

## Questão Discursiva 01103

Joaquim ajuizou uma ação indenizatória cível pleiteando danos morais em face de determinada concessionária de serviços de telefonia móvel, instruindo seu pedido com uma certidão falsificada pelo próprio, na qual constava o seu nome como inscrito em um cadastro geral de devedores inadimplentes, o que teria se dado por iniciativa indevida da mencionada empresa. No decorrer do itinerário processual, obedecido o amplo contraditório, a apontada fraude não restou descoberta, já que a própria pessoa jurídica, por desorganização de seus quadros administrativos, acreditou na veracidade do documento. Isso porque Joaquim freqüentemente atrasava o pagamento de suas contas mensais, o que ocasionava o envio de reiteradas advertências quanto à possibilidade de encaminhamento de seus dados aos órgãos de proteção ao crédito, embora isso jamais tivesse ocorrido. Ao final da demanda, o pedido foi julgado procedente, com a conseqüente condenação da ré e fixação dos valores pleiteados.

Seis meses após o trânsito em julgado do provimento jurisdicional, a pessoa jurídica sucumbente obteve dados irrefutáveis que atestaram a falsidade do documento utilizado por Joaquim no processo original, tendo, por tal razão, ingressado com Ação Rescisória (artigo 485, III e VI do Código de Processo Civil) visando desconstituir a coisa julgada material, o que, efetivamente, veio a ocorrer.

No corpo do acórdão rescisório, ficou determinada a extração de cópias do expediente e posterior remessa ao Ministério Público, para apuração dos crimes de Estelionato Judiciário e Fraude Processual.

Na qualidade de Promotor de Justiça com atribuição natural, formule a correspondente *opinio delicti*, tipificando a conduta de Joaquim, sem necessidade de elaboração de peça processual. Resposta objetivamente fundamentada.

### Resposta #003943

Por: Bruno Ville 24 de Março de 2018 às 19:03

Toda a ação delituosa de Joaquim teve como finalidade obter vantagem indevida da empresa de telefonia, em razão de inverídica inclusão de seu nome em cadastro de maus pagadores, ensejando a indenização indevida por danos morais.

Sendo as empresas arquivistas de natureza privada, não obstante o banco de dados tenha relevância pública, a atividade é privada, assim como as certidões por elas expedidas, de sorte que a falsificação e uso realizados por Joaquim foram de documento particular. Em ocorrendo ambos os crimes, o STJ entende que a falsificação absorve o uso (há entendimento contrário, como por exemplo no TJSP).

Não é caso de crime contra a administração da justiça, pois apesar do dever de boa-fé e cooperação processual que vigoram no processo civil, a conduta de usar documento falso para embasar pretensão em processo judicial não se subsume a nenhum dos tipos penais dos arts. 338 a 359 do CP.

Tendo em vista as considerações supramencionadas, o caso é de estelionato (art. 171, *caput*, do CP), ficando o uso ou falsificação absorvidos por este, em razão da súmula 17 do STJ, já que exaurida a potencialidade lesiva da certidão falsa.

Para o estelionato se consumar são necessários a fraude e o prejuízo econômico, sendo aquela caracterizada no caso concreto pelo uso da certidão falsa (induziu a erro a empresa e o juiz), e este pela sentença condenatória, que não teria sido proferida sem a fraude.

Embora diferente dos casos mais corriqueiros, o fato de ter ocorrido no bojo de processo judicial apenas configura o meio de execução eleito pelo agente, pois o art. 171 do CP é crime de forma livre, mencionando expressamente que a fraude pode ocorrer por "*qualquer outro meio fraudulento*".

Nesse caso, o reflexo penal será avaliado por ocasião da dosimetria da pena na fase do art. 59 do CP, notadamente no que tange à culpabilidade, circunstâncias e conseqüências do crime. A circunstância que possibilita o aumento da pena-base é justamente o fato de ter movido a máquina judiciária como forma de alcançar seu objetivo criminoso. Por outro lado, a depender do juízo do magistrado, a circunstância judicial "comportamento da vítima", que por sua própria desorganização administrativa, não fez a devida conferência do documento, pode ser utilizado para atenuar a pena-base, já que agiu com negligência de modo a facilitar a consumação do delito.

### Resposta #003952

Por: Marco Aurélio Kamachi 26 de Março de 2018 às 13:05

A princípio, o conduta perpetrada por Joaquim encontra subsunção somente no delito do art. 300, §1º do CP, qual seja, falsificação material de certidão para obtenção de vantagem.

Por se tratar de crime comum, não há óbice ao seu implemento por particular, como ocorreu na espécie. Consuma-se ainda que não tenha auferido vantagem com a utilização, vez se tratar de crime de formal (consumação antecipada, ou de resultado cortado). A utilização do documento falsificado constitui *post factum* impunível, aplicando-se ao agente somente as penas do delito de falso, incidindo o princípio da consunção.

Em que pese opinião em contrário, o agente não praticou o delito de estelionato judiciário, previsto no art. 171, §3º do CP. Isso porque, na esteira da jurisprudência do STJ, o princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV CF), aliado a dialética processual que permite o controle das alegações pelas partes, inclusive do juiz, não permite a consumação através dos verbos núcleos do tipo penal. Destarte, segundo o Colendo Tribunal, não seria possível induzir ou manter em erro o magistrado para fins de tipificação do art. 171 CPC, ressalvada a possibilidade quanto ao ilícito do falso documental.

No mesmo sentido, não se pode tipificar o delito de fraude processual, art. 347 do CP. Isso porque, conforme se aduz, não houve alteração do estado de lugar, de pessoa ou coisa a fim de induzir a erro o magistrado. Houve, isso sim, instrução processual através de juntada de documento materialmente falso, circunstância díspar daquela prevista no tipo do art. 347 CP.

A par das afirmações, entende-se em sentido divergente da jurisprudência do STJ, posto que o agente não se valeu de mera retórica falsa para enganar o juiz e obter vantagem indevida. No caso, foi utilizado documento materialmente falso, capaz de configurar o ardil, ou seja, o mecanismo fraudulento ensejador da reprimenda penal prevista no art. 171 do CP.