



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000451386

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500686-74.2024.8.26.0551, da Comarca de Limeira, em que é apelante ANDERSON EUSEBIO DE LIMA, 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: "Por votação unânime, negaram provimento ao recurso Defensivo. Esteve presente ao julgamento o Ilmo. Sr. Dr. Adv. Claudinei Donizeti Bertolo.", de conformidade com o voto do Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AMARO THOMÉ (Presidente sem voto), HERMANN HERSCHANDER E MARCO DE LORENZI.

São Paulo, 8 de maio de 2025.

FÁTIMA GOMES
Relatora
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

VOTO 13.453

Apelação Criminal nº 1500686-74.2024.8.26.0551

Comarca: Limeira - 2ª. Vara Criminal

Apelante: Anderson Eusébio de Lima

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

APELAÇÃO CRIMINAL – Furto qualificado e Resistência – Sentença condenatória – Ausência de insurgência quanto ao mérito da ação, o que torna despicienda a apreciação da matéria - Materialidade e autoria comprovadas – Condenação mantida - Apelo defensivo buscando a fixação da pena base no mínimo legal; o reconhecimento da confissão espontânea; fixação de regime menos gravoso e a concessão do direito de apelar em liberdade – Descabimento - Direito de recorrer em liberdade – Réu que permaneceu preso durante todo o processo - Pena corretamente calculada, de forma fundamentada e respeitado o sistema trifásico – Imperiosidade de fixação da reprimenda basilar acima de seu patamar mínimo, tendo em vista as circunstâncias judiciais desfavoráveis – A transposição do período de mais de cinco anos não elimina os maus antecedentes, mas tão somente a reincidência, conforme inteligência do artigo 64, inciso I, do Código Penal – Réu Multirreincidente – Regime prisional inicial fechado mantido ante as peculiaridades do caso e o princípio da suficiência da pena - RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação criminal interposto pela Defesa de **ANDERSON EUSEBIO DE LIMA** contra a r. sentença de fls. 184/184, que o declarou incurso no artigo 155, § 4º, inciso III, e artigo 329, *caput* ambos na forma do artigo 69, todos do Código Penal, condenando-o à pena de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicial fechado e à pena de 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias de detenção, no regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no patamar mínimo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Em suas razões recursais, postulou a Defesa, a fixação da pena base no mínimo legal, o reconhecimento da confissão espontânea, a fixação de regime menos gravoso e a concessão do direito de apelar em liberdade (fls. 199/208).

O recurso foi recebido, sendo apresentadas contrarrazões às fls. 212/218.

A douta Procuradoria Geral de Justiça opinou às fls. 229/231.

É o relatório.

Ab initio, não há que se falar na possibilidade do réu recorrer em liberdade.

Com efeito, não houve irregularidade alguma quanto ao entendimento adotado a respeito, pelo Juiz de primeiro grau, que consignou, na ocasião da prolação da sentença: “(...) *Incabível o direito de apelar em liberdade, pois o acusado permaneceu preso durante todo o processamento (mantida a prisão no HABEAS CORPUS nº 2382360-45.2024.8.26.0000- fls. 69/72), não podendo a custódia cautelar ser tornada insubsistente justamente com a superveniência de sentença condenatória, mantidos os pressupostos da custódia cautelar.*”

Nesse sentido já decidiu o E. Tribunal de Justiça:

"Conforme já sedimentado nos Tribunais Superiores, o normal daquele que respondeu o processo preso cautelarmente é que assim permaneça ante a superveniência de sentença penal condenatória e diante da inexistência de qualquer elemento que modifique sua situação processual". (HC nº 0035894-52.2014.8.26.0000, Relator Des. Alex Zilenovski, julgado em 04.08.2014, V.U.).

No mesmo sentido julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça: "A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a perseguição criminal, se presentes os motivos para a custódia cautelar" (HC nº 283948/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, julgado em 06.05.2014, V. U.).

O réu deverá ser recomendado no estabelecimento prisional em que se encontra" (fls. 186).

Deveras, tem-se que o acusado permaneceu preso cautelarmente durante o processo e, com mais razão, deve assim continuar após encerrada a instrução e proferida sentença condenatória.

É pacífico na jurisprudência o entendimento de que o direito de recorrer da sentença penal condenatória em liberdade não se aplica ao réu já preso em decorrência de flagrante ou

de prisão preventiva, que assim permaneceu durante todo o curso da instrução criminal.

Confira-se, a respeito, o posicionamento desta C. Corte, ao decidir questões semelhantes:

“Habeas Corpus. Tráfico ilícito de drogas. Sentença condenatória. Pedido de apelo em liberdade. Inadmissibilidade. Paciente permaneceu sob custódia do Estado durante a instrução processual. Ordem denegada” (HC nº 0276546-35.2011.8.26.0000, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, j. 16/02/2012, V.U.) Grifei.

