



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000318792

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1501516-69.2022.8.26.0079, da Comarca de Botucatu, em que é apelante HENRIQUE NOVAIS PIRES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso, para o fim de desclassificar a conduta do acusado Henrique Novais Pires para aquela prevista no artigo 171, caput, do Código Penal, e diminuir sua pena, tornando-a definitiva em 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do v. Acórdão, preservada, no mais, a r. sentença V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ANTONIO B. MORELLO E NUEVO CAMPOS.

São Paulo, 31 de março de 2025.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1501516-69.2022.8.26.0079

Apelantes: Henrique Novais Pires

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca de Botucatu – 2ª Vara Criminal

Juíza de 1ª Instância: Cristina Escher

Voto nº 7852

Apelação. Estelionato cometido por fraude eletrônica majorado (contra idoso). Pedido para recorrer em liberdade prejudicado. Mérito. Autoria e materialidade comprovadas. Negativa do réu isolada. Declarações da vítima corroboradas pela prova material. Dolo evidenciado. Qualificadora da fraude eletrônica afastada. Participação de menor importância não caracterizada. Conduta determinante para o sucesso da empreitada. Causa de aumento referente ao crime praticado contra idoso preservada. Majorante de natureza objetiva. Precedente do C. STJ. Condenação mantida. Dosimetria mitigada. Pena-base fixada acima do mínimo legal, pelas consequências do delito. Majoração pela causa de aumento, na fração mínima. Ausência de fixação da pena de multa mantida, sob pena de “reformatio in pejus”. Regime prisional semiaberto mantido. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Indenização por danos materiais preservada. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 294/298, cujo relatório adoto, que julgou procedente a ação penal e condenou **Henrique Novais Pires** à pena de 06 (seis) anos, 02 (dois)

meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, por infração ao artigo 171, § 2º-A, e § 4º, c.c. o artigo 29, *caput*, ambos do Código Penal, concedido o apelo em liberdade.

A Defesa pretende a absolvição por insuficiência de provas ou por ausência de dolo. Subsidiariamente, requer a desclassificação da conduta para o crime de receptação culposa, previsto no artigo 180, § 3º, do Código Penal, a fixação da pena-base no mínimo legal, o afastamento da causa de aumento relativa à idade da vítima, a aplicação da causa de diminuição da participação de menor importância, o estabelecimento do regime inicial aberto, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, o afastamento da indenização fixada em favor da vítima e o direito de recorrer em liberdade (fls. 308/325).

Recurso bem processado e respondido em contrarrazões (fls. 332/334).

A Douta Procuradoria opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 342/344).

É o relatório.

Prejudicado o pedido defensivo para que o acusado possa recorrer em liberdade, vez que o MM. Juízo *a quo* deferiu o apelo em liberdade na r. sentença (fls. 298).

No mérito, a irresignação comporta parcial provimento.

Consta da denúncia (fls. 216/218), que “*no dia 09 de junho de 2022, horário indeterminado, na Rua Prudente de Moraes, 800, Vila Nogueira, nesta cidade e comarca, **HENRIQUE NOVAIS PIRES**, qualificado às fls. 60, previamente ajustado e com unidade de desígnios com pessoas*

não identificadas, obteve, em proveito próprio, vantagem ilícita consistente na importância de R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais), em prejuízo de Humberto Migiolaro, pessoa idosa, induzindo-o em erro, mediante fraude, cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de rede social.

*Segundo o apurado, **HENRIQUE** deliberou praticar o crime de estelionato em comum acordo com pessoas não identificadas. Para tanto, na ocasião dos fatos, um dos agentes enviou uma mensagem à vítima, por meio do celular (Whatsapp), identificando-se como seu sobrinho.*

Com o fim de ludibriar a vítima, o desconhecido afirmou que havia se envolvido em um acidente e que necessitava de um valor para cobrir os danos causados.

*Convencido de que de fato se tratava de seu sobrinho, Humberto efetuou a transferência do valor de R\$17.000,00 para a conta bancária indicada, em nome de **HENRIQUE** (cf. fls.07).*

No entanto, após o pagamento do valor mencionado, Humberto constatou que havia caído um golpe, já que, em contato com seu sobrinho, foi informado de que não era ele quem havia enviado as mensagens.

Assim agindo, o denunciado obteve vantagem ilícita em prejuízo alheio.

