



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

11ª Câmara de Direito Criminal

Registro: 2025.0000400827

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1504998-18.2024.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante LEANDRO PAULA DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com determinação nos termos do voto do E. Relator. V. U.**, de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores XAVIER DE SOUZA (Presidente sem voto), ALEXANDRE ALMEIDA E RENATO GENZANI FILHO.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

TETSUZO NAMBA

RELATOR

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 16379

Apelação Criminal nº 1504998-18.2024.8.26.0576

Comarca: 3ª Vara Criminal de São José do Rio Preto

Juíza de Direito: doutora Carolina Marchiori Bueno Cocenzo

Apelante: Leandro Paula da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Ementa: DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Leandro foi condenado a quatro anos e oito meses de reclusão, em regime inicial fechado, além de catorze dias-multa, por conduzir veículo com chassi adulterado. A motocicleta, furtada dias antes, foi adquirida por Leandro de um desconhecido, sem documentação, sob alegação de ser de leilão.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

1. A questão em discussão consiste em determinar se a condenação por adulteração de sinal identificador de veículo automotor deve ser mantida, considerando a alegação de insuficiência de provas e pedido de desclassificação para receptação.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. A materialidade e autoria do delito foram comprovadas por boletim de ocorrência, laudo pericial e depoimentos.

2. A negativa do apelante não convence frente às provas robustas, incluindo depoimentos de policiais e da vítima, que confirmam a adulteração dos sinais identificadores do veículo.

3. O pedido de desclassificação para receptação não é cabível, pois os delitos de adulteração de sinal identificador e receptação tutelam bens jurídicos distintos, sendo autônomos.

IV. DISPOSITIVO E TESE

1. Recurso desprovido.

2. Tese de julgamento: 1. A condenação por adulteração de sinal identificador de veículo automotor é mantida diante das provas apresentadas. 2. A

desclassificação para receptação não é cabível, pois os delitos tutelam bens jurídicos distintos e a conduta do apelante se enquadra no tipo penal de adulteração.

LEGISLAÇÃO CITADA:

Código Penal, art. 311, § 2º, inciso III; Código de Processo Penal, art. 188, art. 157; Constituição Federal, art. 144, incisos IV e V, § 4º, § 5º; Lei nº 10.792/2003; Lei nº 14.562/2023; Código Penal, art. 33, § 2º, alínea "b", §§ 2º e 3º, art. 44, "caput", inciso II e III, art. 77, "caput", inciso I e II.

JURISPRUDÊNCIA CITADA:

STJ, REsp n. 1.741.828/SP, Rel. Min. Jorge Mussi, T5, j. 4.9.2018; STJ, HC 540836/SP, Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo, T5, j. 19.11.2019; STJ, AgRg no REsp 1840109/PR, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, T5, j. 19.11.2019; STJ, HC 530738/RS, Rel. Min. Ribeiro Dantas, T5, j. 8.10.2019; STJ, AgRg no HC 502995/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, T5, j. 15.8.2019; STJ, HC 509437/SP, Rel. Min. Félix Fischer, T5, j. 18.6.2019; STF, EMB. DECL. no RE nº 593818/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, j. 25.4.2023; STF, RHC 134829/RJ, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2T, j. 28.3.2017; TACRIM, Ap. 440.643-6, Rel. Juiz Canguçu de Almeida, 8ª Câmara, j. 23.07.86; TACRIM, Ap. nº 1.047.937/5, Rel. Juiz Carlos Biasotti; STJ, AgRg no HC n. 561.431/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, T5, j. 3.3.2020; STJ, AgRg no HC n. 511.712/MS, Rel. Min. Laurita Vaz, T6, j. 27.8.2019; STF, HC nº 70.289-SP, Rel. Min. Sidney Sanches, 1ª Turma.

I – Relatório em acréscimo ao de fls. 220/221

O apelante, Leandro, foi condenado à pena de quatro (4) anos e oito (8) meses de reclusão, em *regime inicial fechado*, além do pagamento de catorze (14) dias-multa, no valor mínimo, como incurso no **artigo 311, § 2º, inciso III, do Código Penal**, com possibilidade de apelar em liberdade, porque no dia 29.1.2024, por volta das 14 horas, na Rua Krikor Topdjian, altura do nº 145, Conjunto Habitacional Cristo Rei, São José do Rio Preto/SP, recebeu e conduziu, em proveito próprio, veículo automotor sem placa de identificação e com número

de chassi que devesse saber estar adulterado. O recorrente conduzia a motocicleta Honda CG-125 Fan KS, cor preta, pela referida via pública, quando foi abordado pelos policiais militares, em razão de o veículo estar sem a placa de identificação. Na ocasião, os policiais verificaram que ele havia efetuado “ligação direta” na motocicleta, pois o veículo não apresentava o “miolo” da chave, além de estar com a numeração de chassi suprimida. Após realização de pesquisas, identificaram que se tratava da motocicleta Honda CG-125 Fan KS, placa EHL-9579, numeração de chassi 9C2JC4110BR430059, que havia sido objeto de furto no dia 23.1.2024, tendo como proprietário I. P. dos S.. Diante disso, a motocicleta foi apreendida e avaliada no valor de em R\$ 9.900,00, sendo que o laudo de fls. 33/37 confirmou a supressão da numeração do chassi. Na Delegacia de Polícia, o apelante disse que tinha adquirido a motocicleta de uma pessoa chamada Clodolfo pela quantia de R\$ 1.500,00, como sendo veículo de leilão.

Nas razões da apelação apresentada pela Defensoria Pública, sustentou-se **a)** absolvição por insuficiência de provas; **b)** desclassificação para receptação dolosa ou culposa; e **c)** redução da pena (fls. 226/234).

Contrarrazões a fls. 240/245, com requerimento para manutenção da respeitável sentença.

Trânsito em julgado para o Ministério Público em 24.2.2025 (fls. 239).

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça é pelo não provimento do recurso (fls. 258/260).

A prova oral foi colhida e registrada por meio audiovisual no SAJ, fls. 223.

II - Fundamentação

O apelo não comporta provimento, subsiste a respeitável sentença proferida pela culta e dedicada Magistrada, doutora Carolina Marchiori Bueno Cocenzo, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A materialidade delitiva foi comprovada pelo boletim de ocorrência de fls. 2/5, auto de exibição e apreensão de fls. 11/12, auto de avaliação indireta de fls. 89, laudo pericial de fls. 33/38 e prova oral colhida ao longo da instrução criminal, adulterou-se sinais identificadores de veículo automotor.

A autoria é atribuível ao recorrente.

No distrito, **ele negou o crime. Há cerca de duas semanas negociou a motocicleta com um indivíduo que conhece pelo nome de Clodolfo**, cujo endereço desconhece, mas possui o número de telefone anotado em sua casa, comprometendo-se a apresentá-lo no Distrito Policial. Não sabe o endereço onde ocorreu a negociação, apenas que foi em “uma bifurcação existente na rua XV de Novembro”, onde existem várias motocicletas para serem negociadas. Negociou a motocicleta pelo valor de R\$ 1.500,00, pagando, no ato, R\$ 1.000,00, sendo que o restante pagaria ontem, mas isso não ocorreu. **O vendedor não lhe entregou qualquer documento relativo à motocicleta, tendo-lhe esclarecido que tratava-se de uma “moto de leilão”, sem direito à documentação.** Já havia negociado outra moto com Clodolfo também proveniente de leilão, mas foi apreendida por este motivo. **No dia dos fatos, conduzia motocicleta pelo bairro Cristo Rei quando foi abordado por policiais do BAEP.** Não ofereceu resistência e, ao ser inquirido, apresentou a mesma versão aos policiais. **Não suprimiu ou adulterou qualquer sinal identificador da motocicleta. O veículo encontrava-se nas mesmas condições**

de quando o negociou com Clodolfo (fls. 9/10).

Em Juízo, o apelante negou o delito. Comprou a motocicleta como “leilão” de um rapaz de Catanduva, tendo-a recebido dessa forma. Havia diversas motocicletas no local. Comprou o motociclo para trabalhar, pois não tinha condições financeiras de adquirir um veículo legalizado. Não tentou fugir. Não tinha a chave. A motocicleta estava com miolo estourado, mas qualquer chave inserida ligava o motor.

O interrogatório, hodiernamente, principalmente depois da possibilidade da intervenção das partes solicitando esclarecimentos, artigo 188 do Código de Processo Penal, com redação determinada pela Lei nº 10.792, de 1º.12.2003, além de ser meio de defesa, também é de prova, ou seja, serve para a formação de convicção judicial, com livre apreciação (artigo 157 do Código de Processo Penal). Já era tido dessa maneira (RT 491/362) e, na doutrina, lembrar o ensinamento do saudoso Paulo Lúcio Nogueira: “O *interrogatório* é tanto *meio de prova* como de *defesa*, pois, ao ser interrogado, o réu fornece elementos indispensáveis para esclarecimento de sua conduta, e que serão devidamente analisados pelo juiz, tratando-se assim de *meio de defesa* e de *prova*, visto que será examinado com o conjunto probatório e não isoladamente” (*Curso completo de processo penal*. 5ª ed. São Paulo, Saraiva, 1991, p. 151).

A negativa não convence.

A vítima I., proprietário da motocicleta, declarou que seu **motociclo foi furtado e, antes disso, tinha placa de identificação e estava em perfeito estado. Soube que ele foi encontrado em poder de indivíduo chamado Leandro.** Quando foi recuperada, a motocicleta estava sem o miolo da chave e o tanque enferrujado e sem tampa. Havia ficado com a chave.

A vítima I. confirmou a subtração da motocicleta, que, antes de ter sido furtada, apresentava placa de identificação e estava em perfeito estado. Além disso, soube que o veículo foi encontrado em poder de indivíduo chamado Leandro. Ela não teria motivos para incriminar um inocente, ao menos nada nesse sentido foi alegado ou demonstrado. Deseja apenas esclarecer os fatos.

“Em sede de crimes patrimoniais, especialmente aqueles cometidos na clandestinidade, presentes apenas os agentes ativo e passivo da infração, o entendimento que segue prevalecendo, sem qualquer razão para retificações, é no sentido de que, na identificação do autor, a palavra da vítima é de fundamental importância” (TACRIM – Ap. 440.643-6 – 8ª Câmara – j. 23.07.86 – Relator Juiz Canguçu de Almeida, v. u., JUTACRIM 91/407). *“Não há desmerecer o valor da palavra da vítima: ao revés, sua condição de protagonista do evento delituoso é a que a credencia, sobre todos, a discorrer das circunstâncias dele. “Tão só em casos excepcionais, de manifesta contravenção da verdade sabida, será lícito opor restrições ao teor de suas palavras. No geral, a palavra da vítima é a primeira luz que afugenta as sombras sob que se pretende abrigar a impunidade”* (TACRIM – Ap. nº 1.047.937/5, Relator : Juiz Carlos Biasotti).

Fernando, policial militar, depôs que realizavam patrulhamento pelo bairro Cristo Rei e **visualizaram a motocicleta desprovida de placa de identificação**. Quando se aproximaram, o recorrente, que conduzia o motociclo, acelerou o veículo, fez uma manobra brusca e tentou se esquivar, mas foi alcançado e contido. Durante busca pessoal, nada ilícito foi encontrado. **Em vistoria na motocicleta, verificaram que, além da ausência de placa, não havia chave na ignição, tendo sido feita uma “ligação direta” para ligar o motociclo**. Questionado, o apelante disse que comprou o veículo pelo valor de R\$ 1.500,00 de um indivíduo desconhecido e não desconfiou que era produto de ilícito. Em consulta ao COPOM, verificaram que havia um boletim de ocorrência

de furto dessa motocicleta, ocorrido seis dias antes. Diante disso, ele foi conduzido à Delegacia e o veículo apreendido e restituído ao proprietário. **O chassi estava parcialmente suprimido, sendo que apenas conseguiram realizar a pesquisa pelo número do motor.**

O policial confirmou que a motocicleta conduzida pelo recorrente estava sem placa e com a numeração do chassi parcialmente suprimida. Inexiste razão para rechaçar a sua narrativa, **prevalecendo a presunção de legitimidade dos atos em favor da segurança pública.**

Não há motivos para desmerecer o depoimento. Ao contrário, destaque-se, desde já, o apelante não mostrou que quisesse prejudicá-lo gratuitamente. Inexiste indícios de que queira mentir. Ele deseja, sim, apresentar o resultado de seu trabalho para inibir a disseminação de crimes.

Seria um contrassenso exigir que a polícia interviesse na proliferação de infrações penais e, quando vem em Juízo, não dar credibilidade a palavras de seus agentes, que gozam da presunção de legitimidade, como servidores da segurança pública (artigo 144, incisos IV e V, da Constituição Federal).

A função de policiais civis é de polícia judiciária e apuração de infrações penais, exceto as militares (artigo 144, § 4º). Os policiais militares devem realizar a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública (artigo 144, § 5º). Não se verifica que o integrante da Polícia Militar tenha desviado de suas atribuições.

Se fosse alguma situação de abuso de poder ou arbitrariedade, com certeza, nos tempos hodiernos, saber-se-ia de algo desde o início, porque no distrito existe uma grande preocupação com isso.

Por fim, o laudo pericial de fls. fls. 33/38 constatou que **o veículo estava desprovido de placa** (fls. 34) e *“na região reservada à numeração de chassi da motocicleta em questão, observou-se que os algarismos alfanuméricos gravados em baixo relevo se encontravam com suas superfícies desgastadas, suprimindo a visualização dos caracteres danificados”* (fls. 36), comprovando-se, desse modo, a supressão de sinais identificadores da motocicleta.

Guiseppe Chiovenda: “Peritos são pessoas chamadas a expor ao juiz não só as observações de seus sentidos e suas impressões pessoais sobre os fatos observados, senão também as induções que se devam tirar objetivamente dos fatos observados ou que se lhes dêem por existentes. Isto faz supor que eles são dotados de certos conhecimentos teóricos ou aptidões em domínios especiais, tais que não devam estar ao alcance, ou no mesmo grau, de qualquer pessoa culta (perito médico-legal, perito avaliador, perito agrimensor, perito arquiteto etc.). Aliás, pode-se escolher para perito ainda uma pessoa inculta, desde que versada na questão técnica discutida em Juízo (...). Quanto mais técnica é a questão submetida ao juiz, tanto maior é a utilidade da perícia” (*Instituições de direito processual civil*. V. III. Tradução da 2ª ed. por Paolo Capitanio. 1ª ed. Campinas: Bookseller, 1998, p. 143).

As provas são robustas e incriminam o recorrente.

Ressalte-se que a Lei nº 14.562 de 26.4.2023 já se encontrava em vigor ao tempo do delito (29.1.2024, fls. 151). Entre outros verbos nucleares, o **§ 2º, inciso III, do artigo 311 do Código Penal** criminaliza, o agente que adquire, recebe e conduz o veículo automotor com número de chassi ou monobloco, placa de identificação ou qualquer sinal identificador veicular que devesse saber estar adulterado ou remarcado.

No caso, o laudo pericial de fls. 33/38 constatou a ausência da placa e a supressão da numeração do chassi, de sorte que o apelante deve ser responsabilizado pela prática desse crime, mesmo que não tenha realizado, pessoalmente, as adulterações, pois o tipo penal exige, tão somente, que o agente **utilize de qualquer forma** o veículo automotor com número de chassi ou monobloco, placa de identificação ou qualquer sinal identificador veicular que devesse saber estar adulterado ou remarcado, como no caso.

Ademais, não há dúvida de que o recorrente tinha ciência dessas adulterações, até porque a motocicleta estava sem placa, sem olvidar que as circunstâncias nas quais alegou tê-la adquirido também sugerem o conhecimento das irregularidades, as quais visavam, evidentemente, dificultar sua identificação e a constatação de sua origem ilícita.

Incabível a desclassificação do delito de adulteração de sinal identificador de veículo automotor para o crime de receptação, seja dolosa ou culposa, sobretudo por tratar-se de delitos autônomos, que tutelam bens jurídicos diversos.

É certo que há fatos descritos na inicial também passíveis de atribuição do crime de receptação, mas o apelante não foi denunciado nem condenado por essa infração penal. De todo modo, além dessa conduta, também consta que ele conduziu a motocicleta com sinais identificadores adulterados, que adéqua-se perfeitamente àquela prevista no artigo 311, § 2º, inciso III, do Código Penal, lembrando-se que uma conduta não exclui a outra.

A pena não comporta reparo.

Na **primeira fase**, a pena-base foi elevada de 1/6, pelos maus antecedentes (processos nº 0012163-11.2015.8.26.0576, fls. 168/169; e nº

0030731-75.2015.8.26.0576, fls. 169/170), tendo-se três (3) anos e seis (6) meses de reclusão e pagamento de onze (11) dias-multa.

O conceito de maus antecedentes abrange não apenas as condenações definitivas por fatos anteriores cujo trânsito em julgado ocorreu antes da prática do delito em apuração, mas também aquelas transitadas em julgado no curso da respectiva ação penal, além das condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos.

Nesse sentido a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

“A jurisprudência desta Corte é orientada no sentido de que as condenações criminais cujo cumprimento ou extinção da pena ocorreu há mais de 5 anos, a despeito de não implicarem reincidência nos termos do que dispõe o artigo 64, I, do CP, são hábeis a caracterizar maus antecedentes” (REsp n. 1.741.828/SP – T5 – Quinta Turma - Relator Ministro Jorge Mussi – J. em 4.9.2018). Na mesma linha de entendimento: HC 540836/SP - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE) - J. em 19.11.2019 - DJe em 25.11.2019; AgRg no REsp 1840109/PR - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca - J. em 19.11.2019 - DJe em 3.12.2019; HC 530738/RS - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Ribeiro Dantas - J. em 8.10.2019 - DJe em 14.10.2019; AgRg no HC 502995/MS - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Jorge Mussi - J. em 15.8.2019 - DJe em 23.8.2019 e HC 509437/SP - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Félix Fischer - J. em 18.6.2019 - DJe em 25.6.2019.

O direito ao esquecimento cabe a quem não comete mais delito. Aquele que, novamente, reitera ou reincide em uma infração penal, até mesmo para a individualização penal, concreta, deve ter seu passado verificado. Isso não

é perpetuar uma condenação e, sim, efetivar o princípio da isonomia, no caso, tratar desiguais desigualmente, um primário não pode ter pena igual a quem tem histórico de antecedentes passados.

Relevante lembrar o Tema 150 da Repercussão Geral julgada pelo Supremo Tribunal Federal:

"Ementa: Direito penal. Embargos de declaração em recurso extraordinário. Tema 150 da repercussão geral. Embargos acolhidos apenas para fins de esclarecimento da tese. 1. Embargos de declaração opostos em face de acórdão do Plenário Virtual desta Corte, que fixou a tese de repercussão geral referente ao Tema 150, nos seguintes termos: “não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no artigo 64, I, do Código Penal”. 2. A alegada omissão referente à existência de discricionariedade do juízo em utilizar ou não as condenações com período superior a cinco anos para o incremento da pena-base foi afirmada nos votos de todos os Ministros que formaram a maioria. 3. A possibilidade de reconhecer ou não como maus antecedentes condenações antigas ou desimportantes deriva dos institutos da individualização da pena e isonomia, bem como da necessidade de que a reprimenda seja suficiente e necessária para que o condenado não volte a delinquir. Tanto a consideração quanto a desconSIDERAÇÃO dessas circunstâncias devem ser devidamente fundamentadas. 4. Embargos de declaração acolhidos, tão somente para aclarar a tese do Tema 150 da repercussão geral, que passa a ser fixada nos seguintes termos: “Não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes o prazo quinquenal de prescrição da reincidência, previsto no artigo 64, I, do Código Penal, podendo o julgador, fundamentada e eventualmente, não promover qualquer incremento da pena-base em razão de condenações pretéritas, quando as considerar desimportantes ou demasiadamente distanciadas no tempo e, portanto, não necessárias à prevenção e repressão do crime, nos termos do comando do artigo 59 do Código Penal”. (STF - *EMB. DECL. no Recurso*

Extraordinário nº 593818/SC - Tribunal Pleno - Relator Ministro Roberto Barroso - J. 25.4.2023 - Publicação 5.5.2023).

Na **segunda fase**, a pena foi agravada em 1/3, pela multirreincidência (processos nº 1502210-70.2020.8.26.0576, fls. 167 e 171; nº 1500671-23.2020.8.26.0559, fls. 167/168 e 171; e nº 1500558-98.2022.8.26.0559, fls. 168 e 170/171), tendo-se quatro (4) anos e oito (8) meses de reclusão e pagamento de catorze (14) dias-multa.

A fração é proporcional e justificada pela multirreincidência:

Nesse sentido: “3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a multirreincidência constitui justificativa idônea para acréscimo superior a 1/6 na segunda fase da dosimetria da pena.” (STJ - *AgRg no HC n. 561.431/SP* - T5 - Quinta Turma - Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca - J. 3.3.2020 - DJe 9.3.2020). Mais: “1. A jurisprudência desta Corte Superior, embora tenha adotado o patamar de 1/6 (um sexto) como parâmetro geral para a exasperação da pena, na segunda fase da dosimetria, em razão das circunstâncias agravantes, admite que seja aplicada fração mais gravosa quando houver fundamentação concreta, como nos casos de multirreincidência ou de reincidência específica. Precedentes.” (STJ - *AgRg no HC n. 511.712/MS* - T6 - Sexta Turma - Relatora Ministra Laurita Vaz - J. 27.8.2019 - DJe 10.9.2019).

Na **terceira fase**, não há causas de diminuição ou aumento.

A pena é final, pois mais nada a altera. Cada dia-multa ficou no mínimo legal, pela condição insatisfatória econômica.

O regime permanece o inicial fechado.

Para fixação do regime inicial de cumprimento de pena, leva-se em conta **a)** previsão legal impondo regime inicial; **b)** quantidade da pena imposta; **c)** reincidência; **d)** circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP; **e)** gravidade concreta da execução do crime e, por fim, **f)** a periculosidade à sociedade.

Não há violação de dispositivo legal, artigo 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal, pois lá se colocou uma **faculdade, não uma obrigatoriedade**, ao Julgador. O condenado a pena superior a 4 anos e não excedente a 8 anos, "poderá", desde o princípio, cumpri-la em regime semiaberto.

Existe imposição no que tange ao regime fechado: "o condenado a pena superior a oito anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado" (grifei).

"Não há, porém, direito subjetivo do condenado ao regime semiaberto. Deverá o juiz, diante do caso concreto, determinar o regime (semiaberto ou fechado) com observância dos critérios previstos no artigo 59 do Código Penal" (*Código penal interpretado*. MIRABETE, Júlio Fabbrini e Renato N. Fabbrini. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 144).

Em que pese o montante da pena, o apelante tem maus antecedentes e é multirreincidente. Ele reitera na prática de delitos e possui tendência para esse comportamento. Demonstra, pois, conduta social inapropriada. Poderia emendar-se, pois tem consciência dos malefícios de se cometer uma infração penal, porém, persiste no mesmo erro, logo, a terapêutica penal ficaria frágil com outro regime neste momento.

Supremo Tribunal Federal: (...) *o artigo 33, § 2º, do Código Penal, impõe o regime fechado para o início do cumprimento da pena imposta ao*

condenado reincidente, pois a reincidência tem o condão de afastar a aplicação dos regimes mais benéficos (semiaberto e aberto) (RHC 134829/RJ - 2T - Segunda Turma - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - J. em 28.3.2017 - DJe em 5.4.2017).

No mesmo sentido: “*Deve ser fixado o regime prisional fechado ao condenado reincidente, diante do disposto no artigo 33, parágrafo 2º, c, do CP, qualquer que seja a quantidade de pena imposta*” (RJTACRIM 57/144). De igual raciocínio os julgados em RJTACRIM 42/236; RSTJ 26/340 e JSTJ 8/192).

O delito também é concretamente grave, pois, a fim de omitir e dificultar a descoberta de sua origem ilícita, o veículo que o recorrente conduzia estava com mais de um sinal identificador adulterado (ausência de placa e supressão de numeração do chassi), bem como o miolo da ignição danificado, sem olvidar que ele foi surpreendido dirigindo a motocicleta seis dias após a sua subtração (fls. 4).

Nestas condições, regime diverso esbarra na literalidade de norma legal (artigo 33, §§ 2º e 3º, CP), como também não cumpre com sua função maior que é a prevenção da prática de novos crimes.

Cabe invocar ensinamento do STF: “A determinação do regime inicial de cumprimento da pena não depende apenas das regras do caput do artigo 33 e seu parágrafo 2º do Cód. penal, mas, também, de suas próprias ressalvas, conjugadas com o caput do artigo 59 e inciso III (RHC 64.970). E deve ser feita, nos termos do parágrafo 3º do artigo 33, com observância critérios previstos no artigo 59.” (HC nº 70.289-SP, 1ª Turma, Relator Ministro Sidney Sanches, in RTJ,148:490).

Dessa forma, retribui-se pela ação realizada; previne-se que não

mais a cometa e outras infrações penais e ressocialize-se.

Por fim, não se pode substituir a pena corporal por restritivas de direitos ou conceder-se o “sursis”, pois a pena é superior a quatro (4) anos e o recorrente tem maus antecedentes e é reincidente (artigo 44, "caput", inciso II e III, e artigo 77, "caput", inciso I e II, do Código Penal).

III - Conclusão

Ante o exposto, vota-se pelo não provimento do recurso.

Recurso em liberdade (fls. 223). Por força do entendimento firmado, por maioria, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADCs nº 43, 44 e 53, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, no sentido de ser constitucional a regra inserta no Código de Processo Penal (artigo 283), que prevê o esgotamento de todas as possibilidades de recurso para o início do cumprimento da pena, **expeça-se mandado de prisão após o trânsito em julgado da condenação.**

EDISON TETSUZO NAMBA

Relator.