



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000873875

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1517007-09.2022.8.26.0050, da Comarca de São Paulo, em que é apelante GABRIEL HERNANDES SOUSA SANTOS,, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MOREIRA DA SILVA.

São Paulo, 9 de outubro de 2023.

J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº: 1517007-09.2022.8.26.0050

Comarca: São Paulo

Juízo de Origem: 29ª Vara Criminal

Apelante: Gabriel Hernandes Sousa Santos

Apelado: o Ministério Público do Estado de São Paulo

Voto nº 3084

Apelação Criminal – Extorsão Qualificada – Artigo 158, §§1º e 3º, combinado com o artigo 29, caput, ambos do Código Penal - Recurso da Defesa – Absolvição com fundamento no artigo 386, IV ou VII, do CPP – Ausência de efetiva demonstração da conduta criminosa imputada ao acusado - Aplicação do princípio in dubio pro reo. Recurso provido.

Trata-se de **Apelação Criminal**, interposta pela il. defesa do acusado supramencionado, contra r. sentença proferida pelo douto Juízo de Origem que condenou Gabriel Hernandes Sousa Santos às penas de 08 (oito) anos de reclusão, em regime fechado, e ao pagamento de 13 (treze) dias-multa, como incurso no artigo 158, §§1º e 3º, primeira parte, combinado com o artigo 29, *caput*, ambos do Código Penal, negado o direito de recorrer em liberdade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A i. Defesa do réu postula a absolvição alegando estar provado que Gabriel não concorreu para o delito ou por precariedade do acervo probatório. Alternativamente, requer o afastamento da qualificadora relativa à restrição da liberdade da vítima, o reconhecimento da participação de menor importância, com a aplicação da fração máxima de redução e alteração do regime prisional.

O recurso foi contrarrazoado.

A i. Defesa postula o direito de sustentação oral na ocasião do julgamento (fls. 392).

A douta Procuradoria de Justiça Criminal manifestou-se pelo desprovimento.

É o relatório.

O réu foi denunciado como incurso no artigo 158, parágrafos 1º e 3º, primeira parte, combinado com o artigo 29, *caput*, ambos do Código Penal.

Descreveu o Ministério Público que:

“Consta dos inclusos autos de inquérito policial que no dia 04 de maio de 2022, por volta de 07hs08min, na Rua José Oliveira Orlandi, altura do numeral 07, bairro Jardim Ângela, nesta cidade e comarca de São Paulo, indivíduos desconhecidos e ainda não identificados, todos previamente ajustados para a prática delinquencial entre si, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, e restringindo a liberdade da vítima W.F. de A. subtraíram para eles, a caminhonete HR, placas ELQ2462, contendo uma carga de mercadorias diversas, avaliadas em R\$ 5.215,07, um



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

aparelho de telefone celular, da marca XIAOMI, pertencente à vítima WESLEY; bem como constrangeram a vítima W.F. de A., mediante violência e grave ameaça, exercida com emprego de arma de fogo e com restrição da liberdade da vítima, como condição necessária para obtenção de vantagem econômica, à fornecer as senhas de seus cartões bancários e do aparelho celular, de sua titularidade, com intuito de obterem, para proveito comum, indevida vantagem econômica, consistente no valor de R\$ 1.480,86, em prejuízo do ofendido.

Consta que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local acima indicadas, GABRIEL HERNANDES SOUSA SANTOS, qualificado às fls. 116, agindo em concurso e com total unidade de desígnios com aludidos indivíduos ainda não identificados, concorreu para o delito de extorsão acima descrito, fornecendo uma conta bancária previamente aberta por ele, em nome de terceira pessoa, com uso de documento falso, para que os valores subtraídos da conta da vítima fossem transferidos.

