



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000317870

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500472-67.2021.8.26.0558, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante BRUNO RODRIGUES DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E LEME GARCIA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

**Apelação Criminal nº 1500472-67.2021.8.26.0558 Comarca:
São José do Rio Preto**

Apelante: BRUNO RODRIGUES DOS SANTOS

Advogada: Johnny de Melo Silva

VOTO Nº. 34.089

Apelação. Estelionato praticado contra idoso, por quatro vezes, em continuidade delitiva. Pleito defensivo objetivando a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, a mitigação da pena, o abrandamento do regime e a substituição por restritiva de direitos. Parcial viabilidade. Acervo probatório seguro, demonstrando que o recorrente obteve para si vantagem ilícita no valor de R\$ 21.500,00, em prejuízo dos ofendidos, induzindo-os em erro, mediante artil, consistente na conduta popularmente conhecida como “golpe do falso motoboy”, no qual o criminoso convence a vítima a compartilhar dados pessoais e bancários, bem como entregar o cartão de crédito a um motoboy, supostamente contratado pela instituição bancária. Provas documentais, aliadas aos depoimentos coligidos em juízo e apreensão dos cartões de crédito dos ofendidos em poder do réu suficientes à autoria e materialidade delitivas. Versão defensiva isolada e desprovida de mínimo lastro probatório. Condenação mantida. Dosimetria da pena que comporta reparo. Basilar equivocadamente elevada na primeira etapa, considerando a existência de condenação com trânsito superveniente aos presentes fatos, bem como pelo elevado valor do prejuízo total dos ofendidos. Condenação utilizada que não pode ser sopesada sob a forma de antecedente criminal. Prejuízo de R\$ 21.500,00 que não foi suportado por apenas uma vítima, sendo inviável sua utilização para majorar as básicas. Penas-base reduzidas ao mínimo legal. Na terceira fase, reprimenda devidamente majorada em 1/3 pela causa de aumento prevista no § 4º, do artigo 171, do Código Penal e, por fim, em mais 1/4 ante o reconhecimento da continuidade delitiva, nos moldes da Súmula nº. 659 do STJ. Pena finalizada em 1 ano e 8 meses de reclusão, além do pagamento de 16 dias-multa, calculados no piso legal. Quantidade da reprimenda e condições pessoais favoráveis do apelante que permitem a fixação do regime inicial aberto, bem como a substituição da pena corporal por restritivas de direitos. Parcial provimento.

Trata-se de recurso de apelação interposto por BRUNO RODRIGUES DOS SANTOS contra sentença prolatada em 22 de outubro de 2024 (fls. 410/417), pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Luís Guilherme Pião, da 2ª Vara da Comarca de São José do Rio Preto, que o condenou à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 33 dias-multa, calculados no piso legal, declarando-o como incurso no art. 171, § 4º, do Código Penal, bem como *ressarcimento às vítimas do prejuízo causado, conforme estampado na denúncia, devidamente atualizado até a data do efetivo pagamento, nos termos do art. 387, inciso IV, do CPP (R\$12.000,00 em favor de Ines; R\$7.025,90, em favor de Edna e Sebastião; R\$2.500,00 em favor de Mercedes).*

Irresignado, interpôs recurso de apelação, pleiteando a absolvição por insuficiência probatória e, subsidiariamente, a redução da pena-base ao mínimo legal, a mitigação da fração de aumento pela continuidade delitiva para 1/6, o afastamento da causa de aumento do § 4º do art. 171 do Código Penal, o abrandamento do regime inicial e a substituição da reprimenda corporal por restritiva de direitos (fls. 434/437).

Em suas contrarrazões (fls. 441/446), o Ministério Público bateu-se pelo acerto do *decisum*.

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer (fls. 460/466), opinou pelo parcial provimento ao recurso, a fim de afastar o mau antecedente.

É o relatório.

Devidamente processado, o recurso de apelação comporta parcial provimento, merecendo reparo a r. sentença atacada.

Consoante descreve a denúncia (fls. 318/320 – recebida em 6/7/2023, a fl. 321), no dia 5 de novembro de 2021, na Avenida Antônio dos Santos Galante, nº. 101, Cedral, cidade de São José do Rio Preto, o recorrente, agindo em continuidade delitiva, obteve, para si, vantagem ilícita aproximada de R\$ 21.500,00, em prejuízo de Ines Costa Melegati, Edna Granddizol Faquim, Sebastião Nelson Faquim e Mercedes Iolanda Tonelli, induzindo-as e mantendo-as em erro mediante meio fraudulento.

