



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000396532

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503000-43.2021.8.26.0536, da Comarca de Praia Grande, em que é apelante CARLOS ALBERTO MORAIS DA COSTA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram a preliminar e negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente), FÁTIMA GOMES E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

AMARO THOMÉ

Relator

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Criminal nº 1503000-43.2021.8.26.0536

Apelante: Carlos Alberto Moraes da Costa

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Assistente M.P: Rosemary Aparecida Smelan Mascari e Maurício Smelan Mascari

Comarca: Praia Grande

Voto nº 38.816

APELAÇÃO CRIMINAL – HOMICÍDIO SIMPLES, RECEPÇÃO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO – ALEGADA NULIDADE POR DEFEITO NA FORMULAÇÃO DOS QUESITOS – INOCORRÊNCIA - QUESITOS OBRIGATÓRIOS QUE FORAM INCLUÍDOS NO QUESTIONÁRIO DE VOTAÇÃO, NOS MOLDES DO ART. 483, DO CPP, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.689/2008 – PRETENDIDA INCLUSÃO DE QUESITO ESPECÍFICO SOBRE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA - QUESITO DE ABSOLVIÇÃO QUE JÁ ATENDE AO FIM ABSOLUTÓRIO, SE RECONHECIDO PELO JÚRI – SIGILO DAS VOTAÇÕES - MÉRITO – PRETENDIDA A ANULAÇÃO DO JULGAMENTO SOB O FUNDAMENTO QUE A DECISÃO DOS JURADOS FOI MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS – NÃO ACOLHIMENTO – VEREDITO NÃO SE MOSTRA DISSOCIADO DO CONTEXTO PROBATÓRIO – PENA E REGIME INICIAL FECHADO ADEQUADAMENTE ESTABELECIDOS – RECURSO NÃO PROVIDO.

Cuida-se de apelação interposta por **CARLOS ALBERTO MORAIS DA COSTA**, contra a r. sentença de fls. 813/818, que, nos termos da decisão do Conselho de Sentença, condenou-o pela prática dos crimes previstos nos arts. 121, *caput*, 180, *caput*, ambos do Código Penal, e art. 14, da Lei nº 10.826/2003, ao cumprimento de 12 (doze) anos e 10 (dez) meses

de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 22 dias-multa, no valor mínimo unitário. Ao réu foi negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, recorre (fls. 842/862), arguindo, em preliminar, nulidade por cerceamento de defesa, por ausência de formulação de quesito específico quanto à tese de “inexigibilidade de conduta diversa”, sustentada em plenário. No mérito, postula a anulação do julgamento e a realização de novo júri, ao argumento de que a decisão do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos. Subsidiariamente, pugna pelo redimensionamento da pena e abrandamento do regime prisional.

Recurso devidamente contrarrazoado (fls. 868/877).

A Douta Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo **não provimento** do apelo (fls. 882/885).

A il. Defesa manifestou oposição ao julgamento virtual (fl. 889).

É o relatório.

A preliminar arguida não comporta acolhimento.

Com efeito, a partir da entrada em vigor da Lei nº 11.689/2008, que alterou o procedimento do Tribunal do Júri, o

terceiro quesito, “*o jurado absolve o réu?*”, passou a concentrar todas as teses defensivas, inclusive as causas excludentes do crime ou da pena, não havendo previsão legal para a quesitação de testes absolutórias específicas. Assim, ao responderem negativamente ao terceiro quesito, os jurados afastaram a tese de inexigibilidade de conduta diversa sustentada pela defesa em Plenário, acolhendo a tese acusatória.

Ainda, como não há exigência de fundamentação do jurado em relação a seus votos, mesmo que a resposta fosse afirmativa, não seria razoável a formulação de quesito específico sobre a inexigibilidade de conduta diversa, o que acabaria por revelar a motivação do Conselho de Sentença de decidir pela absolvição. O decreto absolutório, como bem observou o representante do Ministério Público, “*pode ocorrer por outros fatores (excludente de ilicitude, excludente de culpabilidade, desnecessidade da pena, clemência, falta de provas etc.)*”, não cabendo aos jurados expor a motivação de suas decisões.

Nesse sentido:

“Como rito formalíssimo, a quesitação do júri deve atender aos rigorosos critérios do artigo 483, do Código de Processo Penal, tanto porque aglutinam a suma da matéria a se submeter aos jurados, quanto porque a rigidez formal atende ao princípio

igualitário que rege as decisões do júri, único órgão tecnicamente complexo no processo penal brasileiro, que conta com a figura do “julgador leigo”.

O quesito postulado refere-se a tese técnica, atinente ao conjunto de pontos técnicos aduzidos pela própria Defesa (ata de julgamento, fls. 646/651), sendo inadequada a direta apreciação pelos jurados, que, como destacado, não são, por definição, versados em matéria jurídica.

Ademais, semelhante quesito qualquer é, votação primeiro, e totalmente desnecessária, porque a absolvição já atende ao fim subjacente à tese da inexigibilidade de conduta diversa (artigo 483, III, do Código de Processo Penal), e segundo, impertinente. Acaso pudessem os jurados forçosamente responder a semelhante quesito, ver-se-ia explicitado o fundamento absolutório, o que é antitético ao sistema processual do júri, tal como resguardado em qualquer ordem democrática no mundo, por meio do qual se preserva o sigilo das votações.

No Brasil, vale recapitular, tal cláusula integra o rol de garantias fundamentais de nossa Carta Magna

(artigo 5º, XXXVIII, “b”, da Constituição), o que, por sua natureza, ainda perfaz cláusula pétrea, infensa a desconstituição pelo Poder Constituinte Reformador (artigo 60, § 4º, III, do mesmo texto).”

(TJSP, Apelação Criminal nº 0002232 96.2018.8.26.0052, Rel. Des. ALCIDES MALOSSI JUNIOR, julgado em 15/04/2021)

“(...)Mesmo que assim não fosse, tenho que os quesitos obrigatórios foram incluídos no questionário de votação, nos moldes estabelecidos no Art. 483, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 11.689/2008, anotando-se que foram elaborados em conformidade com a sentença de pronúncia. Assim, ao responderem negativamente ao terceiro quesito, os jurados afastaram a tese de coação moral irresistível e inexigibilidade de conduta diversa sustentada pela defesa em Plenário, acolhendo a tese acusatória. Anoto, por oportuno, que os julgados colacionados pela defesa se referem à formulação de quesitos antes da alteração promovida pela Lei nº 11.689/08, alteração esta que foi realizada justamente porque a

*redação anterior dava ensejo a diversas nulidades. A quesitação do Júri foi alterada de modo que hoje o juiz atém-se ao que dispõe o artigo 483, do Código de Processo Penal. Assim, no caso, “a inexigibilidade de conduta diversa” faz parte do quesito terceiro, que abarca várias causas excludentes do crime ou da pena.” (TJSP, **Apelação nº 3026101-21.2013.8.26.0114, Rel. Des. Sérgio Ribas, julgado em 05/10/2017)***

Da mesma forma, não há se cogitar de nulidade do questionário ante a ausência de quesito próprio relacionado a cada uma das teses defensivas, porquanto a nova sistemática do júri, introduzida pela Lei nº 11.689/08, trouxe significativa modificação no que tange à formulação dos quesitos, pois os simplificou consideravelmente, tanto que as teses defensivas, agora, são analisadas em única indagação, ex vi do disposto no inciso III e § 2º, do artigo 483, do Código de Processo Penal, verbis: O jurado absolve o acusado? Portanto, tiveram os jurados oportunidade para apreciar e acolher as teses defensivas (todas, inclusive as relativas à

legítima defesa ou à inexigibilidade de conduta diversa) quando da votação dos quesitos na sala secreta, ocasião em que poderiam ter condenado a apelada, se assim o desejassem, mas não o fizeram, a revelar, sem dúvida, que a pretensão do Conselho de Sentença era efetivamente absolvê-la (da imputação da prática do crime de homicídio qualificado, diga se), não se vislumbrando vício algum decorrente dessa escolha soberana. (TJSP, Apelação nº 9000029-39.2007.8.26.0037, Rel. Des. Juvenal Duarte, julgado em 07/03/2013)

Afastada a preliminar, passo à análise do mérito.

Ao que consta da denúncia e seu aditamento (fls. 89/95 e 184/187), “Consta dos inclusos autos de inquérito policial que, no dia 11 de setembro de 2021, por volta das 22h, na Avenida Vicente de Carvalho, n. 159, “Adega do Gatinho”, Ocian, nesta comarca de Praia Grande, CARLOS ALBERTO MORAIS DA COSTA, qualificado a fls. 20/21, agindo com manifesta intenção homicida, concorreu para o crime de homicídio praticado por um indivíduo branco identificado pela alcunha “FALCÃO DOURADO”, contra José Carlos Mascari Junior, mediante disparos de arma de fogo,

provocando ferimentos que foram a causa de sua morte descritos no laudo necroscópico a serem oportunamente juntado aos autos.

Consta, ainda, que no período anterior até o dia 11 de setembro de 2021, nesta cidade e comarca de Praia Grande, CARLOS ALBERTO MORAIS DA COSTA, qualificado a fls. 20/21, adquiriu, recebeu e transportou, em proveito próprio, revólver calibre .38, 2 polegadas, oxidado, número de série HH67509, marca Rossi/Taurus, que sabia ser produto de crime.

Consta, por fim, que no dia 11 de setembro de 2021, por volta das 22h, na Avenida Vicente de Carvalho, n. 159, “Adega do Gatinho”, Ocian, nesta comarca de Praia Grande, CARLOS ALBERTO MORAIS DA COSTA, qualificado a fls. 20/21, portou e transportou arma de fogo revólver calibre .38, 2 polegadas, oxidado, número de série HH67509, marca Rossi/Taurus, e cinco munições íntegras de calibre .38, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar Segundo apurado, em circunstância não perfeitamente esclarecida, mas em data anterior ao dia 11 de setembro de 2021, CARLOS adquiriu e recebeu revólver calibre .38, 2 polegadas, oxidado, número de série HH67509, marca Rossi/Taurus, mesmo ciente de que se tratava de produto de furto/roubo¹ e passou a transportá-lo por Praia Grande.

Ocorre que, o denunciado portou e transportou o aludido revólver no interior de seu veículo Renault Clio, placas

CVA0611. Na condução do veículo, o denunciado encontrou o indivíduo conhecido como alcunha “FALCÃO DOURADO”. Este sujeito lhe propôs matar a vítima José Carlos. Para tanto, o denunciado deveria transportar o comparsa até o local onde a vítima se encontrava e assim foi feito.

O denunciado e comparsa, previamente ajustados e ambos portando armas de fogo, seguiram ao local do fato. Do veículo, “FALCÃO DOURADO” desembarcou e seguiu ao encontro de José Carlos. Ao se deparar com a vítima e, sem nada dizer, passou efetuar disparos de arma de fogo.

Certo que havia matado a vítima, o atirador embarcou novamente no veículo Renault/Clio conduzido pelo denunciado e ambos fugiram.

A vítima sofreu diversos ferimentos provocados por projéteis de arma de fogo calibre 9 mm e foi socorrida ao Hospital onde permaneceu em estado grave, onde faleceu em decorrência dos ferimentos no dia 05/10/2021.

Guardas municipais em patrulhamento receberam informações sobre o crime ocorrido e efetuaram buscas na tentativa de localizar os autores. Na altura do numeral 63 da Rua Guamar, os agentes visualizaram o Renault Clio de placas CVA0611 transitando e decidiram pela abordagem.

Durante a abordagem, constataram que o

denunciado conduzia o veículo sozinho, todavia, encontraram no banco traseiro do veículo um colete balístico e o revólver calibre 38, numeração HH67509, Marca Rossi/Taurus, contendo cinco munições íntegras no tambor.”

A autoria e a materialidade são demonstradas pelo boletim de ocorrência (fls. 04/09), auto de exibição e apreensão (fls. 13/14), laudos periciais (fls. 140/155, 156/159, 160/170), relatório final de investigação (fls. 86/87), laudo necroscópico (fls. 515/519), assim como pela prova oral amealhada aos autos (mídia).

Tratando-se de apelação interposta contra decisão do Egrégio Tribunal do Júri, incide a regra do *tantum devolutum quantum appellatum*, vale dizer, a análise do reclamo deve se restringir aos fundamentos apresentados pelo recorrente em suas razões de inconformismo, a teor do que dispõe a Súmula n.º 713, do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual “*O efeito devolutivo da apelação contra decisões do Júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição*”.

O recurso defensivo não prospera, uma vez que a tese reconhecida pelo Conselho de Sentença encontra respaldo nos autos e deve ser respeitada, sob pena de violação ao princípio constitucional da soberania dos vereditos.

Não se cogita, portanto, de decisão

manifestamente contrária à prova dos autos.

O Conselho de Sentença entendeu que o réu foi um dos autores do crime de homicídio, que ele agiu com a intenção de matar, e afastou a tese de participação de menor importância. Da mesma forma, quanto aos crimes de receptação e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, os jurados responderam afirmativamente quanto à materialidade e autoria.

Ouvida em juízo, a testemunha Damião Monteiro da Silva relatou que trabalhava na Adega do Gatinho, quando ouviu o barulho de disparos, momento em que os clientes que estavam conversando na porta do estabelecimento entraram correndo. Viu que a vítima, cliente do estabelecimento, havia sido atingida. Verificou, pelas imagens captadas pela câmera de segurança, que um indivíduo desconhecido caminhou em direção à vítima e efetuou o disparo.

O guarda municipal Demetrius Perakis disse, em juízo, que estava em patrulhamento, quando recebeu a informação de que um indivíduo havia sido baleado na Adega do Gatinho. Foi informado de que o autor do disparo teria fugido do local em um veículo, identificado pela central de monitoramento, que havia saído da cidade e retornado. Quando do retorno, conseguiu abordar condutor do veículo, o acusado Carlos Alberto, que afirmou ter sido contratado para fazer um

serviço de transporte de passageiro e que havia deixado o autor do disparo em Humaitá. No interior do veículo foram encontrados um colete balístico e uma arma de fogo, sem documentação.

Em plenário, afirmou que, com base em conversas informais com testemunhas, conseguiu verificar o percurso do atirador e o local em que o veículo utilizado por ele estacionou. Assim, verificou as câmeras de segurança de algumas residências e, uma vez identificado o automóvel, passou a informação para a central. Quando o veículo estava retornando para Praia Grande, fez a abordagem ao condutor, o acusado, e encontrou no interior do veículo um colete balístico e um revólver calibre .38. O réu alegou que havia dado carona ao atirador, de São Vicente até o local do crime.

No mesmo sentido foi o depoimento apresentado pelo guarda municipal Alexsandro dos Santos Souza. Em juízo, disse que no momento da abordagem, o acusado sustentou que havia sido contratado por um rapaz para levá-lo até uma rua próximo da adega. Esse rapaz teria desembarcado do veículo, retornado correndo após alguns minutos, e apontado uma arma para ele, ordenando que o levasse até o bairro Parque Continental, em São Vicente. O réu afirmou que trabalhava como motorista de aplicativo, porém,

pelo modelo e placa do veículo, constatou que aquela informação não era verdadeira.

Em plenário, disse que testemunhas repassaram as características do atirador e do carro que ele utilizou para a fuga. Com base nessas informações, o serviço de monitoramento identificou o veículo e constatou que ele teria se dirigido a São Vicente e retornado cerca de trinta minutos depois. No retorno, efetuou a abordagem ao veículo, que era conduzido pelo acusado, que afirmou que havia apenas levado o autor do disparo até o local do crime. No veículo havia um colete balístico e um revólver calibre .38, que o réu disse possuir para sua segurança pessoal.

Ao ser interrogado, o apelante negou a participação no crime de homicídio. Disse em juízo que foi contratado por um indivíduo conhecido como Mendonça para levar o passageiro do Humaitá, em São Vicente, para a Praia Grande. Mendonça o ameaçou para aceitar o serviço, dizendo que, caso não fizesse o transporte, o mataria e também mataria sua família. O rapaz que transportou é conhecido como “Falcão Dourado” e não tinha conhecimento de que ele pretendia matar a vítima. Logo depois que “Falcão Dourado” desembarcou do veículo, ouviu os disparos e, na sequência, ele retornou de arma em punho e o obrigou a levá-lo de volta para São Vicente. Disse

que adquiriu o colete balístico e a arma de fogo para a sua segurança pessoal.

Em plenário, voltou a afirmar que foi ameaçado de morte para levar o atirador até o local do crime, onde ele iria cobrar valores da vítima. O mandante seria Mendonça, um policial militar, pessoa muito temida na cidade. O autor do crime desembarcou do veículo próximo ao local dos fatos. Pouco depois, ouviu o barulho do disparo e logo ele retornou. Não conversou com o executor, apenas com Mendonça, dias antes do crime. Prestou depoimento como testemunha protegida e denunciou a existência de um esquema de propina comandado por Mendonça, que teria motivado o cometimento do homicídio.

De rigor concluir, então, que o Conselho de Sentença, após ouvir os debates orais do Ministério Público e da douta defesa, optou pelo entendimento condenatório, não se mostrando esta decisão de todo dissociada do complexo conjunto de informações colacionado aos autos, e esta convicção, firmada com fundamento no acervo probatório, não configura decisão manifestamente contrária à prova dos autos.

Nesse sentido:

*PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUCIONAL. TRIBUNAL DO JÚRI.*

HOMICÍDIO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. IMPROCEDÊNCIA. DOSIMETRIA. DESPROPORCIONALIDADE DO QUANTUM FIXADO. REVISÃO.”1. Evidencia-se decisão manifestamente contrária à prova dos autos, a ensejar novo julgamento, somente quando o julgamento proferido pelo Conselho de Sentença for absolutamente desprovido de suporte fático, o que não ficou caracterizado nos presentes autos. 2. A dosimetria da pena deve guardar proporcionalidade ao caso concreto, devendo ser revista quando há modulação negativa que enseja a fixação de montante desproporcional das circunstâncias judiciais. 3. Apelação provida parcialmente.” (TJDFT Acórdão n. 574631, 20050910174182APR, Relator JOÃO TIMOTEO DE OLIVEIRA, 2ª Turma Criminal, julgado em 15/03/2012, DJ 27/03/2012 p. 172).

Da mesma forma, não há que se falar em participação de menor importância. O apelante, segundo a prova,

foi o responsável por conduzir o autor do disparo até o local do crime, aguardou enquanto ele executou o delito e a ele deu fuga, de modo que restou devidamente caracterizada a plena adesão de vontades entre ambos desde a fase inicial da empreitada criminosa, e não mera participação secundária, o que impossibilita o acolhimento da tese pretendida pela Defesa.

A condenação do apelante, importa ressaltar novamente, é resultado de julgamento por Conselho de Sentença, devendo ser respeitada, como o foi, pelo Magistrado, sob pena de violação ao princípio constitucional da soberania dos veredictos.

Com efeito, há muito se tem como consolidado o entendimento de que o veredicto do júri, por se revestir da garantia constitucional da soberania, somente pode ser anulado quando proferido de forma arbitrária, absolutamente distorcida da prova.

Havendo vertente probatória comprovando a autoria ou participação, bem como a presença de qualificadora, acolhida pelo Conselho de Sentença, não há que se falar em decisão contrária à evidência dos autos.

Nessa ordem de ideias, cumpre lembrar que respeitar a soberania dos veredictos significa abdicar da parcela de poder jurisdicional, concernente ao magistrado togado, para, simplesmente, fiscalizar e buscar corrigir excessos e abusos, mas

sem invadir o âmago da decisão, crendo-a justa ou injusta.

O parâmetro correto para a reavaliação do Tribunal togado em relação à decisão do júri é o conjunto probatório: se há duas versões válidas, dependentes apenas da interpretação, para levar à condenação ou à absolvição, escolhida uma das linhas pelo Conselho de Sentença, há de se respeitar sua soberania. Nenhuma modificação pode existir.

De rigor, portanto, a manutenção do édito condenatório.

DOSIMETRIA

Crime do art. 121, caput, do Código Penal:

Na **primeira fase**, a pena foi fixada acima do mínimo legal, em 08 anos de reclusão, em razão dos maus antecedentes do acusado (autos nº 0012013-85.2005.8.26.0477 - fl. 764 e 0010212-97.2010.8.26.0562 - fl. 766) e das graves consequências do delito, *“na medida em que, conforme certidão de óbito de fl. 229, a vítima tinha 46 anos e deixou duas filhas, uma delas inclusive menor de idade, que teve precocemente ceifada a oportunidade de conviver com o seu pai, quando se encontrava em fase de plena formação moral e intelectual.”*, tendo sido aplicado o aumento de 1/6 para cada circunstância desfavorável.

Na **segunda fase**, presente a agravante da reincidência (autos nº 1564399-61.2018.8.26.0477 - fl. 765), a pena

foi aumentada em mais 1/6, resultando em **09 anos e 04 meses de reclusão**.

A jurisprudência do Col. STJ é pacífica no sentido de que o *bis in idem* na fixação da pena somente se configura quando o mesmo fato - **a mesma condenação definitiva anterior** - é considerado como signo de maus antecedentes (circunstância judicial do art. 59 do Código Penal) e como fator de reincidência (agravante genérica do art. 61 também do Código Penal).

Não é o caso destes autos, pois a exasperação, na primeira fase, por maus antecedentes, considerou certidão diversa daquela utilizada, na segunda fase, para reconhecer a agravante da reincidência.

Nada impede que condenações distintas deem ensejo a valorações distintas, porquanto oriundas de fatos distintos. Aqui, então, não se verifica constrangimento ilegal a ser corrigido, tampouco se há cogitar de *bis in idem*, pois o acusado possui mais de uma condenação definitiva, sendo possível utilizar uma delas para considerar negativos os antecedentes e as outras como agravantes da reincidência.

Nesse sentido o Col. STJ:

“No que tange à alegação de bis in idem, tendo em vista o reconhecimento de maus antecedentes e da

agravante da reincidência, segundo a jurisprudência do STJ, as condenações pretéritas podem ser utilizadas tanto para valorar os maus antecedentes na primeira fase quanto para agravar a pena na segunda fase, a título de reincidência, sem ocorrência de bis in idem, desde que as condenações sejam de fatos diversos. Confira-se: HC n. 304.411/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 10/05/2018. In casu, a Corte local deixou bem claro se tratar de condenações distintas, razão pela qual não há ilegalidade a ser reconhecida. (STJ — AgRg no HC 627596 — Relator Ministro Felix Fischer — julg. 02/03/2021 — publ. 08/03/2021).

“Esta Corte possui entendimento no sentido de que não configura bis in idem a utilização de condenações definitivas, anteriores e distintas, para consideração desfavorável dos antecedentes e aplicação da agravante da reincidência. Precedentes. (STJ — AgRg no HC 642869 — Relator Ministro Nefi Cordeiro — julg. 09/03/2021 — publ. 15/03/2021).

“a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes e, ainda, para exasperar a pena, em razão da agravante da reincidência, não caracteriza bis in idem, desde que as sopesadas na primeira fase sejam distintas da valorada na segunda, como ocorreu no caso em apreço” (STJ. HC 645844/SP. Relator Ministro Ribeiro Dantas — julg. 13/04/2021 — publ. 16/04/2021).

A reiteração deste entendimento resultou na consolidação, pelo Col. STJ, no v. acórdão proferido no Recurso Especial n. 1.794.854/DF, publicado em 1º de julho de 2021, processo-paradigma do Tema n. 1077, da seguinte tese:

“Condenações criminais transitadas em julgado, não consideradas para caracterizar a reincidência, somente podem ser valoradas, na primeira fase da dosimetria, a título de antecedentes criminais, não se admitindo sua utilização para desabonar a personalidade ou a conduta social do agente”.

Na **terceira fase**, ausentes causas de aumento e de diminuição, a pena foi tornada definitiva.

Crime do art. 180, caput, do Código Penal:

Na **primeira fase**, a pena foi fixada 1/6 acima do mínimo legal, em **01 ano e 02 meses de reclusão e 11 dias-multa**, no valor unitário mínimo, em razão dos maus antecedentes do acusado (autos nº 0012013-85.2005.8.26.0477 - fl. 764 e 0010212-97.2010.8.26.0562 - fl. 766).

Na **segunda fase**, a atenuante da confissão espontânea foi integralmente compensada com a agravante da reincidência (autos nº 1564399-61.2018.8.26.0477 - fl. 765).

Na **terceira fase**, ausentes causas de aumento de diminuição, a pena foi tornada definitiva.

Crime do art. 14, da Lei nº 10.826/03:

Na **primeira fase**, a pena foi fixada 1/6 acima do mínimo legal, em **02 anos e 04 meses de reclusão e 11 dias-multa**, no valor unitário mínimo, em razão dos maus antecedentes do acusado (autos nº 0012013-85.2005.8.26.0477 - fl. 764 e 0010212-97.2010.8.26.0562 - fl. 766).

Na **segunda fase**, a atenuante da confissão espontânea foi integralmente compensada com a agravante da reincidência (autos nº 1564399-61.2018.8.26.0477 - fl. 765).

Na **terceira fase**, ausentes causas de aumento



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de diminuição, a pena foi tornada definitiva.

Por fim, reconhecido o concurso material de delitos, as penas, somadas, totalizaram **12 anos e 10 meses de reclusão e 22 dias multa, no valor unitário mínimo.**

REGIME PRISIONAL

Foi acertadamente estabelecido o regime fechado, em razão da quantidade da pena imposta, dos maus antecedentes e da reincidência do acusado, lembrando que o juiz deve estabelecer o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime (CP, art. 59, III).

Ante o exposto, **rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso.**

AMARO THOMÉ
Relator