



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000049103

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500148-39.2021.8.26.0118, da Comarca de Cananéia, em que é apelante MARCELO SICARD, 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 MARCOS ZILLI.

São Paulo, 24 de janeiro de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1500148-39.2021.8.26.0118

Comarca: Cananéia

Apelante: MARCELO SICARDI

Apelado: Ministério Público

VOTO Nº. 33.889

Apelação. Estelionato. Pleito defensivo objetivando a absolvição por insuficiência de provas. Impossibilidade. Acervo probatório seguro e coeso, demonstrando que o réu se apoderou da quantia de R\$ 8.500,00 da vítima, sob o pretexto de investir o montante e devolvê-lo, no prazo de três meses, acrescido de juros substanciais, quando, na verdade, nenhum investimento fora efetivamente realizado. Obtenção de vantagem econômica ilícita em detrimento da ofendida, induzida a erro, visto que não recebeu os juros prometidos, tampouco teve o dinheiro devolvido. Intento fraudulento do acusado comprovado pelas provas documentais e orais coligidas. Negativa de autoria isolada. Inexistência de apresentação de quaisquer documentos comprobatórios de que o investimento fora, de fato, realizado e apenas não obtido sucesso por oscilações de mercado. Divergência nos relatos policial e judicial do depoimento do réu que macula a confiabilidade de suas declarações. Condenação mantida. Cálculo de penas que comporta reparo. Pena-base majorada à fração de 1/5 acima do mínimo legal, considerando as circunstâncias e consequências do crime. Exasperação devidamente fundamentada pela autoridade sentenciante, merecendo ser respeitada e mantida. Agravante da senilidade da vítima que culminou no acréscimo de 1/6. Penas finalizadas em 1 ano, 4 meses e 24 dias de reclusão e 14 dias-multa, calculados no piso legal. Inafastabilidade da pena de multa, cominada cumulativamente com a pena privativa de liberdade, no preceito secundário do tipo penal violado, cujo pagamento comporta, inclusive, parcelamento. Possibilidade de fixação do regime inicial aberto, em substituição ao regime intermediário imposto na sentença. Escorregida a substituição da reprimenda corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prestação pecuniária, que fica reajustada ao montante de 5 salários-mínimos. Manutenção da indenização em favor da ofendida. Parcial provimento.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Marcelo Sicardi**, contra sentença de primeiro grau (fls. 110/115), prolatada em 4 de setembro de 2024, pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Lucas Semaan Campos Ezequiel, da Vara Única da Comarca de Cananéia, que o condenou às penas de 1 ano, 4 meses e 24 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 14 dias-multa, calculados no piso legal, substituída a pena corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no importe de 10 salários-mínimos, destinada a entidade pública ou privada com destinação social, por infração ao art. 171, *caput*, do Código Penal. Na mesma decisão, foi fixado o valor de R\$ 8.500,00 a título de reparação pelos danos causados à vítima, com fundamento no art. 387, inciso IV, do Código de Processo Penal.

Irresignado, por sua defesa técnica, o réu interpôs recurso de apelação (fls. 119/123), objetivando, em resumo, a absolvição pela insuficiência do acervo probatório. Subsidiariamente, requer a incidência da confissão espontânea, o afastamento da pena de multa e da indenização e a fixação de regime inicial menos gravoso.

Em suas contrarrazões, o Ministério Público bateu-se pelo acerto do *decisum* (fls. 127/129).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A douta Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, endossou as razões ministeriais, opinando pelo improvimento ao recurso (fls. 139/144).

É o relatório.

Devidamente processado, o recurso defensivo comporta parcial provimento.

Consta da denúncia que, no dia 18 de dezembro de 2019, na Rua Frederico Trudes da Veiga, nº. 1121, na cidade de Cananéia, o apelante obteve para si vantagem ilícita consistente na quantia de R\$ 8.500,00, em prejuízo da vítima *Ivanir Gomes da Silva*, pessoa idosa (data de nascimento: 6/7/1959, fls. 6/7), induzindo-a a erro, mediante ardil.

Segundo o apurado nos autos, o recorrente ofereceu à vítima e a outros colegas da Prefeitura de Cananéia um investimento que, supostamente, traria altos rendimentos em um curto espaço de tempo, aduzindo que o resgate do lucro e do montante investido dar-se-ia a partir de janeiro de 2020.

Ludibriada, a ofendida realizou quatro depósitos em favor do réu, no valor total de R\$ 8.500,00, com o fito de que o recorrente realizasse o suposto investimento em seu nome. No dia 15 de janeiro de 2020, a vítima solicitou ao acusado o resgate de seu dinheiro, ocasião em que o recorrente informou não poder fazê-lo.

A materialidade e a autoria restaram amplamente demonstradas, no decorrer da instrução processual, conforme as provas coligidas, todas em perfeita consonância,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sendo de rigor a manutenção do édito condenatório.

