



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000347737

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1542024-81.2021.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante LUCAS HENRIQUE BEZERRA ALVES, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente) E GUILHERME G. STRENGER.

São Paulo, 8 de abril de 2025.

TETSUZO NAMBA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

VOTO Nº 16191

Apelação Criminal nº 1542024-81.2021.8.26.0050

Comarca: 28ª Vara Criminal de São Paulo

Juíza de Direito: doutora Fernanda Galizia Noriega

Apelante: Lucas Henrique Bezerra Alves

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Ementa: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. ESTELIONATO. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Luiz Henrique foi condenado a um ano e quatro meses de reclusão, em regime aberto, além de multa e reparação de danos, por obter vantagem ilícita de R\$ 4.995,20, induzindo uma pessoa idosa a erro mediante fraude. A vítima foi contatada por um comparsa não identificado, que se passou por advogado e solicitou depósito para liberar valores de uma suposta ação judicial.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

1. A questão em discussão consiste em: (i) nulidade da sentença por inobservância do artigo 384 do Código de Processo Penal; (ii) absolvição por insuficiência de provas.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. A preliminar de nulidade foi rejeitada com base no princípio da correlação, permitindo ao juiz corrigir a capitulação jurídica sem violar o sistema acusatório.

2. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por documentos e depoimentos, sendo a palavra da vítima considerada fundamental na identificação do autor.

IV. DISPOSITIVO E TESE

1. Recurso desprovido.

2. *Tese de julgamento:* 1. A correção da capitulação jurídica pelo juiz não viola o princípio da correlação. 2. A palavra da vítima é essencial na identificação do autor em crimes patrimoniais.

LEGISLAÇÃO CITADA:

Código Penal, art. 171, § 4º; Código de Processo Penal, arts. 383, 384,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

387, inciso IV; Código Penal, art. 44, § 2º; Código Penal, art. 77, inciso III; Código Penal, art. 46.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

STJ, AgRg no AREsp 1460152/SP, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 17.10.2019; STJ, AgRg no AREsp 1067238/BA, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 25.4.2017; STJ, AgRg no Resp 1367491/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 23.4.2013; STJ, HC 37522/SP, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 3.3.2009; STJ, HC 133464/SP, Rel. Min. Celso Limongi, Sexta Turma, j. 17.11.2009; STJ, HC 44376/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 17.11.2005; STJ, HC 20620/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 4.6.2002; TACRIM, Ap. 440.643-6, Rel. Juiz Canguçu de Almeida, 8ª Câmara, j. 23.07.86; TACRIM, Ap. nº 1.047.937/5, Rel. Juiz Carlos Biasotti.

I – Relatório em acréscimo ao de fls. 224/225

O apelante, **Luiz Henrique**, foi condenado à pena de um (1) ano e quatro (4) meses de reclusão, em **regime inicial aberto**, além do pagamento de dez (10) dias-multa, no valor mínimo, substituída a pena corporal por prestação de serviços à comunidade e por mais dez (10) dias-multa, no piso, bem como à reparação dos danos no valor de R\$ 4.985,00, nos termos do artigo 387, “caput”, inciso IV, do Código de Processo Penal, como incurso no **artigo 171, § 4º, do Código Penal**, com possibilidade de recorrer em liberdade, porque, no dia **8.12.2021**, na Rua Doutor Paulino Augusto, nº 293, casa 1, Cachoeirinha, São Paulo/SP, obteve, para si, vantagem ilícita no valor de R\$ 4.995,20, em prejuízo de L. W. P., pessoa idosa, induzindo-a e mantendo-a em erro, mediante fraude. O comparsa não identificado contactou a ofendida por meio de mensagem no aplicativo WhatsApp. De forma ardilosa, identificou-se como sendo o advogado “Dr. Antônio Roberto Sandoval Filho” e disse que o processo por contagem de tempo de serviço havia sido julgado procedente. Contudo, para receber o valor de R\$ 124.520,86, referente à suposta ação judicial, ela deveria depositar a quantia de R\$ 4.995,20 na conta bancária do recorrente, a título de pagamento de valores de

alvarás. A vítima, induzida a erro pelo ardil, depositou a quantia de R\$ 4.995,20 na conta bancária do apelante, mas constatou, posteriormente, que havia caído em um golpe. Interrogado, o recorrente admitiu que emprestou a sua conta bancária para um amigo, chamado “Raimundo Rodrigues da Silva Neto”, que não lhe deu maiores explicações e já teria falecido.

