



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Apelação Criminal nº. 0800838-90.2024.8.19.0024

Juízo de origem: Vara Criminal da Comarca de Itaguaí

Apelante: MAYARA RODRIGUES SOARES (Advogado: Fabio Lima Viana, OAB/SP nº 439.466)

Apelado: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Relator: Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. ART. 171, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelante condenada pela prática do crime do art. 171, §2º-A, c/c art. 29, ambos do Código Penal, às penas de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em saber se é possível: (i) a absolvição por atipicidade da conduta, eis que ausente o dolo específico; (ii) a absolvição por insuficiência probatória; (iii) a fixação da pena-base no mínimo legal; (iv) o reconhecimento da participação de menor importância; e (v) a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Absolvição por atipicidade da conduta diante da ausência de dolo específico. Rejeição. A testemunha Raquel foi categórica ao afirmar que a conta de Mayara recebeu valores de diversas vítimas, e não de uma única transação isolada e eventual, evidenciando reiteração compatível com a ciência da destinação ilícita a conta. A apelante confirmou, ainda, que recebia contrapartida financeira e sem lastro negocial idôneo.

4. Materialidade e autoria que restaram sobejamente comprovadas nos autos.

5. Insuficiência probatória. Descabimento. Em que pese as alegações da apelante, a Defesa em nenhum momento comprovou o que foi dito por ela em juízo, descumprindo o disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, que dispõe que a prova da alegação incumbe a quem a fizer.

6. Não merece prosperar o pleito de reconhecimento da participação de menor importância da apelante, já que sem a cessão de sua conta bancária e as movimentações dela decorrentes, o delito de estelionato sequer teria sido consumado.

7. Dosimetria. Primeira fase. O Juízo *a quo*, quando da valoração das circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria da pena, não valorou, isoladamente, a concorrência da apelante para o delito, ou seja, o concurso de pessoas, mas sim a



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

especial articulação, a divisão de tarefas e a sofisticação organizacional, casos em que a maior reprovabilidade decorre do *modus operandi* qualificado que a pluralidade de agentes proporcionou. A pena-base deve ser mantida em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

8. Segunda fase. O Juízo *a quo* reconheceu a confissão espontânea da apelante, reduzindo a pena para o mínimo legal, ou seja, 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, o que não comporta reparo, tendo em vista o verbete n.º 231 da súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

9. Terceira fase. Ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena, a reprimenda penal definitiva restou fixada em 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multas, à razão unitária mínima.

10. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas penas restritivas de direitos (art. 44, §2º., do Código Penal), em virtude de as circunstâncias do crime não indicarem que essa substituição seria suficiente (art. 44, III, do Estatuto Repressivo).

IV. DISPOSITIVO E TESE

11. Recurso conhecido e desprovido.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Dispositivos relevantes citados: Código Penal, arts. 14, II, 29, §1º, 44, III, 59, 171, §2º-A. Código de Processo Penal, art. 156.

Jurisprudência relevante citada: STJ - AgRg no AREsp: 1169413 SP 2017/0241598-8, Relator.: Ministro Felix Fischer, Julgamento: 12/06/2018, T5 - Quinta Turma, Publicação: DJe 20/06/2018; AgRg no AREsp n. 2.599.800/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 3/1/2025; AgRg no AREsp n. 2.868.134/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 3/6/2025, DJEN de 9/6/2025; AgRg no AREsp n. 3.015.344/AL, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 11/11/2025, DJEN de 14/11/2025.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0800838-90.2024.8.19.0024, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos, em **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo, nos termos do voto do Relator.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

RELATÓRIO

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia em face de MAYARA RODRIGUES SOARES por infringência à norma de conduta inculpada no art. 171, §2º-A, c/c art. 29, ambos do Código Penal (id. 102224430 - PJe).

O Juízo da Vara Criminal da Comarca de Itaguaí, em id. 270058781 - PJe, julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando a apelante MAYARA RODRIGUES SOARES, por infração à norma comportamental do art. 171, §2º-A, c/c art. 29, ambos do Código Penal, às penas de 4 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo.

