



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000325378

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503485-38.2024.8.26.0536, da Comarca de Santos, em que é apelante CARLOS ROBERTO DA CRUZ TIMOTIO, 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 ora interposto, para que subsista a r. decisão combatida, por expressar os mais escorreitos ditames da lei e do direito. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MAURICIO VALALA (Presidente) E MARCO ANTÔNIO COGAN.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

SÉRGIO RIBAS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 58.108 – SANTOS

8ª Câmara Criminal

Apelação Criminal c/ Revisão nº 1503485-38.2024.8.26.0536

Relator: Sérgio Ribas

Apte(s): CARLOS ROBERTO DA CRUZ TIMÓTIO

Apdo(s): Ministério Público

Vistos.

Trata-se de apelação criminal interposta por CARLOS ROBERTO DA CRUZ TIMÓTIO contra a r. decisão de fls. 169/182, cujo relatório se adota, acrescentando-se que, ao julgar procedente a ação penal, condenou o réu como incurso no artigo 157, caput, do Código Penal, à pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, no regime inicial fechado, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa, fixados no valor mínimo legal. Negado o apelo em liberdade.

Inconformada recorre a d. defesa, com razões de apelação às fls. 201/213, nas quais requer a desclassificação da infração de roubo para furto. Ainda, espera pela redução das penas impostas ao réu, com aplicação da pena-base no

mínimo legal (afastando-se os maus antecedentes considerados em seu desfavor) e redução da reprimenda ante o reconhecimento da modalidade tentada do delito, no patamar máximo permitido, bem como seja eleito regime prisional inicial mais brando.

Recurso regularmente processado e contrariado (fls. 221/225), manifestando-se a douta Procuradoria Geral de Justiça, nesta instância, às fls. 247/253, pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia 14 de setembro de 2024, por volta de 4 horas e 12 minutos, na Rua Amador Bueno, nº 185, no Centro, em Santos, CARLOS ROBERTO DA CRUZ TIMÓTIO subtraiu, para si, mediante grave ameaça, 21 (vinte e uma) barras de chocolate da marca Hersheys, avaliadas em R\$210,29 (duzentos e dez reais e vinte e nove centavos), pertencentes ao Mercado Extra.

Apurou-se que, nas circunstâncias acima, o acusado entrou no mercado portando uma barra de ferro, com a qual passou a bater no chão de forma ameaçadora, atemorizando as vítimas Franciney e Ana e questionando sobre a existência de dinheiro no caixa. Não satisfeito e depois de, com a ameaça citada, ter eliminado a capacidade de resistência das ofendidas, o acusado subtraiu as barras

de chocolate acima referidas.

Registra a denúncia, por fim, que, consumado o crime, dois clientes não identificados conseguiram recuperar a mercadoria e tentaram deter o acusado, mas ele fugiu, dizendo que iria voltar, acabando por ser preso em flagrante nas proximidades do local dos fatos, na Praça José Bonifácio, sendo reconhecido pelas vítimas.

Estes são os fatos.

A materialidade delitiva resulta consubstanciada nos autos, com a vinda do auto de prisão em flagrante (fls. 01); auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 07); boletim de ocorrência (fls. 16/18); relatório policial (fls. 65); e provas orais colhidas.

No que tange à autoria criminosa, interrogado em sede policial o acusado permaneceu silente (fls. 09).

Em juízo, o réu confessou parcialmente a acusação, alegando, conforme depoimento cuidadosamente reduzido à termo às fls. 172 da r. sentença, que: “(...) entrou com uma barra de ferro no mercado porque antes de ir ao mercado tinha um pessoal fumando crack no ponto de ônibus, tinham

crianças e a população ali. Então, falou para os usuários de crack que não era para fumar ali e eles começaram a discutir consigo. Ameaçaram e falaram que se voltasse iam lhe pegar. Aí, achou uma barra de ferro no meio do caminho e continuou sua trajetória. Entrou no mercado com a barra de ferro para furtar a barra de chocolate. Pegou a barra de chocolate e colocou dentro da sacola. Não ameaçou ninguém e não pediu dinheiro nenhum no caixa. Aí chegaram os clientes que estavam lá e foram para cima dele querendo, pegá-lo. Ficou assustado e, para não apanhar deles, pegou a barra de ferro e bateu no chão, momento esse em que veio um cliente e lhe “deu um rodo”. Veio outro funcionário que estava lá dentro e pegou a barra de chocolate e a barra de ferro e lhe mandou embora. Então, foi embora sentido a Av. Senador Feijó com a Av. São Francisco. Quando chegou ali eles lhe pegaram, não reagiu em nada, mas um dos policiais lhe “deu um rodo” e machucou o dedo. Lhe pegaram e falaram que tinha roubado, mas disse que não tinha roubado ninguém. Os policiais disseram que falaram que tinha roubado o mercado, respondeu: “se eu tivesse roubado senhor, como que eu entraria no mercado para assaltar com uma barra de ferro, não tem cabimento isso aí com tanta pessoa lá dentro. Fui lá furtar sim a barra de chocolate, com certeza, fui furtar mesmo, isso aí não vou mentir.” Pegou dez barras de chocolate, mas colocaram vinte e uma. Não chegou a falar com nenhuma mulher esse dia, não pediu dinheiro nenhum e só entrou para pegar a barra de chocolate que estava necessitado. Sabe que é errado fazer isso, sua mãe não lhe ensinou dessa forma, pois o que é dos outros é dos outros e o que é de si é de si, sabe que está errado de fazer essas coisas erradas de pegar algo que não é seu”.

Sua versão, porém, é deveras

inverossímil, restando isolada diante das demais provas reunidas aos autos. Na verdade, sua negativa cai por terra diante do restante dos elementos probatórios amealhados em seu desfavor

Senão vejamos.

A vítima F., ouvida em juízo, consoante depoimento reduzido à termo às fls. 172/172 da r. sentença, narrou: “(...) estava no caixa operando. No momento tinham umas pessoas passando e estava passando um cliente quando ele chegou falando que queria dinheiro, perguntando se tinha dinheiro, com uma barra de ferro batendo no chão. Estava fazendo arruaça, incomodando e importunando as pessoas no caixa e batendo a barra de ferro pedindo dinheiro. Ficou constrangida e com receio, pois ele estava com uma barra de ferro importunando, mas a qualquer momento ele podia bater nela com essa barra de ferro, porque ele estava querendo dinheiro. Não chegou a pegar dinheiro porque um outro senhor que estava passando no caixa e outro cliente que conseguiram tirar a barra de ferro da mão dele e ele não conseguiu nada, porém colocou bastante barras de chocolate numa sacola e saiu. Então, foram dois homens que conseguiram pegar o chocolate de volta, mas eles não ficaram, foram embora. Não teve como impedi-lo de fazer isso, pois estava atrás do caixa passando cliente e ele estava na parte da frente do caixa, que é onde fica os chocolates. Foi chamada a polícia depois que os clientes recuperaram os chocolates e ele foi embora. Na hora mesmo em que ele estava lá a gerente já estava chamando a polícia e ele falou que não tinha medo de polícia e que

podia chamar. Quando a polícia chegou ele já tinha saído, mas ainda conseguiram pegar ele. Questionada se chegou a ver se pessoa que a polícia pegou foi a mesma que entrou com a barra de ferro no mercado e fez o que foi mencionado, disse que sim. Se lembra da fisionomia dele. Reconheceu o réu. Trabalha no local há dois anos e nunca sofreu alguma coisa desse tipo antes. Depois do ocorrido, não teve consequências para si, nenhum problema psicológico por conta disso. Trabalha com dinheiro e está sujeita a isso. Questionada se o rapaz conseguiu sair da loja com algo do mercado, disse que não, pois os dois rapazes conseguiram pegar, um rapaz e um dos meninos que trabalha no mercado. Na hora que os rapazes tomaram a sacola dele deram para um dos funcionários guardar, aí quando a polícia chegou entregou os chocolates para a polícia. Os rapazes conseguiram tomar a barra de ferro dele porque ele até ameaçou de bater num cliente com a barra de ferro, então os clientes o derrubaram e conseguiram pegar a barra de ferro, tanto que guardou e quando a polícia chegou entregou a barra de ferro com os chocolates.

Ainda, o representante da vítima, ouvido em juízo, relatou, conforme depoimento reduzido à termo às fls. 172/174, que ora transcrevo: “(...) eles costumam entrar, roubar várias barras de chocolate e sair correndo. Nesse dia, ele foi pego. Pelo que lembra, pois são tantos furtos, acha que teve uma briga com outro cliente. O cliente foi quem conseguiu pegar dele as barras de chocolate. Não sabe se ele estava no estado normal dele. Ele entrou com uma barra de ferro e ficou ameaçando a menina do caixa dizendo que queria o dinheiro, pegou as barras de chocolate e começou a bater a barra no balcão. O cliente se aborreceu e foi tirar satisfações com ele, aí ele falou que queria o dinheiro. Não tinha dinheiro pois era na abertura do

mercado, então ele foi para pegar um monte de barra de chocolate. O cliente foi lá e interveio. Foram para calçada numa briga e ele acabou sendo preso, pois chamou a viatura e deu tempo da viatura chegar e ele estar lá ainda. Foi preso naquela ocasião. Foi no distrito com a F., que era a operadora de caixa que ele estava ameaçando com a barra de ferro (...).”.

Vale ressaltar que as vítimas reconheceram o acusado na delegacia com segurança (fls. 10/11) e, inobstante a representante da vítima tenha esboçado dúvidas no reconhecimento, justificando que o réu estava muito sujo no dia dos fatos, a vítima F. o reconheceu como autor do delito em juízo (fls.120/121).

Isto posto, ressalte-se que, como se sabe, em se tratando de crimes patrimoniais, a palavra das vítimas é de suma importância para o deslinde do feito. Aliás, deve merecer todo o crédito, porquanto, incidindo sobre o paradeiro de desconhecido, não teriam elas qualquer proveito em mentir.

No caso vertente, suas declarações constituem a mais relevante contribuição para a solução da demanda.

A respeito, este E. Tribunal já deixou assente que:

“No campo probatório, a palavra da vítima de um assalto é sumamente valiosa, pois, incidindo sobre proceder de desconhecidos, seu único interesse é apontar os verdadeiros culpados e narrar-lhes a atuação e não acusar inocentes.” (RT 484/320).

“Em Crimes tocados de clandestinidade, como é o roubo, sua palavra assume relevante significado probatório, sendo que o reconhecimento pessoal do agente do delito, quando feito com segurança e presteza e em harmonia com outras provas, é fonte segura de prova da autoria.” (Apelação nº 803.157/5 - Relator - S. C. Garcia - RJDTACRIM 18/126).

“Em sede de crimes patrimoniais, os quais são praticados na clandestinidade, a palavra da vítima merece maior credibilidade que a versão sistematicamente negativa dos acusados, visto que não se concebe que alguém possa, gratuitamente, incriminar um desconhecido.” (Revisão nº 224.054/3 Relator - Orlando Bastos, RJDTACRIM 18/194)

Não bastasse, as testemunhas policiais ouvidas em juízo são também firmes e uníssonas em apontar a responsabilidade do réu pelo delito em apreço, narrando como se sucederam as diligências que culminaram com sua prisão. Suas

narrativas, importa dizer, mostram-se em consonância com as falas das vítimas.

Com efeito, os policiais Richard e Caroline contaram, em síntese, que foram acionados via COPOM acerca da ocorrência em questão, e, no local, informados das características do roubador, que se evadiu. Em patrulhamento pela área, conseguiram localizar o acusado, cujas características coincidiam com as informadas. Explicaram que, ao tentar realizar a abordagem, ele tentou evadir-se, mas foi detido e preso. Mencionaram também que, segundo informado, o acusado se utilizou da barra de ferro para ameaçar os funcionários do mercado o tempo todo, tendo sido o objeto inclusive apreendido em seu poder. Finalmente, ambos os milicianos também reconheceram o réu em juízo com segurança.

Vale dizer que as declarações judiciais acima ilustradas apontam para o mesmo sentido daquelas oferecidas anteriormente, em fase extrajudicial, no calor dos acontecimentos, além do que, são harmônicas e coerentes com as demais provas colhidas, sendo que eventuais pequenas divergências, naturais diante do tempo decorrido e do número de ocorrências atendidas não são hábeis a retirar-lhes a credibilidade, tampouco a afastar a responsabilidade do agente (preso em flagrante delito bem próximo ao local do crime) frente aos fatos que lhe foram imputados.

Consigno não vislumbrar qualquer indício de que vítima ou testemunhas ouvidas tivessem interesse em acusar injustamente o réu, e não há nos autos elementos que indiquem perseguição policial, valendo lembrar, a propósito, que os policiais, funcionários públicos que são, gozam de fé pública e seus depoimentos devem ser aceitos como verdadeiros, máxime quando encontram eco nos demais elementos trazidos para o bojo do processo.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo à defesa demonstrar sua imprestabilidade. [...] É firme o entendimento desta Corte Superior de que “o crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento” (HC n. 382.306/RS, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe 10/2/2017) (HC n. 404.514/PE, Ministro

Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 12/3/2018)” (AgRg no REsp 1.863.836/RS, Sexta Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 06.10.2020, DJe 14.10.2020 – grifo nosso).

Na mesma esteira, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

“Importante ressaltar que os depoimentos dos policiais militares não devem ser desqualificados tão só pelas suas condições profissionais, pois não teriam qualquer motivo para imputar falsamente a conduta criminosa aos acusados. Além disso, nada há de concreto nos autos que pudesse desmerecer essa prova. Os policiais exercem função pública relevante e presumidamente cumprem a lei. Não existe razão para desmerecer seus depoimentos. E, ainda, não tinham motivos para atribuir crime de tal gravidade a pessoas inocentes, ao menos nada de concreto nesse sentido foi demonstrado. Em verdade, não restou demonstrado nos autos qualquer fato que ponha em suspeição os depoimentos prestados pelos agentes da lei, os quais prestam serviço de extrema relevância à sociedade e não possuem, a priori, qualquer motivo para incriminar falsamente os acusados” (TJSP Re. Des. Freitas Filho 5ª Câmara Criminal Apelação nº 0044576-16.2010.8.26.0071 j. 26/06/2014).

“Ademais, não se vislumbra ilegalidade ou inconstitucionalidade no depoimento de policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante dos réus, pois, na condição de testemunhas, como qualquer outra pessoa, prestam compromisso, nos termos da lei, e estão sujeitos às penas por falso testemunho, tanto que foram ouvidos em audiência e não foram contraditados no momento oportuno (CPP, artigo 214)” (TJSP Rel. Des. Juvenal Duarte 5ª Câmara Criminal Apelação nº 0000606-81.2013.8.26.0516 j. 11/06/2015).

Não há que se acolher alegação de insuficiência ou mesmo de fragilidade probatória ante a idoneidade e consistência das provas colhidas, não se vislumbrando, como já dito, qualquer interesse por parte da vítima ou testemunhas policiais em alterar a verdade dos fatos.

Ao que se vê, o conjunto das provas colhidas, inclusive sob o crivo do contraditório, é coeso e específico, não pairando sobre ele quaisquer dúvidas, seja quanto aos fatos delituosos ocorridos, seja em relação a ser o réu o seu autor.

E não há que se falar em desclassificação da conduta. Sobejamente demonstrado o emprego de grave ameaça para intimidar a vítima, eis que, além do próprio réu admitir ter feito uso de uma barra de ferro (ainda que negue sua utilização como meio intimidatório), a vítima foi clara ao descrever que

ele bateu com o objeto com o fito de intimidá-la e obter a posse do dinheiro do caixa ou bens, deixando-a constrangida e com medo. Ademais, por óbvio que eventual intervenção de terceiros na tentativa de retirar a barra de ferro das mãos do réu não afasta a grave ameaça já concretizada.

Nessa toada, cabe lembrar que corretamente afastado pelo d. magistrado “a quo” o pedido de reconhecimento da modalidade tentado do delito, dada a efetiva inversão da posse dos chocolates tomados pelo réu, retirados da esfera de disponibilidade da vítima, ainda que por curto período, e que somente foram recuperados em razão da intervenção de populares.

Não se olvide que segundo entendimento jurisprudencial pacífico, basta a inversão da posse da coisa para a consumação do delito, isto é, retirada a coisa da esfera de disponibilidade do ofendido, consumado está o crime.

Tanto o E. Supremo Tribunal Federal quanto o C. Superior Tribunal de Justiça adotam a teoria da *amotio* (ou *apprehensio*), segundo qual a consumação da subtração ocorre quando a coisa passa para o poder do agente, mesmo que por curto espaço de tempo, independentemente de deslocamento ou posse mansa e pacífica.

Nesse sentido o julgado do Supremo
Tribunal Federal:

“(…)

5. Diante disso, entendo que a decisão impugnada está alinhada com a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal na matéria, no sentido de se considerar o furto consumado no momento em que o agente tenha efetivamente se apossado do bem, ainda que venha a ocorrer a retomada em momento imediatamente posterior:

“HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FURTO CONSUMADO. RECONHECIMENTO EM SEDE DE RESP. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. ORDEM DENEGADA. O Superior Tribunal de Justiça ateve-se à questão de direito para, sem alterar ou reexaminar os fatos, assentar a correta interpretação do art. 14, II, do Código Penal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal dispensa, para a consumação do furto ou do roubo, o critério da saída da coisa da chamada “esfera de vigilância da vítima” e se contenta com a verificação de que, cessada a clandestinidade ou a violência, o agente tenha tido a posse da res furtiva, ainda que retomada, em seguida, pela perseguição imediata. Precedentes. O princípio constitucional da individualização da pena não tem relação com a definição do momento

consumativo do delito. Writ denegado”. (HC 108.678, Rel. Min. Rosa Weber. Negrito acrescido) 6. Nesse contexto, não verifico ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada. 7. Diante do exposto, na linha do parecer apresentado pela Procuradoria-Geral da República, denego a ordem de habeas corpus.” (STF. HC 114329 / RS. Rel. Min. Luis Roberto Barroso. Data j. 01/01/2013)” (grifos nossos).

Na mesma toada os precedentes do
Superior Tribunal de Justiça:

“De acordo com a teoria da amotio, adotada pelas Cortes Superiores, tem-se que, com a simples inversão da posse, já está configurado o roubo consumado, não sendo, possível, portanto, reconhecer o conatus” (STJ – Ministro Marco Aurélio Bellizze – 5ª Turma – HC nº 177.676/SP – DJe 13/03/2013).

*“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. ART. 157 DO CP. ROUBO. **DESNECESSIDADE DA POSSE TRANQUILA DA RES.** CONSUMAÇÃO DO DELITO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ. 1. O prazo para a interposição de agravo de instrumento em matéria criminal é de 5 dias (art. 28 da Lei n. 8.038/1990). 2.*

A Terceira Seção deste Tribunal firmou jurisprudência no sentido de que se considera consumado o crime de roubo com a simples inversão da posse, ainda que esta não tenha ocorrido de forma mansa e pacífica. 3. Incidência da Súmula 83/STJ. 4. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada. 5. Agravo regimental improvido” (STJ – Ministro Sebastião Reis Júnior – 5ª Turma - AgRg no AREsp 172389/SC – 16/05/2013).

E também nesse sentido a Súmula 582 do Superior Tribunal de Justiça, que consagrou definitivamente a adoção da teoria da *amotio* (ou *apprehensio*):

“Consuma-se o crime de roubo com a inversão da posse do bem mediante emprego de violência ou grave ameaça, **ainda que por breve tempo e em seguida à perseguição imediata ao agente e recuperação da coisa roubada, sendo prescindível a posse mansa e pacífica ou desvigiada.**”

Ressalte-se que o entendimento de que a consumação ocorria apenas com a posse mansa e pacífica do bem foi superado pelos tribunais superiores, como apontado supra, bastando que o agente se apodere da coisa por um breve período de tempo,

mesmo que venha a ser perseguido ou que a “*res*” venha a ser recuperada imediatamente após a subtração.

E, ao que se viu, como dito, o acusado já havia ameaçado à vítima, bem como tomado os itens para levá-los consigo, invertendo a posse destes e retirando-os, ainda que por pouco tempo, da sua esfera de disponibilidade, sendo que o fato de ter sido detido durante a fuga em nada influenciou em tal inversão e, conseqüentemente, na consumação do delito.

Diante de tal quadro, a condenação do réu, nos termos em que proferida, era mesmo de rigor.

Quanto às penas e regime impostos, não comportam abrandamento.

Nesse respeito, inicialmente, cabe destacar que a pena-base foi fundamentadamente fixada acima do mínimo legal, notadamente em função dos péssimos antecedentes do acusado, inclusive específicos em delitos tais contra o patrimônio, consoante comprovado nos autos (vide fls. 20/30).

Ainda em atenção às pretensões

defensivas, registro ser perfeitamente válida a consideração das condenações definitivas ostentadas pelo réu para fins de maus antecedentes, descabendo seu afastamento, em especial porque as condenações anteriores atingidas pelo período depurador, *que é contado a partir do cumprimento ou da extinção da pena*, não geram reincidência, mas podem ser consideradas como maus antecedentes para efeito de fixação da pena-base.

Esse o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. MAJORAÇÃO. CONDENAÇÃO CRIMINAL COM TRÂNSITO EM JULGADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. I - O agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II - A jurisprudência deste Tribunal é assente no sentido de que as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. [64](#), inciso [I](#), do [Código](#)

Penal, afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo, assim, o aumento da pena-base acima do mínimo legal. Precedentes. III - Na hipótese, analisando o aumento da pena-base aplicado pela r. sentença condenatória e mantido pelo eg. Tribunal de origem, o v. acórdão evidenciou os maus antecedentes, uma vez que o paciente detém duas condenações definitivas pelos crimes de homicídio e furto tentado. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC 401.390/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 19/12/2017)

*HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. RESISTÊNCIA E DESACATO. **DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES CRIMINAIS COM MAIS DE 5 ANOS. CONFIGURAÇÃO DE MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE.** CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 44 DO CP. VIOLÊNCIA E GRAVE AMEAÇA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. - O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto,*

deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. - Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, as condenações criminais alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. [64](#), inciso [I](#), do [Código Penal](#), afastam os efeitos da reincidência, contudo, não impedem a configuração de maus antecedentes, autorizando o aumento da pena-base acima do mínimo legal. (...) (HC 352.654/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CONDENAÇÕES ANTERIORES ATINGIDAS PELO PERÍODO DEPURADOR. UTILIZAÇÃO COMO MAUS ANTECEDENTES. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. DIFICULDADE DA VÍTIMA EM VOLTAR A TRABALHAR. TENTATIVA DE MUDANÇA DE PROFISSÃO. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. AUMENTO DA PENA-BASE. DESPROPORCIONALIDADE NÃO VERIFICADA.

ATENUANTE INOMINADA. INAPLICABILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. As condenações atingidas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. [64, I](#), do [Código Penal](#), afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem o reconhecimento dos maus antecedentes. (...) (HC 338.967/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/02/2016, DJe 29/02/2016).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. MAJORAÇÃO NO TRIBUNAL. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. PERÍODO DEPURADOR PARA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. REDUÇÃO DA PENA PELA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SEIS MESES. RAZOABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, as condenações alcançadas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. [64, I](#), do [Código Penal](#), afastam os efeitos da reincidência, mas não impedem a configuração de maus antecedentes, permitindo o aumento da pena-base acima do

mínimo legal e a devida individualização das penas. 2. A redução da pena em seis meses, em razão da atenuante de confissão espontânea, resultou de uma valoração feita pelo julgador; ademais, a quantidade de seis meses encontra-se dentro da razoabilidade, sendo desnecessária a intervenção desta Corte a respeito. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 508.791/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 26/10/2015)

Assim, tenho que o d. juízo “a quo” atuou dentro dos limites legais, observado o princípio do livre convencimento motivado, não havendo reparo a ser feito nesta etapa.

Na segunda etapa, o réu foi beneficiado com a compensação parcial entre a atenuante da confissão (ainda que tardia, parcial e obtida diante de provas incontestes de autoria e materialidade), e a agravante da multireincidência, sendo a pena elevada à fração mínima de 1/6. Nesse ponto, bem destacado e sopesado pelo d. juízo “a quo” 'o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nº. 1.947.845/SP e nº. 1.931.145/SP, processos-paradigma do Tema n. 585' (fls. 180).

Ausentes outras circunstâncias modificativas a serem consideradas, as penas foram então tornadas

definitivas, não merecendo, pois, alterações.

No que tange ao regime prisional, é de ser dito que o regime fechado se afigura mesmo como o mais adequado à espécie, necessário à conscientização da ilicitude e único apto a prevenir nova recidiva. Isto se dá considerando-se não apenas o *quantum* da pena imposta e o fato de tratar-se de delito extremamente grave, que vem assustando e ameaçando a ordeira sociedade, mas em especial a gravidade concreta da conduta praticada, mediante emprego de grave ameaça com uso de uma barra de ferro, a par dos péssimos antecedentes e multireincidência do acusado, que demonstrou haver adotado o crime como meio de vida, cabendo ao Julgador destinar-lhe especial cautela, impedindo a ocorrência de uma falsa impressão de impunidade.

Evidente, ademais, que as condenações anteriores, inclusive por delitos semelhantes e de igual gravidade, não se mostraram hábeis a desestimular o acusado da reiteração criminosa, carecendo, desta feita, de regime mais contundente e eficaz a atender ao caráter preventivo e repressivo da reprimenda aplicada.

É caso, pois, da manutenção da r. sentença ora recorrida, nos moldes em que lançada, pelos seus próprios fundamentos fáticos e jurídicos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Via de consequência, **NEGO**
PROVIMENTO ao recurso ora interposto, para que subsista a r. decisão
combatida, por expressar os mais escorreitos ditames da lei e do direito.

SÉRGIO RIBAS
Relator