



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000382533

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1502326-91.2023.8.26.0537, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante MANOEL ALMEIDA DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso, a fim de redimensionar as penas do réu para 08 meses de detenção, mantido o regime inicial semiaberto, mais 13 dias-multa, no valor unitário mínimo, além da pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor por 02 meses e 20 dias. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão, observado o regime inicial semiaberto imposto. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), CONCEIÇÃO VENDEIRO E RICARDO SALE JÚNIOR.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

ELY AMIOKA
Relatora
Assinatura Eletrônica

Voto nº 23.039

Apelação nº 1502326-91.2023.8.26.0537

Comarca: São Bernardo do Campo – 1ª Vara Criminal

Apelante: Manoel Almeida da Silva (recurso em liberdade)

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Apelação Criminal – Embriaguez ao volante – Sentença condenatória.

Apelo defensivo – buscando: a) a fixação da pena-base no mínimo legal; b) a compensação integral entre a agravante da reincidência e atenuante da confissão; c) a fixação de regime inicial aberto; d) a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos; e e) fixação da pena de suspensão para obtenção da CNH no patamar mínimo legal.

Materialidade e autoria comprovadas – Ausência de insurgência Defensivo neste ponto – Acusado que confessou a prática delitiva – Relato dos Policiais Militares em Juízo dando conta de que o acusado exibia notórios sinais de embriaguez – Réu que se submeteu ao teste do etilômetro, que constatou 1,02 mg/L de álcool, por litro de ar expelido de seus pulmões – Manutenção da condenação.

Dosimetria – Pena-base justificadamente fixada acima do mínimo legal – Na fase intermediária, provimento do pleito defensivo, a fim de compensar a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, afastando-se a exasperação da pena intermediária – Na fase derradeira, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena.

Parcial provimento do pleito defensivo, a fim de reduzir a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor em patamar proporcional à pena corporal.

Regime inicial semiaberto mantido, eis que justificado.

Incabível a substituição por penas restritivas de direitos ou a aplicação do sursis.

Recurso da Defesa parcialmente provido, nos termos deste Voto.

Determinação de expedição de mandado de prisão oportunamente.

Ao relatório da r. sentença de fls. 164/172¹, prolatada pela MM. Juíza de Direito, Dra. Sandra Regina Nostre Marques, ora adotado,

¹ Fls. 173: Publicada em 03/12/2024.

acrescento que *Manoel Almeida da Silva* foi **condenado** à pena de *09 meses e 10 dias de detenção*, em regime inicial **semiaberto**, mais 15 dias-multa, no valor unitário mínimo, além da *suspensão da habilitação para dirigir veículo automotor “pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade fixada”*, como incurso no artigo 306, da Lei nº 9.503/97.

Foi deferido o recurso em liberdade.

Não houve recurso Ministerial. (certidão às fls. 200)

Inconformada, apelou a Defesa, buscando: *a)* a fixação da pena-base no mínimo legal; *b)* a compensação integral entre a agravante da reincidência e atenuante da confissão; *c)* a fixação de regime inicial aberto; *d)* a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos; e *e)* fixação da pena de suspensão para obtenção da CNH no patamar mínimo legal (fls. 180/184).

Processado o recurso, com contrarrazões (fls. 194/199), os autos subiram a esta E. Corte de Justiça.

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo **desprovimento** do apelo (fls. 212/218).

É o relatório.

Narra a denúncia que, no dia 24 de setembro de 2023, às 03h27, na Estrada Do Rio Acima, nº 5395, Bairro Capivarí, nesta cidade e

Comarca de São Bernardo do Campo/SP, o denunciado **Manoel Almeida da Silva**² conduziu veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool, conforme demonstra o extrato de etilômetro de fl.22.

Segundo o apurado, em momento anterior ao supramencionado, o denunciado ingeriu bebida alcoólica e, logo a seguir, sob a influência de substância alcoólica, assumiu a condução na via pública, do seu veículo automotor Fiat/Palio Fire Flex, de placas AMW5976.

Já no dia e horário acima mencionados, Policiais Militares faziam patrulhamento no local dos fatos, quando visualizaram o increpado com um simulacro de arma de fogo, ao lado do veículo automotor Fiat/Palio Fire Flex.

Ao ver os armígeros, o denunciado entrou no veículo e saiu em alta velocidade, buscando fugir da abordagem policial.

Os homens da lei foram atrás do increpado e deram sinal de parada, que não foi obedecido.

Os Policiais seguiram acompanhando o denunciado e conseguiram realizar sua abordagem, na Estrada do Rio Acima, nº 5395, nesta Cidade e Comarca de São Bernardo do Campo.

Em revista pessoal, foi encontrado com o imputado um

² Fls. 11: Nascido em 02/11/1988.

Outras anotações criminais (fls. 86/89):

Proc. 0705459-78.2021.8.07.0019 do Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher do Recanto das Emas (TJDFT). Extorsão. Sentença condenatória. Data dos fatos: 27/07/2021. Trânsito em julgado para a Defesa: 24/01/2023.

simulacro de arma de fogo.

Também foi constatado que o veículo estava com a numeração de chassi danificada por corrosão e a numeração de motor era proveniente de outro veículo, de mesmo modelo.

O denunciado aceitou submeter-se ao exame de etilômetro, que constatou 1,02 mg/L de álcool, por litro de ar expelido pelos seus pulmões (fls.22).

Diante disso, o increpado recebeu voz de prisão em flagrante delito, e foi conduzido à Delegacia de Polícia. (fls. 01/02)

A denúncia foi recebida em 04/03/2024 (fls. 104/105).

A **materialidade** delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 04), boletim de ocorrência (fls. 11/13), auto de exibição e apreensão (fls. 14), extrato de “etilômetro” (fls. 25), tudo em consonância com a prova oral amealhada aos autos.

Da mesma forma, a **autoria** é inconteste, tanto o é, que não foi objeto de irresignação defensiva.

Interrogado por ocasião de sua **prisão em flagrante**, o acusado *Manoel Almeida da Silva* optou pelo silêncio (fls. 09).

Na Delegacia, o Policial Militar *Rodolfo Medrano Balsamo* disse: “Na data dos fatos, juntamente com seu colega, ora qualificado como testemunha, faziam patrulhamento ostensivo pela comarca de São Bernardo do

Campo, ocasião em que avistaram um veículo Fiat, modelo Palio, placas AMW5976, ano/modelo 2005/2006, cor prata ladeado por um indivíduo ora identificado como Manoel Almeida da Silva que portava uma arma de fogo. Ao avistar a guarnição, o indiciado adentrou no veículo e saiu em disparada, razão pela qual fora dado sinal de parada desobedecido pelo indiciado. Assim, após breve acompanhamento, fora o veículo abordado na Estrada do Rio Acima, altura do numeral 5395, nesta urbe. Em revista pessoal e veicular fora encontrado um simulacro de arma de fogo. Quanto ao veículo, fora constatado que a numeração de chassi estava danificada por corrosão e a numeração de motor era proveniente de outro veículo, de mesmo modelo. Instado, o indiciado nada disse. Durante a abordagem a equipe notou sinais de embriaguez como fala pastosa, odor etílico, razão pela qual fora realizado o teste de etilômetro que apontou 1.02 ml de álcool por litro de ar alveolar. Demais disso, fora feita consulta ao banco nacional de mandados que apontou mandado de prisão em aberto no Distrito Federal em desfavor do indiciado. Diante dos fatos, fora o veículo e o simulacro arrecadados e Manoel Almeida da Silva conduzido para a Delegacia de Polícia.” (fls. 06 – destaquei)

No mesmo sentido o depoimento do Policial Militar Renan Justi Salvador (fls. 08).

O acusado submeteu-se ao teste do etilômetro, que constatou 1,02 mg/L de álcool, por litro de ar expelido de seus pulmões.

Em audiência de custódia realizada no dia 26/09/2023, foi concedida ao acusado a **liberdade provisória** (fls. 38/40).

Interrogado em Juízo, o acusado **Manoel confessou a prática delitiva**, dizendo: “*que havia encontrado a arma de brinquedo cerca de três dias antes do ocorrido. Explicou que no dia dos fatos, após passar o dia bebendo,*

*foi até a região da balsa e começou a jogar com outros indivíduos. Durante o jogo, afirmou ter ganhado uma quantia significativa, o que gerou descontentamento e discussão com outros participantes, que teriam tentado agredi-lo com tacos. Declarou que, ao se sentir ameaçado, correu para o carro e pegou a arma de brinquedo para sua defesa, acreditando que isso daria tempo para escapar. Admitiu ter usado o simulacro para intimidar os indivíduos que o ameaçavam e foi nesse momento que a polícia o avistou. **Afirmou que entrou no carro e dirigiu em direção à balsa, onde foi abordado pelos policiais. Durante a abordagem, entregou a arma de brinquedo e foi submetido ao teste do etilômetro, que confirmou a embriaguez.***” (fls. 167)

