



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000417307

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503356-07.2021.8.26.0223, da Comarca de Votuporanga, em que são apelantes AGATHA DA SILVA ALONSO e RAPHAEL NERY SANT' ANA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 3ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **deram parcial provimento aos recursos interpostos pela d. Defesa, apenas para afastar o arbitramento dos valores mínimos para reparação dos danos causados, mantendo-se, no mais, a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos. v.u.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ ANTONIO CARDOSO (Presidente) E TOLOZA NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 9788

Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal

Apelação nº 1503356-07.2021.8.26.0223

Apelantes: Agatha da Silva Alonso e Raphael Nery Sant'Ana

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Votuporanga

APELAÇÃO CRIMINAL – Estelionato (art. 171, caput, do Código Penal). Materialidade e autoria delitivas sobejamente comprovadas. Depoimentos em harmonia com o conjunto probatório. Dolo caracterizado. Emprego de meio fraudulento. Dosimetria escorreita. Regime aberto fixado. Manutenção. Pedido de valor mínimo para reparação dos danos não formulado expressamente na denúncia e no aditamento. Impossibilidade do arbitramento ex officio. Violação aos princípios do contraditório e ampla defesa. Precedentes. Indenização afastada. Recursos parcialmente providos.

Trata-se de recursos de Apelação interpostos por Agatha da Silva Alonso e Raphael Nery Sant'Ana contra a r. sentença (fls. 486/489), que julgou procedente a pretensão punitiva estatal, para condená-los como incurso no art. 171, *caput*, do Código Penal, fixando para a Agatha a pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa no valor mínimo e, para Raphael, 1 (um) ano de reclusão, no regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa no valor mínimo, substituindo as penas privativas de liberdade impostas a ambos os réus por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e pecuniária, equivalente a um salário-mínimo. Fixou como valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração a quantia de R\$ 4.905,00 (quatro mil e novecentos e cinco reais).

A d. Defesa, em suas razões recursais (fls. 494/500 e 530/536), pugnou pela absolvição, por insuficiência probatória e ausência de dolo. Subsidiariamente, requereu a redução da indenização fixada, excluindo-se a solidariedade pela obrigação do pagamento.

Regularmente processado o recurso interposto e ofertadas as contrarrazões (fls. 509/511 e 540/543), a Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovisionamento dos apelos (fls. 549/552).

É o relatório.

Depreende-se pelos autos que Agatha da Silva Alonso e Raphael Nery Sant'Ana foram processados como incurso no art. 171, *caput*, do Código Penal pois, consoante o aditamento à denúncia (fls. 401/404), agindo em concurso e com unidade de desígnios com IAGO CAUE DE ASSUNÇÃO RODRIGUES e ANGELICA DE ARAUJO SILVA, concorreram para que PAULO SERGIO MUNHOZ fosse induzido e mantido em erro, mediante fraude e, assim, obtiveram, para eles e para outrem, vantagem ilícita no valor de R\$ 16.905,00 (dezesesseis mil e novecentos e cinco reais), em prejuízo do ofendido, cf. comprovante de depósito a fls. 10 e extrato bancário a fls. 87.

Apurou-se que AGATHA, RAPHAEL e seus comparsas supramencionados arquitetaram a prática de golpe por meio de um lote falso no site de leilões de veículos chamado “PESTANA LEILÕES”.

No dia dos fatos, a vítima acessou o referido site e arrematou um veículo pertencente a tal lote pelo valor de R\$ 16.905,00 (dezesesseis mil e novecentos e cinco reais), o qual foi transferido para conta bancária da acusada (Banco Bradesco, agência 0525, conta corrente 00000223646).

Em seguida, PAULO SÉRGIO recebeu uma ligação telefônica em que o interlocutor lhe pediu mais dinheiro, o que o fez entrar em contato com a verdadeira empresa de leilões. Na oportunidade, tal empresa informou que inexistia o lote arrematado por aquele, fazendo-o constatar ter sido vítima de um golpe.

Após receber o valor em sua conta, AGATHA sacou R\$ 3.000,00 (três mil reais) e permaneceu com um crédito R\$ 20,00 (vinte reais), bem como transferiu R\$ 6.000,00 (seis mil reais) para conta de IAGO, R\$ 6.000,00 (seis mil reais) para a de ANGELICA e R\$ 1.885,00 (um mil e oitocentos e oitenta e cinco reais) para a de RAPHAEL.

AGATHA e RAPHAEL confessaram os fatos nos termos dos acordos de não persecução penal (fls. 258/264 e 247/253), todavia o acordo restou rescindido em razão do descumprimento por eles das condições nele estabelecidas

(fls. 320/322 e 364/365).

A representação foi oferecida a fls. 9 e 15.

Após o regular trâmite da ação penal, adveio a r. sentença condenatória, contra a qual se insurgem ambos os réus, por meio dos presentes recursos.

Pois bem. O conjunto probatório se mostra cristalino, apontando a materialidade e a autoria dos crimes imputados aos denunciados

A materialidade delitiva resultou comprovada pelo boletim de ocorrência (fls. 07/08), comprovante da transação bancária (fls. 10), documentos (fls. 11/12, 16/17 e 89/91), bem como pela prova oral produzida durante a instrução criminal.

Por sua vez, a autoria delitiva, igualmente, é incontestada, tendo em vista as declarações prestadas pela vítima e testemunha (fls. 486/489 – mídia audiovisual).

Adota-se, transcrevendo, o resumo do depoimento colhido em juízo, feito pelo culto Magistrado sentenciante (fls. 486/489), posto que bem compilada a prova oral registrada nos autos: “(...) *A vítima esclareceu que, como já dissera no passado com êxito, acreditou que arrematou um veículo pelo sítio virtual de leilões Pestana Leilões, efetuou o pagamento do lance vencedor, manteve contato com os golpistas por meio do WhatsApp, mas, após pedido de mais dinheiro, suspeito e acabou descobrindo que fora enganado. (...)*”.

Nesse ponto, convém salientar que, em se tratando de crimes contra o patrimônio, a palavra da vítima assume especial relevância, notadamente quando ricas em detalhes, harmônica e coerente entre si, como ocorre na espécie.

A respeito, já se manifestou esta Colenda Câmara de Direito Criminal: DIREITO PENAL. APELAÇÃO. **ESTELIONATO**. MATERIALIDADE E AUTORIA. PENA. JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 1 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, calculados no mínimo legal, como incurso no artigo 171, "caput", do CP, por ter obtido para si, agindo em concurso com terceira pessoa, para proveito comum, vantagem

ilícita no valor de R\$ 7.500,00, em prejuízo de Leandro Miguel da Silva, induzindo-o e mantendo-o em erro, mediante meio fraudulento. 2. Materialidade e autoria delitiva foram suficientemente comprovadas pelo conjunto probatório. 3. **A palavra da vítima em crimes patrimoniais reveste-se de valor probatório importantíssimo, consoante entendimento da jurisprudência pátria (STJ. AgRg no AREsp n. 1.250.627/SC).** (...) 8. Recurso desprovido.

(TJSP; Apelação Criminal 1500186-53.2020.8.26.0646; Relator (a): Toloza Neto; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Urânia - Vara Única; Data do Julgamento: 12/02/2025; Data de Registro: 12/02/2025 – g.n.)

Em reforço, relevante a palavra da vítima no crime de estelionato, não impulsionada por interesse em incriminar inocente. Nesse sentido já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: *“No estelionato, comprovada a materialidade do crime, a palavra da vítima que descreve o ardil utilizado pelo agente para obter vantagem patrimonial ilícita é o quanto basta para demonstrar a autoria e ensejar a condenação”* (Ap. 1240853/1, Rel. AMADOR PEDROSO)

No tocante ao interrogatório dos réus, mister colacionar o quanto declararam:

“(...) Na fase policial, a ré (f. 23) confirmou que o valor foi creditado em sua conta e por ela sacado e transferido segundo orientações de um amigo chamado Luan Fagundes da Silva, já falecido. Porém, perante o Ministério Público, a ré confessou pura e simplesmente os fatos, tal como o conluio com os demais beneficiários dos valores, inclusive o réu Raphael (f. 258/264), mas descumpriu a avença. Em Juízo, na presente data, a ré não compareceu e não atendeu as tentativas de contato do Juízo, a revelar intenção de não participar do ato. Na fase policial (f. 142), o réu alegou que emprestou sua conta para seu primo Caio dos Anjos Cutolo porque este era devedor de pensão alimentícia e não

poderia receber o valor em sua conta bancária. Caio disse que o dinheiro era proveniente de venda de roupas. Posteriormente, confessou ter participado do golpe e firmou acordo de não persecução criminal com o Ministério Público (f. 247/251), mas descumpriu a avença. Ao ser interrogado, na presente data, confessou os fatos”.

Importante realçar, ainda, que: *“indícios múltiplos, concatenados e impregnados de elementos positivos de credibilidade são suficientes para dar base a uma decisão condenatória, máxima quando excluem qualquer hipótese favorável ao acusado”* (Código de Processo Penal Interpretado, JULIO FABBRINI MIRABETE, 10ª ed., Atlas, 2003, nº 239, pág. 617).

Da mesma maneira, leciona MARIA THEREZA ROCHA DE ASSIS MOURA, *in* A Prova por Indícios no Processo Penal, 1ª ed., Saraiva, 1994, p. 75, reconhecendo, como o faz ADALBERTO DE CAMARGO ARANHA, *in* Prova no Processo Penal, 3ª ed., São Paulo, Saraiva, 1994, p. 169, que não é razoável negar validade à prova indiciária, que tem valor idêntico ao da direta (art. 239, do CPP). Ainda: *“os indícios, quando não contrariados por contra-indícios ou prova direta, autorizam o juízo de culpa do acusado e sua condenação, pois a prova indiciária, quando concludente, não refutada, excluindo todas as hipóteses favoráveis ao réu, descaracteriza a simples presunção, admitindo-se a condenação”* (RJDTACRIM 34/69). E mais, *“Os indícios, quando veementes, convergentes e concatenados, não neutralizados por contra-indícios ou alibi, comprovados, autorizam a condenação”* (JTACRESP 51/342).

Cabe realçar, por importante que: *“SENTENÇA CRIMINAL Condenatória Inaceitável exigir, para a prolação do édito condenatório, grau absoluto de certeza, condição incompatível com as limitações inerentes à natureza humana, assim, o acolhimento da pretensão punitiva é possível a partir de prova que, ainda que não conducente à certeza plena, afaste a presença de dúvida razoável, de forma que para a condenação é suficiente a evidência que afaste dúvida significativa, seja a respeito da materialidade da infração, seja sobre a respectiva autoria Recurso ministerial provido.”* (Apelação Criminal nº 1.092.965-3/4 São

Paulo Col. 9ª Câmara Criminal Rel. Exmo. Des. **SOUZA NERY** 12.03.08 v.u. Voto nº 12.904).

Assim, diante da prova oral coligida aos autos, infere-se que os depoimentos da vítima revelaram-se harmoniosos e afinados com as demais provas coligidas aos autos, sobretudo com a documental e o interrogatório judicial, permitindo extrair elementos suficientes para comprovação da autoria e materialidade do crime de estelionato imputado aos apelantes.

Isso delineado, dispõe o artigo 171, *caput*, do Código Penal: “*Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa*”.

Em resumo, a vítima foi induzida e mantida em erro, para adquirir um veículo, pensando estar procedendo a lance em site de leilão e, ao depositar o montante na conta bancária informada pelos farsantes, verificou se tratar de um golpe.

Inegável o dolo dos agentes, que lograram êxito em obter a vantagem patrimonial, creditada em conta bancária, afastando-se, assim, a descaracterização da conduta delitiva como pretende a combativa defesa.

Assim, corporificado o crime de estelionato, praticado como descrito na denúncia, pois foram percorridos todos os elementos descritivos da figura penal incriminadora, inabalável a lesividade, atendendo ao princípio da ofensividade, e intenso o dolo preordenado dos réus que concorreram para o emprego de eficiente meio fraudulento, causando o resultado danoso, com consequências anormais.

Neste sentido: “*Caracteriza-se o estelionato pela presença de seus elementos constitutivos, a saber: o artifício fraudulento, o induzimento, por meio dele, das vítimas em erro, o prejuízo por esta sofrido, o correspondente locupletamento ilícito dos agentes e do dolo*” (RT 572/385). “*Configura-se o estelionato quando o acusado induz a vítima em erro, mediante artifício e ardil, conseguindo vantagem ilícita em prejuízo alheio*” (TJMS - AC - Rel. Gerval Bernardino de Souza - RT 609/392).

Narrou a vítima sobre a eficiente forma de execução e o prejuízo

suportado pela vantagem indevida - conseguida pelos agentes Damásio Evangelista de Jesus ensina: *“O Código Penal se utiliza da interpretação analógica. Após a fórmula casuística artifício e ardil, emprega fórmula genérica, em que se contém qualquer espécie de fraude que tenha a mesma natureza daqueles meios. Na fórmula genérica ingressam engodos como a mentira e a omissão do dever de falar (silêncio)”*. (Código Penal Anotado, Saraiva, 18ª edição, p. 648).

Nesse sentido, sobre o estelionato, anote-se: *“... Significa conseguir um benefício ou um lucro ilícito em razão do engano provocado na vítima. Esta colabora com o agente sem perceber que está despojando dos seus pertences. (...) Portanto, a obtenção da vantagem indevida deve-se ao fato de o agente conduzir o ofendido ao engano ou quando deixa que a vítima permaneça na situação de erro na qual se envolveu sozinha. (...)”* (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. RT. 9ª ed., p. 785).

Desde já, pertinente o que ensina Heleno Cláudio Fragoso: *“O crime se consuma no momento em que o agente obtém a vantagem esperada, em prejuízo alheio, isto é, quando recebe o preço”* (FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de Direito Penal, Parte Especial, ed. 1989, vol. I, pág. 460). Nesse sentido: *“A simples mentira, mesmo verbal, pode corporificar estelionato, desde que leve a vítima a erro que lhe ocasione prejuízo, em correspondência a ilícita vantagem obtida pelo agente através da inverdade de que lançou mão”* (JTACRIM 70/310).

Logo, de rigor a procedência da ação penal, nos termos expostos na r. sentença.

Tecidas tais considerações, passa-se ao exame da dosimetria da pena e do regime prisional aplicados na r. sentença.

Na primeira fase, nos termos do artigo 59, *caput*, do Código Penal, o MM Juiz *a quo* exasperou o mínimo legal em 1/6, *“em razão do alto valor do prejuízo para a vítima e a peculiar gravidade dos fatos, que contou com criação de sítio virtual muito capaz de enganar”*, fixando a pena-base em 01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, para ambos os réus.

Oportuno realçar, ainda, que o *“legislador ordinário não estabeleceu percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes a desestimular o acusado e a*

própria sociedade a praticarem condutas reprováveis semelhantes, bem como a garantir a aplicação da reprimenda necessária e proporcional ao fato praticado” (HC 283.706/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, 6ª Turma, julgado em 10/10/2017, DJe 23/10/2017).

Desse modo, por não se entender desarrazoado o aumento das penas-base, ante as justificativas expostas na r. sentença, ficam mantidas como lançadas.

Na segunda fase, a atenuante relativa à confissão espontânea de Raphael (art. 65, III, d, CP) autorizou o retorno da sanção ao mínimo legal de 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Para Agatha, ausentes atenuante e agravantes, a reprimenda permaneceu incólume.

Na terceira fase, não verificadas circunstâncias modificadoras, as reprimendas se tornaram definitivas, tais como fixadas anteriormente.

Ademais, restou fixado o regime inicial aberto, à luz do artigo 33, §§ 2º e 3º, c.c. artigo 59, III, todos do Código Penal e, nos termos do art. 44 do aludido diploma legal, ocorreu a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Por fim, não foi formulado na denúncia (fls. 01/04), tampouco no correspondente aditamento fls. 401/404, pedido expresso de valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração, a impedir o correspondente arbitramento, sob pena da violação aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Nesse sentido, preleciona a doutrina especializada: *“Para garantir o contraditório e ampla defesa para o acusado, não somente quanto à imputação criminal, mas, igualmente, no tocante ao montante pleiteado pela vítima como reparação de danos, é fundamental haver pedido expresso no início do processo criminal nesse sentido. Sem o pleito formulado pelo ofendido, não pode o magistrado estabelecer, de ofício, uma indenização devida pelo réu. Essa posição tem sido adotada pelos tribunais, não permitindo a reparação civil fixada sem o requerimento expresso da vítima e, portanto, sem o contraditório e a ampla defesa quanto ao acusado”*. (NUCCI, Guilherme de Souza Nucci, *Código de Processo Penal Comentado*, Ed. Forense, p. 828).

A respeito do tema, é o posicionamento do C. Superior Tribunal de

Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FIXAÇÃO DE VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. ART. 387, INCISO IV, DO CPP. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO NA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A fixação do valor mínimo para reparação de danos causados pela infração penal, prevista no art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, exige pedido expresso formulado na denúncia, com a indicação do montante pretendido, e realização de instrução específica sobre o tema, garantindo o contraditório e a ampla defesa.

2. Descumpridos tais requisitos, não há que se falar em fixação de valor mínimo para fins de reparação, seja ela de índole material ou moral, e independentemente de a parte ter recebido ou não valores da seguradora do veículo envolvido.

3. "No caso, a inicial, embora faça ao pedido indenizatório, não apresenta expressamente o valor mínimo requerido com fundamento no art. 387, IV, do CPP, circunstância que obsta a concessão da indenização na esfera penal". (AgRg no AREsp n. 2.442.300/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/2/2024, DJe de 4/3/2024).

3. Incide, na espécie, o óbice da Súmula n. 83 do STJ, que impede o provimento de recurso especial quando a decisão recorrida estiver em conformidade com a jurisprudência dominante desta Corte Superior.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.263.753/GO, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/2/2025, DJEN de 13/2/2025, g.n.)

Tal entendimento é corroborado por esta C. Câmara de D. Criminal:

PENAL E PROCESSO PENAL – APELAÇÃO – ESTELIONATO – RECURSO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO: Pleito de condenação nos exatos termos da denúncia e indenização pelos danos patrimoniais. Parcial Provimento do Recurso. I – CASO EM EXAME 1 – O réu foi inicialmente processado por estelionato, sendo absolvido com fundamento no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal. O apelante pleiteia a condenação e indenização pelos danos patrimoniais. II – QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2 – A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do réu configura o crime de estelionato. III – RAZÕES DE DECIDIR 3 – O conjunto probatório demonstra a responsabilidade do réu pelo crime de estelionato, com base em depoimentos e laudos técnicos que comprovam a fraude. 4 – **A fixação de indenização não é possível, pois não houve pedido expresso na inicial acusatória, conforme jurisprudência prevalente.** IV – DISPOSITIVO E TESE 5 – Recurso parcialmente provido. Condenação do réu pelo delito de estelionato.

(TJSP; Apelação Criminal 1500471-87.2018.8.26.0655; Relator (a): Jayme Walmer de Freitas; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Várzea Paulista - 2ª Vara; Data do Julgamento: 14/04/2025; Data de Registro: 14/04/2025, g.n.)

APELAÇÃO CRIMINAL. Condução de veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool. Calúnia. Desacato. Posse de entorpecente para consumo pessoal. Sentença condenatória. Insurgência do acusado. Pretensa absolvição, por insuficiência probatória e, subsidiariamente,

afastamento da indenização fixada em favor da vítima. Parcial cabimento. Autoria e materialidade delitivas suficientemente comprovadas. Sinais de embriaguez indicados em auto de infração de trânsito e corroborados por prova testemunhal. Calúnia e desacato satisfatoriamente demonstrados pelos relatos dos agentes públicos. Acusada que admitiu o porte de droga, mas não apresentou justificativa verossímil a afastar sua condição de usuária. Reprimendas bem fixadas. Penas-base fixadas nos patamares mínimos. Ausência de circunstâncias agravantes ou atenuantes. Correta incidência da causa de aumento prevista no art. 141, II, do CP, quanto ao crime de calúnia. Fixação de regime inicial aberto. Pena privativa de liberdade substituída por restritivas de direitos. Fixação de valor mínimo indenizatório à vítima, todavia, que depende de pedido expresso formulado pelo MP ou pelo ofendido, ausente no caso concreto. Respectiva condenação descabida. **Sentença reformada em parte, tão somente para afastar a condenação fundada no art. 387, IV, do CPP, uma vez que não houve pedido expresso na denúncia.** RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(TJSP; Apelação Criminal 1500019-45.2023.8.26.0318; Relator (a): Marcia Monassi; Órgão Julgador: 3ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Leme - Vara Criminal; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data de Registro: 30/09/2024, g.n.)

Diante de tais considerações, **dá-se parcial provimento** aos recursos interpostos pela d. Defesa, apenas para afastar o arbitramento dos valores mínimos para reparação dos danos causados, mantendo-se, no mais, a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FREDDY LOURENÇO RUIZ COSTA

Relator