*Indagado, **HENRIQUE** admitiu que recebeu a importância transferida pela vítima em sua conta corrente, da qual tinha pleno conhecimento, auferindo o equivalente a 10% do valor recebido (cf. fls. 60).”*

A materialidade ficou consubstanciada no boletim de ocorrência (fls. 04/05), documentos (fls. 07, 13/31 e 117/119) e na prova oral colacionada.

A autoria também é inconteste.

Na delegacia, o acusado disse que *“é açougueiro e quanto aos fatos aqui tratados esclarece que a conta bancária nº 10254487 da agência 4353 do Banco Santander lhe pertence, esclarecendo que a conta bancária em questão foi aberta por aplicativo. Esclarece que tinha Adega localizada na Avenida Adilson José da Cruz, 6751, Com Redre 1, 640 José dos Campos e em data que não se recorda, foi procurado pelo cliente Bruno, não sabendo maiores detalhes sobre a qualificação, o qual conversou com a declarante, convencendo-o a emprestar sua conta bancária para recebimento de um valor, o qual seria transferido de outra conta, visto que estaria com restrições bancárias e não conseguiria receber o valor. Que Bruno disse que pagaria dez por cento do valor transferido, o que foi aceito pelo declarante. Posteriormente, não se recordando da data exata, Bruno ligou para a declarante e disse que o dinheiro tinha sido depositado e era para realizar o saque do valor total de quinze mil a trezentos reais, o que foi feito em duas agências bancárias de Banco Santander e entregue o dinheiro para Bruno. Que o declarante não sabe declinar maiores detalhes da qualificação de Bruno, nem mesmo seu telefone de contato”* (fls. 60).

Em juízo, reiterou sua versão sobre os fatos, dizendo que não tinha conhecimento do golpe. Era proprietário de uma adega e acabou fazendo amizade com um cliente chamado Bruno, que lhe ofereceu 10% do valor que seria depositado em sua conta pela venda de um carro ou moto, não se recorda, alegando estar com restrições bancárias. Recebeu os 10% acordados. Atualmente trabalha na área de soldagem, mas, na época dos fatos, atuava como açougueiro e gerenciava a adega, onde conheceu

Bruno. Desde então, não teve mais contato com ele e não voltou à adega. Explicou que transferiu R\$ 3.000,00 (três mil reais) porque havia atingido o limite de saque, estava com dinheiro da adega no bolso e precisava do dinheiro via Pix, para comprar mercadorias. Confirmou que recebeu os 10%, mas alegou não saber que o valor tinha origem ilícita (mídia de fls. 255).

A versão do apelante, entretanto, não o isenta de responsabilidade criminal.

A vítima Humberto Migiolaro relatou, em juízo, que ao se dirigir ao banco, foi informado sobre um prejuízo de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais). Após realizar a transferência, descobriu que havia sido vítima de uma fraude. Acreditava estar ajudando seu sobrinho, Charles, pois o golpista afirmou que havia ocorrido um acidente e que a polícia estava no local, solicitando o pagamento da quantia ao suposto envolvido no acidente. Transferiu o valor, acreditando estar auxiliando seu familiar. Posteriormente, entrou em contato com seu sobrinho, que afirmou não saber nada sobre o ocorrido. O valor não foi devolvido e nenhum esclarecimento foi prestado. Foi “inocente”. Na ligação, o golpista, que se passou por seu sobrinho, o instruiu a transferir o dinheiro para alguém chamado **Henrique**, alegando que o montante era para cobrir o prejuízo do proprietário do outro veículo. Atualmente tem 82 anos (mídia de fls. 255).

Nelson Burin Neto, delegado de polícia, relatou, em juízo, que a vítima informou ter sido contatada por alguém que se passou por seu sobrinho, solicitando a quantia de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais) para cobrir supostos danos causados por um acidente de carro. Enganada, a vítima realizou a transferência para uma conta indicada pelo interlocutor, em nome de **Henrique**. Conseguiram levantar os dados cadastrais do titular da linha telefônica usada no golpe e de **Henrique**. Contudo, o titular da linha não foi localizado. **Henrique** confirmou ser o dono da conta bancária e que trabalhava em uma adega. Relatou que um cliente

chamado Bruno pediu para utilizar sua conta bancária para receber valores, alegando estar com restrições financeiras, e ofereceu a ele 10% do valor, como recompensa. Após o depósito do montante, **Henrique** realizou o saque de R\$ 15.300,00 (quinze mil e trezentos reais) a pedido de Bruno. Durante a análise do extrato bancário, a polícia constatou que, além desse saque, **Henrique** também transferiu R\$ 3.950,00 (três mil, novecentos e cinquenta reais), valor superior aos 10% alegadamente acordados. Posteriormente, verificaram que além dos saques realizados, **Henrique** transferiu R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais) para uma conta de sua própria titularidade. A análise dos extratos bancários confirmou a movimentação adicional em benefício próprio. **Henrique** disse que apenas realizou saques e entregou o dinheiro a Bruno, porém os extratos demonstram que ele também transferiu valores para conta de sua titularidade (mídia de fls. 255).

Em se tratando de crime contra o patrimônio, no caso o estelionato, as declarações da vítima, em consonância com as demais provas, têm significativo valor probatório, mormente porque se de um lado o acusado tem razões óbvias para tentar eximir-se da responsabilidade criminal, por outro, a vítima não tem motivos para prejudicar inocentes, a não ser que se apresente prova concreta de sua suspeição, ônus do qual a defesa não se desincumbiu.

Nesse sentido:

[...] “Segundo entendimento reiterado neste Tribunal Superior, nos crimes contra o patrimônio perpetrados na clandestinidade, sem a presença sensorial de terceiros, as declarações da vítima – como espécie inculpada no art. 201 do Código de Processo Penal e permeada pelo sistema do livre convencimento motivado -, quando ulteriormente ratificadas em juízo e corroboradas, a exemplo, pela oitiva da autoridade policial, que, in casu, confirmou ter a vítima reconhecido o Agente como sendo o autor do delito de

estelionato, gozam de destacado valor probatório, sobretudo quando evidenciam, com riqueza de detalhes, sem contradições e em confronto com os demais elementos probatórios colhidos na instrução processual, as circunstâncias em que realizada a empreitada criminosa, o que se harmoniza ao caso em apreço". [...] (STJ, AgRg no AREsp 1383364/DF, Relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe 30/04/2019).

Pelas declarações do ofendido, da testemunha e pelos documentos acostados aos autos (fls. 07, 13/31 e 117/119), verifica-se que o acusado, conluiado com terceiros não identificados, induziu a vítima em erro, passando-se pelo sobrinho do ofendido, obtendo a vantagem ilícita de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais).

Conforme se verifica da prova, o comparsa não identificado entrou em contato com a vítima, por telefone, passando-se por seu sobrinho, de nome de Charles, informando que havia se envolvido em um acidente e solicitando a quantia de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais), para pagar pelos danos causados.

O ofendido, ludibriado pelo golpista, acreditou na estória e transferiu o valor para a conta corrente de **Henrique**.

Somente depois a vítima entrou em contato com o Charles, descobrindo que havia sido enganada.

O acusado, sempre que ouvido, negou sua participação no delito, alegando que somente emprestou sua conta corrente para pessoa de nome Bruno, em troca do recebimento de 10% do valor depositado.

Anoto que a versão do acusado não foi confirmada por

nenhum elemento probatório, não tendo restado comprovada sequer a existência do indivíduo de nome Bruno.

Não convence que qualquer pessoa imbuída de boa-fé empreste sua conta bancária para terceiro, que mal conhecia, sem certificar-se da origem do dinheiro. Ademais, como comprovam os documentos acostados, o apelante recebeu, em proveito próprio, valor bem superior à suposta “comissão” por ele alegada.

Dessa forma, ficou suficientemente comprovado o dolo, considerando que o réu recebeu, em sua conta corrente, depósito do valor correspondente à vantagem ilícita obtida em prejuízo da vítima, que foi induzida em erro, mediante meio fraudulento.

