

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0145.04.127904-6/001 -  
Comarca de Juiz de Fora - Apelantes: 1ª) S.M.S.S., 2ª)  
Ministério Público do Estado de Minas Gerais -  
Apelados: Ministério Público do Estado de Minas Gerais,  
S.A.A.S. e S.M.S.S.- Relator: DES. CÁSSIO SALOMÉ**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Duarte de Paula, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR, DAR PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO, JULGAR PREJUDICADO O SEGUNDO E ABSOLVER A CORRÉ.

Belo Horizonte, 24 de março de 2011. - Cássio Salomé - Relator.

### Notas taquigráficas

DES. CÁSSIO SALOMÉ - Sandra Maria Silva de Souza e o Ministério Público Estadual não se conformam com a sentença de f. 233/243, que condenou a primeira apelante às penas definitivas de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão (substituída por duas restritivas de direitos), regime aberto, e 30 (trinta) dias-multa, pela prática dos crimes de falsidade ideológica e estelionato; e Aristeu de Souza e Sandra Aparecida de Almeida Souza às penas definitivas de 10 (dez) meses de reclusão (substituída por uma restritiva de direitos), regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime de estelionato. Aviaram, então, recursos de apelação.

Segundo a exordial acusatória, o inimputável B.O.S.S., representado por sua genitora, ajuizou, em 1999, uma ação de alimentos contra seu avô paterno, A.S., alegando que seu pai estava em local incerto e não sabido.

Consta que, no dia 11 de julho de 2002, durante o trâmite da ação de alimentos, A.S., pai de B.O.S.S., faleceu. No dia seguinte, S.M., sua irmã, compareceu ao cartório e fez constar na certidão de óbito que o mesmo tinha apenas 4 (quatro) filhos, omitindo a existência de B.O.S.S.

De acordo com a inicial, S.A., esposa de A.S., de posse do documento ideologicamente falso, propôs uma ação para receber o valor do FGTS do *de cujus*.

Até o desfecho do processo movido por sua nora, A.S. não jungiu aos autos da ação de alimentos, qualquer elemento que indicasse a morte de seu filho.

Narra, a inicial, que A.S., S.M. e S.A. agiram em conluio para beneficiar esta última e para prejudicar B.O.S.S.

Vencida a instrução processual, o conspícuo Magistrado monocrático teve por bem julgar parcial-

### **Estelionato e falsidade ideológica - Dolo específico - Prova - Inexistência - Presunção de inocência - Prevalência - Absolvição - Viabilidade**

Ementa: Apelação criminal. Estelionato e falsidade ideológica. Insuficiência de provas quanto aos elementos subjetivos específicos dos tipos. Absolvição.

- É necessária prova escorreita e segura da existência do fato delituoso e de sua autoria para que a presunção de inocência que milita em favor do acusado seja elidida; isso porque uma condenação baseada apenas em conjecturas e ilações feriria de morte a dignidade da pessoa, princípio matriz de nossa Constituição.

- Os crimes de estelionato e de falsidade ideológica exigem dolo específico: sem prova robusta da intenção dos acusados de obter vantagem para si ou para outrem e de prejudicar direito de terceiro não é possível exarar um decreto condenatório.

mente procedente a proemial e condenar S.M.S.S. pela prática dos crimes descritos no art. 171, § 1º, e art. 299, ambos do CP; e A.S. e S.A.A.S. pela prática do delito inculcado no art. 171, § 1º, do Estatuto Repressivo Material.

S.M. (f. 251) e S.A. (f. 257) foram regularmente intimadas da sentença.

Veio aos autos a certidão de óbito de f. 279, que atesta que A.S. faleceu em 03 de março de 2008.

S.M. (f. 251) e o Ministério Público (f. 260) apelaram da sentença.

Em razões de f. 284/288, o *Parquet* pugnou pelo decote do benefício do art. 171, § 1º, do CP, considerando que o valor do FGTS e do PIS de A.S. ultrapassava o do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Em razões de f. 291/295, S.M. alegou que não restou configurado o dolo de nenhum dos delitos que lhe foram imputados e que não se valeu de qualquer meio fraudulento para manter a vítima em erro. Subsidiariamente, afirmou que o MP nem sequer narrou duas condutas na exordial, pelo que não há que se falar em concurso material.

Em contrarrazões, S.A. aduziu que o prejuízo sofrido pela vítima é inferior a R\$200,00 (duzentos reais), pois o valor do FGTS e do PIS deveria ser dividido entre ela e seus irmãos (f. 299/300). No mesmo sentido manifestou-se S.M. (f. 297/298).

O ilustre Promotor de Justiça pugnou pelo improviamento da apelação interposta pela defesa (f. 301/305).