A Defesa apresentou razões de apelação no id. 273422014 - PJe, requerendo, em síntese, (1) a absolvição por atipicidade da conduta, eis que ausente o dolo específico; (2) a absolvição por insuficiência probatória; (3) a fixação da pena-base no mínimo legal; (4) o reconhecimento da participação de menor importância; e (5) a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.

Em contrarrazões (id. 295396110 - PJe), o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

A Procuradoria de Justiça, em seu parecer de id. 8, opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso defensivo.

É o RELATÓRIO.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

V O T O

Ab initio, há que ser salientado que o recurso interposto é tempestivo e possui todos os requisitos de admissibilidade recursal.

A apelante foi denunciada pelo Ministério Público por infração à norma de conduta insculpida no art. 171, §2º-A, c/c art. 29, ambos do Código Penal, cuja descrição fática, contida na exordial (id. 102224430), é a seguinte, *ipsis litteris*:

“Em ação estelionatária que se deu na tarde de 20 de janeiro de 2022, entre as 13 horas e as 14h30min, por meio de mensagens via aplicativo de rede social em telefone para a lesada nesta Comarca de Itaguaí, a DENUNCIADA, com consciência e voluntariedade, agindo immanada em ação e em designio e dividindo tarefas com terceira pessoa ainda não identificada, tomou parte na obtenção de vantagem patrimonial indevida, ilícita, em prejuízo de Antonielen Cruz Ribeiro da Silva, isso mediante ardil fraudulento consistente em fajuta oferta pela rede internet, em perfil fraudado de rede social, de venda de eletrodomésticos usados e com cobrança de depósito prévio a título de pagamento pelo negócio cuja proposta, denunciada e a comparsa, simulavam. Na ocasião, após fraudar perfil na rede social Instagram e por tal canal simular fajuta oferta de venda de alguns eletrodomésticos, e com troca de mensagens no “chat” do aplicativo com a referida lesada, pessoa que fez contato interessada nos bens móveis falsamente anunciados, o comparsa da denunciada conseguiu enganar e induzir a erro aquela, levando-a a realizar depósito no valor total de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos Reais) por transferência bancária na crença de que concretizava assim a pretendida compra, só posteriormente percebendo, a lesada, após alertada do uso criminoso do perfil de rede social, ter caído em golpe. Consta que na citada troca de mensagens, o interlocutor, comparsa não identificado da DENUNCIADA, levando a efeito o plano criminoso adrede comungado entre ele e a ora DENUNCIADA, imbuído do ânimo comum de obter para eles indevida vantagem econômica, induziu a lesada, Antonielen, a erro mediante o engodo consistente em afirmar falsamente que estava vendendo eletrodomésticos e de convencê-la que para assegurar e concretizar a prometida venda a lesada teria de realizar o antecipado pagamento por depósito bancário no valor de R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos Reais), e assim obteve aquele valor enquanto vantagem pecuniária indevida via transferência bancária eletrônica, utilizando, para o recebimento da transferência, a conta-corrente exatamente da DENUNCIADA, Mayara, junto a instituição financeira Banco Itaúcard. A DENUNCIADA, assim, com liberalidade e consciência, concorreu para o narrado crime de estelionato, em que a lesada foi enganada e levada a acreditar que estaria comprando eletrodomésticos com pagamento via depósito bancário remoto, ao fornecer de antemão sua conta bancária para viabilizar o recebimento da vantagem indevida prevista para aquele golpe, engodo em que anunciavam o citado bem para venda que na verdade jamais pretendiam realmente fornecer. Certo que ao assim agir, a DENUNCIADA instigou o comparsa a cometer com ela o crime, já que previamente deu a ele o meio para viabilizar o golpe, ou seja, a conta bancária essencial para





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

o recebimento da vantagem indevida esperada com a ação delinquente por eles, denunciada e comparsa, compartilhada. Assim agindo, típica, ilícita e culpável sua conduta, está o DENUNCIADO incurso nas sanções penais do art. 171, §2º-A, c/c art. 29, ambos dispositivos do Código Penal".

A Defesa requereu a absolvição da apelante por atipicidade da conduta, salientando a ausência de dolo específico.

