercado Livre certificado a inexistência de recebimento de qualquer quantia relativa às mercadorias anunciadas, conforme relata a vítima Alexandre Meireles Carloskes (f. 166/167), em consonância com as provas mencionadas no referido relatório de inteligência da Policial Federal (f. 37/44).

Assim, não procede a alegação da defesa de que as vítimas agiram de forma imprudente, enviando os produtos antes de confirmar o pagamento (tese do incremento do risco proibido pelas vítimas).

Ora, ao falsificarem esses e-mails de confirmação de recebimento de pagamento, enviando-os em nome

do Mercado Livre, operação sofisticada e de difícil realização, os agentes certamente se valeram de um meio fraudulento plenamente eficaz, suficiente para induzir as vítimas em erro, tanto é que todas enviaram seus produtos após a suposta “confirmação” de pagamento. Nesse caso, não lhes era exigível que confirmassem o pagamento por meio de contato com a empresa, haja vista que os e-mails já representavam, *per se*, a comprovação desse pagamento.

Assim, entendo que o dolo de fraude está plenamente evidenciado no caso em questão. Além de violar a ética, o réu demonstrou que não tinha a intenção de honrar o compromisso assumido na negociação ao valer-se de meio fraudulento para forjar o pagamento, o que reflete elemento subjetivo típico do estelionato, e não fraude civil, uma vez que nesta hipótese a vantagem ilícita não é *ab initio* premeditada pelo agente.

A propósito, preleciona a doutrina:

Segundo a doutrina não há apenas fraude civil, mas sim estelionato quando houver: propósito *ab initio* do agente de não prestar o equivalente econômico; um dano social e não meramente individual; violação do mínimo ético; um perigo social, mediato ou indireto; uma *mise en scène* para iludir; lucro ilícito e não do negócio etc. Certo é que o mero inadimplemento de um contrato não constitui estelionato. De qualquer forma, é certo que, em qualquer negócio jurídico, havendo fraude, pode existir o crime de estelionato. (MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código de Processo Penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 2003, p. 1.360.)

Lado outro, diversamente do alegado na defesa, resta demonstrado o estreito nexos causal entre a conduta dos agentes e o resultado. A relação se estabelece, precipuamente, entre os e-mails falsos e a entrega dos bens, pois não foi senão por causa da confirmação do pagamento declarada nos e-mails em referência que as vítimas se sentiram seguras para enviar os produtos negociados.

A autoria dos e-mails partiu, certamente, de um dos envolvidos, haja vista que as mercadorias foram entregues na residência do corréu, cujo endereço foi fornecido pelo apelante. Nesse contexto, irrelevante que a autoria dos e-mails não possa ser imputada a este, porquanto comprovado que o mesmo aderiu à conduta dos demais e a eles se aliou na esperança de auferir certa vantagem ilícita, conforme confessou no inquérito em consonância com as demais provas colacionadas aos autos.

Inaplicável, por fim, a Teoria da Imputação Objetiva (art. 13 do CP), segundo a qual

só é objetivamente imputável um resultado causado por uma ação humana quando dita ação criou um perigo juridicamente desaprovado que se realizou no resultado típico (MIRABETE, Júlio Fabbrini. *Código Penal interpretado*. São Paulo: Atlas, 2007, p. 155).

A lesividade é patente, *in casu*, não só pelo prejuízo material, mas também pela fraude utilizada para iludir as vítimas e induzi-las a erro, donde se pode extrair a ousadia e conseqüente periculosidade dos agentes envolvidos nessa condenável prática.

A análise acurada da questão mostra, igualmente, resultado jurídico desvalioso, qual seja a fraude mediante falsificação de documento digital para usurpação de patrimônio alheio, o que é extremamente lesivo ao meio social. Aceitá-la como conduta irrelevante desmerece e aniquila o sonho de pessoas que trabalham honestamente para adquirir bens e a credibilidade de empresas que fornecem serviços comerciais pela rede mundial de computadores, o que não pode ser aceito pelo ordenamento jurídico pátrio, desautorizando a declaração de atipicidade da conduta sob os auspícios da adequação social.

Os agentes induziram a vítima em erro para a concretização do negócio e obtenção de indevida vantagem; portanto, não se trata de simples desacordo comercial, conforme já ressaltado, tampouco de conduta insignificante do ponto de vista penal. Aliás, o valor dos bens nem sequer se amolda à concepção doutrinária e jurisprudencial do crime de bagatela, vale dizer, aquele que não ultrapassa 10% (dez por cento) do salário mínimo vigente à época do fato.

Por fim, nem se argumente que a sentença não tem lastro na prova judicializada (art. 155 do CPP). As provas carreadas aos autos no inquérito da Polícia Federal, e que serviram de base para a condenação, têm lastro no contraditório e na ampla defesa, porquanto renovadas em juízo, não havendo que se falar em decisão baseada exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação.

Dessarte, o acervo de provas não poderia ser mais escorreito, não dando ensejo a nenhum laivo de dúvida quanto à materialidade e à autoria delitivas, bem como quanto à capitulação da conduta, que se amolda perfeitamente ao tipo previsto no art. 171 do CP.

A defesa não formulou pedido relativo à aplicação da pena, e tampouco vislumbro qualquer reparo a que se deva proceder de ofício, sendo de registrar que as penas-base foram estabelecidas no mínimo legal cominado à espécie e elevadas à fração mínima (1/6) pela regra do crime continuado (art. 71 do CP).

Quanto à ponderação acerca da primariedade do réu, não vejo procedência, uma vez que tal condição foi efetivamente reconhecida na r. sentença recorrida.

Ao final, a pena privativa de liberdade foi substituída por uma restritiva de direitos, fixando-se a pena substitutiva com razoabilidade e em obediência aos ditames do art. 44 do CP.

Por essas razões, nego provimento ao recurso, para manter, na íntegra, a r. sentença hostilizada.

Isento o apelante do pagamento das custas nos moldes do art. 10, II, da Lei Estadual nº 14.939/03, con-

siderando que sua defesa está sendo patrocinada pela Defensoria Pública.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES DOORGAL ANDRADA e HERBERT CARNEIRO.

*Súmula* - RECURSO NÃO PROVIDO.