Às f. 312/321, a douta Procuradora de Justiça opinou pelo improviamento da irresignação aviada pela defesa e pelo provimento do recurso ministerial.

É o relatório.

Conheço de ambos os recursos, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade e processamento.

Preliminarmente, a Defensoria Pública alegou a prescrição da pretensão punitiva, em sua modalidade retroativa.

Tal tese, todavia, não merece acolhida.

Como de curial sabença, até o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, a prescrição regula-se pela pena máxima cominada para o delito.

*In casu*, verifica-se que o Ministério Público apelou da r. sentença condenatória. Assim, na forma do art. 109, III, do CP, o prazo prescricional aplicável a cada um dos delitos é de 12 (doze) anos.

Pois bem, o fato ocorreu em 12 de julho de 2002; a denúncia foi recebida em 02 de fevereiro de 2006 (f. 120); e a publicação da sentença condenatória se deu em 20 de agosto de 2009 (f. 244). Não transcorreu, portanto, entre quaisquer dos marcos interruptivos da prescrição, o lapso temporal de 12 (doze) anos.

Assim, não há que se falar em extinção da pretensão punitiva do Estado, pela prescrição.

Ultrapassada a prefacial arguida e não havendo mais nada que possa macular o presente feito, passo à análise do mérito.

Quanto ao recurso defensivo:

É certo que S.M.S.S., residente em Juiz de Fora, em face do assassinato de seu irmão, ocorrido na Capital, no dia 12 de julho de 2002, compareceu no Primeiro Serviço Registral das Pessoas Naturais de Belo Horizonte e declarou ao registrador civil que A.S.S.S. era casado e que o mesmo tinha apenas 04 (quatro) filhos: F., F., F. e I.

Averiguou-se que, até maio de 2003, A.S. não jungiu cópia dessa certidão nos autos da ação de alimentos que lhe movia seu neto B.O.S.S., também filho de A.S.S.S.

Restou devidamente demonstrado que S.A.A.S. valeu-se do documento supramencionado para receber o valor do FGTS e do PIS do seu falecido esposo.

Ao tomar conhecimento dessa série de eventos, o Ministério Público vislumbrou uma insidiosa união de desígnios com o fito de prejudicar o inimputável B.O.S.S. e permitir que S.A. ficasse com a totalidade dos direitos previdenciários do *de cujus*.

Os acusados foram, contudo, veementes ao negar a prática delitiva.

S.M. contou, na audiência de instrução e julgamento, que, ao fazer constar, na certidão de óbito de A.S.S.S., que o mesmo tinha apenas quatro filhos não pretendia prejudicar seu sobrinho B.O.S.S. Aduziu que se esqueceu do mesmo, porque estava muito nervosa com o falecimento de seu irmão e com a possibilidade de o mesmo ser enterrado como indigente. O que é perfeitamente crível e aceitável. Vejamos:

[...] Que não teve a intenção de prejudicar a vítima; que seu irmão não deixou bens a partilhar; que, na época dos fatos estava muito triste com a morte de seu irmão e por isto não conseguiu dar as informações necessárias no Cartório [...] (interrogatório da apelante, às f. 138/139).

S.A., por sua vez, foi segura ao afirmar que não tinha a confirmação de que A.S. tinha um filho oriundo de relação extraconjugal:

Que não é verdade que omitiu que seu marido N.S. tivesse filho com outra mulher, pois na verdade apenas ouvia comentários, mas não sabia se tais comentários eram verídicos e nem sabia quem seria a mãe de algum filho que ele pudesse ter [...] (interrogatório da corré S.A., às f. 136/137).

Por fim, A.S. - um ancião octagenário à época - asseverou que nem mesmo sabia dos direitos previdenciários de seu filho. Vejamos:

[...] que, não sabe nada sobre a ação trabalhista para recebimento de FGTS conforme narra no final da denúncia de f. 04 [...] (interrogatório de A., às f. 134/135).

De fato, após detida análise dos autos, não vislumbro nenhuma prova que demonstre a efetiva existência dos elementos subjetivos específicos dos tipos no caso sob exame. É difícil crer que a apelante, pessoa simples, que trabalha como faxineira, tenha elaborado, com seu pai e sua cunhada, tão sofisticado estratagemas para prejudicar seu sobrinho e garantir que a viúva de seu irmão auferisse, ilicitamente, R\$ 61,75 (quantia referente a 1/5 da quantia que, segundo o MP, S.A. sacou em 21 de novembro de 2002).

Chego a essa conclusão ao perceber o difícil momento pelo qual passou a apelante, com o assassinato do irmão na Capital: o choque que a notícia certamente provocou na família, aliado às enormes dificuldades que todos passam para registro de óbito e liberação de corpo (e os problemas se avultam quando a vítima perde a vida por ação delituosa); e às barreiras burocráticas, que se apresentam intransponíveis para as pessoas simples do interior, se o fato ocorre na metrópole, tinha, indubitavelmente, o condão de abalar psicologicamente S.M. e induzi-la ao erro cometido.

