



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000949-96.2014.815.0371 – 1ª Vara da Comarca de Sousa

RELATOR: Tércio Chaves de Moura, Juiz de Direito convocado em substituição ao Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: João Damasceno Sales

ADVOGADO(A): Ana Maria Ribeiro de Aragão e outros

APELADO: Ministério Público do Estado da Paraíba

APELAÇÃO CRIMINAL — CRIME DE ESTELIONATO E USO DE DOCUMENTO FALSO — CONDENAÇÃO — IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA — RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, NA FORMA RETROATIVA, PELA PENA *IN CONCRETO* — PERÍODO ENTRE A DATA DO CRIME E O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA SUPERIOR AO LAPSO PRESCRICIONAL PREVISTO NA LEI PENAL — NÃO INCIDÊNCIA DA LEI Nº 12.234/2010 — EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE — MATÉRIA DE MÉRITO PREJUDICADA.

— A extinção da punibilidade, face o reconhecimento da prescrição retroativa, é medida que se impõe quando, tomando por base a pena em concreto fixada na sentença, ante o trânsito em julgado para a acusação, verifica-se o transcurso do respectivo lapso prescricional entre a data do crime e o recebimento da denúncia, para os delitos ocorridos antes da vigência da Lei nº 12.234/2010.

— Resta prejudicada a análise da matéria pertinente ao mérito da ação penal, face a existência da prescrição da pretensão punitiva estatal.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em declarar a extinção da punibilidade do réu em face da prescrição da pretensão punitiva, na forma

retroativa, nos termos do voto do relator.

RELATÓRIO

Cuida-se de **apelação criminal** interposta por **João Damasceno Sales**, em face da sentença das fls. 594/601v, prolatada pelo Juiz de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sousa, José Normando Fernandes, nos autos da ação penal acima numerada promovida pelo Ministério Público do Estado da Paraíba, **que julgou parcialmente procedente a denúncia para lhe condenar pela prática do crime de estelionato e falsificação de documento público, previstos nos arts. 171 e 304 do CP, em concurso material, aplicando uma pena privativa de liberdade de 3 (três) anos de reclusão no regime inicial aberto, cumulada com 90 (noventa) dias-multa no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo, vigente à época do fato.**

O magistrado *a quo*, considerando que estavam presentes os requisitos dos arts. 44 do CP, substituiu a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, uma na modalidade de prestação de serviços à comunidade ou a entidade assistencial e, outra, na forma de interdição de direitos, a critério da vara de execuções penais.

Narra a denúncia que:

(...)

O Inquérito em epígrafe originou-se da prisão em flagrante delito do denunciado, no dia 19 de outubro de 2007, neste Município, em virtude da falsificação de documento público e do seu uso em detrimento da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (Agência Sousa/PB).

Consoante demonstram os depoimentos do condutor e das testemunhas (f. 06/08), em especial de Angela Calado Batista de Sousa (f. 07), o denunciado falsificou, usando-a, na aludida data e local, a Carteira de Trabalho e Previdência Social de f. 19¹, visando à abertura de uma conta e à obtenção de um empréstimo pessoal no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) no "Banco Postal", cujos serviços são realizados e prestados por meio das agências dos Correios.

Segundo se vê dos autos, o conteúdo da referida CTPS realmente não faz alusão ao denunciado no campo referente ao nome do portador, mas a uma pessoa de nome JOÃO PEREIRA DA SILVA.

As informações prestadas por Eduardo Pordeus Silva, atendente do Ministério do Trabalho e também testemunha dos fatos, ainda dão conta de que o indiciado, no dia 17 de abril de 2007, passando-se por uma pessoa de nome EVANILDO PEDRO DE SOUSA e apresentando-lhe o RG respectivo, igualmente requereu, de forma fraudulenta, a emissão de uma outra CTPS.

Verifica-se dos autos, ademais, que a confecção da CTPS falsa em nome de JOÃO PEREIRA DA SILVA, com vistas à obtenção do mencionado empréstimo pessoal perante o Banco Postal, embora tendo sido o motivo ensejador da prisão em flagrante do indiciado, também se deu para o fim da obtenção de benefícios previdenciários no Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conforme se observa do extrato de f. 18 e, inclusive, do próprio interrogatório do denunciado **JOÃO DAMASCENO SALES**. Nas suas declarações, ainda consta que há outros envolvidos nas mencionadas fraudes, a exemplo de uma pessoa conhecida por "GORDINHO", que poderá ser identificada em outra investigação.