Segundo o apurado, em data anterior aos fatos, o denunciado GABRIEL, no intuito de praticar crimes e receber quantias ilícitas, solicitou junto à instituição Pagseguro, a abertura de uma conta bancária, utilizando-se, para tanto, de dados cadastrais e documento em nome de terceira pessoa, Rodrigo Gentil Falcão, todavia, com a sua fotografia, conforme relatório de investigação de fls. 44/46.

Na data dos fatos, a vítima Wesley efetuava a entrega de mercadorias diversas, da empresa Maex Brasil, a bordo do veículo de placas ELQ2462/SP, momento em que foi abordada por dois indivíduos desconhecidos, que, com emprego de violência e grave ameaça, exercida com uma de arma de fogo, anunciaram o assalto, e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exigiram que ela passasse para o banco do passageiro. Ato contínuo, um dos roubadores assumiu a direção do veículo e todos se deslocaram para outro local, uma estrada de terra. Em seguida, os roubadores levaram a vítima para uma casa em construção, no meio do mato, na qual havia outros indivíduos, onde permaneceu por aproximadamente três horas, de cabeça abaixada, sem poder olhar a fisionomia dos agentes.

No cativeiro, os agentes obrigaram a vítima a fornecer a senha do celular, baixar aplicativos, e fornecer as senhas dos bancos. Em seguida, de posse das senhas da vítima Wesley, GABRIEL disponibilizou a conta bancária por ele aberta com a utilização de documento falso em nome de Rodrigo Gentil Falcão (banco 290, agência 0001, conta corrente n. conta 304300888-8), para que seus comparsas efetuassem uma transferência, via PIX, recebendo na referida conta bancária o valor de R\$ 1.480,86 subtraídos da conta da vítima.

Após as subtrações da carga, do celular e dos valores, a vítima foi deixada na via pública na posse do seu veículo. Ato contínuo, registrou a ocorrência.

Em diligências encetadas pela Autoridade Policial, a partir do comprovante de transferência bancária fornecido pela vítima e quebra do sigilo da conta beneficiada com a transação bancária, logrou-se êxito na identificação do denunciado Gabriel como o responsável pela abertura da conta falsa em nome de terceira pessoa, conforme relatório policial de fls. 44/70 e 117/127.

Durante as investigações, apurou-se que a conta bancária aberta pelo denunciado foi utilizada para a prática de outros delitos semelhantes, indicando seu pleno conhecimento, dolo e adesão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

à conduta dos demais executores dos crimes, garantindo o êxito da empreitada criminosa.

Em 12/12/22 foi cumprido mandado de prisão temporária e busca e apreensão na residência do denunciado (autos 1517010-61.2022.8.26.0050). Nesta oportunidade, foram apreendidas três fotografias 3x4 do denunciado, as mesmas utilizadas para abertura da conta bancária com o documento falsificado em nome de Rodrigo Gentil Falcão (fls. 138).

Interrogado, GABRIEL ficou em silêncio (fls. 112).”

Tributado o devido respeito ao entendimento do douto Juiz *a quo*, a prova dos autos **não autoriza** a condenação do réu.

Senão vejamos.

Na fase policial, a vítima W. disse que: “(...) trabalha na empresa Maex Brasil, por cerca de quatro anos; que no dia 04/05/2022, se encontrava fazendo entregas diversas com seu veículo, caminhonete HR, placas ELQ2462/SP, pela Rua José Oliveira Orlandi, 07, bairro Jardim Cidade Ipava, nesta capital, quando foi abordado por dois indivíduos, os quais mediante grave ameaça de morte, portando arma de fogo, lhe abordaram, anunciaram um assalto, ordenaram que ficasse no caminhão, passando para o banco do passageiro, onde um dos autores assumiu a direção, seguindo para outro bairro, parando em uma rua de terra, levando-o para uma casa em construção em um terreno com mato; que permaneceu com a cabeça abaixada, não o identificar e descrever os autores; que no interior da casa ouvia mais de cinco vozes diferentes; que em um dado momento chegou um indivíduo, o qual passou a mexer no telefone celular do declarante, pedindo para desbloquear, fornecer as senhas dos bancos, inclusive baixou alguns aplicativos "mercado livre,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