O pleito defensivo não encontra amparo na prova produzida no decorrer da instrução criminal.

Inicialmente, cumpre destacar que a fraude propriamente dita, qual seja, a indução da vítima a erro, mediante artifício ardiloso (clonagem de perfil, republicação de conteúdo, simulação de venda), foi perpetrada por terceiros não identificados nos autos. A conduta da apelante, tal como narrada na denúncia, situa-se em momento posterior: o recebimento e a movimentação dos valores obtidos fraudulentamente, mediante cessão consciente de dados de conta bancária de sua titularidade.

Urge salientar que diversos elementos corroboram a presença de dolo na conduta da apelante, eis que, ao que tudo indica, houve pluralidade de vítimas e reiteração da conduta, já que a testemunha Raquel foi categórica ao afirmar que a conta de Mayara recebeu valores de diversas vítimas, e não de uma única transação isolada e eventual, evidenciando reiteração compatível com a ciência da destinação ilícita da conta.

Não se pode deixar de destacar, ainda, que a apelante confirmou que recebia contrapartida financeira e sem lastro negocial idôneo, consubstanciada na percepção de comissão de 10% sobre "vendas" de terceiro desconhecido, sem qualquer documentação, nota fiscal, contrato ou verificação da origem mercantil dos valores.

Por fim, vale mencionar que a alegação de que a titular das vendas estaria com a "conta bloqueada pelo banco" e, por isso, necessitava de conta de terceiro para recebimento de valores é narrativa comumente



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

empregada em esquemas de "conta-laranja", cuja implausibilidade, por si só, é apta a gerar dúvida razoável quanto à idoneidade da operação a qualquer pessoa de diligência mediana.

De meritis, a materialidade restou sobejamente comprovada pelo registro de ocorrência, pelas conversas via aplicativo de mensagens, pelo comprovante de depósito na conta da apelante (todos no id. 102224431) e pela prova oral produzida em juízo.

Já a autoria delitiva restou demonstrada pelo farto conjunto probatório carreado aos autos, em especial pela segura prova oral produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.

Cabe aqui relatar os depoimentos prestados em juízo, que foram transcritos, em síntese e de forma não literal, na sentença vergastada:

“A vítima, em juízo, declarou: “que hoje em dia todo mundo conhece esse golpe, mas na época era novidade; que tinha acabado de mudar para uma casa; que estava precisando comprar algumas coisas e viu na rede social de uma amiga sua, Raquel, que é fotógrafa; que uma amiga dela teria recebido uma proposta de trabalho e ia embora e por isso estaria vendendo algumas coisas de casa, como geladeira e máquina de lavar, coisas que a depoente precisava; que não falou com ela diretamente no Instagram; que como tinha o contato pessoal dela, chamou-a no WhatsApp; que ela falou: “Vou ver com a minha amiga o que tem ainda”; que falou no WhatsApp da Raquel, mas que depois que tudo aconteceu, que já tinha feito o depósito, o marido da Raquel postou na rede de trabalho dele para ninguém responder nada da rede social dela, para não fazer nenhum depósito, porque ela tinha perdido tudo: WhatsApp, e-mail e Instagram; que à princípio eles clonaram o chip de telefone dela; que o contato em qualquer rede que tentasse falar, seriam eles; que foram horas, que não foi uma coisa assim “Ah, deposita logo se não você vai perder”; que postaram stories antigos dela como se realmente condissesse com a venda dos equipamentos; que escolheu e ela passou a conta para fazer o depósito; que achou que era de verdade, em boa-fé; que não deu um sinal, que ficou com medo de perder o restante; que a pessoa entregaria para ela em casa e que pagaria um frete; que pagou o valor integral e cinco minutos depois viu a mensagem do marido da Raquel falando que era um golpe; que não sabia mais o que fazer; que outras pessoas também caíram no golpe no dia; que foi o valor de R\$4.500,00; que perdeu esse valor; que na mesma hora entrou em contato com o banco, falando que fez um pix no Itaú para a conta da pessoa e que não a conhecia; que o Itaú disse que ia ver, que se o dinheiro estivesse ainda naquela conta iam tentar reaver, mas que não conseguiu; que foi para a conta de Mayara,