Ouvida em juízo, a vítima Ivanir narrou os fatos em conformidade com a denúncia. Relatou (mídia) que o recorrente era o seu colega de trabalho na prefeitura e convidou-a a realizar investimentos com *bitcoins*, sob a promessa de grande lucro em três meses. Por meio de cerca de três depósitos, transferiu a quantia de R\$ 8.000,00 ao acusado, para que ele fizesse investimentos em seu nome, os quais, embora durassem três meses, poderiam ser resgatados no mês subsequente. Ao término dos três meses, contatou o recorrente para levantar o montante que lhe pertencia, ocasião em que o réu mencionou estar com problemas em seu CPF, razão pela qual não conseguia resgatar o dinheiro. Convidou o réu a comparecer em sua casa para que realizassem um acordo, pois estava passando por um tratamento de câncer e precisava do dinheiro, já que estava sem trabalhar, assim como o seu marido, no entanto, o montante não lhe foi ressarcido. Após a inércia do recorrente em devolver o dinheiro, compareceu à delegacia de polícia e registrou da ocorrência. Esclareceu que o réu era o seu amigo, pessoa na qual confiava, razão pela qual não formalizou por escrito o referido investimento. Outras duas pessoas de seu trabalho foram vítimas do mesmo golpe, aplicado pelo apelante, as quais seguem sem ter o dinheiro ressarcido. Acrescentou que o dinheiro entregue ao recorrente dizia respeito a uma reserva de emergência, composta por dinheiro seu e de seus filhos.

Interrogado em juízo, o apelante negou a prática delitiva. Aduziu (mídia) ter juntado amigos para fazer



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

investimentos, cenário no qual aplicou o dinheiro por eles entregue na corretora *Forex*, sob a forma de *bitcoins*, em seu próprio CPF. No entanto, não obteve lucro com tais investimentos, pois acabou perdendo o dinheiro. Esclareceu que a vítima tinha conhecimento de que se tratava de investimento de risco. Confirmou ter tido problemas com seu CPF, razão pela qual não conseguiu fazer o resgate dos valores antes da perda, ocasião em que também suportou prejuízo financeiro. Acrescentou ser operador de máquinas concursado, ofício pelo qual aufera a renda mensal de R\$ 3.500,00. Por fim, destacou não possuir formação no mercado financeiro, mas tão somente conhecimento por meio de cursos e leituras *online*.

O boletim de ocorrência (fls. 6/7), os extratos bancários (fls. 16/18), a troca de mensagens entre a vítima e o réu (fls. 19/28, 43 e 109) e a prova oral coligida (mídia) são suficientes à materialidade delitiva, certificando a fraude perpetrada pelo recorrente.

A tese absolutória aventada pelo apelante não procede, encontrando-se a condenação devidamente embasada pelo farto conjunto probatório.

Afinal, restou incontroverso que o réu se apoderou da quantia de R\$ 8.500,00 da vítima Ivanir, sob o pretexto de investir o montante e devolvê-lo, no prazo de três meses, acrescido de juros substanciais, quando, na verdade, nenhum investimento fora efetivamente realizado, configurando-se a obtenção de vantagem econômica ilícita em detrimento da ofendida, induzida a erro, visto que não recebeu os juros



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prometidos, tampouco teve o dinheiro devolvido.

Ademais, os extratos bancários de fls. 16/18 comprovam que a ofendida realizou quatro depósitos em favor do recorrente, totalizando R\$ 8.500,00. Por outro lado, a defesa deixou de apresentar nos autos qualquer documentação (sequer um simples extrato digital) que comprove a realização do investimento em referência ou que demonstre eventual perda do valor em decorrência de flutuações do mercado. Nenhum extrato, ademais, foi disponibilizado à vítima durante o período do investimento, com o intuito de mantê-la informada acerca dos rendimentos provenientes do valor por ela depositado ao acusado.

Não bastasse, o recorrente não soube explicar quais “problemas com seu CPF” suportou, que o impossibilitaram de realizar o resgate dos valores entregues pela ofendida, tampouco apresentou aos autos quaisquer documentos comprobatórios do suposto prejuízo financeiro próprio suportado por ele.

Frisa-se, ainda, que o acusado ofertou versões diferentes na delegacia e em juízo, divergência que macula a confiabilidade de seus relatos. Isso porque, em sede distrital, o recorrente aduziu que “*devido a problemas particulares, não houve rendimentos*” (fls. 10), além de ter se proposto a devolver o dinheiro da vítima. Em sede judicial, por sua vez, imputou à oscilação de mercado a perda dos valores da ofendida.

Assim, a dinâmica dos fatos no caso



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

concreto, devidamente comprovada pelo acervo probatório documental e oral, é suficiente para denotar a prática da fraude pelo recorrente, em desfavor da vítima Ivanir, a qual suportou prejuízo de R\$ 8.500,00, não havendo falar em suposto investimento frustrado, conforme quer fazer crer a defesa.

Agindo dessa maneira, com clara intenção fraudulenta, induzindo a erro a vítima envolvida no suposto negócio jurídico para a obtenção de vantagem financeira ilícita, o apelante praticou a conduta descrita no tipo penal do art. 171, *caput*, do Código Penal, conforme bem delineado na sentença recorrida, devendo, pois, ser mantido o édito condenatório.