“HABEAS CORPUS – Tráfico de Entorpecentes – Regime inicial fechado – Fixado de acordo com a legislação vigente – Apelo em liberdade vedado – Réu que permaneceu preso durante o processo – Não ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência – Ordem denegada.” (HC nº 0181659-59.2011.8.26.0000, Rel. Des. Miguel Marques e Silva, j. 12/04/2012, V.U.) Grifei.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou a respeito, afirmando: *“A despeito do princípio da presunção de inocência, não tem direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante toda a*

instrução criminal” (RHC nº 23.319 – MG, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 12/08/2008).

Realmente, não haveria qualquer lógica em manter o acusado preso durante toda a instrução e, sobrevivendo condenação, ainda que não transitada em julgado, soltá-lo para aguardar o julgamento de recurso interposto. Ao contrário, a prolação de sentença condenatória reforça e ratifica o cabimento da prisão.

E, quanto à alegada violação à presunção de inocência, vale a transcrição da Súmula nº 09 do C. STJ:

“A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência”.

Assim, sem que tenha sido constatada qualquer irregularidade que pudesse macular o desfecho destes autos, não há que se falar em direito do réu em recorrer em liberdade.

Cumprе salientar, também, que o juízo *a quo* motivou sua decisão de manter a prisão do apelante, por entender encontrar-se inalterada a situação fática que o levou ao cárcere. Como efeito, nada houve para estabelecer um novo norte ao *decisum* que decretou a prisão preventiva do réu (fls. 52/54), sendo, portanto, desnecessário e prolixo aprofundar-se novamente em referida questão.

Não é demais trazer à colação o que já decidiu a respeito o colendo Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO SUCINTA. DIFERENÇA PARA FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE OU AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. Apesar de apontar os dispositivos que entende violados, o agravante não expôs fundamentos suficientes capazes de demonstrar as razões pelas quais a insurgência deve ser acolhida, limitando-se a expor genericamente sua irresignação, fazendo incidir, por analogia, a Súmula 284/STF. 2. Não há que se falar em falta de fundamentação da sentença, mas apenas em fundamentação sucinta, que não se confunde com ausência ou deficiência na fundamentação. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no RECURSO ESPECIAL nº 473.079 - RN (2002/0133190-2), Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 18/11/2008)

Ainda, no mesmo sentido, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. RÉU CONDENADO EM PRIMEIRO GRAU. DECRETAÇÃO DA CUSTÓDIA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA (PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 387 DO CPP). ÓBICE DA SÚMULA 691/STF. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU FLAGRANTE ABUSO DE PODER. NEGATIVA DE TRÂNSITO À AÇÃO CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta nossa Corte é firme no sentido da inadmissibilidade de impetração sucessiva de habeas corpus sem o julgamento definitivo do habeas corpus anteriormente impetrado (cf. HC 79.776, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 76.347-QO, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.238, da relatoria do ministro Moreira Alves; HC 79.748, da relatoria do ministro Celso de Mello; e HC 79.775,

da relatoria do ministro Maurício Corrêa). Jurisprudência que deu origem à Súmula 691/STF, segundo a qual “não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer de habeas corpus impetrado contra decisão do Relator que, em habeas corpus requerido a tribunal superior, indefere a liminar”. 2. É certo que esse entendimento jurisprudencial sumular comporta abrandamento, mas apenas quando de logo avulta que o cerceio à liberdade de locomoção do paciente decorre de ilegalidade ou de abuso de poder (inciso LXVIII do art. 5º da CF/88). O que não é o caso dos autos. Caso em que a flagrante ilegalidade a que a petição inicial se reporta não sobressai do exame das peças que instruem este processo. Prisão processual embasada na garantia da ordem pública e na aplicação da lei penal. Tudo a recomendar que se aguarde o pronunciamento de mérito do Superior Tribunal de Justiça. 3. A falta de fundamentação não se confunde com fundamentação sucinta. Interpretação que se extrai do inciso IX do art. 93 da CF/88. Precedentes: HC 93.164, da relatoria do ministro Gilmar Mendes; e RE 140.370, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence. Na concreta situação dos autos, a autoridade

impetrada — sem incursionar com profundidade no mérito do pedido — assentou a ausência dos pressupostos autorizadores da antecipação requerida na petição inicial do habeas corpus impetrado no Superior Tribunal de Justiça, embora fazendo-o sucintamente. 4. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HABEAS CORPUS Nº 105.349 - SP, Rel. Min. Ayres Britto, 2ª Turma, j. 23/11/2010) (grifei).

Assim, devidamente fundamentada a decisão a qual manteve a custódia cautelar.