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

no banco Itaú; (...); que fez um boletim de ocorrência on-line; que mandou tudo o que tinha on-line; que semana passada ficou sabendo do processo; que tudo o que tinha mandou on-line; que a única coisa que tinha que ligava a alguma coisa era o comprovante de transferência; que foi compra de geladeira, lava-louças, micro-ondas; que falou com alguém no WhatsApp, mas não sabe quem era a pessoa; que sabe que não era a dona do WhatsApp, que é a Raquel, mas que não sabe se era a Mayara ou outra pessoa; que mandou mensagens nesse WhatsApp que estava negociando, explicando sua situação, que esse dinheiro era um dinheiro que não tinha, que pegou emprestado com o seu pai e que tinha acabado de adotar seus filhos; que era uma coisa que não estava podendo despendar; que ninguém a respondeu mais depois de fazer o depósito; que a pessoa com quem conversou não se identificou como Mayara para si”.

A testemunha de acusação **RAQUEL**, declarou em juízo que: “que foi em 2022 que isso aconteceu, mais ou menos início do ano; que foi entrar em seu Instagram e havia sido desconectada; que perdeu o acesso; que tentou entrar novamente e o código de acesso de segurança, ao invés de ser enviado para o seu número, foi enviado para o seu número mesmo, só que clonado por essa quadrilha; que foi uma época que muita gente passou por isso; que inclusive falavam que era um tráfico de dentro da própria Claro; que eles pegavam o mesmo número e quando você ia fazer o ‘esqueceu a senha’, ia direto para o chip que estava recém ativado; que seu chip caiu e ao mesmo tempo várias pessoas começaram a mandar no WhatsApp falando: ‘Nossa, eu vou querer aquilo que você anunciou no seu Instagram!’; que falou: ‘O que eu estou anunciando no Instagram?’; que o pessoal foi mandando print que essa pessoa que invadiu seu Instagram, que na época tinha 30 mil seguidores, estava anunciando geladeira em um valor incrível, lava e seca, conjunto de mesas e cadeiras; que devido a confiança que as pessoas tinham nela, eles começaram a fazer pix; que eles começaram a acreditar; que teve gente que perdeu R\$16.000,00; que muitos seguidores seus perderam muito dinheiro; que seu marido na época até tentou negociar com o pessoal da quadrilha para que devolvessem seu Instagram; que eles falaram que nem por R\$20.000,00 devolveriam; que foi bem tenso ver seus seguidores perderem dinheiro; que estava incapacitada; que eles estavam meio que cegos vendo aqueles valores imperdíveis e por terem confiança nela; que a maioria foi na conta de Mayara; que teve uma outra pessoa também; que foi uma seguidora sua que conseguiu identificar pela chave pix a Mayara; que não sabem se ela foi uma pessoa que teve a conta roubada sem saber; que a quadrilha também sai pegando conta de laranja e vai colocando; que não sabe; que não tem a menor ideia de quem seja a Mayara; que acha que é uma menina bem nova também; que quando ficou sabendo, que viu a foto dela, que essa seguidora mandou os dados dela, falou: ‘Poxa, será que não foi algum banco digital desses que fizeram com o nome dela?’; que de repente também poderia não ser ela; que é uma quadrilha, que não sabem quem foi ao certo; que sabe que chegou nela porque uma seguidora sua a identificou; que acha que pode ter sido aberta uma conta digital sim; que só conseguiu derrubar e entrar quando comprou um outro chip; que era de tarde, comprou outro chip e reativou; que ao mesmo tempo foi derrubada de novo; que falou: ‘Tenho certeza que o ladrão deve estar dormindo às 5h da manhã; que então às 5h da manhã eu vou acordar, vou