Sob o crivo do contraditório, o Policial Militar *Renan Justi Salvador* disse: *“que, por volta das 3h da manhã, avistou o acusado apontando uma arma para outra pessoa em um bar. Quando os policiais tentaram realizar a abordagem, o acusado fugiu de carro. Posteriormente, ele foi detido próximo a uma balsa, onde já não tinha para onde escapar. Durante a busca no veículo, foi encontrado um simulacro de arma de fogo. Além disso, informou que o acusado apresentava sinais de embriaguez e admitiu ter consumido bebidas alcoólicas, mas não tem certeza se foi realizado o teste do etilômetro. Quanto à situação no bar, afirmou acreditar que o incidente envolvia uma questão relacionada a uma mulher, mas destacou que essa circunstância não foi apurada mais a fundo.”* (fls. 167)

Em Juízo, o Policial Militar *Rodolfo Medrano Balsamo* declarou: *“que, durante patrulhamento, avistou um indivíduo com uma arma em mãos. Ao tentar realizar a abordagem, o acusado percebeu a aproximação da equipe policial, entrou em um veículo Fiat Palio e tentou fugir. Foi iniciado um breve acompanhamento até a balsa da região, onde o acusado foi abordado. Após ser detido e colocado ao solo, foi realizada uma vistoria no veículo, revelando-se tratar-se de um simulacro de arma de fogo. Durante a abordagem, verificaram que*

ele apresentava sinais de embriaguez. O acusado foi conduzido à base do policiamento rodoviário para realizar o teste de etilômetro, que confirmou a embriaguez. Questionado sobre o motivo de portar o simulacro, o acusado alegou que era para defesa pessoal. Mencionou que, no momento da abordagem, havia algumas pessoas em um bar próximo, mas a interação foi breve e não foi possível determinar se essas pessoas haviam sido ameaçadas pelo acusado. Além disso, acrescentou que o veículo apresentava irregularidades administrativas, com o chassi corroído e acredita que ele foi recolhido ao pátio. Entretanto, não tem certeza se o acusado apresentou documentos do veículo naquela oportunidade.” (fls. 167/168)

Inquestionável a validade do depoimento prestado por Policiais Militares. É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que os agentes públicos, tais como policiais, não são suspeitos apenas pela função que ocupam, podendo ser testemunhas em processo criminal.

Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.

De fato, posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

“os depoimentos de policiais, devidamente confirmados em juízo, constituem-se prova idônea à condenação” (STJ, 6ª Turma, HC 28417/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 16.12.2004; in DJU de 06.02.2006; p. 326).

É nesse sentido também o entendimento do C. STF:

"VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestado em juízo, sob a 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 [...]" (STF, 1.^a Turma, HC n.º 73.518/SP, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 26.03.96: in DJU 18.10.96).

E também deste E. Tribunal de Justiça:

(...) Tráfico de entorpecentes – Materialidade e autoria comprovadas por depoimentos de policiais cujo conteúdo é harmônico com o conjunto probatório – Validade **No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas. A simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita. As declarações prestadas pelos agentes que efetuaram a prisão do acusado são válidas e têm o mesmo valor relativo que qualquer outra prova que se produza nos autos; por gozarem de fé pública, suas versões devem ser reputadas fidedignas, até que se prove o contrário.** Cálculo da Pena – Tráfico de entorpecentes – Imposição de privação de liberdade superior a quatro anos – Inaplicabilidade da conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos por não atendimento ao requisito contido no inciso I, do art. 44, do CP Na hipótese de ter sido imposta privação de liberdade superior a quatro anos, não se concebe sua conversão em pena restritiva de direitos, uma vez não ter sido atendido o quanto previsto no inciso I, do art. 44, do CP. **(grifei)** (Apelação n.º 0001192-93.2014.8.26.0028, Relator: GRASSI NETO, Comarca: Aparecida, data do julgamento: 14.05.2015; 8^a Câmara de Direito Criminal).

Vê-se que os elementos probatórios trazidos aos autos são mais que suficientes para incutir no Julgador o juízo de certeza necessário à condenação. Ressalte-se, novamente, que sequer houve insurgência da Defesa quanto ao mérito da condenação.