No recurso apresentado pela Defensoria Pública sustentou-se **a)** preliminar de nulidade da sentença, pela inobservância do artigo 384, do Código de Processo Penal; e **b)** absolvição por insuficiência de provas (fls. 254/258).

Contrarrazões a fls. 262/267 para manutenção da respeitável sentença.

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo não provimento do apelo (fls. 279/284).

A prova oral foi colhida e registrada por meio audiovisual no SAJ, fls. 221/223.

II – Fundamentação

A preliminar deve ser rejeitada.

Pelo princípio da correlação (da congruência ou substanciação), o réu se defende dos fatos narrados na denúncia, e não da capitulação provisória a estes conferida pelo representante do Ministério Público, que pode, perfeitamente, ser corrigida pelo Magistrado por ocasião da sentença ou acórdão condenatório, nos termos do artigo 383, “caput”, do Código de Processo Penal, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave, como no caso, pois constou da denúncia que a vítima era pessoa idosa, cuja vulnerabilidade é presumida, não necessitando de maiores digressões sobre o tema, até porque configura causa de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

aumento de pena de natureza objetiva (§ 4º, do artigo 171, do Código Penal), ao menos quanto a essa circunstância.

O Juiz pode, sem violar o princípio da correlação, nos termos da orientação do Excelso Superior Tribunal de Justiça, no momento do julgamento, dar outra definição jurídica ao ocorrido (*AgRg no AREsp 1460152/SP* - T6 - Sexta Turma - Relator Ministro Nefi Cordeiro - J. 17.10.2019 - DJe 24.10.2019).

Não se trata de "mutatio libelli", prevista no artigo 384 do Código de Processo Penal, mas, sim, de "emendatio libelli", expressamente autorizada pelo artigo 383 do mesmo Diploma Legal e corretamente aplicada à hipótese, não se vislumbrando nenhum prejuízo ao apelante ou violação do sistema acusatório.

Vigora, nesse caso, o princípio "iuria novit cūria", portanto, independentemente do aditamento da exordial e da adoção de quaisquer providências instrutórias, é possível que o Juiz profira sentença condenatória com a capitulação jurídica que lhe parecer mais adequada.

Julga-se o mérito.

O recurso não comporta provimento, subsiste a respeitável sentença proferida pela culta e dedicada Magistrada, doutora Fernanda Galizia Noriega, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A *materialidade delitiva* foi comprovada pelos boletins de ocorrência de fls. 3/4 e 5/6, documentos de fls. 18/21, comprovante de depósito de fls. 25 e prova oral coligida ao longo da instrução criminal, obteve-se vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo a vítima em erro, mediante fraude.

A *autoria* é atribuível ao recorrente.

No distrito, ele negou o crime. Em 2021, seu amigo Raimundo Rodrigues da Silva Neto pediu emprestada a sua conta no banco Santander, mas não informou a finalidade, nem o interrogando perguntou. Entregou o cartão de sua conta bancária com a respectiva senha a um indivíduo desconhecido que foi à sua casa a mando de Raimundo, tendo recebido R\$ 100,00 em troca. Desde então, ficou sem acessar a conta, não sabendo com que finalidade o indivíduo e Raimundo usaram-na. Ficou sem acesso à conta bancária. Nada sabe sobre valores movimentados nessa conta, pois foi usada pelo indivíduo e Raimundo. No ano passado, Raimundo faleceu de Covid e nada sabe informar sobre o outro indivíduo. Não tirou proveito de algum valor que porventura tenha entrado em sua conta corrente. Não sabe se a conta foi operada após a morte de Raimundo. Após algum tempo, tentou acessar a conta pelo aplicativo, mas estava bloqueada (fls. 68).

Em Juízo, o apelante não foi encontrado para intimação da data designada para a audiência de instrução, debates e julgamento (fls. 201) e, intimado por edital (fls. 215), não compareceu à solenidade, razão pela qual foi decretada sua revelia (fls. 223). Ele poderia vir em contraditório e esclarecer os fatos, porém, mudou-se de endereço sem comunicar o Juízo, demonstrando desinteresse em apresentar sua versão. Isso mostra temer as consequências de seu ato. Não se pode, portanto, interpretar esse comportamento em seu favor, sobretudo quando o acervo coligido não o favorece.