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

derruba-lo e vou colocar o Authenticator'; que às 5h da manhã acordou, derrubou e botou o Authenticator; que aí eles não conseguiram a derrubar; que foi assim que conseguiu sozinha a recuperar a sua conta; que avisou todo mundo, mas muita gente já tinha perdido, infelizmente; que seu Instagram foi recuperado; que não se lembra qual nome e e-mail apareciam, que foi um e-mail criado mesmo; que não faz a menor ideia; que perdeu muita coisa dessa época; que já tem 3 anos, então não se lembra mesmo, mas que era um e-mail que foi criado mesmo para fazer o golpe; que não era nenhum e-mail parecido com o seu nome; que não tinha o nome da Mayara; que continuou o seu nome mesmo no perfil comercial; que colocaram até um print de um story seu antigo falando alguma coisa, de destaque; que botaram um print seu falando e vendendo, como se tivesse acabado de fazer aquele story para garantir que era ela mesmo que estava anunciando aqueles produtos; que foi isso o que eles fizeram na época; que eles desativaram os comentários de suas publicações para ninguém que soubesse que estavam fazendo golpe pudesse alertar outras pessoas; que nunca conseguiu o número de Mayara, nem nada; que só tinha as informações da identidade dela; que nunca a localizou para perguntar o que aconteceu; que nessas chaves aleatórias, não foi identificada só a Mayara; que, se não se engana, foram identificadas mais duas pessoas aleatórias também; que tem certeza que Mayara recebeu valores de várias outras pessoas; que muitos seguidores seus caíram nisso; que contabilizou pelo menos mais de R\$100.000,00 perdidos".

Interrogada, a ré relatou em juízo: "que a acusação não é verdadeira; que nessa época desempregada; que estava passando por uma situação difícil; que sua mãe estava passando por problemas de saúde; que não estava tendo recursos; que no meio do sufoco acabou pedindo uma ajuda para uma antiga conhecida sua, perguntando se ela tinha algum emprego ou alguma coisa para poder ajuda-la; que ela falou que estava fazendo algumas vendas e que, por algum problema que aconteceu na época, ela não estava conseguindo receber essas vendas na conta dela; que ela ofereceu uma conta, que pagava 10% de toda venda que ela fazia nesse valor; que ela falou que ela estava com algum problema na conta dela, que não estava conseguindo receber das vendas dela naquela conta, e que precisava de uma conta; que para ajudá-la, ela lhe pagaria 10% de cada valor; que cedeu, que acabou dando; que jamais imaginaria que iria fazer isso; que na verdade só deu conta do que aconteceu quando chegou a notificação; que não sabe o que ela fazia da vida porque não eram próximas; que eram só conhecidas; que depois que saiu do telemarketing, ficaram mais na rede social, se acompanhando; que viu ela postar uma vida boa, indo trabalhar; que ela postava fotos de manhã cedo indo trabalhar e voltando do serviço; que ela postava muitas fotos de carros e essas coisas assim, mas nada luxuoso ou fora do normal; que ela falava que ela estava fazendo algumas vendas pela internet; que ela não entrou em detalhes na época, que ela na verdade só quis a sua conta; que lembra que na época ela falou assim: 'Eu posso te ajudar sim, você só vai liberar a sua conta', tanto é que o acesso ficava consigo; que o dinheiro caía e já transferia direto para ela; que o nome dela era Ana Clara; que assim que o pix caía, ela tirava os 10%, o valor que era sua parte, e o restante era para ela, todos os valores; que a conta era sua; que ela falou que ela recebeu uma notificação do banco falando que a conta dela estava





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

bloqueada e que ela precisava de alguns dias para resolver isso, só que ela precisava vender; que lembra que, na época, estava com aluguel atrasado e precisava do valor; que não foi buscar de onde era esse valor, o que ela fazia e o que era o dinheiro; que estava focada mesmo em melhorar a sua vida, pagar o médico de sua mãe e pagar o seu aluguel; que não foi atrás de saber de onde veio esse valor; que realmente foi extremamente ingênua; que era para ter desconfiado, mas na época não tinha cabeça para isso”.”.

Em que pese as alegações da apelante, a Defesa em nenhum momento comprovou o que foi dito por ela em juízo, descumprindo o disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, que dispõe que a prova da alegação incumbe a quem a fizer.