O acusado **confessou** a prática delitiva.

A confissão é circunstância atenuante genérica e também meio de prova, sobretudo quando se mostra em consonância com a prova produzida sob o crivo do contraditório, o que ocorre no caso dos autos.

Nesse sentido, a lição de Fernando Capez, ao tratar do valor probante da confissão: “(...) é por demais razoável que ao magistrado caberá apreciar a confissão efetivada em consonância com as demais provas produzidas, de sorte a buscar a formação de um juízo de certeza. A jurisprudência tem decidido que as confissões judiciais ou extrajudiciais valem pela sinceridade com que são feitas ou pelos detalhes fornecidos, os quais não poderiam ter sido criados pela autoridade interrogante, e desde que corroborados com outros elementos de prova, ainda que circunstanciais (nesse sentido: STF, DJU, 5 jun. 1992, p. 8430).” (Curso de Processo Penal, Editora Saraiva, 17ª edição, p.414).

É da doutrina de Renato Marcão³, que “*harmonizadas as disposições contidas nos parágrafos 1º e 2º, o que se extrai do atual regramento é que: Inciso I: A alteração da capacidade psicomotora será presumida e restará provada para fins penais se, independentemente de qualquer condução anormal ou aparência do agente, for constatada em exame de dosagem concentração igual ou superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar. Neste caso, mesmo que em razão de sua particular condição física e capacidade de resistência aos efeitos do álcool o*

³ “www.conjur.com.br/2013-jan-23/renato-marcão-lei-seca-não-aplica-casos-anteriores”

investigado não demonstre sinais visíveis de embriaguez, se for constatada a presença de concentração de álcool apontada no inciso I do parágrafo 1º deverá ser instaurada a persecução penal, tal como ocorria no período em que vigente a redação típica determinada pela Lei 11.705, de 19 de junho de 2008. Inciso II: Ainda que o investigado não se submeta a qualquer tipo de teste de alcoolemia, a alteração da capacidade psicomotora poderá ser demonstrada, para fins penais, mediante gravação de imagem em vídeo, exame clínico (visualmente feito por expert e depois documentado), prova testemunhal ou qualquer outro meio de prova lícita. Neste caso, não se trata de provar que o agente tenha conduzido o veículo automotor de maneira anormal (fazendo zigue-zague ou outra manobra perigosa, por exemplo), pois o crime é de perigo abstrato e por isso desnecessária tal verificação, mas de provar que ao ser abordado demonstrou estar com a capacidade psicomotora alterada. A propósito, são sinais de alteração da capacidade psicomotora por ingestão de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência: andar cambaleante; falta de equilíbrio; voz pastosa ou agressividade associada ao hálito permeado de odor etílico, dentre outros.”.

No mais, salienta-se que o crime em questão é de **perigo abstrato**. Assim, o que basta para a sua caracterização é o **risco de dano** à coletividade e à segurança, o que se evidenciou.

Nesse sentido já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

“(…) Isto porque o legislador optou por tratar tal conduta como crime e não mera infração administrativa, justamente porque é de conhecimento notório, amplamente divulgado pela mídia, as consequências nefastas da ação daquele que dirige embriagado, não raro causando graves acidentes.

Havendo capitulação penal à ação e não sendo caso de excludente de ilicitude ou culpabilidade, impossível afastar a responsabilização criminal do réu, decorrente unicamente do fato de ter conduzido

veículo automotor com concentração alcoólica no sangue superior a seis decigramas, o que evidentemente ocorreu no caso concreto.

A modificação introduzida pela Lei 11.705/2008 eliminou do tipo a expressão “sob influência de álcool”, inserindo um específico patamar alcoólico no sangue, até seis decigramas. Assim, basta que fique comprovado que o agente dirigia o veículo sob esta condição específica.

(...) Deste modo, trata-se de crime de perigo abstrato, já que o texto legal não exige a comprovação de ter a conduta do agente gerado perigo efetivo de dano, tampouco apresentar capacidade automotora alterada. Trata-se de classificação não eliminada do ordenamento (veja-se o exemplo do crime de tráfico de drogas e de porte ilegal de arma de fogo, ambos de perigo abstrato, pois o dano é presumido pelo legislador na construção do tipo).

Assente a jurisprudência nesse sentido:

“Recurso ordinário em “habeas corpus”. Embriaguez ao volante (art. 306 da Lei nº 9.503/97). Alegada inconstitucionalidade do tipo por se referir a crime de perigo abstrato. Não ocorrência. Perigo concreto. Desnecessidade. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso não provido. 1. A jurisprudência é pacífica no sentido de reconhecer a aplicabilidade do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro delito de embriaguez ao volante, não prosperando a alegação de que o mencionado dispositivo, por se referir a crime de perigo abstrato, não é aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro. 2. Esta Suprema Corte entende que, com o advento da Lei nº 11.705/08, inseriu-se a quantidade mínima exigível de álcool no sangue para se configurar o crime de embriaguez ao volante e se excluiu a necessidade de exposição de dano potencial, sendo certo que a comprovação da mencionada quantidade de álcool no sangue pode ser feita pela utilização do teste

do bafômetro ou pelo exame de sangue, o que ocorreu na hipótese dos autos. 3. Recurso não provido. (STF Primeira Turma - RHC 110258/DF Rel. Min. Dias Toffoli J. 08.05.2012 DJE 24.05.2012).

O crime de embriaguez ao volante, delito de perigo, tem por escopo a proteção da incolumidade pública, no que tange à segurança do tráfego de veículos automotores. Sendo assim, irrelevante qualquer discussão sobre o concreto risco à segurança viária pela condução do automotor pelo acusado”.

Apelação nº 0000033-70.2011.8.26.0368, Rel. Des. Alcides Malossi, 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, j. 12/11/2015. **Grifei.**

Comprovadas, portanto, a autoria e materialidade delitivas, **passo a analisar a dosimetria da pena.**

Na primeira fase, a r. sentença fixou a pena-base em **1/3** acima do mínimo legal, ou seja, em *08 meses de detenção*, mais 13 dias-multa, no mínimo legal. Assim fundamentou:

“Na primeira fase, observo que o réu tinha teor alcoólico muito acima do máximo permitido pela lei, indicando que a incolumidade pública esteve seriamente comprometida. As circunstâncias do crime também hão de ser consideradas. O réu foi avistado pelos policiais apontando uma arma para pessoas que estavam num bar - o que se acreditava ser arma verdadeira – até que resolveu se colocar em fuga em direção à balsa quando percebeu a presença dos policiais. Assim, para a necessária e suficiente reprovação e prevenção do delito, fixo a pena base em 8 (oito) meses de detenção e 13 (treze) dias-multa.” (fls. 170)

A exasperação está bem fundamentada e merece ser mantida.

Confira-se a respeito:

HABEAS CORPUS. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DOSIMETRIA DA PENA. NÍVEL DE ÁLCOOL NO SANGUE MUITO SUPERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. VETORIAL NEGATIVADA. LEGALIDADE. PROPORCIONALIDADE DO QUANTUM FIXADO. AUSÊNCIA DE CRITÉRIO ARITMÉTICO. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Em princípio, questões relativas à dosimetria da pena não são suscetíveis de apreciação em sede de habeas corpus, que depende da valoração de circunstâncias fáticas, o que é próprio de se fazer nas instâncias ordinárias. Apenas nos casos em que haja violação dos critérios legais ou flagrante desarrazoabilidade do critério adotado nas instâncias ordinárias para o estabelecimento da pena é possível corrigir-se a dosimetria por esta via especial.

2. Segundo a legislação em vigor (art. 306, § 1º, do CTB), a quantidade de álcool por litro de sangue (6 dg) ou por litro de ar alveolar (0,3 mg) é um dos meios pelo qual é possível inferir a potencial redução da capacidade psicomotora do condutor do veículo automotor.

3. Sendo assim, a quantidade de álcool ingerida pelo réu pode ser um modulador na fixação da pena-base, porquanto, como é de conhecimento comum, quanto maior o consumo de álcool, menor a capacidade motora e de entendimento do indivíduo, ou seja, o nível de embriaguez está proporcionalmente ligado ao potencial de perigo gerado pela conduta.

4. Na hipótese, constatado que o nível de álcool no organismo do réu (1,12 mg/L de ar alveolar) era três vezes superior ao limite previsto pela legislação (0,3 mg/L de ar alveolar) não há ilegalidade na

exasperação da pena-base, pelas circunstâncias da ação delituosa (maior potencial de perigo).

5. "A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que "o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto" (AgRg no HC n. 445.853/BA, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe10/9/2018).

6. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 587.193/DF, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 18/8/2020, DJe de 26/8/2020.) **(destaquei)**

Na fase intermediária, a r. sentença reconheceu as circunstâncias agravante da reincidência e atenuante da confissão, exasperando a reprimenda em **1/6**.

Neste ponto, a Defesa busca a compensação entre a agravante e a atenuante.

Tratando-se de apenas um registro de reincidência, **o pleito comporta provimento**, nos termos da tese fixada pelo C. STJ no julgamento do Tema Repetitivo nº 585: *"É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade."*

Nesse sentido já decidiu esta C. Câmara:

Apelação Criminal. Furto qualificado pelo concurso de agentes e escalada (artigo 155, §4º, incisos II e IV, do Código Penal). Sentença condenatória. Recursos Recíprocos. Mérito. Autoria e materialidade demonstradas. Confissão do apelante se ajustou aos elementos de convicção produzidos no contraditório. Ausência de insurgência defensiva nesse aspecto. Qualificadoras caracterizadas e comprovadas. Condenação preservada. Ministério Público. Pretensão de exasperação da pena-base em fração superior a 1/3 – adotada na origem –, diante da presença de outras circunstâncias judiciais desfavoráveis e manutenção da preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão espontânea. Defesa. Pleito de recondução da pena-base ao mínimo legal; compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência; abrandamento do regime prisional e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Dosimetria. Pena-base fixada na fração de 1/3 acima do mínimo legal. Acolhimento da pretensão recursal do Ministério Público neste aspecto. Crime praticado no período noturno, duas qualificadoras caracterizadas e acusado ostenta inúmeros antecedentes criminais. Basilar que comporta fixação no percentual de ½ acima do mínimo legal. **2ª fase. Agravante da reincidência deve ser integralmente compensada com a atenuante da confissão espontânea. Apenas uma condenação definitiva foi valorada nesta etapa, impondo a observância da regra prevista no tema Repetitivo nº 585 do C. Superior Tribunal de Justiça.** Regime prisional fechado não comporta abrandamento. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (artigo 44, II e III, do CP). Ausentes os requisitos legais. Recursos parcialmente providos.

(TJSP; Apelação Criminal 1500298-58.2024.8.26.0621;

Relator (a): Erika Soares de Azevedo Mascarenhas;
Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro
de Guaratinguetá - 4ª Vara; Data do Julgamento:
10/04/2025; Data de Registro: 10/04/2025) (**destaquei**)

APELAÇÃO CRIMINAL. Sentença condenatória. Tráfico de drogas (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06). Insurgências defensiva e ministerial. Preliminar. Arguição de nulidade processual pela obtenção de provas por meios ilícitos: abordagem e busca pessoal e veicular ilegais. Não acolhimento. Agentes de segurança pública que agiram dentro da legalidade e munidos de fundadas razões (justa causa). Provas obtidas lícitamente. Rejeição da matéria prefacial. Mérito. Materialidade e autoria delitivas devidamente apuradas. Conjunto de provas formado nos autos que é robusto. Condenação nem sequer foi objeto de impugnação recursal. Individualização da pena. Recurso ministerial. Primeira fase. Reconhecimento de maus antecedentes. Impossibilidade. Existência de uma apenas uma condenação definitiva, a qual deve ser utilizada na segunda etapa da dosimetria das penas. Readequação da pena-base para o mínimo legal, à minguia de pedido atinente a eventual consideração de outras circunstâncias judiciais. **Segunda fase. Reincidência observada. Única condenação definitiva com extinção da pena pelo integral cumprimento em 18/07/16, sendo que, desta data até a data do cometimento do crime ora em análise (23 de janeiro de 2020), não transcorreu o período depurador de cinco anos. Inteligência do artigo 64, I, do Código Penal. Reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Compensação integral. Tema repetitivo 585 do Superior Tribunal de Justiça. Manutenção.** Terceira fase. Não preenchidos os requisitos estabelecidos pelo artigo 33 §4º, da Lei nº 11.343/06. Condição de reincidente do acusado, tornando de rigor o afastamento da causa especial de diminuição de penas. Regime inicial fechado.

Decorrência direta da aplicação do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. PRELIMINAR DEFENSIVA REJEITADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. (TJSP; Apelação Criminal 1500297-76.2020.8.26.0536; Relator (a): Christiano Jorge; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Guarujá - 3ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 26/03/2025; Data de Registro: 26/03/2025) (**destaquei**)

Destarte, redimensiono a pena intermediária para *08 meses de detenção*, mais 13 dias-multa, no mínimo legal.

Na etapa derradeira, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, torno a pena definitiva em ***08 meses de detenção, mais 13 dias-multa***, no mínimo legal.

A r. sentença fixou a pena de suspensão ou proibição de se obter permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor “*pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade de liberdade*”.

Neste ponto, a Defesa requer a redução da referida pena ao patamar mínimo legal.

O pleito comporta **parcial provimento**, devendo a pena de suspensão ou proibição de se obter permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor ser redimensionada, a fim de que seja proporcional à pena corporal aplicada.

Assim já se decidiu:

HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 302, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N.º

9.503/97. TESES NÃO EXAMINADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA DE SUSPENSÃO OU PROIBIÇÃO DE SE OBTER A PERMISSÃO OU A HABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR. FIXAÇÃO DESPROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. As matérias não examinadas pelo Tribunal de origem e sequer deduzidas nas razões da apelação criminal não podem ser apreciadas originariamente por esta Corte, sob pena de se incorrer em inadmissível supressão de instância. Precedentes.

2. A jurisprudência deste Tribunal Superior entende que a pena de suspensão de habilitação para dirigir veículo automotor deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, levando-se em conta o fato típico, bem como as circunstâncias judiciais e legais relativas à fixação da pena.

3. Com esse parâmetro, o magistrado deverá justificar o prazo da penalidade de suspensão ou de proibição de obter a permissão ou habilitação para dirigir veículo automotor, o qual, nos termos do art. 293 da Lei n.º 9.503/97, poderá variar entre dois meses e cinco anos.

4. Na hipótese, a pena privativa de liberdade foi quantificada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de detenção e a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor foi fixada em 02 (dois) anos, sem qualquer justificativa, em desacordo com o entendimento adotado neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

5. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido para, reformando o acórdão recorrido e a sentença condenatória, reduzir a pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor nos termos explicitados.

(STJ, HC n. 149.739/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 8/11/2011, DJe de

2. Nada impede, objetivamente, que se lhe defira o regime semi-aberto na pena igual ou inferior a quatro anos." (REsp 269.375/SP, da minha Relatoria, in DJ 19/12/2002).

2. Recurso improvido.

(REsp n. 403.105/DF, relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 21/10/2003, DJ de 15/12/2003, p. 414.) (**destaquei**)

Pelo mesmo motivo, incabíveis a substituição por penas restritivas de direitos e o *sursis* (artigo 44, II e III, e artigo 77, I e II, ambos do Código Penal).

Assim já se decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ANPP. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. PENA-BASE. PROPORCIONALIDADE. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS AUTOMOTORES. ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO .

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual a possibilidade de aplicação retroativa do instituto previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, inserido pela Lei n. 13.964/2019, é restrita aos processos em curso até o recebimento da denúncia, situação não verificada na espécie (ut, AgRg no REsp n. 2.021.432/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 15/12/2023.). Tal posição está alinhada ao entendimento fixado pela Primeira Turma do STF.

2. Não há direito subjetivo do réu ou obrigatoriedade do julgador na adoção de alguma fração de aumento específica para cada circunstância judicial negativa, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínimas e máximas, ou mesmo outro valor.

3. Considerando que a pena para o crime do art. 334-A do CP varia entre 2 e 5 anos de reclusão, o aumento em 6 meses para cada vetor judicial desfavorável não se revela desproporcional, porquanto está fundamentado na enorme quantidade da mercadoria apreendida (67.230 maços de cigarros), a prática do crime em comboio e, ainda, a fuga à abordagem policial.

4. Esta Corte Superior entende que "é admitida a aplicação da pena acessória de inabilitação para dirigir veículo, quando demonstrada, de forma concreta, a imprescindibilidade da medida, haja vista a necessidade de inibir a prática do delito de contrabando de cigarros" (AgRg no AREsp n. 1.713.978/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 29/3/2021).

5. A presença de circunstância judicial desfavorável e a reincidência, ainda que não específica, impede a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (art. 44, II e III, do CP).

6. Agravo não provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 2.109.003/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024.) (**destaquei**)

Ante o exposto, por meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso, a fim de redimensionar as penas do réu para **08 meses de detenção**, mantido o regime inicial **semiaberto**, mais 13 dias-multa, no valor unitário mínimo, além da pena de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor por **02 meses e 20 dias**. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão, observado o regime inicial semiaberto imposto.

Ely Amioka

Relatora