Segundo o apurado em sede extrajudicial e exposto na exordial acusatória, o acusado decidiu por aplicar golpes mediante fraude contra idosos, induzindo-os em erro por meio de ligações telefônicas, identificando-se falsamente como funcionário dos bancos nos quais as vítimas são correntistas e dizendo ter os seus cartões bancários sido clonados, sendo que a instituição financeira teria identificado compras fraudulentas e/ou saques irregulares, orientando os ofendidos a entregar os cartões a um *motoboy* contratado pelo banco, que os buscaria nas respectivas residências, bem como solicitando dados pessoais e senhas.

Usando esse *modus operandi*, os dados e cartões das quatro vítimas acima mencionadas foram recolhidos e, estando o apelante em poder deles, foram realizados saques e compras fraudulentas. Posteriormente, durante uma operação

policial de fiscalização de trânsito, o réu foi abordado e demonstrou nervosismo, dando azo à busca pessoal e veicular pelos agentes públicos, que encontraram em seu poder nove cartões bancários (em nome das vítimas Ines, Mercedes, Edna e Sebastião, bem como de pessoa de nome *Cleusa Maria Trovão*), além de R\$ 624,00 em dinheiro, seis máquinas de cartão bancário e comprovantes de saques.

A vítima Ines sofreu um prejuízo de R\$ 12.000,00 por saque realizado em sua conta; os ofendidos Edna e Sebastião, casados, tiveram prejuízo aproximado de R\$ 7.025,90, por saques e compras; a vítima Mercedes teve prejuízo de R\$ 2.500,00 por compra.

A materialidade e a autoria delitiva restaram amplamente demonstradas, no decorrer da instrução processual, conforme provas coligidas, todas em perfeita consonância, sendo de rigor a manutenção do édito condenatório.

Em juízo, a vítima Sebastião aduziu (mídia) ter recebido uma ligação de um indivíduo que se identificou como representante do *Banco Santander* e o informou sobre compras e saques suspeitos realizados com seus cartões bancários. Ele perguntou se desejava cancelar os cartões, ao que respondeu afirmativamente. Foi, então, atendido por uma mulher, que confirmou o cancelamento de seus cartões e lhe transferiu para o “setor de perícias”, sendo ele informado por outra atendente que deveria entregar seus cartões na *Delegacia de Investigações Gerais* (DIG) de São José do Rio Preto, ou que

eles poderiam ser recolhidos em sua residência, por um *motoboy* do banco, sem custo adicional. Concordou que seus cartões fossem recolhidos, entregando-os para um *motoboy*, que pediu para que ele desligasse o seu telefone celular por cerca de 24 horas para evitar novas fraudes. Posteriormente, telefonou para a DIG de São José do Rio Preto e descobriu ter sido vítima de um golpe. Cancelou seus cartões e, no dia seguinte, foi informado por policiais militares que um golpista havia sido preso e os seus cartões foram encontrados com ele. Eram cartões tanto em seu nome quanto de sua esposa, que, juntos, sofreram prejuízo de cerca de R\$ 7.000,00 em saques e compras.

Na fase policial, a vítima Mercedes afirmou (fl. 277) ter recebido uma ligação, em seu telefone fixo, de uma pessoa que se apresentou como funcionário do *Banco do Brasil*. O indivíduo informou sobre a realização de duas compras efetuadas com seus cartões de crédito, totalizando mais de R\$ 3.000,00. Foi orientada a resolver a situação com a assistência do banco e a ligação foi transferida para outra pessoa. Durante a conversa, forneceu a senha e as letras da sua conta no *Banco do Brasil*, sua agência, além de informações sobre uma conta poupança. Em seguida, um homem compareceu à sua residência e recolheu os cartões. Posteriormente, uma amiga sua, ouvindo sobre a situação, desconfiou tratar-se de um golpe, tendo a ajudado a bloquear os cartões pela verdadeira central de atendimento do banco. Contudo, já havia sido realizada uma compra no valor de R\$ 2.500,00 em seu cartão de crédito. O banco informou, ainda, que ocorreram outras tentativas de

compra, mas o cartão já estava bloqueado.