Esse também é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE SONEGAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. NÃO OCORRÊNCIA. DATA INICIAL DO TERMO PRESCRICIONAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APLICAÇÃO RETROATIVA DA SÚMULA VINCULANTE 24/STF. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 156 DO CPP. ÔNUS DA PROVA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÕES DEVEM SER COMPROVADAS POR QUEM AS ALEGA. I - Não há que se falar em irretroatividade de interpretação jurisprudencial a respeito de referido tema, na medida em que nosso ordenamento jurídico vigente proíbe somente a retroação da lei penal mais gravosa, não sendo possível fazer a extensão a interpretação jurisprudencial. Precedentes. II - **Compete à defesa comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão acusatória, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.** Precedentes. Agravo regimental desprovido (STJ - AgRg no AREsp: 1169413 SP 2017/0241598-8, Relator.: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 12/06/2018, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2018) – grifei.

Diante desse contexto, conclui-se que a versão sustentada pela parte apelante não se mostra compatível com o conjunto probatório constante dos autos, especialmente diante da comprovação de que o benefício econômico foi auferido pela recorrente, bem como da prova oral colhida em juízo.

Da mesma forma, não merece prosperar o pleito de reconhecimento da participação de menor importância da apelante, já que



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

sem a cessão de sua conta bancária e as movimentações dela decorrentes, o delito de estelionato sequer teria sido consumado.

Destaca-se que também não há que se falar em absolvição da apelante em respeito ao princípio *in dubio pro reo*.

Isso porque o princípio orienta o julgador a absolver quando não há prova para além da dúvida razoável, não se aplicando ao caso concreto diante do vasto conjunto probatório e da completa subsunção dos fatos à norma, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça que segue, *in verbis*:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. AGRAVO DESPROVIDO. I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento a recurso especial, mantendo a condenação do agravante por tráfico de drogas e lavagem de dinheiro. II. Questão em discussão². A questão central consiste em determinar se a aplicação do princípio do in dubio pro reo se afigura cabível, considerando a alegação de insuficiência probatória para a condenação do agravante. III. Razões de decidir³. A decisão monocrática fica mantida, eis que o acórdão recorrido demonstrou, com riqueza de detalhes, a configuração dos delitos imputados ao agravante, não havendo insuficiência probatória.⁴ A aplicação do princípio do in dubio pro reo não é cabível, já que a revisão do entendimento alcançado pela Corte de origem demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, vedado pela Súmula 7 do STJ.⁵ A condenação foi fundamentada em provas robustas, incluindo depoimentos, documentos e investigações que indicam a prática dos crimes de tráfico de drogas e lavagem de dinheiro.⁶ A fixação do regime semiaberto e a negativa de substituição da pena por restritiva de direitos foram justificadas pela existência de circunstâncias judiciais negativas. IV. Dispositivo e tese⁷. Agravo regimental desprovido. Tese de julgamento: "**1. A aplicação do princípio do in dubio pro reo não é cabível quando a condenação está fundamentada em provas robustas e não há necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório.**" 2. A existência de circunstâncias judiciais negativas justifica a fixação de regime mais gravoso e a negativa de substituição da pena por restritiva de direitos". Dispositivos relevantes citados: Lei nº 9.613/98, art. 1º; CPP, art. 155; CPP, art. 156; CP, art. 44. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.050.607/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023; STJ, REsp 1.482.076/CE, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 2/4/2019. (STJ, AgRg no AREsp n. 2.599.800/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 3/1/2025) – grifei.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

Ante a comprovação da autoria e da materialidade, impõe-se a manutenção da condenação.

Passo à análise da DOSIMETRIA DA PENA.