mercado pago"; que em posse do telefone celular, dos aplicativos, das senhas, os roubadores, conseguiram fazer uma transferência via pix, no valor de R\$ 1.480,86 (mil quatrocentos e oitenta reais e oitenta e seis centavos), para uma conta do Pegseguro internet ip S.A., em nome de Rodrigo Gentil Falcão; que chegou a escutar um dos autores no telefone celular discutir com outra pessoa, sobre porcentagem nos lucros de transferências e pagamentos em máquinas de cartão, porém não sabe dizer se foi a pessoa que recebeu o pix, ou outra pessoa; que os autores estavam na posse de uma máquina de cartão "pagseguro", o qual tentaram passar os cartões do declarante, porém sem sucesso, visto que não tinha dinheiro; que permaneceu retido com os assaltantes por cerca de três horas, até ser liberado na Rua Antenor, esquina com a Rua Taquandava, no bairro Aracati, com o seu caminhão/caminhonete; esclarece que o bairro em foi abordado e próximo do bairro em que foi deixado; que os autores do delito subtraíram todas mercadorias que estava no baú do veículo, os equipamentos obrigatórios do caminhão, um aparelho de telefonia celular, da marca Xíame, imei não sabe declarar, com chip da vivo, número (11) 9.3289-9014; que compareceu nesta distrital no dia após os fatos, para comunicar o roubo, com cópia das notas fiscais, das mercadorias subtraídas, no valor total de R\$ 5.215,07 (cinco mil, duzentos e quinze reais e sete centavos), cópia do comprovante de transação entre bancos via pix, cópia do print da localização possível do seu aparelho celular que estava constando na Rua Antenor, número, não era preciso, no bairro Aracati; que no terceiro dia não teve mais como ver a localização do seu aparelho celular, a qual também não era precisa. que neste ato passa a descrever um dos autores do delito, o qual lhe abordou e dirigiu o caminhão, permanecendo um bom tempo com o declarante, a saber, cutis parda, altura 1.80 mts., aparentando entre 35 a 40 anos, complexão física magra, cor dos olhos castanhos, cabelo preto, com tranças, trajando blusa vermelha. (fls. 26/27).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em juízo, W. reiterou suas declarações extrajudiciais. Contou que estava fazendo entregas quando foi abordado por indivíduos que ocupavam uma Fiorino, os quais anunciaram o assalto. Foi levado para um cativeiro e permaneceu sentado e olhando para a parede o tempo todo. Foi obrigado a desbloquear seu celular e entregar as senhas. Os agentes fizeram cadastros em sites e ligaram para seus familiares pedindo mais dinheiro. A quadrilha era bem-organizada, cada um tinha uma função. Um deles fez cadastro com seu aparelho em mercado pago; inclusive, disse que um dos agentes fez o reconhecimento facial direcionando o aparelho para seu rosto. Todas as transações foram feitas pelos roubadores. Em um telefonema, um dos criminosos relatou ao interlocutor que estavam com a vítima e passaram a negociar a porcentagem para que este indivíduo recebesse o dinheiro a ser transferido. W. disse não ter condições de afirmar se esse destinatário do *Pix* era alguém da quadrilha ou outra vítima. Disse que os agentes fizeram uma transferência via *Pix* de aproximadamente R\$ 1.000,00 de sua conta. Não ouviu nome de nenhum dos integrantes nem do interlocutor. Não reconheceu o acusado como um dos assaltantes.