Por esses fatos, JOÃO DAMASCENO SALES está incurso, em concurso material (CP, art. 69):

1) nas penas de falsidade e de uso de documento público (CP, art. 297 c/c o art. 304), com relação à CTPS de João Pereira da Silva;

2) nas penas de falsidade e de uso de documento público (CP, art. 297 c/c o art. 304), com relação à CTPS de Evanildo Pedro de Sousa;

3) nas penas de estelionato qualificado consumado (CP, art. 171, § 3º), com relação ao Amparo Social ao Idoso obtido em nome de João Pereira da Silva ; e

4) nas penas de estelionato tentado (CP, art. 171, c/c o art. 14, II), com relação ao empréstimo, no Banco Postal, em nome de João Pereira da Silva.

Releva acentuar que, no caso dos autos, os crimes de falso não se exaurem nos estelionatos, por apresentarem potencialidade lesiva ulterior multifária, conforme se vê das inúmeras possibilidades de cometimento de crime com eles criadas, razão pela qual não se pode falar em absorção.

(...)

De acordo com o encarte processual, inicialmente o presente feito foi processado perante a Justiça Federal, porém, constatou-se, naquela instância, ao longo da instrução processual, que já havia a ação penal nº 0000400-89.2008.4.05.8202, com tramitação e julgamento também naquela seara federal, fls. 365/376, cujo objeto possuía similitude com os fatos narrados na denúncia, razão por que foi feito o recorte da acusação, consoante se observa da decisão das fls. 488/493, onde também se declinou da competência para processar e julgar estes autos.

Por conseguinte, remetido o processo à Justiça estadual, restou a apuração dos seguintes fatos imputados ao ora apelante:

O réu João Damasceno Sales, na cidade de Sousa-PB, após falsificar Carteira de Trabalho e Previdência Social – CTPS, em nome de João Pereira da Silva, utilizou o documento para a obtenção, em 19/10/2007, de empréstimo junto ao Banco Postal, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não concretizado em virtude de circunstâncias alheias à sua vontade, bem como, de posse de CTPS falsificada em nome de Evanildo Pedro de Sousa, em data posterior a abril de 2007, obteve indevidamente empréstimo bancário junto ao BMC, no montante de R\$ 3.790,00 (três mil, setecentos e noventa reais).

Em suas razões recursais, fls. 619/621, alega o apelante, em síntese, que os fatos lhe imputados já foram apurados em outro processo, constituindo a condenação nestes autos *bis in idem*. De outra banda, aduz que não há provas para embasar um decreto condenatório.

Nas contrarrazões das fls. 622/626, o Promotor de Justiça pugnou pelo desprovimento do recurso apelatório e, conseqüente, manutenção da sentença recorrida.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça, no parecer da lavra do Procurador de Justiça Álvaro Gadelha Campos, fls. 632/635, opinou pelo reconhecimento da prescrição em relação ao crime de estelionato e, na extensão, pelo desprovimento do apelo.

**É o relatório.
VOTO.**

Os tipos penais, nos quais o réu se encontra incurso, preceituam:

Estelionato

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

Uso de documento falso

Art. 304 - Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:

Pena - a cominada à falsificação ou à alteração.

Falsificação de documento público

Art. 297 - (...)

Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

Da leitura da sentença, verifica-se que o réu foi condenado a **uma pena de 1 (um) ano de reclusão**, pertinente ao crime de estelionato, e **2 (dois) anos e 1 (um) mês de reclusão** para o delito de uso de documento falso, **porém por ocasião da aplicação da regra do concurso material, o magistrado primevo incorreu em erro, vez que ao fazer a soma aritmética das reprimendas, fixou-a como definitiva em 3 (três) anos de reclusão**, pertinente aos dois delitos (arts. 171 e 304, ambos do CP).

Ocorre que tal equívoco, ainda que se trate de erro material, diante de recurso somente da defesa, não pode ser retificado, pois importa em *reformatio in pejus*.

Sobre o assunto:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. **RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. REFORMATIO IN PEJUS. OCORRÊNCIA. VIA INDEVIDAMENTE UTILIZADA EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO ESPECIAL. ILEGALIDADE MANIFESTA. EXISTÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DA ORDEM, DE OFÍCIO.**

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Por conta do princípio da non reformatio in pejus, em sede processual penal, no caso de recurso exclusivo da defesa, não se admite a reforma do julgado impugnado para agravar a situação do réu, nem mesmo para corrigir erro material.