Inicialmente, cumpre salientar que, de acordo com o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, a fixação da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do Magistrado, somente sendo possível sua revisão na inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade, consoante aresto que segue, *in verbis*:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. IMPUGNAÇÃO A DECISÃO INDIVIDUAL DE MINISTRO DO STJ. SUBSTITUTIVO DE AGRAVO REGIMENTAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PENA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. ILEGALIDADE MANIFESTA: AUSÊNCIA. 1. Inexistindo pronunciamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça, não compete ao Supremo Tribunal Federal examinar a questão de direito versada na impetração (CRFB, art. 102, inc. I, al. “i”). 2. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. Precedentes. 3. Não há falar em reformatio in pejus quando o desfecho da operação dosimétrica não agrava o quantum final de pena fixado ou prejudica a situação jurídica do recorrente. 4. Hipótese em que o Tribunal local, adstrito à matéria arguida na ação revisional e com base em argumentos e dados objetivos constantes do próprio título condenatório, valorou e manteve negativas três circunstâncias judiciais (além da consideração negativa das consequências do delito, a pena-base foi exasperada também em razão de outros dois critérios — culpabilidade e circunstâncias do delito), vetores esses já considerados desfavoráveis na sentença e acórdão condenatórios, reduzindo, assim, a pena definitivamente imposta. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (HC 224956 AgR, Relator(a): ANDRÉ MENDONÇA, Segunda Turma, julgado em 04-09-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 13-09-2023 PUBLIC 14-09-2023) – grifei.

Cabe destacar que este também é o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, *ad litteram*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. QUANTIDADE DE DROGA VALORADA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 E 83/STJ.



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.1. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. 2. A exasperação da pena-base deve estar fundamentada em dados concretos extraídos da conduta imputada ao acusado, os quais devem desbordar dos elementos próprios do tipo penal. O julgador deve aplicar de forma justa e fundamentada a reprimenda. O quantum deverá ser o necessário e suficiente à reprovação, atendendo-se, ainda, ao princípio da proporcionalidade. Ressalte-se que a análise das circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, não atribui pesos absolutos para cada uma delas, a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto (AgRg no REsp n. 143.071/AM, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 6/5/2015).3. Na hipótese, as instâncias ordinárias valoraram negativamente duas circunstâncias judiciais, quais sejam: os antecedentes e, com amparo na previsão do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade expressiva da droga, o que resultou num incremento da pena base em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses, o que se mostra dentro dos parâmetros legais e proporcionais. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.868.134/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 3/6/2025, DJEN de 9/6/2025) - grifei.

1ª fase: Em análise à sentença de id. 270058781, verifico que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa, em razão da valoração negativa das circunstâncias do crime, fundamentada pelo Juízo sentenciante nos seguintes termos, *verbatim*:

“Primeira Fase: As circunstâncias do crime são desfavoráveis, pois o delito foi praticado em concurso de agentes, mediante divisão de tarefas, sendo que enquanto uma das comparsas realizava a fraude eletrônica e induzia a vítima em erro, a acusada fornecia sua conta bancária para o recebimento da vantagem ilícita, viabilizando a ocultação da autoria. Os motivos e consequências do crime são comuns ao delito. Não se aferiu nada a respeito da personalidade e conduta social da acusada. A acusada é primária. Dessa forma, elevo a pena-base para **04 (QUATRO) ANOS e 08 (OITO) MESES DE RECLUSÃO E MULTA DE 12 (DOZE) DIAS, À RAZÃO UNITÁRIA MÍNIMA.**”

A Defesa requereu a fixação da pena-base no mínimo legal, salientando que o concurso de agentes já foi expressamente imputado na denúncia e considerado para enquadrar a conduta da apelante no art. 29





Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

do Código Penal, ressaltando que utilizá-lo novamente para exasperar a pena-base na primeira fase da dosimetria configuraria *bis in idem*.

Não lhe assiste razão.

O concurso de pessoas previsto no art. 29 do Código Penal, que prevê que “Quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade”, justificou a responsabilização penal da apelante por fato que, isoladamente, ela não executou por inteiro, esgotando-se, portanto, quando da análise da tipicidade e da autoria. Não há como confundir tal capitulação na denúncia com as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