Por outro lado, consta da denúncia que, no dia 07 de dezembro de 2024, por volta das 04h45min, na Rua Ibrahim Nobre, 86, Parque Hippolyto II, Cidade e Comarca de Limeira, o apelante **ANDERSON EUSEBIO DE LIMA**, mediante emprego de chave falsa, subtraiu, para ele, coisa alheia móvel consistente em um veículo FIAT/PALIO EDX, cor Cinza, placa CHQ1458, chassi 9BD178226V0328854, avaliado em R\$7.000,00 (sete mil reais), de propriedade da vítima Milton Alves Ferreira. Consta, ainda, que nas circunstâncias mencionadas, o apelante **ANDERSON EUSEBIO DE LIMA** opôs-se à execução de ato legal, qual seja, a sua prisão em flagrante, contra os policiais militares Cleyton Regis dos Santos e Bruno Henrique Gonçalves de Almeida, funcionários competentes para executá-lo.

Não há irresignação das partes quanto à condenação do acusado, não mais se discutindo, portanto, a materialidade e autoria do crime, buscando a Defesa a fixação da pena base no mínimo legal, o reconhecimento da confissão espontânea, a fixação de regime menos gravoso e a concessão do direito de apelar em liberdade.

Frise-se que, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, o juízo pode, após examinar as nuances e especificidades sobre o caso em que se debruça, atuar discricionariamente na escolha da sanção aplicável ao caso, bastando, para tanto, motivar o *decisum*, a teor do que dispõe o artigo 59 do Código Penal e o artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal, pois atendendo justamente a tais dispositivos para se individualizar a pena.

Nesse sentido, leciona GUILHERME DE SOUZA NUCCI:

“Quanto mais se cercear a atividade individualizadora do juiz na aplicação da pena, afastando a possibilidade de que análise a personalidade, a conduta social, os antecedentes, os motivos, enfim, critérios subjetivos, de cada caso concreto, mais cresce a chance de padronização da pena, o que contraria, por natureza, princípio constitucional da individualização da pena, aliás, cláusula pétrea”

(Individualização da Pena, Ed. RT, 2ª Ed., 2007, p. 195).

Na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi acertadamente majorada, assim fundamentando o MM. Juiz sentenciante: *“Na primeira fase, utilizo uma das condenações do réu como maus antecedentes (proc. 0012997-35.2017- fl. 178), elevando as penas-base de 1/6, isto é, para o furto, em 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, os quais fixo no patamar mínimo, à míngua de maiores dados sobre a situação financeira do acusado, e, para a resistência, em 2 meses e 10 dias de detenção(fl.185)*

Insurgiu-se a Defesa em razão da majoração da pena base.

Observando-se a fundamentação da majoração da pena-base, constata-se que os maus antecedentes foram empregados para seu aumento e não, especificamente, a personalidade do agente. Note-se, que o entendimento que prevalece, tanto em sede doutrinária quanto na seara jurisprudencial, é de que o Código Penal, quanto aos maus antecedentes, filiou-se ao sistema da perpetuidade, ou seja, o decurso do prazo de cinco anos após o cumprimento ou extinção da pena não elide a circunstância desfavorável em comento.

Vale dizer, ao contrário do que ocorre com a reincidência, os maus antecedentes acompanham o agente por toda a

vida, pois atestam sua vida pregressa e sua personalidade orientada ao ilícito.

Nesse sentido, é o entendimento pacífico do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO SIMPLES. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRAZO DEPURADOR DE CINCO ANOS. PENA-BASE EXASPERAÇÃO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. REGIME INICIAL. RÉU REINCIDENTE. PENA SUPERIOR A QUATRO ANOS. MODO FECHADO. 2. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que para configuração dos maus antecedentes, a análise das condenações anteriores não está limitada ao período depurador quinquenal, previsto no art. 64, I, do CP, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do Sistema da Perpetuidade (HC 389.141/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 08.80.2017, DJE. 18.08.2017). 4. Agravo Desprovido” (AgRg no REsp 1697968/RJ. Ministro JORGE MUSSI. Quinta turma. j. 08.02.2018) – grifei

“Não há flagrante ilegalidade se o juízo sentenciante considera, na fixação da pena, condenações pretéritas, ainda que tenha transcorrido lapso temporal superior a cinco anos entre o efetivo cumprimento das penas e a infração posterior; pois, embora não sejam aptas a gerar a reincidência, nos termos do artigo 64, I, do CP, são passíveis de serem consideradas como maus antecedentes no sopesamento negativo das circunstâncias judiciais” (Julgamento 198.557/MG, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, 5ª Turma, aos 13.03.2012 – Informativo 493 STJ) – grifei

Desta feita, descabida a fixação da reprimenda basilar em seu patamar mínimo legal, eis que valoradas em plena conformidade com os ditames previstos no artigo 59 do Código Penal, sendo de rigor a manutenção da majoração levada a efeito, face aos maus antecedentes do apelante.