Além disso, é bastante improvável que os acusados tenham os conhecimentos de Direito Previdenciário necessários para planejar o vil engodo.

Também não parece razoável que eles tenham dedicado seu tempo e energia para embolsar quantia tão reduzida.

Diante dessas circunstâncias e da fragilidade da prova do dolo, a meu juízo, as condutas da apelante, de sua cunhada e de seu pai não se amoldam nas tipificações expostas na r. decisão impugnada.

Dessarte, conquanto as atitudes dos acusados tenham prejudicado B.O.S.S., não há, nos autos, elementos suficientes para afirmar que eles agiram com dolo específico de lesá-lo ou de obter vantagem ilícita. Com efeito, em face das circunstâncias dos fatos acima já expostos e da pouca informação característica dos acusados, parece-nos que eles atuaram sem a consciência das consequências de seus atos. Pelo menos não há, nos autos, prova do dolo específico a caracterizar os delitos imputados.

Segundo a doutrina, além do dolo genérico, é preciso que o agente atue com o intuito de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante, para que reste configurado o delito descrito no art. 299 do CP. Vejamos:

Elemento subjetivo do tipo: é o dolo, mas se exige elemento subjetivo específico, consistente na vontade de 'prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante'. Dessa forma, a falsificação que não conduza a qualquer desses três resultados deve ser considerada penalmente indiferente (NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal comentado*. 10. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 1.073).

Da mesma forma, se não há a intenção de obter vantagem ilícita, em prejuízo alheio, inexistente estelionato:

Exige o tipo a presença do elemento subjetivo, consistente na obtenção de vantagem em proveito próprio ou de terceiro. Se o agente emprega os meios fraudulentos com a mera finalidade, por exemplo, de prejudicar a vítima, sem visar locupletamento seu ou de outrem, o estelionato não se caracterizará. (CUNHA, Rogério Sanches. *Direito penal: parte especial*. 2. tir., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 162.)

Como de curial sabença, é preciso que haja prova escorreita e segura da existência do fato delituoso e de sua autoria para que a presunção de inocência que milita em favor do acusado seja elidida; isso porque uma condenação baseada apenas em conjecturas e ilações feriria de morte a dignidade da pessoa, princípio matriz de nossa Constituição.

Assim sendo, o Magistrado só pode prolatar um decreto condenatório quando tem certeza absoluta da responsabilidade delitual do implicado; se restar alguma dúvida, mister absolver o acusado. Nas palavras de Voltaire, "é melhor correr o risco de salvar um homem culpado que condenar um inocente".

A jurisprudência sobre o tema é pacífica. Ilustrativamente, cumpre colacionar o seguinte julgado:

Prova. Insuficiência de indicativos fáticos da autoria e materialidade do ilícito imputado ao agente. Sua consequente absolvição - A verdadeira Justiça exige que um decreto condenatório se erga esteado em prova inconcussa da autoria do ilícito imputado ao agente. Na falta de demonstrativo hábil de sua responsabilidade delitual, o desate viável é o absolutório. Se para a absolvição basta a dúvida, para a condenação urge a certeza. Uma vez instalada a dúvida, impõe-se aplicar o princípio *in dubio pro reo* (TJMG - Relator: Des. Hyparco Immesi - Processo nº 1.0024.01.590303-2/001(1) - j. em 07.10.2004 e p. em 23.10.2004).

A absolvição de S.M.S.S. é, então, imperativa.

Também deve ser absolvida a corrê S.A.A.S., em razão do efeito extensivo dos recursos, sobre o qual dissera Eugênio Pacelli de Oliveira:

Em regra, os recursos são interpostos no interesse exclusivo de quem deles faz uso. Há, porém, no caso de concurso de agentes, questões ligadas ao fato criminoso cuja solução poderá vir a se estender a todos os seus autores e partícipes. Assim ocorrerá sempre que a solução da questão penal tiver de ser uniforme para todos os envolvidos (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 786).

Prejudicada a irrisignação ministerial.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso defensivo, para absolver a apelante, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal. Em *habeas corpus* de ofício, absolvo a corrê não apelante S.A.A.S. Julgo prejudicado o recurso da acusação.

Custas, pelo Estado de Minas Gerais.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES AGOSTINHO GOMES DE AZEVEDO e DUARTE DE PAULA.

*Súmula* - REJEITARAM A PRELIMINAR, DERAM PROVIMENTO AO PRIMEIRO RECURSO, JULGARAM PREJUDICADO O SEGUNDO E ABSOLVERAM A CORRÉ.