Note-se que o Juízo *a quo*, quando da valoração das circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria da pena, não valorou, isoladamente, a concorrência da apelante para o delito, ou seja, o concurso de pessoas, mas sim a especial articulação, a divisão de tarefas e a sofisticação organizacional, casos em que a maior reprovabilidade decorre do *modus operandi* qualificado que a pluralidade de agentes proporcionou.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Direito Penal. Agravo Regimental. Dosimetria da pena. Culpabilidade. Consequências do crime. Recurso especial. Reexame de provas. Agravo regimental desprovido. I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público contra decisão monocrática que conheceu do agravo em recurso especial e negou provimento ao recurso especial ministerial.² A decisão agravada concluiu que o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao exigir elementos concretos para negar a culpabilidade pelo concurso de pessoas e ao vedar a valoração negativa das consequências do crime por prejuízo patrimonial que não configure elevada monta ou efeitos extraordinários no crime de estelionato.³ O agravante sustenta que o concurso de pessoas, por si só, autoriza a negatificação da culpabilidade, sem necessidade de circunstâncias extraordinárias, e que o prejuízo de R\$ 5.000,00 é expressivo, justificando a valoração negativa das consequências. Afirma inexistir *bis in idem* na valoração autônoma das vetoriais e afasta a incidência da Súmula 7/STJ por tratar-se de reavaliação jurídica de fatos incontroversos. II. Questão em discussão⁴. A questão



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau

em discussão consiste em saber se o concurso de pessoas, por si só, autoriza a valoração negativa da culpabilidade e se o prejuízo patrimonial de R\$ 5.000,00 configura elevada monta apta a justificar a valoração negativa das consequências do crime. III. Razões de decidir 5. A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça exige a demonstração de elementos concretos que revelem maior desvalor da conduta para justificar a valoração negativa da culpabilidade pelo concurso de pessoas, não sendo suficiente a mera constatação da pluralidade de agentes. 6. A valoração negativa das consequências do crime, em casos de prejuízo patrimonial, somente é admitida quando há demonstração de elevada monta ou efeitos extraordinários não abrangidos pelo tipo penal. O valor de R\$ 5.000,00, embora não seja irrisório, não configura elevada monta. 7. A reavaliação quanto à suficiência ou insuficiência dos elementos fáticos para caracterizar maior reprovabilidade da conduta ou maior gravidade das consequências recai no âmbito probatório, cuja análise é vedada em sede de recurso especial, conforme a Súmula 7/STJ. 8. Os precedentes invocados pelo agravante reforçam a necessidade de fundamentação concreta para a valoração negativa das circunstâncias judiciais, requisito não atendido no caso concreto. IV. Dispositivo e tese 9. Resultado do Julgamento: Agravo regimental desprovido. Tese de julgamento: 1. **A valoração negativa da culpabilidade pelo concurso de pessoas exige a demonstração de elementos concretos que revelem maior desvalor da conduta, não sendo suficiente a mera constatação da pluralidade de agentes.** 2. A valoração negativa das consequências do crime por prejuízo patrimonial somente é admitida quando demonstrada elevada monta ou efeitos extraordinários não abrangidos pelo tipo penal. 3. A reavaliação de elementos fáticos para caracterizar maior reprovabilidade da conduta ou maior gravidade das consequências do crime é vedada em sede de recurso especial, conforme a Súmula 7/STJ. Dispositivos relevantes citados: Súmula 7/STJ. Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 721052, Rel. Min. Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 22.02.2022; STJ, AgRg no REsp 1553373, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.05.2019. (AgRg no AREsp n. 3.015.344/AL, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 11/11/2025, DJEN de 14/11/2025.)

Assim, a pena-base deve ser mantida em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa.

2ª fase: O Juízo *a quo* reconheceu a confissão espontânea da apelante, reduzindo a pena para o mínimo legal, ou seja, 4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, o que não comporta reparo, tendo em vista o verbete n.º 231 da súmula de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.





**Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Segunda Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Flávio Itabaiana de Oliveira Nicolau**

3ª fase: Ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena, a reprimenda penal definitiva restou fixada em **4 (quatro) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multas, à razão unitária mínima.**

Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas penas restritivas de direitos (art. 44, §2º., do Código Penal), em virtude de as circunstâncias do crime não indicarem que essa substituição seria suficiente (art. 44, III, do Estatuto Repressivo).

ISTO POSTO, voto no sentido de **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso defensivo.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargador FLÁVIO ITABAIANA DE OLIVEIRA NICOLAU
Relator