3. Se houver recurso exclusivo da defesa, deve o juízo ad quem ater-se ao quanto lhe foi pedido. Caso contrário, estaria proferindo uma decisão ultra ou extra petita, em flagrante violação ao sistema acusatório. Daí a vedação a *reformatio in pejus*.

4. In casu, o Tribunal a quo em apelação exclusiva da defesa, absolveu o

réu, ora paciente, da imputação do art. 158, §§ 1º e 3º, do Código Penal, nos termos do artigo 386, III, do Código de Processo Penal, mas aumentou a pena do roubo circunstanciado em 2 anos, fixando-a em 9 anos de reclusão e 22 dias-multa, no piso (a sentença havia fixado 7 anos de reclusão e 16 dias-multa), em afronta ao princípio da *ne reformatio in pejus*.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para restabelecer a sentença condenatória, quanto à dosimetria da pena do crime de roubo circunstanciado, tornando a reprimenda definitiva em 7 anos de reclusão e 16 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão que julgou a apelação.

(HC 249.106/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/06/2014, DJe 04/08/2014)

Nessa trilha, forçoso reconhecer que a pena em concreto a ser cumprida pelo réu é de apenas **3 (três) anos de reclusão, sendo 1 (um) ano relativo ao crime de estelionato e 2 (dois) anos pelo ilícito do art. 304 do CP.**

Por sua vez, compulsando os autos, reconheço, de ofício, a **prescrição retroativa** da pretensão punitiva do Estado, com consequente extinção da punibilidade do ora apelante, em relação aos crimes a que foi condenado.

Com efeito, tendo em vista que já houve, no caso, o trânsito em julgado para a acusação, **a prescrição**, nos termos do art. 110, § 1º, do CP, **regula-se pela pena aplicada em concreto.**

No caso, o prazo prescricional a ser considerado, para os dois crimes, é o de 4 (quatro) anos, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, conjugado com as prescrições do art. 119 do mesmo Diploma Legal. *In verbis*:

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

(...)

V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;

(...)

Art. 119 - No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

Por sua vez, o recebimento da denúncia, primeiro marco interruptivo da prescrição, ocorreu em 4/06/2014 (fls. 500), uma vez que o recebimento operado por juiz incompetente, na hipótese, a Justiça Federal, não tem o condão de interromper a prescrição.

Nesse sentido:

AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. GESTÃO TEMERÁRIA DE INSTITUIÇÃO

FINANCEIRA (ART. 4, § ÚNICO, DA LEI N. 7.492/86). PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. **RECEBIMENTO DA DENÚNCIA POR JUIZ INCOMPETENTE. SITUAÇÃO QUE NÃO INFLUENCIA NOS MARCOS PRESCRICIONAIS.** ACUSAÇÃO GENÉRICA QUE APONTA, NA SEQUÊNCIA, OS FATOS DITOS ILÍCITOS. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO NO JULGAMENTO. RÉU MEMBRO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO DE BANCO ESTADUAL. CONDIÇÃO DE GESTOR CARACTERIZADA. AUDITORIA DO BANCO CENTRAL. INFORMAÇÕES DA PRÁTICA DE ATOS DE GESTÃO TEMERÁRIA. MATERIAL INDICIÁRIO. PROVA JUDICIAL QUE NÃO RATIFICA E CONFIRMA ESSAS CONCLUSÕES. FALTA DE FUNDAMENTO A DECRETO CONDENATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DO JUÍZO POSITIVO TER COMO LASTRO RELATÓRIO ADMINISTRATIVO. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OPERAÇÕES DESCRITAS NA DENÚNCIA QUE NÃO REVELAM, POR SI SÓ, ATOS FLAGRANTEMENTE TEMERÁRIOS NA ADMINISTRAÇÃO DA CASA BANCÁRIA. DOLO, CONDIÇÃO ESSENCIAL AO TIPO, TAMBÉM NÃO EVIDENCIADO. ABSOLVIÇÃO, NOS MOLDES DO ART. 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. Em sede de ação penal contra réu detentor de prerrogativa de foro, o recebimento da denúncia, quando emanado de autoridade incompetente, é ato absolutamente nulo, não gerando efeitos para fins de interrupção e consequente recontagem do prazo prescricional. Precedentes do STF e STJ.

(...)

5. A infração prevista no art. 4º, § único, da Lei n. 7.492/86, exige a presença do dolo, que não se vislumbra nas operações descritas nos autos, porquanto todas homologadas pelo Conselho de Administração após a emissão de pareceres favoráveis de vários setores da instituição.

6. Havendo ao menos dúvida, a absolvição é a medida adequada, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

7. Ação penal julgada improcedente.

(APn 295/RR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/12/2014, DJe 12/02/2015)

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXPLORAÇÃO DE JOGO DE AZAR (ARTIGO 50, § 1º, DO DECRETO-LEI 3.688/1941). TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL NO TOCANTE AO DELITO DE QUADRILHA. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL PARA PROCESSAR E JULGAR A CONTRAVENÇÃO PENAL. NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. OCORRÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Reconhecida a inépcia da inicial quanto ao ilícito disposto no artigo 288 do Código Penal, e não havendo dúvidas de que o Juízo Comum era absolutamente incompetente para deliberar sobre a contravenção penal prevista no artigo 50, § 1º, do Decreto-lei 3.688/1941, imperiosa a anulação dos atos decisórios praticados, notadamente o recebimento da vestibular, os quais deverão ser renovados ou ratificados perante o do Juizado Especial Criminal, competente para processar e julgar a exploração de jogos de azar. Precedente.

2. Doutrina e jurisprudência são uniformes no sentido de que o recebimento da denúncia por magistrado absolutamente incompetente não interrompe o curso do prazo prescricional.

3. Tomando-se por base a pena máxima em abstrato cominada à contravenção penal imputada aos recorrentes, 1 (um) ano e 4 (quatro) meses, entre a data dos fatos (18.5.2006) até o presente momento já transcorreu período de tempo superior a 4 (quatro) anos (artigo 109, inciso V, do Estatuto Repressivo), razão pela qual deve ser reconhecida a prescrição da pretensão

punitiva em sua modalidade retroativa (artigo 110, §§ 1º e 2º, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.034/2010).

4. Recurso provido para, reconhecendo a nulidade do recebimento da denúncia por magistrado absolutamente incompetente, declarar extinta a punibilidade dos recorrentes em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal.

(RHC 29.599/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 20/06/2013)

Imperioso destacar, ainda, que a Lei 12.034/2010, a qual operou mudanças significativas no trato da matéria relativa à prescrição, não incide na hipótese em comento, porquanto o fato típico imputado ao recorrente ocorreu antes da edição do referido diploma legal.

Por conseguinte, nada impede que se considere o período anterior ao recebimento da denúncia ou queixa no cálculo da prescrição retroativa, consoante a antiga redação do § 2º do artigo 110 do Código Penal, que foi revogado pela Lei 12.034/2010, *verbis*:

§ 2º - A prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa.

Por sua vez, o dia em que o ilícito, sob análise, foi cometido (tempo do crime), **segundo a denúncia, remonta ao ano de 2007.**

Assim, considerando que a sentença já transitou para a acusação e as prescrições do art. 109, V; art. 110, §§ 1º e 2º, do Código Penal, na redação anterior à Lei 12.034/2010, aplicável em razão do tempo do fato típico (ano de 2007), verifico que transcorreu mais de quatro anos entre o dia da ocorrência do referido crime e a data do recebimento da denúncia.

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

(...)

V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;

(...)

Art. 110 - A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada. (Redação anterior à Lei nº 12.234, de 2010).

§ 2º - A prescrição, de que trata o parágrafo anterior, pode ter por termo inicial data anterior à do recebimento da denúncia ou da queixa.

(Redação anterior à Lei 12.234, de 2010)

(...)

Art. 119 - No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.

Diante do exposto, de ofício, **declaro extinta a punibilidade** do apelante quanto aos crimes dos arts. 171 e 304, ambos do Código Penal, a que foi condenado, face o reconhecimento da prescrição retroativa da pretensão punitiva.

É como voto.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador **Carlos Martins Beltrão Filho, Presidente da Câmara Criminal**, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Tércio Chaves de Moura (Juiz convocado, com jurisdição limitada, para substituir o Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos), relator**, Arnóbio Alves Teodósio, revisor, e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador, vogal).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Francisco Sagres Macedo Vieira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 17 de abril de 2018.

Juiz de Direito convocado Tércio Chaves de Moura
Relator