Em juízo, a ofendida Mercedes disse não se lembrar com detalhes dos fatos, ante o tempo decorrido, contudo, reafirmou ter uma pessoa comparecido à sua casa e retirado seu cartão bancário. Posteriormente, bloqueou o cartão, porém, já havia sido retirado o valor de R\$ 2.500,00 de sua conta bancária.

A vítima Edna, ouvida apenas na fase policial (fl. 118), disse ter recebido uma ligação, supostamente do *Banco Santander*, sendo que queriam conversar com o seu esposo (o ofendido Sebastião). Solicitou que retornassem um pouco mais tarde, pois seu marido estava tomando banho. Após cerca de 30 minutos, retornaram a ligação e passaram a falar diretamente com Sebastião, motivo pelo qual não sabe fornecer maiores detalhes sobre os fatos.

A vítima Inês, ouvida apenas na fase extrajudicial (fl. 6), declarou ter recebido uma ligação de um indivíduo que se identificou como funcionário do *Banco Santander*, informando ter seu cartão sido clonado e uma compra realizada. Foi orientada a ligar para um número específico e contestar a transação. Após seguir as instruções, forneceu seus dados pessoais e de seu esposo. Em seguida, foi contatada por uma mulher, que se identificou como “Camila” e disse que um funcionário do banco iria buscar seu cartão para fornecer um novo. Pouco depois, um homem foi até sua residência, se identificou como Júlio César Garcia e pegou o seu cartão, alegando ter sido tomadas medidas de segurança. Todavia,

posteriormente, suspeitou tratar-se de um golpe e, ao contatar o número oficial do banco, soube ter sido realizados saques no importe de R\$ 12.000,00 de sua conta bancária. Por fim, efetuou reconhecimento no distrito policial, reconhecendo o réu como a pessoa que foi à sua casa retirar o cartão.

Os policiais militares Leonardo e Nicholas, em juízo, confirmaram os fatos narrados na denúncia, dizendo que, durante operação de fiscalização de trânsito, abordaram o veículo VW/Go!, placas FRO6H44, conduzido pelo recorrente, o qual demonstrou nervosismo, tremendo e sem saber explicar o que estava fazendo na região, dando, assim, azo à busca pessoal e veicular, durante a qual encontraram diversos cartões bancários, dentro de um sapato, em nome de outras pessoas. Ele não soube explicar o motivo da posse de tais cartões. Localizaram, também, uma bolsa com seis máquinas de cartão de crédito, lacres numerados, rolos de fita transparente e uma tesoura, bem como verificaram que uma das máquinas possuía comprovante de R\$ 4.500,00, emitido em nome de *Trovão/Cleusa Maria*. Posteriormente, o COPOM identificou alguns dos proprietários dos cartões como sendo as vítimas de estelionato Inês, Edna e Sebastião, tendo Inês comparecido à delegacia e reconhecido o apelante como a pessoa que foi à sua casa retirar seu cartão bancário.

Em ambas as fases da persecução penal, o apelante exerceu o seu direito ao silêncio.

O auto de prisão em flagrante (fls. 1/2), aliado ao boletim de ocorrência (fls. 10/20), auto de exibição e

apreensão dos cartões de crédito (fls. 21/23) com fotografias (fl. 37), cópia de fatura de cartão de crédito das vítimas (fl. 127), relatório policial (fls. 131/132) e prova oral colhida, é suficiente à materialidade e autoria delitiva.

Diante do quadro, ao contrário do aduzido nas razões recursais, a condenação se encontra devidamente embasada pelo conjunto probatório coligido, por meio do qual restou evidenciado que o recorrente obteve vantagem ilícita, mediante a utilização de um ardil que induziu as vítimas a erro, consistente em se passar por funcionário da central de atendimento de instituições financeiras, a fim de gerar confiança nos ofendidos e induzi-los à entrega dos cartões de créditos, com as respectivas senhas.

Destaque-se, nesse ponto, terem os policiais responsáveis pelo flagrante confirmado que os cartões de crédito das vítimas estavam em posse do acusado, assim como diversas *maquininhas* de cartão, tendo ele deixado de fornecer qualquer explicação sobre o motivo pelo qual estaria com os mencionados itens. Além disso, uma das vítimas o reconheceu como sendo a pessoa que se passou por *motoboy* do banco e retirou o cartão em sua residência. ■■■

Nesse prisma, a versão defensiva, de que o acusado estaria apenas transportando os cartões, não combaliu os demais elementos probatórios coligidos, limitando-se a aduzir que o fato de estar em posse dos cartões não leva à conclusão de que o acusado obteve vantagem indevida com eles. Todavia, não foram ofertadas quaisquer explicações plausíveis acerca da

posse de cartões de diversas pessoas distintas, sendo que quatro delas registraram ter sido vítimas de golpes praticados com o mesmo *modus operandi*, suportando prejuízos financeiros.

