



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000306652

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500581-16.2022.8.26.0536, da Comarca de Santos, em que é apelante FABIANO DE ARAUJO CASTRO, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente sem voto), SÉRGIO RIBAS E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 28 de março de 2025.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500581-16.2022.8.26.0536
Comarca de Santos – 1ª Vara Criminal
Apelante: Fabiano de Araújo Castro
Apelado: Ministério Público
Voto nº 29060

APELAÇÃO CRIMINAL – ARTIGO 180, “CAPUT”, DO CÓDIGO PENAL – PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – IMPOSSIBILIDADE – Provas dos autos suficientes a demonstrar que o apelante recebeu parte do portão de alumínio em questão ciente de sua origem ilícita. Dolo evidenciado. Recurso não provido.

Vistos.

Fabiano de Araújo Castro interpôs recurso de Apelação da r. sentença, datada de 12.04.2024, proferida pelo MMº Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Santos, que o condenou à pena de 01 ano, 05 meses e 15 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 14 dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 180, "caput", do Código Penal (fls. 183/192).

Em suas razões, a Defesa requereu a absolvição, alegando, em síntese, insuficiência probatória. Subsidiariamente, pleiteou a desclassificação da conduta para a modalidade culposa, a redução da pena ao mínimo legal, a fixação do regime inicial aberto, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, e a exclusão da pena pecuniária, por

hipossuficiência econômica (fls. 201/214).

O Ministério Público, em suas contrarrazões, requereu o não provimento do recurso (fls. 248/256).

Nesta instância, a D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do apelo (fls. 265/271).

É o relatório.

O réu foi denunciado como incurso no artigo 180, “caput”, do Código Penal, porque, no dia 14.02.2022, por volta das 04h30, no cruzamento das Ruas Frei Cincinato Braga e Joaquim Távora, Vila Belmiro, na cidade e Comarca de Santos, recebeu, em proveito próprio, partes desmontadas e incompletas de um portão de alumínio, subtraídas de imóvel situado na Avenida Senador Pinheiro Machado, nº 357, Vila Belmiro, na cidade e Comarca de Santos, bens que sabia serem produtos de crime (fls. 81/82).

Encerrada a instrução, sobreveio a sentença que o condenou, nos termos da inicial.

Em que pesem as alegações da Defesa, seu recurso não pode ser provido, uma vez que, analisando-se o conjunto probatório, verifica-se que ele foi avaliado com propriedade pelo MMº Juiz de Direito sentenciante.

Com efeito, a materialidade do delito ficou evidenciada em face do boletim de ocorrência (fls. 02/03), do auto de exibição, apreensão e avaliação (fls. 07), bem como da prova oral.

Da mesma forma, comprovada ficou a autoria imputada ao apelante, malgrado ele tenha permanecido em silêncio na

Delegacia (fls. 10) e, em Juízo, tenha se tornado revel (fls. 168/169).

Em depoimento bastante seguro, a testemunha Eric Dias Rocha Da Silva, policial militar, esclareceu que estava em patrulhamento na data dos fatos, quando recebeu a notícia, via COPOM, do furto de um portão e as características do casal que o teria praticado. Segundo o policial, durante o patrulhamento que se seguiu pelas imediações do local indicado, deparou-se com o apelante desmontando parte de um portão de alumínio, similar àquele que havia sido subtraído. Acrescentou que, diante da situação, efetuou a abordagem do acusado, o qual, questionado a respeito do objeto que trazia consigo, disse tê-lo recebido de um casal, após dividirem em três partes o portão que transportavam, visando à aquisição de drogas com o produto da venda (fls. 168/169 – gravação audiovisual).

No mesmo sentido foi o depoimento da testemunha Fernando César do Nascimento, também policial militar, o qual, na Delegacia, narrou os fatos à semelhança de seu colega, confirmando, dentre outras coisas, o recebimento da notícia do furto em andamento de um portão; o encontro do acusado momentos depois, na posse de uma parte do bem subtraído, tendo ele alegado ter recebido o objeto de um casal, cuja mulher conhecia pelo vulgo "Baianinha" (fls. 06). Em Juízo, a testemunha disse não se recordar da ocorrência (fls. 168/169 – gravação audiovisual).