Verifica-se ainda que o acusado é multirreincidente, e sendo assim, não comporta a alegação de “*bis in idem*” em razão da majoração da pena em relação aos maus antecedentes e a reincidência do apelante, já que ele possui mais de uma condenação definitiva, de modo que a majoração da pena, pela presença de maus antecedentes, não decorre do fato que ensejou a reincidência, mas, sim, da circunstância de ter o acusado tornado a delinquir, mesmo

após ter sofrido condenação judicial definitiva, não havendo que se cogitar da ocorrência de “*bis in idem*”.

Na segunda etapa, no que tange ao reconhecimento da confissão, sem razão o pleito defensivo, pois nota-se que o apelante não confessou em Juízo ter se valido de chave falsa para utilização do veículo, e que pegou o veículo sem a anuência, aduzindo versão exculpatória sobre o fato de estar na posse do automóvel, bem como não confirmando ainda que resistiu à prisão.

Ademais, desnecessária a confissão, já que a posse da *res furtiva*, inverte o ônus da prova. Ele não comprovou o que alegou em Juízo, e isso não foi utilizado em momento algum para embasar a condenação, sequer citado pelo magistrado sentenciante, devendo ser afastada a possibilidade de reconhecimento da atenuante do art. 65, inciso III, alínea “d” do Código Penal (AgRg no AREsp 1599610/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/2/2020, DJe de 12/2/2020).

Assim, somente é cabível a atenuante da confissão quando o agente confessa de forma plena o delito e as circunstâncias que o envolveram, sendo capaz de contribuir para o conhecimento da verdade real da totalidade dos fatos, jamais devendo ser aplicada quando parcial ou utilizada como mero recurso do autor do crime para atenuar a sua pena.

Mesmo que houvesse, inolvidável que eventual a confissão do acusado restaria absolutamente desnecessária, já que a apreensão do bem, e as palavras das testemunhas já eram suficientes para o decreto condenatório, sendo cediço que a confissão em nada contribuiria para o desfecho das investigações, tampouco para a instrução processual e busca da verdade real.

Nesse sentido, a Súmula 545 do STJ: "*Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no artigo 65, III, d, do Código Penal.*". A contrário *sensu*, se a confissão em nada alterar o contexto probatório, a confissão não será considerada para fins de atenuante de pena.

Ainda na segunda fase, presente a circunstância agravante da reincidência, sendo elevada corretamente a pena em 1/6 (um sexto).

Na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena, tornando-se definitiva a pena de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e o pagamento de 12 (doze) dias-multa, para o crime de furto e à pena de 02 (dois) meses e 21 (vinte e um) dias de detenção, para o delito de resistência.

Cumprе ressaltar que não há no ordenamento jurídico pátrio lei que estabeleça frações específicas para exasperação da pena, de modo que a dosimetria da pena fica a critério subjetivo do

juiz, cabendo a ele observar as circunstâncias específicas do caso, as diretrizes previstas nos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal. E isso foi devidamente observado no caso em apreço, pois a dosimetria da pena se mostrou adequada e fundamentada a contento.

Cabível a manutenção do regime fechado fixado para cumprimento da reprimenda imposta ao delito de furto qualificado e de regime semiaberto para o delito de resistência, tendo em vista os fins punitivo e dissuasório das penas (artigo 59 do Código Penal). Ademais, os extratos de pena previstos no artigo 33, parágrafo 2º, do referido diploma legal, não são aplicáveis com rigidez pétrea, novamente por conta dos princípios da individualização das penas e da isonomia, comprometendo-se uma resposta punitiva estatal adequada ao caso analisado. Ademais, o réu é portador de maus antecedentes e ainda é reincidente, afigurando-se desarrazoada, portanto, a pretensão defensiva de imposição de regime mais brando.

E nem se alegue, igualmente, ofensa aos entendimentos preconizados nas Súmulas 718 e 719 do Egrégio Supremo Tribunal Federal e na Súmula 440 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, pois os fatos concretos e as circunstâncias aferidas, ambos extraídos dos autos, demonstram não ser recomendável a adoção de regime prisional mais brando no caso dos autos.

Outrossim, tendo em vista que o acusado já foi definitivamente condenado, sendo possuidor de maus antecedentes e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ainda reincidente e observado, sempre, o princípio da suficiência da pena, conclui-se que não faz jus também à substituição da reprimenda privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos, nem à suspensão condicional da pena, eis que se afiguram meios insuficientes para se atingir os critérios preventivo, retributivo e ressocializador da reprimenda, não sendo medidas socialmente recomendadas, estando vedadas pelo exposto no art. 44, incisos II e III e art. 77, inciso II, ambos do Código Penal.

Diante do exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao apelo Defensivo, mantida a r. sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

FÁTIMA GOMES

Relatora