O cálculo de penas, por sua vez, comporta reparo.

Na dosimetria da pena, na primeira fase, consoante o art. 59 do Código Penal, o magistrado *a quo* exasperou a reprimenda à fração de 1/5, com fundamento nas circunstâncias e consequências do delito, sob a seguinte fundamentação (fls. 113):

“Na primeira fase, as consequências do crime desbordaram do ordinário. A vítima sofreu expressivo prejuízo econômico, tendo comprometido sua reserva pessoal de emergência, bem como a de seus filhos. Ademais, a dificuldade experimentada pela vítima foi especialmente gravosa por estar



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

incapacitada para o trabalho em razão de tratamento para o câncer, o que era de conhecimento do acusado.

Ainda merece desvalor, as circunstâncias do crime ter sido cometido mediante abuso de confiança. Afinal, o delito consumou-se por ter o réu se valido da amizade e da consideração que possuía junto à vítima.”

A fixação da pena-base constitui o cenário mais rico e complexo no âmbito da individualização da sanção penal, porque o art. 59, *caput*, do Código Penal, indica vários elementos, sem os definir, nem mesmo mensurar o seu valor unitário. Opera o Judiciário entre o mínimo e o máximo cominados à figura típica incriminadora pela lei. Há ampla discricionariedade para a apreciação de cada fator e, igualmente, para mensurar o seu *quantum*. A isso se deve associar o dever do magistrado de fundamentar as suas escolhas.

Portanto, parece-nos relevante respeitar o método adotado pelo julgador, desde que se mostre coerente, razoável e proporcional ao crime em relação ao qual se constrói a sanção concreta. Há uma visível tendência dos juízes em acolher os valores de 1/8 a 1/6, como regra, para o montante atribuído a cada uma das circunstâncias judiciais, tanto para elevar, quanto para abrandar a pena. Nada impede, ainda, a utilização de um *quantum* fracionário maior (acima de 1/6), desde que a circunstância, atrelada a elementos fáticos, devidamente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

provados no processo, assim recomende.

Por isso, atento ao caso em julgamento, parece-nos que o montante de 1/5, utilizado pelo magistrado, encontra-se devidamente fundamentado, merecendo ser respeitado e mantido, perfazendo as basilares em 1 ano, 2 meses e 12 dias de reclusão e 12 dias-multa.

Na segunda fase, irreprochável o aumento das penas à fração de 1/6, considerando a agravante da senilidade da vítima (60 anos à data dos fatos, data de nascimento: 6/7/1959, fls. 6/7), prevista no art. 61, inciso II, alínea “h”, do Código Penal, totalizando, à míngua de demais causas modificativas, a reprimenda definitiva de 1 ano, 4 meses e 24 dias de reclusão e 14 dias-multa, calculados no piso legal.

Incabível, ao contrário do pleito defensivo, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, considerando que, em ambas as oportunidades em que ofereceu o seu relato sobre os fatos, o acusado negou a prática do estelionato.

Ainda, diferentemente do que almejado nas razões recursais, revela-se inafastável a pena de multa, uma vez cominada cumulativamente com a pena privativa de liberdade, no preceito secundário do tipo penal violado, cujo pagamento comporta, inclusive, parcelamento, nos moldes estabelecidos no art. 169 da Lei de Execução Penal, tornando inconcebível o pleito formulado.

A quantidade total de pena estabelecida, aliada às condições pessoais favoráveis do recorrente (primário e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

desprovido de antecedentes), permite a fixação do regime inicial aberto, adequado à reprovação do delito, em substituição ao regime intermediário fixado na sentença impugnada.

Preenchidos os requisitos estabelecidos no art. 44 do Código Penal, escorreita a substituição da reprimenda corporal por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária em favor de entidade pública ou privada com destinação social, a qual fica redimensionada ao patamar razoável de 5 salários-mínimos (em substituição aos 10 salários-mínimos fixados na sentença), considerando a capacidade econômica do réu, que aduziu, em seu interrogatório, ser servidor público e auferir renda mensal de R\$ 3.500,00.

Por derradeiro, resta intangível o afastamento da indenização fixada em favor da vítima, uma vez estabelecida nos exatos moldes do pedido expresso formulado pelo representante do *Parquet*¹ (vide fls. 3), cujo valor (R\$ 8.500,00) corresponde ao prejuízo suportado, consoante comprovantes de transferências bancárias anexadas aos autos (fls. 16/18) e, ainda, conforme consignado expressamente pela ofendida em suas declarações judiciais (mídia).

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao apelo defensivo interposto por MARCELO SICARDI, apenas para fixar o regime aberto para o início de cumprimento da reprimenda corporal e redimensionar a pena restritiva de direito concernente à prestação pecuniária ao

¹ Nesse sentido, temos lecionado: *Esse pedido deve partir do ofendido, por seu advogado (assistente de acusação), ou do Ministério Público – NUCCI, Guilherme de Souza, Código de Processo Penal Comentado, Forense, 19ª Ed., nota 56A do art. 387.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

patamar de 5 salários-mínimos, mantendo-se, no mais, a decisão atacada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator