

Estelionato - Tipificação - Faturas de energia elétrica - Recebimento sem autorização - Ausência de repasse dos valores - Indução dos consumidores em erro - Obtenção de vantagem ilícita - Prejuízo alheio - Dolo configurado - Crime caracterizado - Circunstâncias judiciais desfavoráveis - Pena-base - Redução - Impossibilidade - Pena privativa de liberdade - Substituição - Inviabilidade

Ementa: Apelação criminal. Estelionatos em continuidade delitiva. Autoria e materialidade comprovadas. Dolo configurado. Condenação mantida. Dosimetria. Redução das penas-base. Impossibilidade. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Indeferimento.

- A conduta típica do crime de estelionato é obter vantagem ilícita em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento.

- Assim, comete o crime de estelionato o agente que recebe em seu estabelecimento comercial, sem a devida autorização, pagamento de faturas de energia elétrica, deixando de repassar os valores correspondentes à prestadora do serviço, deixando os consumidores em situação de inadimplência e ensejando a interrupção do fornecimento de energia.

- A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis obsta a fixação das penas-base no valor mínimo legal.

- Revela-se inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos na hipótese em que as circunstâncias do crime e a culpabilidade do agente indicarem que a substituição não será suficiente.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0105.04.118788-8/001 - Comarca de Governador Valadares - Apelante: Jeremias Araújo - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. RENATO MARTINS JACOB

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 6 de agosto de 2009. - Renato Martins Jacob - Relator.

Notas taquigráficas

DES. RENATO MARTINS JACOB - Cuida-se de recurso de apelação interposto por Jeremias Araújo em face da r. sentença de f. 273/276, que, nos autos da ação penal intentada pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o acusado, ora recorrente, como incurso nas sanções do art. 171, *caput*, por 72 (setenta e duas) vezes, na forma do art. 71, ambos do Código Penal, fixando-lhe as penas definitivas de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime aberto, e 30 (trinta) dias-multa, no valor mínimo legal, indeferida a substituição da pena carcerária por restritivas de direitos.

Nas razões de f. 279/281, o apelante assevera que havia feito um acordo com a empresa denominada "PAR", que tinha "autorização para dar quitação nos recibos durante o processo".

Prossegue afirmando que os depoimentos "não confirmam, definitivamente, a autoria do fato", uma vez que "nenhuma das testemunhas conhece o sentenciado".

Após tecer tais considerações, pede a redução das penas para o mínimo legal, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Contrariedade deduzida às f. 294/297, oportunidade em que o ilustre Promotor de Justiça oficiante, Dr. César Yoshikawa, rebate as teses defensivas e pugna pela manutenção da r. sentença hostilizada.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça manifestou-se às f. 301/305, opinando pelo desprovimento do apelo.

Esse, resumidamente, é o relatório.

A denúncia foi recebida em 02.03.2005 (f. 130-v.), ao passo que a r. sentença condenatória foi publicada em 24.09.2008 (f. 276-v.).

Conheço do recurso, visto que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Inicialmente, em sede preliminar, em atenção à manifestação do ilustre Procurador de Justiça oficiante, Dr. Marcial Vieira de Souza, registro que, realmente, não há que se cogitar em nulidade da sentença em face da ausência de individualização da pena dos 72 (setenta e dois) crimes de estelionato pelos quais o apelante se viu condenado, uma vez que foram praticados nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução.

A propósito:

Criminal. HC. Roubos qualificados. Continuidade delitiva. Aplicação da pena. Concurso de agentes. Pena-base comum a todos. Nulidade verificada. Exasperação da pena-base. Circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal consideradas negativamente. Ausência de análise concreta. Ordem parcialmente concedida. I - Tratando-se de delitos iguais, praticados nas mesmas condições de tempo lugar e maneira de execução, em continuidade delitiva, não é necessário definir a pena-base de cada um, separadamente. II - Havendo concurso de agentes, a análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP deve ser individualizada para cada co-réu. Precedentes (HC 39357/RJ, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 18.08.2005, DJ de 19.09.2005, p. 355).

Dessarte, inexistindo nulidade a ser declarada, passa-se à análise do mérito recursal.

O apelante foi denunciado e, posteriormente, condenado por infração ao art. 171, *caput*, por 72 (setenta e duas) vezes, na forma do art. 71, ambos do Código Penal, porque, dos meses de junho de 2003 a maio de 2004, obteve para si vantagem ilícita em prejuízo de diversos consumidores da Companhia Energética de Minas Gerais, bem como da referida entidade de economia mista, tendo utilizado sua "casa lotérica", situada no Mercado Municipal de Governador Valadares/MG, para realizar quitações fraudulentas de faturas de energia elétrica.

Segundo a inicial acusatória, o denunciado, após receber os valores correspondentes às contas de energia elétrica, retinha-os em seu proveito, deixando os consumidores em situação de inadimplência, sujeitos ao corte do serviço de energia elétrica, causando prejuízo à própria Cemig, que não recebeu os valores das contas pagas.

Analisando os argumentos recursais à luz dos elementos probatórios carreados para o bojo dos autos, forçoso concluir pela manutenção do *r. decisum* hostilizado, *rogata venia*.

A materialidade delitiva é incontroversa e encontra-se consubstanciada nos documentos de f. 14/14, 17, 29/54, 62/103, 108/127 e 138/184.

A autoria é incontestada, sendo certo que o apelante confessou, em ambas as fases da persecução penal, que recebia os valores em sua casa lotérica, ressaltando, contudo, não ter auferido vantagem ilícita, porquanto “todas as contas eram repassadas para estabelecimentos credenciados”.

Tal versão não se afigura crível.

Com efeito, os elementos de convicção apontam que o réu induziu em erro os consumidores, agindo como se fosse credenciado junto à Cemig para receber os valores correspondentes às faturas de consumo de energia elétrica.

Nesse sentido, o depoimento da testemunha Ascendino Bastos de Souza, prestado sob o crivo do contraditório:

Algumas vezes pagou conta de energia elétrica numa casa lotérica do mercado municipal; certa vez a Cemig cobrou-me uma conta que já havia pago na dita casa lotérica [...]; que não se lembra do nome da casa lotérica, mas se lembra de que é a loja nº 55 do mercado [...]; não pagou mais contas na casa lotérica da loja 55 depois de ter sido cobrado em duplicidade pela Cemig (f. 252).

A testemunha Rosenildo Ramos Vasconcelos corrobora tais declarações:

Trabalha na Cemig; ocorreu de ter sido emitida ordem de desligamento de fornecimento de energia para alguns consumidores em razão de falta de pagamento e esses consumidores terem procurado a Cemig e comprovado o pagamento através de agência lotérica; foi verificado se tratar do estabelecimento comercial pertencente ao réu, que não era credenciado para o recebimento; sabe que funcionários da Cemig fizeram visitas ao réu para tratarem do assunto, inclusive numa dessas visitas foi lavrado um boletim de ocorrência (f. 217).

Esclarecedores, ainda, os dizeres de Geraldo Chaia Salgado:

[...] foi informado [...] que consumidores teriam corte indevido de fornecimento de energia de suas residências por falta de pagamento, e que esses mesmos consumidores alegaram

já terem pago as referidas contas na casa lotérica do Mercado Municipal, de propriedade do Sr. Jeremias Araújo; que [...] teria sido emitida uma notificação, através de correspondência RC/FE LESTE 873/03, na data de 10.07.2003, e contatos verbais por diversas vezes, porém, Jeremias não deu atenção à notificação, continuando a receber as contas mesmo sem autorização, pois a casa lotérica do mesmo não é credenciada (f. 25).

Frise-se, por oportuno, que as alegações defensivas no sentido de que o pagamento das contas era realizado através de parceria em uma loja autorizada se encontram isoladas no caderno probatório.

Por outro lado, ainda que houvesse prova cabal apontando nesse sentido, resulta absolutamente incoerente a informação de que teria sido extraviado o suposto malote contendo as faturas que estariam sendo repassadas ao estabelecimento comercial devidamente credenciado.

Ora, com a devida vênia, não é crível que o referido malote contivesse faturas correspondentes a todo o período em que há notícia da prática criminosa - junho de 2003 a maio de 2004 - de modo que tal alegação apresente-se completamente inverossímil.

Em verdade, a prova dos autos é remansosa em apontar a autoria, materialidade e tipicidade dos delitos, de modo que a manutenção da condenação do apelante pela prática dos 72 (setenta e dois) crimes de estelionato, em continuidade delitiva, é medida de rigor.

O inconformismo recursal que objetiva a redução das penas-base não merece respaldo.

Importante ressaltar que a fixação da pena deve sempre considerar as balizas estabelecidas no art. 59 do Código Penal, isto é, o magistrado tem que dosar a pena atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, e, derradeiramente, ao comportamento da vítima, circunstâncias que, segundo se depreende do *decisum* recorrido, foram devidamente sopesadas pelo Juízo Monocrático.

Mister registrar, ainda, que o sistema trifásico de fixação da pena, ditado pelo artigo 68 do Código Penal, foi rigorosamente observado pelo douto Juízo *a quo*.

As penas-base de cada um dos delitos foram fixadas de maneira prudente e equilibrada em 1 (um) ano e 9 (nove) meses de reclusão e 21 (vinte e um) dias-multa, haja vista que o MM. Juiz de Direito reconheceu, acertadamente, que a culpabilidade do acusado refoge à normalidade e que as consequências do crime foram graves.

Apenas se todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis, tem cabimento a aplicação das penas-base no mínimo legal. Nesse sentido, pertinente colacionar o seguinte julgado do Pretório Excelso:

O juiz tem poder discricionário para fixar a pena-base dentro dos limites legais, mas este poder não é arbitrário, porque

o *caput* do art. 59 do Código Penal estabelece um rol de oito circunstâncias judiciais que devem orientar a individualização da pena-base, de sorte que, quando todos os critérios são favoráveis ao réu, a pena deve ser aplicada no mínimo cominado; entretanto, basta que um deles não seja favorável para que a pena não mais possa ficar no patamar mínimo (STF - HC 76.196/GO, 2ª Turma, Rel. Ministro Maurício Corrêa, j. em 29.09.1998).

Logo, não há como reduzir as penas-base.

O pleito alternativo que intenta a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos também não merece guarida.

Nos termos do art. 44, III, do Código Penal, substituição somente será cabível quando a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

Na hipótese em apreço, entendo que a substituição não é suficiente para se atingir as finalidades da pena - prevenção e repressão ao delito -, sobretudo diante do expressivo número de pessoas lesadas (setenta e duas vítimas), em cotejo com a elevada culpabilidade do recorrente, como bem ressaltou o nobre Magistrado de primeiro grau.

Dessarte, revela-se inviável a substituição da reprimenda carcerária por restritivas de direitos.

Logo, impõe-se a confirmação da r. sentença hostilizada, em consonância com o judicioso parecer ministerial.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.
Custas, *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES HERCULANO RODRIGUES e BEATRIZ PINHEIRO CAIRES.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...