O policial civil Marcus de Quintella, ouvido somente em juízo, informou que sua participação se deu quando a investigação já estava em curso. O réu já estava identificado. O delegado pediu que fizesse pesquisas em sistemas e redes sociais para tentar encontrar possíveis ligações entre o réu, que era o suspeito dono da conta digital e os roubadores. Fez as pesquisas tentando ligar os dados utilizados para a criação da conta com outros casos e outras possíveis vítimas. Soube que o réu anteriormente foi identificado através da foto utilizada para a abertura da conta. Fizeram o reconhecimento facial com a foto e identificaram a qualificação do acusado. O endereço utilizado para a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

abertura da conta era de um primo do réu, Rafael, que tinha envolvimento em crimes. Na busca e apreensão no domicílio do réu, localizaram a mesma foto utilizada para a abertura da conta em nome de terceira pessoa. A conta foi aberta com um RG falsificado, em nome de um delegado, Rodrigo Gentil Falcão, que estava com a foto de Gabriel, exatamente a mesma localizada em sua residência. Depois que o réu foi preso, receberam outras informações da quebra de sigilo do e-mail e assim identificaram a possível participação de Gabriel em outros delitos, todavia não teve como esclarecer quais. Asseverou que só tiveram acesso a transferência do valor relacionado com o roubo através dos avisos constantes no referido e-mail (“gabrielsantosrafa29). A cada transferência, havia um aviso na caixa de e-mails. O telefone do réu foi apreendido e enviado para a perícia. Apreenderam, também, uma maquininha de cartão na casa do réu, e pelo que se recordou pertencia à loja da esposa do acusado, uma loja de baterias. Asseverou que o endereço de e-mail utilizado tinha o nome “Rafa”. Disse, também, que o endereço da conta digital aberta em nome do réu possuía o endereço de Rafael, para onde provavelmente foi enviado o cartão da conta. Disse ter conhecimento de que Rafael foi preso por roubo e com ele foram apreendidas maquininhas e cartões. Não soube informar por qual motivo Rafael não foi intimado para prestar esclarecimentos quanto aos fatos apurados nestes autos.

O réu na fase policial permaneceu silente (fls. 118/119).

Em juízo, Gabriel negou a prática do delito. Disse que somente tomou conhecimento de que estava envolvido nos fatos quando foi preso. Afirmou que não teve nada a ver com o caso. A foto apreendida tirou entre 2020 e 2021 para fazer carteira de bilhete único, mas por conta da pandemia, acabou não utilizando-a. Confirmou que a foto foi apreendida em sua residência pelos policiais, e que restaram

**PODER JUDICIÁRIO****TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

mais algumas, que estão guardadas em sua casa. Usa apenas uma conta digital, mas tem cerca de dez contas bancárias por conta da necessidade de crédito para abertura de sua loja. Afirmou que usa apenas o e-mail gabriel.hernandes167@gmail.com desde 2012. Rafael é seu primo e provavelmente tem envolvimento nos fatos. A única vez que Rafael fez transferência para sua conta foi em 2021, pela aquisição de duas baterias que realizou em sua loja. Na delegacia, permaneceu em silêncio por orientação de sua advogada na época. Disse que o e-mail gabrielsantosrafa29@gmail.com não lhe pertence e acredita que foi feito por seu primo Rafael que tinha 29 anos na época e seria uma referência à idade. Rafael esteve em sua casa por cerca de cinco vezes, localizada em um condomínio onde moram outros parentes comuns. Rafael o ajudou na arrumação de sua mudança, momento em que pode ter tido acesso às suas coisas. Ficou sabendo por sua tia que Rafael foi preso por roubo e extorsão. Confirmou que segue Rafael e é seguido por ele em redes sociais, por serem primos. A maquininha apreendida em sua residência estava em nome de sua empresa. Nunca teve acesso ao e-mail “gabrielsantosrafa29”. Indagado pela defesa se há alguma possibilidade de a perícia encontrar no seu aparelho celular ou no seu computador algum acesso a esse e-mail (gabrielsantosrafa29@gmail.com), que ele não reconhece, respondeu que não.