Como consignado na r. sentença:

“Observa-se que os depoimentos da vítima, tanto aquele prestado em juízo quanto em solo policial, são uníssonos e coesos, descrevendo os fatos com clareza, sendo que não há nos autos qualquer indício ou suspeita de que referida pessoa tivesse algum motivo para falsamente incriminar o acusado, motivo pelo qual seu depoimento merece total credibilidade. Com efeito, após induzir a vítima em erro, com ou sem o auxílio de outras pessoas não identificadas, a pretexto de se tratar do sobrinho da vítima em situação de necessidade, o acusado recebeu em sua conta bancária R\$ 17.000,00. Houve, pois, vantagem indevida em prejuízo alheio, consumando-se, assim, o delito. É evidente o dolo praticado pelo réu, já que o valor de R\$ 17.000,00 foi creditado em seu favor, conforme extrato de fls. 07, sendo que não apresentou explicação plausível para o fato. Observo que o relato da vítima foi corroborado não apenas pelo depoimento do delegado de polícia atuante no caso, como, ainda, pelo extrato acostado nos autos a fls. 07, que demonstra a transação efetuada em benefício do réu. De

fato, a versão do réu não convence, não sendo crível que tenha aceitado receber altos valores em sua conta corrente tão somente para ajudar pessoa que conheceu recentemente.” (fls. 296/298).

De outra parte, respeitado o entendimento diverso, impõe-se a desclassificação para o tipo penal descrito no artigo 171, *caput*, do Código Penal, pois mediante fraude, o réu, em concurso com terceiro não identificado e com divisão de tarefas, induziu a vítima em erro, obtendo vantagem ilícita para si e para seus comparsas, causando prejuízo ao ofendido.

Consoante dispõe o § 4º, do artigo 171, do Código Penal (Grifei):

Fraude eletrônica

§ 2º-A. A pena é de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa, se a fraude é cometida com a utilização de informações fornecidas pela vítima ou por terceiro induzido a erro por meio de redes sociais, contatos telefônicos ou envio de correio eletrônico fraudulento, ou por qualquer outro meio fraudulento análogo. [\(Incluído pela Lei nº 14.155, de 2021\)](#)

Ao contrário do crime de furto qualificado pela fraude virtual, para que se caracterize o estelionato eletrônico, o meliante deve ter obtido as informações com a vítima ou com terceiro enganado, além de a conduta ser praticada por meio eletrônico ou análogo.

O fato de o golpe ter sido perpetrado por telefone, não enseja a incidência automática da qualificadora da fraude eletrônica.

In casu, o golpe se concretizou sem que a vítima fornecesse informações para a construção do contexto do engodo, de modo

que não há que se falar em fraude eletrônica, incidindo o estelionato do *caput* do artigo 171, do Código Penal.

Evidente que o apelante agiu com o fim de obter vantagem ilícita, consistente em indevido proveito patrimonial, de forma que não prospera o pleito de desclassificação da conduta para o crime de receptação culposa, deduzido pela Defesa.

O pedido de reconhecimento da participação de menor importância não comporta acolhimento, pois a prova evidenciou que a conduta do acusado foi determinante para o sucesso da empreitada.

Considerando que o ofendido é idoso, deve ser mantida a causa de aumento de pena do artigo 171, §4º, do Código Penal.

Ressalto que a causa de aumento prevista no artigo 171, §4º, do Código Penal é de natureza objetiva e independe do conhecimento do agente, para sua incidência, uma vez que a vulnerabilidade do idoso é presumida.

Nesse sentido o C. STJ (grifei):

“AGRAVOS REGIMENTAIS NOS RECURSOS ESPECIAIS. ESTELIONATO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÁXIMA EM VIRTUDE DA TENTATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7/STJ. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 171, § 4º, DO CP. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MAJORANTE DE NATUREZA OBJETIVA E QUE INDEPENDE DA CIÊNCIA DO AGENTE QUANTO À IDADE DA VÍTIMA. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Em relação à causa da tentativa, ressaltou o Tribunal local que “as reprimendas foram reduzidas em 1/3, em razão do considerável ‘iter criminis’ percorrido pelos agentes”, nada mais tecendo