Importante ressaltar, nesse passo, no tocante à idoneidade do depoimento dos policiais, que na condição de servidores públicos, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com a observância aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto qualquer pessoa há de merecer, até a prova em contrário,

inexistente nos autos.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento: *“O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestados em juízo, sob garantia do contraditório reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que este servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar tal como ocorre com as demais testemunhas que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos”*. (HC nº 74.608-0/SP, Rel. Min. Celso de Mello).

Consigne-se, a propósito, não existir qualquer evidência de que os policiais estivessem perseguindo o réu ou tivessem motivo para incriminá-lo falsamente.

Verifica-se, portanto, que o acusado recebeu, em proveito próprio, parte de um portão de alumínio, que sabia ser produto de crime, como evidenciado pelas provas, já que o apelante recebera parte de um portão de alumínio em plena via pública, durante a madrugada, circunstâncias absolutamente incompatíveis com a obtenção lícita do material, não sendo tais circunstâncias infirmadas por prova alguma a cargo de sua Defesa, inclusive porque não se ocupou o acusado de comparecer em Juízo para apresentar sua versão acerca dos fatos, tornando-se revel.

Considere-se, a propósito, que, no processo criminal pela prática de receptação, a aferição do elemento subjetivo do tipo deve ser feita com base na análise das circunstâncias que envolvem os fatos, constatadas com máximas de experiência.

Nesse sentido: “*PROVA – Receptação – Inexigibilidade de certeza sobre o elemento subjetivo – Entendimento – Inteligência: art. 46 do Código Penal, art. 180, caput do Código Penal, No crime de receptação, não se exige do Juiz certeza absoluta sobre o dolo que movimento o receptor, até mesmo porque, por ser subjetivo, e, portanto, íntimo, entranhado no pensamento do agente, proveniente de elucubrações cerebrinas, torna extremamente difícil, ao meio exterior, tal convicção*”. (Apelação nº 12.305.565/3, j. 13.06.2002, 1ª Câmara de Direito Criminal, rel. Laércio Laurelli, RJTACRIM 61/148).

“*PROVA- Receptação dolosa – Demonstração de que o agente tinha ciência da origem ilícita da coisa, através de conjecturas ou circunstâncias exteriores – Possibilidade – Inteligência: artigo 5º, LVII da Constituição da República – Em se tratando de crime de receptação dolosa, a demonstração de que o agente tinha ciência sobre a origem ilícita da coisa pode ser deduzida de conjecturas ou circunstâncias exteriores, ou seja, do comportamento ab externo, do modus operandi do comprador, uma vez que, não se podendo penetrar no foro íntimo do agente; não há como aferir-se o dolo de maneira direta ou positiva*”. (TACrimSP – Ap. Criminal nº 1.050.991/4 – 7ª Câmara Criminal, rel. José Habice, j. 10.04.97 – RJTACRIM 35/285).

Impossível, portanto, a almejada absolvição por insuficiência de provas, bem como a desclassificação para a modalidade culposa.

Registre-se que: “*A prova do conhecimento da origem delituosa da coisa, em crime de receptação, pode vir extraída da própria conduta do agente e dos fatos e circunstâncias que envolveram a infração*” (TACrimSP, RT 826/610).

“*Em tema de receptação, a só posse injustificada da 'res' faria como no furto por presumir a autoria. Ao possuidor, tal sucedendo, é que competiria demonstrar havê-la recebido por modo lícito. A apreensão da 'res furtiva' em poder do acusado enseja, indubitavelmente, inversão do ônus da prova*” (TACrimSP, RT 728/54).

“No crime de receptação, o simples fato da apreensão do bem em poder do acusado já seria suficiente para incriminá-lo, pois a posse do produto do crime faz inverter o ônus da prova, devendo o réu atestar a legalidade e licitude de sua posse” (TJESP, Apelação nº 993.07.034805-4, Relator Desembargador NEWTON NEVES, julgamento 16-3-2010).

Assim sendo, impõe-se, efetivamente, a manutenção da condenação, tal como lançada no ato sentencial.

Quanto às penas, a sentença também não merece reparo.

O MMº Juiz sentenciante, atento ao disposto no artigo 59 do Código Penal, fixou a pena-base 1/4 acima do mínimo legal, em 01 ano e 03 meses de reclusão e 12 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, em razão dos maus antecedentes (fls. 23 – processo nº 0007273-31.2009.8.26.0223; fls. 23/24 – processo nº 0003782-47.2010.8.26.0266; fls. 25 – processo nº 0002175-44.2015.8.26.0453; e fls. 26 - 3000697-45.2013.8.26.0638).

Neste ponto, consigne-se que tais condenações, muito embora não possam caracterizar reincidência, tendo em vista a data do término do cumprimento da pena, podem, sim, serem consideradas como maus antecedentes, porque o decurso do prazo previsto no artigo 64, inciso I, do Código Penal só afasta a reincidência.

Nesse sentido, aliás, tem sido a melhor orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *“O transcurso de prazo superior a cinco anos entre a data do término do cumprimento da condenação anterior ou da extinção da pena e a data do delito posterior apenas impede o reconhecimento da reincidência do réu, devendo tal circunstância ser sopesada como mau antecedente, permitindo a exacerbação da pena-base acima do piso legal.”* (HC 196.026/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado

em 03/05/2011, Dje 19/05/2011)

“HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. DECURSO DE INTERREGNO QUINQUENAL. PERÍODO DEPURADOR QUE PREVALECE APENAS PARA FINS DE REINCIDÊNCIA. DESINFLUÊNCIA COM RELAÇÃO AOS ANTECEDENTES CRIMINAIS. POSSIBILIDADE DE ELEVAÇÃO DA PENA BASE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO (FECHADO). CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 59 E 33, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. ORDEM DENEGADA.” (HC 193.476/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2011, Dje 04/05/2011);

“PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. REVOLVIMENTO FÁTICOPROBATÓRIO. VIA IMPRÓPRIA. PENA. CONDENAÇÕES ANTERIORES. PERÍODO DEPURATIVO. MAUS ANTECEDENTES. CONSIDERAÇÃO. POSSIBILIDADE. (...) Transcorrido o período depurativo do art. 64 do Código Penal, não podem as condenações anteriores serem consideradas para a reincidência, mas legitimam, por outro lado, exasperação da pena-base, pelo veio dos maus antecedentes. Precedentes.4. Ordem denegada.” (HC 94.035/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, Dje 23/08/2010).

Consigne-se que a consideração dos maus antecedentes para o aumento da pena está em perfeita harmonia com o ordenamento jurídico vigente, constituindo materialização do princípio da individualização da pena, expresso no artigo 5º, XLVI, da Constituição Federal.

Nesse sentido: *“A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, seguida por esta Corte Superior de Justiça, é no sentido de que a agravante genérica da reincidência foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, sem que haja violação aos princípios da isonomia, da culpabilidade e do non bis in idem.”* (HC n.º 169.562/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, 5.ª Turma, Dje. 26.06.2012).

Destaca-se, a propósito, que a imposição de

pena tem por escopo não somente a prevenção especial (reeducar e recuperar o infrator), mas, também e principalmente, exercer a prevenção geral.

Nesse sentido: “*O juiz tem poder discricionário para fixar a pena-base dentro dos limites legais, mas este poder não é arbitrário porque o caput do art. 59 do Código Penal estabelece um rol de oito circunstâncias que devem orientar a individualização da pena-base, de sorte que, quando todos os critérios são favoráveis ao réu, a pena deve ser aplicada no mínimo cominado; entretanto, basta que um deles não seja favorável para que a pena não mais possa ficar no patamar mínimo*” (STJ, 2ª Turma, HC 76.196/GO, rel. Min. Maurício Correa, RTJ, 176/742 ou Guilherme De Souza Nucci, Individualização da Pena, 1ª ed., RT, 2005, págs. 338-9, nota 5, grifei).

Na segunda fase, presente a circunstância agravante da reincidência (fls. 22 - Processo nº 0022245-46.2016.8.26.0001), o sentenciante majorou as penas em mais 1/6, resultando em 01 ano, 05 meses e 15 dias de reclusão e pagamento de 14 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Na terceira fase, à falta de causas de aumento ou de diminuição de pena, tornou-se a reprimenda definitiva no patamar anteriormente estabelecido.

O regime inicial semiaberto, fixado para o início do cumprimento da pena, está correto, tendo em vista o fato de o réu possuir quatro condenações aptas a configurar maus antecedentes (fls. 23 – processo nº 0007273-31.2009.8.26.0223; fls. 23/24 – processo nº 0003782-47.2010.8.26.0266; fls. 25 – processo nº 0002175-44.2015.8.26.0453; e fls. 26 - 3000697-45.2013.8.26.0638), e ser reincidente (fls. 22 - Processo nº 0022245-46.2016.8.26.0001), já tendo sido condenado à pena de reclusão, em regime inicial fechado, e

voltado a delinquir, tudo evidenciando que a fixação de regime aberto não seria suficiente à prevenção e repressão.

Nesse sentido: *“HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. REGIME INICIALMENTE FECHADO. GRAVIDADE DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. RÉU REINCIDENTE. ORDEM CONCEDIDA PARA MODIFICAR O REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O INICIAL SEMIABERTO. 1. (...) 2. Tratando-se de réu reincidente é vedada a imposição do regime aberto para o início do desconto de sua reprimenda. 3. Ordem concedida para modificar o regime de cumprimento de pena para o inicial semi-aberto”* (STJ - HC: 107849 MG 2008/0121161-2, Relator: Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), Data de Julgamento: 01/07/2008, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: Dje 12/08/2008 Dje 12/08/2008) - grifo nosso.

Em outras palavras, o regime semiaberto está sendo estabelecido não em razão da gravidade abstrata do delito, mas dos maus antecedentes e da reincidência do réu, reveladores da necessidade da imposição do regime mais gravoso, para fins de repressão e prevenção.

Por fim, o sentenciante deixou corretamente de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou de aplicar o *sursis*, pois os maus antecedentes e a reincidência em crime doloso, ainda que não específica, e a conduta social do acusado não autorizam a concessão de tais benefícios, nos termos dos artigos 44 e 77 do Código Penal, uma vez que não seriam socialmente recomendáveis.

Nesse sentido: *“APELAÇÃO CRIMINAL - Furto qualificado pelo concurso de agentes- PLEITO DE ABSOLVIÇÃO - Impossibilidade. Materialidade, autoria e qualificadora demonstrada pela prova oral colhida em juízo. Condenação bem decretada. PENA- Apelante portador de maus antecedentes a justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Descabimento da*

substituição da reprimenda corpórea que não se mostra recomendável em razão dos maus antecedentes - Correta a fixação do regime semiaberto - Recurso não provido.” (AP 0000672-63.2005.8.26.0412 – TJSP, 8ª Câmara de Direito Criminal, Rel. Camilo Léllis, DJ 28.11.2013).

Convém mencionar, ainda, que a pena pecuniária não pode ser afastada, porquanto sua aplicação cumulativa com a privação da liberdade, e não alternativa, decorre de norma penal válida e eficaz, emanada do poder competente, em atendimento à política criminal vigente, sendo certo que, por integrar o preceito secundário do tipo, deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, e a ela ser dispensado o mesmo critério dosimétrico desta última. Assim, não pode o magistrado simplesmente desconsiderá-la ou reduzi-la, sob pena de descumprir expressa previsão legal e invadir competência reservada ao legislador federal.

Ademais, a pena de multa foi fixada dentro dos parâmetros legais e, se houver necessidade, seu valor poderá ser parcelado, nos termos do artigo 50 do Código Penal.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo interposto, mantendo integralmente a decisão de primeiro grau.

LUIS AUGUSTO DE SAMPAIO ARRUDA

Relator