Caso fosse crível que não obteve vantagem indevida com a utilização dos cartões, o recorrente, ao menos, declinaria a qualificação de quem o teria pedido para transportar os itens. Ao revés, a defesa deixou de apresentar qualquer elemento que demonstre ter sido um terceiro quem utilizou os cartões ou solicitou ao acusado que os transportasse.

No mesmo passo, a vítima Sebastião, apesar de não ter sido convidada a efetuar o reconhecimento do acusado na audiência de instrução, foi firme em seu relato judicial, ao aduzir ter se comunicado tanto com uma pessoa do sexo masculino quanto com pessoa do sexo feminino no telefone, bem como ter sido um indivíduo do sexo masculino quem buscou os seus cartões em sua residência – os mesmos cartões encontrados pelos policiais, no dia seguinte, dentro do carro do acusado.

Agindo dessa maneira, o apelante praticou a conduta descrita no tipo penal do art. 171, § 4º, do Código Penal, conforme bem delineado na sentença recorrida, devendo, pois, ser mantido o édito condenatório.

A dosimetria da pena, contudo, comporta reparo.

Na primeira fase, o magistrado sentenciante considerou o réu possuidor de maus antecedentes, bem como entendeu que o alto valor do prejuízo *total* sofrido

pelas vítimas deve ser considerado como circunstância judicial negativa. Por isso, dobrou as penas-base de cada um dos delitos de estelionato.

No entanto, em consulta às certidões de fls. 372/375, verifica-se o equívoco quanto à medida, pois o apelante possui uma condenação que se tornou definitiva em momento posterior ao caso *sub judice* (autos nº. 1500063-87.2022.8.26.0160, estelionato e associação criminosa, t. j. 2/3/2024).

Sobre esse aspecto, em observância ao posicionamento adotado por Tribunal Superior¹, é certo que tal entendimento, além de *nitidamente prejudicial ao réu*, não encontra respaldo em nenhum dispositivo legal, sendo fruto de interpretação ampliativa desfavorável que, evidentemente, não se coaduna com o preceituado pelos princípios da reserva legal e da presunção de inocência, destoando, inclusive, da Súmula nº. 444 do STJ, a qual determina ser *vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*.

Como é cediço, a própria raiz etimológica da expressão *antecedentes* conduz ao entendimento de que tal fator se volta aos registros definitivos pretéritos, que precedem à prática delitiva, assim, também guardando perfeita harmonia com o conceito de reincidência, a qual somente pode ser reconhecida *quando o agente comete novo crime depois de transitar em julgado a sentença*, portanto, não abrangendo *inquéritos*

¹ Nesse sentido: *A jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que condenações por fatos anteriores, mas com trânsito em julgado posterior à data do crime em apuração, podem justificar a majoração da pena-base a título de maus antecedentes*. (STJ, AgRg no HC 556.142/SP, 5ª T., rel. Joel Ilan Paciornik, 23/06/2020, v.u.)

arquivados, processos com absolvição ou em andamento, feitos prescritos (pretensão punitiva), entre outros fatores transitórios², uma vez desprovidos da segurança jurídica exigida para sua configuração.

Não por menos, o próprio Superior Tribunal de Justiça admite que condenações irrecorríveis múltiplas sejam rateadas entre reincidência e maus antecedentes³, sopesando-as em fases distintas de dosimetria da pena, frise-se, desde que definitivas. Assim, não nos parece coerente *relativizar* a exigência de trânsito em julgado, permitindo que feitos com trânsito póstumo sejam valorados enquanto antecedentes, em franco desfavor do réu, quando nem mesmo podem configurar reincidência.

Nesse sentido, vimos lecionando:

Antecedentes formados durante o processo: emerge uma corrente jurisprudencial, permitindo a consideração de uma condenação, como mau

² NUCCI, Guilherme de Souza, *Código Penal Comentado*. Forense, 20ª ed, nota 5 do art. 59.