sobre o assunto, inviabilizando a revisão de tal desfecho, nesta via, diante do óbice contido na Súmula n. 7/STJ. Precedentes. 2. **Entende esta Corte que "[a] causa de aumento prevista no art. 171, § 4º, do Código Penal (crime cometido contra vítima idosa) foi aplicada considerando que o representante legal da empresa, que recebeu as duplicatas falsas, contava com 67 anos de idade à época dos fatos, circunstância que deve ser considerada na dosimetria da pena, uma vez que o agente valeu-se da condição de maior vulnerabilidade da vítima para executar o delito contra sua empresa, pois este 'foi diretamente prejudicado pela conduta dos réus e a confiança que depositada nos acusados foi essencial para a consumação do crime'"** (AgRg no HC n. 814.834/SC, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 11/9/2023, DJe de 15/9/2023). 3. **No que se refere ao argumento de que a tentativa de estelionato praticado ocorreu via telefone, ou seja, não houve contato direto com a vítima, e, portanto, aqueles que realizaram tal ato, independentemente de quem forem, não detinham os instrumentos necessários para saber se tratava-se de pessoa idosa, "a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a referida circunstância tem natureza objetiva, a qual independe do conhecimento do agente para sua incidência, uma vez que a vulnerabilidade do idoso é presumida"** (HC n. 403.574/AC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 17/5/2018, DJe de 30/5/2018). 4. **Agravos regimentais desprovidos.** (AgRg no REsp n. 2.083.854/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Sexta Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 22/5/2024.)"

Portanto, consideradas as peculiaridades do caso e o conjunto probatório colhido, inviável o acolhimento da tese defensiva de atipicidade da conduta ou de insuficiência probatória.

Passo à análise da dosimetria da pena.

A pena-base foi fixada em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, já que “*as consequências do crime determinam a exasperação da pena-base em 1/6*”. (fls. 297).

Ressalto que não obstante o prejuízo da vítima seja elementar do crime de estelionato, *in casu*, as consequências para o ofendido justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal, vez que a vítima teve um prejuízo de R\$ 17.000,00 (dezessete mil reais), o que extrapola o normal à espécie.

Nesse sentido (grifei):

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. ESTELIONATO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA CULPABILIDADE. INCIDÊNCIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. PREJUÍZO À VÍTIMA. FRAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO PATAMAR DE 1/6. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Na análise da circunstância judicial da culpabilidade deve-se considerar a maior ou menor censurabilidade da conduta delituosa praticada, não apenas em razão das condições pessoais do agente, como também em vista da situação em que ocorrida a prática criminosa. 2. Na hipótese, a maior reprovabilidade do delito de estelionato ficou evidenciada tendo em vista a existência de maior sofisticação na empreitada criminosa, em que a agravada valeu-se de pessoa jurídica de fachada para ludibriar a vítima e

convencê-la da credibilidade dos negócios entabulados – promessa de compra de veículos com gravames abaixo do valor de mercado. 3. A exasperação da pena na fração de 1/6 em razão do prejuízo sofrido pela vítima, no caso concreto, é proporcional e consoa com o entendimento desta Corte acerca do tema. 4. Agravo regimental parcialmente provido para reconhecer a negatização da circunstância judicial da culpabilidade e redimensionar a pena da agravada”

(STJ - AgRg no HABEAS CORPUS Nº 612.171 - SP (2020/0234607-9) – Rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro – j. em 20/10/2020).

Considerando a desclassificação da conduta para o *caput* do artigo 171, do Código Penal, a pena-base fica estabelecida em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão.

Ressalto que o tipo penal do estelionato estabelece pena de multa, além da privativa de liberdade, contudo, conforme se verifica da r. sentença, não foi fixada referida pena, o que fica mantido, sob pena de *reformatio in pejus*.

Na segunda etapa, ausentes agravantes ou atenuantes, a pena se mantém no patamar fixado.

Na terceira fase, presente a causa de aumento do artigo 171, § 4º, do Código Penal (vítima idosa), a reprimenda sofre o aumento de 1/3 (um terço), sendo definitivamente estabelecida em 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

Foi estabelecido o regime inicial semiaberto, que fica mantido, diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis (artigo 33, § 3º, do Código Penal).

Ainda, preenchidos os requisitos, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, nos moldes a serem estabelecidos pelo Juízo das Execuções.

Por fim, foi fixado o valor mínimo de R\$ 17.000,00 (dezesete mil reais) para reparação dos danos causados pela infração, nos termos do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

O prejuízo causado à vítima restou incontroverso (fls. 07) e houve pedido expresso quanto à fixação na denúncia (fls. 217), de modo que, resguardado o contraditório, o valor deve ser mantido.

Ex positis, pelo meu voto, mérito, **dou parcial provimento** ao recurso, para o fim de desclassificar a conduta do acusado **Henrique Novais Pires** para aquela prevista no artigo 171, *caput*, do Código Penal, e diminuir sua pena, tornando-a definitiva em 01 (um) ano, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do v. Acórdão, preservada, no mais, a r. sentença.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO
Relatora