Pois bem. Conforme se observa, a única prova contida nos autos a vincular o acusado aos fatos narrados na denúncia é o documento (RG) falsificado em nome de terceira pessoa com a fotografia do réu, fotografia cujas cópias foram encontradas pelos policiais em sua casa no dia do cumprimento da busca e apreensão. Quanto às demais circunstâncias, como o e-mail cadastrado em nome do réu, abertura de uma conta digital com a sua fotografia (que não é a mesma fotografia



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

constante do RG) em nome de terceira pessoa, não há elementos suficientes nos autos a indicar tenha sido ele o autor.

O policial civil Marcus, informou que ingressou nas investigações quando o acusado já estava identificado, e sua qualificação teria sido obtida a partir da fotografia utilizada para abrir a conta digital em nome do Delegado Dr. Rodrigo Gentil Falcão. Esse mesmo policial informou que durante as investigações foi apurado que o primo do réu Rafael estava envolvido em outros crimes de roubo e extorsão, bem como que o endereço utilizado para abertura da conta digital utilizada para a prática do crime descrito na denúncia correspondia ao endereço de Rafael.

É certo que durante as investigações, foi possível localizar dois depósitos de Rafael para a conta de Gabriel, seis meses antes da data do crime (fls. 67), o que não é prova suficiente de que Gabriel estivesse conluiado com terceiros para a prática do crime de extorsão. Segundo, Gabriel, Rafael teria adquirido produtos em sua loja de baterias na ocasião e pagou com *Pix*.

De outro lado, conforme os relatórios da investigação, é possível constatar que logo após ter sido realizado o *Pix* da conta da vítima W. para a conta digital falsificada em nome de Rodrigo Gentil Falcão, duas compras seguidas foram efetuadas com o cartão da conta falsa no estabelecimento MINI MERCADO COMPRE BEM VSAO PAULO BR nos valores de R\$ 467,50 e R\$ 1007,50 (fls. 53), cujo endereço é próximo ao local cadastrado na conta falsificada, que é também o endereço da residência do primo do réu, Rafael Santos Silva (fls. 56).

Nem Rafael, tampouco o representante do estabelecimento MINI MERCADO COMPRE BEM VSAO PAULO BR (Thiago Roberto Vieira – fls. 53) foram ouvidos nos autos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O laudo pericial de fls. 195/201 foi inconclusivo quanto à assinatura inserida no RG falsificado. Além disso, embora tenha sido apreendido o celular do réu, um HD externo e uma máquina de cartão quando do cumprimento do mandado de busca e apreensão, não há nos autos informações da perícia relacionando tais objetos ao crime descrito na denúncia, nem mesmo indicação de qual celular ou outro meio foi utilizado para a abertura da conta digital.

Assim, embora não se possa afirmar peremptoriamente que não tenha o acusado praticado o crime a ele imputado, também não é possível descartar a versão sustentada pela defesa de que outra pessoa tenha usado sua foto e seus dados para abrir uma conta digital em nome de terceira pessoa para praticar crimes.

No caso em apreço, considerando-se que o Ministério Público **não se desincumbiu do ônus de trazer aos autos elementos probatórios consistentes** de que o acusado praticou os fatos descritos na peça acusatória, melhor e mais prudente que seja proclamada a absolvição do increpado.

A condenação exige certeza, quer do crime, quer da autoria, e somente suspeitas ou suposições, como na hipótese dos autos, não podem alicerçar o decreto condenatório.

Nesse sentido, confira-se:

“Existindo situação de dúvida sobre o desenvolvimento dos fatos delituosos, há de ser declarado o non liquet” (RJTACRIM 57/251).

“Exige a condenação criminal a certeza da autoria do delito e, se dúvida houver, esta só pode beneficiar o acusado, impondo-se a absolvição diante da fragilidade do acervo probatório” (RJTACRIM



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

46/285).

Ante o exposto, por esses fundamentos, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para absolver o réu Gabriel Hernandes Sousa Santos da imputação do artigo 158, §§1º e 3º, combinado com o artigo 29, *caput*, ambos do Código Penal, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Expeça-se alvará de soltura clausulado.

J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES

Relator