A vítima L. declarou que ligaram em nome do escritório de advocacia, denominado Sandoval, com o número do processo, pedindo para entrar em contato, pois a Justiça já tinha liberado, mas teria que pagar taxas. Informou que não tinha o valor naquele momento e foi orientada a usar o valor proveniente do “cheque especial”. Fez a transferência pelo aplicativo do banco, no valor de R\$ 4.935,00, em um único pagamento. Conhecia o escritório

Sandoval, pois eles representavam-na em uma ação de contagem de um tempo. Há dois ou três meses, recebeu o crédito do processo em sua conta corrente. O escritório entrou em contato e não teve que pagar nada. **No dia do golpe, o valor transferido foi para uma pessoa e não um escritório. Quando foi ao banco, a gerente disse que o titular tratava-se de uma pessoa que já tinha restrição e não sabiam como ela conseguiu abrir a conta, bem assim que ela retirou todo o valor e encerrou a conta.** Não conhecia a pessoa da conta do depósito. A pessoa que fez a ligação disse que o titular daquela conta teria que ir ao Tribunal para fazer o pagamento da taxa para que fosse liberado o valor a que a declarante faria jus. **Eles ligaram umas três vezes, insistindo que fizesse a transferência, até que entrou no cheque especial e fez a transferência do valor. Não conseguiu falar com mais ninguém naquele telefone.** Na época tinha 73 anos. É aposentada como professora pelo Estado e como funcionária do Banespa, mas ainda trabalha. É professora de música, dando aulas de piano. Um neto mora com a declarante, filho de seu filho falecido, razão pela qual o dinheiro lhe fez muita falta. Não conseguiu recuperar o valor. A gerente disse que não tinha como recuperar, pois a pessoa tinha sacado o valor e não havia meios de localizá-la.

A vítima afirmou que uma pessoa que se passou por funcionário de um escritório que a representava em uma ação judicial entrou em contato com ela, insistentemente, comunicando que o processo foi julgado procedente, mas, para ter acesso ao valor de direito, teria que pagar taxas que somavam R\$ 4.935,00, tendo feito a transferência bancária para a conta corrente indicada pelo interlocutor, todavia, posteriormente, constatou que havia sido ludibriada, pois não conseguiu mais contatar referida pessoa nem recuperar o dinheiro transferido. Ela não teria motivos para incriminar falsamente pessoa que sequer conhecia, ao menos nada nesse sentido foi demonstrado.

Em sede de crimes patrimoniais, especialmente aqueles cometidos na clandestinidade, presentes apenas os agentes ativo e passivo da infração, o

entendimento que segue prevalecendo, sem qualquer razão para retificações, é no sentido de que, na identificação do autor, a palavra da vítima é de fundamental importância” (TACRIM - Ap. 440.643-6 - 8ª Câmara - j. 23.07.86 - Relator Juiz Canguçu de Almeida, v. u., JUTACRIM 91/407). “Não há desmerecer o valor da palavra da vítima: ao revés, sua condição de protagonista do evento delituoso é a que a credencia, sobre todos, a discorrer das circunstâncias dele. “Tão só em casos excepcionais, de manifesta contravenção da verdade sabida, será lícito opor restrições ao teor de suas palavras. No geral, a palavra da vítima é a primeira luz que afugenta as sombras sob que se pretende abrigar a impunidade” (TACRIM - Ap. nº 1.047.937/5, Relator: Juiz Carlos Biasotti).

Por fim, às fls. 25, consta comprovante de depósito do valor de R\$ 4.995,20, na conta corrente nº 002024361-9, agência 4470, de titularidade de “Lucas Henrique Bezerra Alves”. Já às fls. 18/21, consta ofício da instituição bancária informando que referida conta corrente de destino é de titularidade do recorrente.

As provas são robustas e incriminam o apelante.

Ademais, o dolo inerente ao tipo penal ficou demonstrado pelo dito pela vítima, pois esclareceu que, com uma falsa informação, o interlocutor convenceu-a a realizar a transferência bancária para a conta corrente do recorrente, não sendo mais respondida após a efetivação da transação. Demais disso, foi informada pela gerente que o valor foi logo retirado da conta de destino e esta encerrada, a evidenciar a vontade livre e deliberada de obter a vantagem ilícita em prejuízo alheio.

Não bastasse, o apelante não apresentou dados suficientes para identificação do suposto amigo que teria lhe pedido a conta bancária emprestada,

nem prova desse fato, limitando-se a dizer que ele já faleceu. Sabe-se que um álibi, sem comprovação, não serve para afastar a responsabilidade do agente. (*AgRg no AREsp 1067238/BA* - T5 - Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça - Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca - J. em 25.4.2017 - DJe em 3.5.2017). Não desrespeita a regra da distribuição do ônus da prova a sentença que afasta tese defensiva de negativa de autoria por não ter a defesa comprovado álibi levantado (*AgRg no Resp 1367491/PR* - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Jorge Mussi - J. em 23.4.2013 - DJe em 2.5.2013). Em sentido análogo *HC 37522/SP* - T6 - Sexta Turma - Relator Ministro Og Fernandes - J. em 3.3.2009 - DJe em 23.3.2009. O álibi apresentado e não provado não pode ser acolhido para absolvição (*HC 133464/SP* - T6 - Sexta Turma - Relator Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) - J. em 17.11.2009 - DJe em 7.12.2009). De acordo com a jurisprudência do STJ a defesa deve comprovar o álibi apresentado (*HC 44376/SP* - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca - J. em 17.11.2005 - DJ em 5.12.2005). Não se afigura como ilegal sentença condenatória que desconsidera álibi apresentado pela defesa e não comprovado (*HC 20620/SP* - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca - J. em 4.6.2002 - DJ em 1.7.2002, p. 365).

A pena não comporta reparo.

Na primeira fase, a pena-base foi fixada no piso: um (1) ano de reclusão e pagamento de dez (10) dias-multa.

Na segunda fase, não há atenuantes e agravantes.

Na terceira fase, incidiu a causa de aumento do § 4º, do artigo 171, do Código Penal, pois a vítima, nascida aos 21.4.1949, tinha 72 anos à época dos fatos (fls. 3), tendo-se um (1) ano e quatro (4) meses de reclusão e pagamento de treze (13) dias-multa.

A pena é final, pois mais nada a altera. Cada dia-multa ficou no mínimo legal, pela condição insatisfatória econômica.

O regime inicial da pena corporal é o aberto.

Na individualização da pena, deve-se realizar uma diagnose e uma prognose. No caso, a pena é inferior a quatro (4) anos, o recorrente é primário e sem antecedentes (fls. 115) e o crime, embora não seja de somenos importância, prescindiu de grave ameaça e/ou violência.

Dessa forma, com a pena escolhida, em regime aberto, será suficiente para a prevenção, retribuição e ressocialização, fins da sanção penal. Não poderá alegar a falta de oportunidade para se emendar e arrepender-se.

No futuro, se voltar a praticar alguma infração penal, poder-se-á, sem qualquer equívoco, ser mais severo quanto à sua pena, pois já sabe das nefastas consequências da prática de um ilícito penal.

Assim, gradativamente mostra-se a ele que deve respeitar princípios seculares e vigentes numa sociedade livre, justa e solidária, quais seja, viver honestamente, dar a cada um o que é seu e não lesar outrem, imperativos em Roma.

Por fim, **aplicando-se o artigo 44, § 2º c/c o artigo 77, inciso III, do Código Penal**, substituiu-se a pena privativa de liberdade por **prestação de serviços à comunidade ou entidades públicas**, pelo tempo da pena privativa, cujo melhor disciplinamento será feito no Juízo das Execuções, verificando-se as aptidões do recorrente e disponibilidade de tempo, segundo o artigo 46 e parágrafos do estatuto repressivo, além de multa, a qual ficou em **dez (10) dias-**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

multa, no valor mínimo, para a correta repressão, prevenção (especial – não cometimento do mesmo delito e geral – realização de outras infrações penais) e ressocialização criminais.

Em caso de descumprimento e conversão, o regime, como dito, será o aberto.

Por derradeiro, mantém-se o valor mínimo da indenização fixada na respeitável sentença, pelos danos materiais suportados pela vítima por força do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

Houve pedido do Ministério Público na inicial acusatória (fls. 108) e o valor fixado é equivalente ao prejuízo suportado pela vítima (R\$ R\$ 4.985,00, fls. 25). Os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal foram observados. E esse é o objetivo da norma, abreviar a indenização dos lesados, cujo prejuízo, no caso, ficou sobejamente evidenciado.

III - Conclusão

Ante o exposto, vota-se pelo não provimento do recurso.

Recurso em liberdade (fls. 231).

EDISON TETSUZO NAMBA

Relator.