³ Conferir: *Agravo regimental no agravo regimental em habeas corpus. Penal e processual penal. Roubo. Acréscimo de fundamentação pelo Tribunal Estadual. Reformatio in pejus. Inovação recursal. **Múltiplas condenações transitadas em julgado. Utilização na primeira e na segunda fase da dosimetria. Maus antecedentes. Reincidência. Possibilidade. Condenações distintas.** Ausência de bis in idem. Multireincidência. Compensação parcial com a atenuante da confissão. Aumento em razão de condenações sobressalentes. Possibilidade. Agravo regimental desprovido.* (AgRg no AgRg no HC n. 618.899/SC, 6ª T., rel. Ministra Laurita Vaz, 5/4/2022, v.u. - grifamos)

antecedente, desde que a sua prática ocorra antes do crime em julgamento, mas o trânsito em julgado concretize-se antes da sentença, na qual esse antecedente será levado em conta. Não nos parece correta a exegese utilizada. Se a culpa só se forma, definitivamente, com o trânsito em julgado, será a partir dessa data que se terá certeza de que o réu cometeu um furto. Após esse ponto, se praticar um roubo, é reincidente. Se praticar um roubo depois de cinco anos daquela data, terá um antecedente criminal. Aceitar que o fato típico ocorra antes do crime em julgado, mas com trânsito em julgado durante o curso de certo processo, para se levar o antecedente criminal em conta representa desafio à própria Súmula 444 do STJ⁴.

Destarte, respeitados doutos entendimentos contrários, não se deve considerar a mencionada condenação com trânsito superveniente aos presentes fatos, respeitando-se a presunção de inocência no exato momento em que se comete a infração penal.

Além disso, entendo incabível considerar a

⁴ NUCCI, Guilherme de Souza, *Código Penal Comentado*. Forense, 20ª ed, nota 8 do art. 59.

soma do valor *total* dos prejuízos causados para as quatro vítimas, em conjunto, como fundamento para exasperar as basilares de cada um dos delitos. Nesse sentido, quatro foram os patrimônios atingidos pelo acusado, sendo certo que nenhuma das vítimas suportou, sozinha, o prejuízo de R\$ 21.500,00. Destarte, tal fato não deve ser considerado como circunstância judicial desfavorável, sendo de rigor, portanto, a fixação da pena-base no mínimo legal de 1 ano de reclusão e pagamento de 10 dias-multa, para cada um dos delitos.

Na segunda fase, ausentes circunstâncias capazes de agravar ou atenuar a pena, andou bem o juiz sentenciante ao manter, nesta etapa, a reprimenda inalterada.

Na derradeira fase, escorreita a aplicação da causa de aumento prevista no § 4º, do artigo 171, do Código Penal, pela qual a reprimenda deve ser elevada na fração de 1/3, porquanto o delito foi cometido contra quatro vítimas idosas (Ines e Sebastião: 76 anos; Edna: 72 anos; Mercedes: 87 anos), totalizando as penas em 1 ano e 4 meses de reclusão, e pagamento de 13 dias-multa. Nesse ponto, inviável acolher o pleito defensivo de afastamento da referida causa de aumento, sob o argumento de que não teria ficado demonstrada a idade das vítimas, haja vista as datas de nascimento constarem dos documentos de fls. 8, 117/118 e 254.

Por fim, a autoridade sentenciante reconheceu a continuidade delitiva entre os quatro delitos, majorando a reprimenda no patamar de 1/4, nos moldes da Súmula nº. 659 do Superior Tribunal de Justiça, o que mantenho,

perfazendo a pena definitiva de 1 ano e 8 meses de reclusão e pagamento de 16 dias-multa.

A quantidade total da pena estabelecida, aliada às condições pessoais favoráveis do recorrente – frise-se, *sem condenações definitivas à época dos fatos* –, permite a imposição do regime inicial aberto, ao invés do intermediário fixado na sentença condenatória, bem como a substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos, a qual fixo sob a forma de prestação de serviços à comunidade, em igual prazo, e prestação pecuniária no valor de um salário-mínimo, em favor de entidade assistencial a ser indicada pelo juízo das execuções.

Por fim, mantenho a determinação do juízo *a quo* de ressarcimento às vítimas, por constar pedido expresso na exordial acusatória nesse sentido.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto por BRUNO RODRIGUES DOS SANTOS, para o fim de reduzir a sua reprimenda ao patamar de 1 ano e 8 meses de reclusão, no regime inicial aberto, e pagamento de 16 dias-multa, calculados no piso legal, substituída nos moldes acima delineados, mantendo-se, no mais, a sentença atacada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator