



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000451904

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500213-56.2024.8.26.0594, da Comarca de Bauru, em que é apelante RODRIGO APARECIDO DINIZ, 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: **Rejeitada a preliminar, negaram provimento, nos termos que constarão do acórdão. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente), ELY AMIOKA E CONCEIÇÃO VENDEIRO.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

CHRISTIANO JORGE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Autos da Apelação nº 1500213-56.2024.8.26.0594

Apelante: **RODRIGO APARECIDO DINIZ**

Apelado: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Comarca: Bauru

Meritíssimo Juiz de Direito: Cláudio Augusto Saad Abujamra

VOTO Nº 9160

APELAÇÃO CRIMINAL. Furto qualificado, lesão corporal e resistência, os dois últimos, em concurso formal de infrações penais (artigo 155, §4º, I e II, e artigos 129, caput, c.c. 329, *caput*, na forma do artigo 70, *caput*, todos do Código Penal). Sentença condenatória. Insurgência defensiva.

Caso em exame: Rodrigo Aparecido Diniz foi condenado pelos crimes de furto qualificado, lesão corporal e resistência, porque, no dia 17 de fevereiro de 2024, (i) no período compreendido entre as 11h30 e as 14h, na comarca de Bauru, subtraiu, para si, mediante escalada e rompimento de obstáculo, coisas alheias móveis, pertencentes à vítima João Carlos Orni de Souza; e (ii) por volta das 15h30, na comarca de Bauru, se opôs à execução de ato legal, mediante violência ao policial militar Daniel da Silva Prates, funcionário competente para executá-lo. Por esta conduta, ofendeu a integridade corporal do agente público, provocando-lhe lesão corporal de natureza leve (cf. laudo pericial às fls. 105/106).

Questões em discussão: 1. Nulidade processual, em relação ao crime de lesão corporal, porquanto não teria sido designada audiência de composição civil, conforme previsto na Lei nº 9.099/95; 2. Absolvição dos crimes de resistência e lesão corporal, por insuficiência de provas ou atipicidade das condutas (ausência de dolo ou, no caso da lesão corporal, também pela aplicação do princípio da insignificância); 3. Afastamento,

na primeira fase da dosimetria penal, da elevação das basilares pelos maus antecedentes, porque já atingidos pelo período depurador, ou aplicação de fração de aumento não superior a 1/8 (um oitavo); 4. Furto qualificado - Afastamento da qualificadora utilizada para valorar negativamente a pena-base; 5. Furto qualificado - Compensação integral, na segunda fase do cálculo dosimétrico, da atenuante da confissão com a agravante da (multi)reincidência, ou, alternativamente, a redução de pena, em razão da confissão, em, no mínimo, 1/6 (um sexto).

Razões de decidir:

1. A nulidade processual foi rejeitada, pois a questão está preclusa e o procedimento ordinário foi correto devido ao concurso de crimes.

2. A materialidade e autoria dos crimes de furto qualificado, lesão corporal e resistência estão demonstradas pelo auto de prisão em flagrante (fl. 05), boletim de ocorrência (fls. 13/17), auto de exibição, apreensão e entrega (fls. 19/20), auto de reconhecimento de objeto (fl. 22), laudo pericial de local (fls. 207/212), laudo de exame de corpo de delito (fls. 105/106), e pela prova oral colhida.

3. Lesão corporal e resistência - alegação de ausência de dolo a qual não se sustenta. Réu que agrediu, com arranhões, o policial militar Daniel, durante abordagem legítima, causando-lhe lesão corporal de natureza leve. Condenação por ambos os crimes que era de rigor, observado o artigo 329, §2º, do Código Penal. Princípio da insignificância o qual não se admite.

4. Dosimetria das penas. Primeira fase. Reconhecimento dos péssimos antecedentes do réu (autos nºs 0005969-25.2015.8.26.0566; 0006647-21.2007.8.26.0566; 0007635-08.2008.8.26.0566; 0012686-58.2012.8.26.0566; 0014640-76.2011.8.26.0566; e 0017493-87.2013.8.26.0566 - cf. certidão às fls. 57/69).

Para o furto qualificado, foi valorada, também, uma das qualificadoras como circunstância

judicial negativa.

Segunda fase. Reconhecimento da agravante da (multi)reincidência (autos nºs 0001269-48.2017.8.26.0594 - pena julgada extinta pelo cumprimento em 19/11/19; 1503493-61.2020.8.26.0566; e 1500773-87.2021.8.26.0566 - cf. certidão às fls. 57/69). Sanções penais dos crimes de resistência e lesão corporal elevadas em 1/3 (um terço).

Furto qualificado – reconhecimento, também, da atenuante da confissão. Compensação parcial, observado o Tema nº 585 do C. Superior Tribunal de Justiça. Sanções penais elevadas em 1/4 (um quarto).

Reconhecimento do concurso formal de infrações penais entre os delitos de resistência e lesão corporal. Aplicação somente das penas da lesão corporal, elevadas em 1/6 (um sexto).

Terceira fase. Ausentes causas de aumento ou de diminuição. Penas finalizadas em: (i) 06 (seis) meses e 06 (seis) dias de detenção (resistência e lesão corporal, em concurso formal de infrações penais); e (ii) 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, no piso (furto qualificado).

Regime inicial fechado para o crime apenado com reclusão, e semiaberto, para aqueles apenados com detenção.

Inviabilidade de substituição das sanções privativas de liberdade por restritivas de direitos, ou da concessão do “sursis”. Não preenchimento dos requisitos legais (artigos 44 e 77 do Código Penal).

**DISPOSITIVO: SENTENÇA MANTIDA.
PRELIMINAR REJEITADA.
RECURSO DESPROVIDO.**

Trata-se de recurso de apelação interposto por Rodrigo Aparecido Diniz contra a r. sentença de fls. 240/252, pela qual foi julgada procedente a ação penal para condená-lo como incurso no artigo

155, §4º, incisos I e II, do Código Penal, às penas de **03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão**, em regime inicial fechado, **e ao pagamento de 18 (dezoito) dias-multa**, no patamar; e nos artigos 129, *caput*, e 329, *caput*, ambos do Código Penal, em concurso formal de infrações penais, às penas de **06 (seis) meses e 06 (seis) dias de detenção**, em regime inicial semiaberto.

A despeito da renúncia do réu ao direito de recorrer (fls. 276/277), a Defensoria Pública apelou da r. sentença (fls. 260/275). Diante disto, este Relator proferiu decisão monocrática terminativa (fls. 328/336).

Na sequência, foi interposto agravo regimental (fls. 349/355), e, por maioria de votos, foi dado provimento para conhecimento do apelo (cf. v. acórdão de fls. 357/362). Por este motivo, vieram-me os autos conclusos para apreciação da irresignação defensiva.

Em sede de recurso de apelação, a Defensoria Pública requereu, preliminarmente, o reconhecimento de nulidade processual, em relação ao procedimento do crime de lesão corporal, porquanto não teria sido designada audiência de composição civil, conforme previsto na Lei nº 9.099/95. No mérito, pleiteia a absolvição do acusado em relação aos crimes de resistência e de lesão corporal, por atipicidade das condutas (ausência de dolo, ou, no caso da lesão corporal, também pela aplicação do princípio da insignificância), ou por insuficiência de provas. Subsidiariamente, pugnou pelo redimensionamento das penas impostas, sob os seguintes argumentos: **(i)** não é admitido que uma das qualificadoras (furto qualificado) seja valorada como circunstância judicial negativa, na primeira fase da dosimetria penal; **(ii)** quatro das condenações pretéritas utilizadas para configurar maus antecedentes já teriam sido atingidas pelo período depurador; **(iii)** a fração de aumento das penas-base não deveria ser superior a 1/8 (um oitavo); e **(iv)** é devida a compensação integral entre

a atenuante da confissão e a agravante da reincidência (furto qualificado), na segunda fase do cálculo dosimétrico, ou, alternativamente, a redução de pena, em razão da confissão, em, no mínimo, 1/6 (um sexto).

Contrarrazões ministeriais às fls. 285/294.

O E. Procurador de Justiça Ednilson Andrade Arraes de Melo apresentou o parecer de fls. 316/325, opinando seja negado provimento ao recurso.

É o relatório.

Rodrigo Aparecido Diniz foi denunciado, processado e condenado como incurso nos artigos 155, §4º, incisos I e II; 129, *caput*; e 329, *caput*, todos do Código Penal, os dois últimos, em concurso formal de infrações penais, porque no dia 17 de fevereiro de 2024: (i) no período compreendido entre as 11h30 e as 14h, no interior de residência situada à rua José Miguel, número 106, bairro Vila Ipiranga, na comarca de Bauru, subtraiu, para si, mediante escalada e rompimento de obstáculo, coisas alheias móveis, consistentes em um computador *notebook* marca Elite Book Core i5 com carregador, três extensões de tomada para computadores, uma mochila preta marca *Dell*, um aparelho de rádio portátil “toca-CD”, um lençol para cama de casal, um monitor de computador e um *modem* de *internet* Vivo, bens estes avaliados conjuntamente em R\$ 4.670,00 (quatro mil, seiscentos e setenta reais), pertencentes à vítima *João Carlos Orni de Souza*; e (ii) por volta das 15h30, na rua Argentina, quadra 08, bairro Jardim Terra Branca, na comarca de Bauru, se opôs à execução de ato legal, mediante violência ao policial militar *Daniel da Silva Prates*, funcionário competente para executá-lo. Por esta conduta, ofendeu a integridade corporal do agente público, provocando-lhe lesão corporal de natureza leve (cf. laudo pericial às fls. 105/106).

Segundo apurado, naquela ocasião, no período compreendido entre as 11h30 e as 14h, o ora apelante dirigiu-se até a residência situada à rua José Miguel, número 106, bairro Vila Ipiranga, na comarca de Bauru, e, ao notar a ausência de moradores no local, escalou o muro de acesso ao imóvel, bem como danificou a cerca elétrica.

Ao ingressar no terreno do imóvel, Rodrigo deslocou-se até a porta de acesso à cozinha, “arrombando-a” e ingressando na residência. Dali, o acusado subtraiu os bens supramencionados, pertencentes ao ofendido João Carlos Orni de Souza, e evadiu-se, em seguida.

Posteriormente, por volta das 15h30, policiais militares receberam comunicação via COPOM acerca de um furto em residência, e dirigiram-se até o local. Ali, conversaram com a vítima João Carlos, o qual relatou aos agentes públicos que, ao retornar à sua casa, encontrou a cerca elétrica danificada, bem como a porta da cozinha “arrombada”. Notou, ainda, a subtração de computador *notebook* marca Elite Book Core i5 com carregador, três extensões de tomada para computadores, uma mochila preta marca *Dell*, um aparelho de rádio portátil “toca-CD”, um lençol para cama de casal, um monitor de computador e um *modem de internet Vivo*.

Diante destas informações, os policiais militares iniciaram patrulhamento pela rua Argentina, próximo à quadra 08, naquela comarca, local conhecido como ponto de venda de drogas e de receptação de objetos provenientes de outros crimes patrimoniais. Ali, avistaram um indivíduo (posteriormente identificado como o ora apelante), trazendo consigo uma mochila e uma sacola de “estopa”.

Ao notar a presença dos agentes públicos, Rodrigo ingressou em um terreno baldio, na tentativa de empreender fuga, e

ignorou a ordem de parada emanada. Todavia, foi abordado, e, neste momento, investiu contra o policial militar Daniel da Silva Prates, agredindo-o com arranhões. Em razão desta agressão, o agente público suportou lesão corporal de natureza leve, consistente em escoriação em região lateral do terceiro dedo e em primeiro dedo, ambos da mão esquerda (cf. laudo pericial às fls. 105/106).

O réu, porém, foi contido e preso em flagrante (fl. 05). Em revista à mochila e à sacola as quais trazia consigo, foram localizados alguns dos objetos subtraídos do imóvel do ofendido João Carlos, reconhecidos por ele em sede policial (cf. auto de exibição, apreensão e entrega às fls. 19/20 e auto de reconhecimento de objeto à fl. 22).

Na Delegacia, os policiais militares comunicaram o ocorrido, dando azo à lavratura do boletim de ocorrência de fls. 13/17, e o policial militar Daniel ofereceu representação em relação ao crime de lesão corporal (fl. 07).

Interrogado perante a autoridade policial, o réu optou por permanecer em silêncio (fl. 11). Judicialmente, porém, confessou a prática do delito de furto, aduzindo que estaria com “dificuldades na família”, mas negou os crimes de resistência e lesão corporal. (cf. termo de interrogatório - transcrição - às fls. 196/199).

É o resumo do caso.

Preliminarmente, a defesa requereu o reconhecimento de nulidade processual, em relação ao procedimento do crime de lesão corporal, porquanto não teria sido designada audiência de composição civil, conforme previsto na Lei nº 9.099/95.

Sem razão, contudo.

Isto porque, como bem exposto pelo i. Procurador de Justiça em seu parecer, mais especificamente, às fls. 317/318, a questão está preclusa, não tendo sido impugnada no momento oportuno (resposta à acusação - fls. 139/141), tampouco requerida como diligência ao término da audiência de instrução, nos termos do artigo 402 do Código de Processo Penal.

Por mais, tendo em vista que o crime de lesão corporal foi cometido em concurso com os delitos de resistência e de furto qualificado, correta foi a adoção do procedimento ordinário.

Neste sentido, Nucci¹:

Cumprе destacar, por derradeiro, que a Lei 9.099/1995 não será aplicada, para contravenções penais ou crimes apenados com detenção, cuja pena máxima não ultrapasse dois anos, utilizando-se o procedimento previsto neste Capítulo, feitas as devidas adaptações, para os casos previstos no art. 66, parágrafo único (não se encontrar o acusado para ser citado), e no art. 77, §§ 2.º e 3.º (hipóteses de constatação de complexidade ou circunstância especial incompatível com o procedimento sumaríssimo, merecendo maior análise e instrução probatória). (...).

Superada a tese preambular, passo à análise do mérito recursal.

A defesa requereu a absolvição do acusado em relação aos delitos de resistência e de lesão corporal, por atipicidade das condutas (ausência de dolo, ou, no caso da lesão corporal, também pela aplicação do princípio da insignificância), ou por insuficiência de provas.

¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código de Processo Penal Comentado**. 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2024, p. 1.091.

Razão não lhe assiste, contudo.

Inicialmente, em relação ao delito de furto qualificado, consigne-se não ter sido formulado pedido absolutório em sede recursal, bem como ter o réu confessado a prática delitiva em Juízo, sob o crivo do contraditório e ampla defesa (cf. termo de interrogatório - transcrição - às fls. 196/199), razões pelas quais, não sendo vislumbrado equívoco que enseje a revisão do mérito de ofício, não serão tecidos comentários acerca da prova da materialidade e da autoria deste delito, devida e corretamente analisadas na sentença de fls. 240/252.

No tocante ao crime de resistência, os policiais militares Daniel da Silva Prates e Felipe Ignacio Ruiz, tanto em sede administrativa quanto judicial, deixaram assente ter o réu se oposto, mediante violência, à abordagem, e, conseqüentemente, agredido, com arranhões, o policial Daniel, o qual restou lesionado na mão esquerda. (fls. 06/07 e 08/09, respectivamente, e termos de audiência - transcrição - de fls. 186/190 e 182/185, respectivamente).

Vale dizer, o acusado se opôs à execução de ato legal, consistente em abordagem policial motivada por fundadas suspeitas da prática de crime (réu tentou se evadir ao avistar os agentes públicos, em local conhecido como ponto de venda de drogas e de receptação de objetos oriundos de outros crimes patrimoniais), mediante violência (arranhou o policial militar Daniel, causando-lhe lesão na mão esquerda), funcionário competente para realizar a abordagem.

Sobre o tema, nos ensinamentos de Cleber Masson:

A resistência é uma forma mais grave de desobediência, crime tipificado pelo art. 330, em razão do emprego em sua prática de violência ou ameaça. Esta é a razão de ser

também conhecida como 'desobediência belicosa'. Significa, pois, um ato de violência contra um ato da autoridade, isto é, um antagonismo entre suas forças físicas: a da autoridade pública e a do particular. Em síntese, representa uma violência contra a autoridade do funcionário público, que tem por finalidade submeter a autoridade do Estado dentro do âmbito de sua função. (...).²

Ademais, a versão exculpatória trazida pelo ora apelante em Juízo não se sustenta. Tampouco prospera a alegação defensiva genérica de que a Polícia Militar de Bauru seria violenta, e de que o réu era quem teria sido agredido na data dos crimes.

Inclusive, submetido a exame de corpo de delito cautelar, **Rodrigo negou agressão pelos agentes públicos, e aduziu ter sofrido queda, motivo da escoriação em região frontal verificada** (cf. laudos de fls. 80 e 103/104).

De mais a mais, o crime de lesão corporal também restou plenamente demonstrado, tanto pelas declarações do policial Daniel (vítima), em ambas as sedes inquisitiva e judicial (fls. 06/07 e termo de audiência - transcrição - de fls. 186/190), quanto da testemunha e também policial militar Felipe Ignacio Ruiz (fls. 08/09 e termo de audiência - transcrição - de fls. 182/185).

Aliás, o ofendido Daniel, em Juízo, indagado pelo MM. Juiz de Direito se teria sofrido lesão em razão da resistência do réu, confirmou e asseverou: *“eu acredito que foi na tentativa de algemamento, sofreu um arranhão que infeccionou, ficou até grave, aqui na região do dedo. (...)”*. (cf. termo de audiência - transcrição - de fls. 186/190). Questionado pelo MM. Juiz se haveria uma cicatriz (quando a vítima mostrou a mão durante a audiência), esclareceu: *“é, ficou um queloide aqui. Um arranhãozinho de nada e pegou uma infecção severa aqui, que tive que*

² MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 12. ed. Rio de Janeiro: Método, 2024, p.1473.

tomar medicamentos (...)". (cf. termo de audiência - transcrição - de fls. 186/190).

Submetido a exame de corpo de delito, constatou o perito judicial a existência de *"escoriação em região lateral de terceiro dedo de mão esquerda, e em primeiro dedo de mão esquerda"*. (fls. 105/106).

Portanto, a versão dos agentes públicos é segura e robusta para embasar, juntamente com as demais provas dos autos, a condenação do ora apelante pelos crimes de resistência e lesão corporal (contra o policial militar Daniel), observado o disposto no artigo 329, §2º, do Código Penal. Ressalte-se não haver provas da existência de prévia desavença entre os policiais militares e o réu, ou ainda qualquer fundamentação capaz de macular os depoimentos (Felipe) e declarações (Daniel) dos agentes públicos.

Afinal, há muito se encontra superada a discussão atinente à validade das palavras dos policiais militares, mormente com relação a fatos atrelados ao exercício das funções públicas por eles exercidas.

Logo, não há que se falar em ausência de dolo do réu ou em insuficiência de provas para a condenação.

Por mais, em relação ao delito de lesão corporal, também não merece acolhida o pleito defensivo de absolvição do acusado por atipicidade material da conduta (aplicação do princípio da insignificância).

O raciocínio que ampara o princípio da insignificância é o de que deveria ser vedada a atuação penal do Estado

quando a conduta do agente criminoso não é capaz de lesar ou, no mínimo, colocar em perigo o bem jurídico tutelado pela norma penal.

Trata-se de causa supralegal de exclusão da tipicidade, fundamentada em valores de política criminal.

Em que pese a ampla aplicação deste princípio por diversos magistrados e o fato de ter sido encampado pela maior parte da doutrina, discorda-se de sua aplicação.

Inicialmente, observo que o fato de não estar o princípio da insignificância previsto em lei, tratando-se, portanto, de suposto princípio implícito, culminou na atuação da jurisprudência e, principalmente, do E. Supremo Tribunal Federal para estabelecer requisitos voltados à sua aplicação.

E, para a Corte Suprema, são quatro os requisitos objetivos exigidos para incidência do princípio da insignificância: 1) mínima ofensividade da conduta; 2) ausência de periculosidade social da ação; 3) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e 4) inexpressividade da lesão jurídica.

Tais vetores estão consolidados na jurisprudência daquele Alto Sodalício:

“Para a incidência do princípio da insignificância, devem ser relevados o valor do objeto do crime e os aspectos objetivos do fato, tais como, a mínima ofensividade da conduta do agente, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e a

*inexpressividade da lesão jurídica causada*³.

Apesar da tentativa da E. Corte de estabelecer vetores para a aplicação do princípio da criminalidade de bagatela, da mera leitura de tais requisitos depreende-se guardarem intrínseca semelhança entre si. Em verdade, é impossível ou quase impossível diferenciá-los. Portanto, pode-se dizer não existir qualquer baliza para a aplicação do princípio da insignificância, restando ao encargo do julgador estabelecer se é razoável reconhecer tal causa supralegal de exclusão da tipicidade ou não.

No caso ora em apreço, trata-se de lesão corporal praticada por agente criminoso durante abordagem policial legítima, contra agente público do Estado o qual exercia suas funções de forma regular e correta. Portanto, absolutamente desarrazoada a alegação defensiva de que a conduta do réu seria insignificante, a despeito da natureza da lesão provocada na vítima.

Passo, a seguir, à análise da dosimetria das penas.

Na primeira fase, as penas-base dos crimes de resistência e lesão corporal foram estabelecidas em 1/3 (um terço) acima dos mínimos legais, perfazendo, respectivamente: (i) **02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de detenção**, e (ii) **04 (quatro) meses de detenção**; tendo em vista ser o acusado portador de péssimos antecedentes criminais (autos nºs 0005969-25.2015.8.26.0566; 0006647-21.2007.8.26.0566; 0007635-08.2008.8.26.0566; 0012686-58.2012.8.26.0566; 0014640-76.2011.8.26.0566; e 0017493-87.2013.8.26.0566 - cf. certidão às fls. 57/69).

³ RHC 118.972/MG, rel. Min. Gilmar Mendes, rel. p/ acórdão Min. Cármen Lúcia, 2ª Turma, j, 03.06.2014.

A basilar do delito de furto qualificado foi elevada em metade, perfazendo **03 (três) anos de reclusão, e pagamento de 15 (quinze) dias-multa**, no patamar, tendo em vista, além dos péssimos antecedentes criminais do réu, o deslocamento de uma das qualificadoras para esta primeira etapa do cálculo dosimétrico.

Saliente-se que, diferentemente do alegado pela defesa, em casos de incidência de mais de uma qualificadora ao delito, não há vedação à utilização de uma delas para qualificar o crime e o deslocamento, das demais, para a primeira fase da dosimetria, para serem valoradas como circunstâncias judiciais, ou para a segunda etapa, para serem valoradas como agravantes.

Portanto, não há qualquer irregularidade, no presente caso, com o deslocamento de uma das qualificadoras do crime de furto para ser valorada como circunstância judicial negativa, nesta primeira fase da dosimetria penal.

Nesta linha, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. FURTOS QUALIFICADOS EM CONTINUIDADE DELITIVA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DEVIDAMENTE JUSTIFICADAS. INCREMENTO OPERADO EM PATAMAR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. REDUÇÃO DO INCREMENTO OPERADO PELA CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE. QUANTIDADE DE VÍTIMAS. FRAÇÃO DE AUMENTO QUE ESTÁ EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE DE JUSTIÇA. PRECEDENTES. REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO. EXPRESSA DETERMINAÇÃO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...). **3. A pena-base do**

paciente foi exasperada em 2 anos, devido ao desvalor conferido à sua culpabilidade, consequências do delito e deslocamento de uma das qualificadoras do furto para a primeira fase do cálculo dosimétrico. (...). 5. Quanto às consequências do delito, também foram extremamente gravosas haja vista o expressivo prejuízo financeiro causado por sua ação, da ordem de R\$ 2.226.500,00. Nesse contexto, não verifico ilegalidade a ser sanada no demérito conferido a essa circunstância judicial. Precedentes. 6. Quanto ao deslocamento de uma das qualificadoras do furto para a primeira fase da dosimetria, também não há ilegalidade a ser sanada, porquanto está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, a qual entende que havendo mais de uma qualificadora, uma delas pode formar o tipo qualificado e as demais serem utilizadas para agravar a pena na segunda etapa do cálculo dosimétrico (caso constem no rol do art. 61, II, do CP) ou para elevar a pena-base na primeira fase do cálculo. Precedentes. (...). 11. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 938.379/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/9/2024, DJe de 23/10/2024). (g.n.).

Outrossim, não prospera o argumento de que quatro das condenações pretéritas de Rodrigo, valoradas como maus antecedentes, já teriam sido atingidas pelo período depurador.

Como sabido, o período depurador de 05 (cinco) anos somente se aplica para fins de reincidência, nos termos do artigo 64, I, do Código Penal, sendo perfeitamente possível, porém, que condenações anteriores que não mais caracterizem reincidência sejam consideradas maus antecedentes e, conseqüentemente, valoradas para aumentar a pena-base na primeira fase da dosimetria.

Outro não é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

2. De acordo com a jurisprudência desta Eg. Corte,

condenações atingidas pelo período depurador de 5 anos, previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração dos maus antecedentes. 3. No caso, o agravante possui maus antecedentes, razão pela qual, acertadamente, a pena-base foi fixada acima do mínimo legal e afastada a incidência da causa de diminuição do art. 33, §4º, da Lei de Drogas. (AgRg no Ag no REsp 1.864.887/SP, Quinta Turma, j. 23/06/2020). (g.n.)

Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **condenações pretéritas com trânsito em julgado, alcançadas pelo prazo depurador de 5 (cinco) anos previsto no art. 64, inciso I, do Código Penal, embora afastem os efeitos da reincidência, não impedem a configuração de maus antecedentes.** (AgRg no REsp 1.819.128/SP, Sexta Turma, j. 30/06/2020). (g.n.)

Inclusive, o E. Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral no RE 593.818 RG/SC, julgado em plenário em 17/08/2020, sendo fixada, por maioria, a seguinte tese jurídica: *“O prazo de 5 anos de prescrição previsto para a reincidência não se aplica ao reconhecimento dos maus antecedentes”*.

Ademais, em relação às frações de aumento eleitas para exasperação das penas-base (as quais a defesa entende que não deveriam ultrapassar um oitavo), como sabido, não há na legislação pátria previsão expressa da quantidade de aumento a ser adotada pelo magistrado na valoração das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal. Nessa toada, ao magistrado foi conferida certa margem de discricionariedade na fixação das penas, desde que observados, é bem verdade, os critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

É preciso reafirmar que o juiz não é nem pode ser um robô, nem um mero reproduzidor/copiador sem cérebro das r. decisões anteriormente proferidas, sob pena de ser passível de substituição por qualquer programa de “inteligência artificial”. Como membro de Poder, como

ser sensível e inteligente, merece ter seus raciocínios lógicos e fundamentados respeitados.

Na segunda etapa, foi reconhecida a (multi)reincidência do réu (autos nºs 0001269-48.2017.8.26.0594 - pena julgada extinta pelo cumprimento em 19/11/19; 1503493-61.2020.8.26.0566; e 1500773-87.2021.8.26.0566 - cf. certidão às fls. 57/69), e elevadas as penas dos crimes de resistência e lesão corporal em 1/3 (um terço), somando, respectivamente: (i) 03 (três) meses e 16 (dezesesseis) dias de detenção; e (ii) 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de detenção.

Em relação ao delito de furto qualificado, além da multirreincidência do agente, foi reconhecida a atenuante da confissão, realizada compensação parcial, e exasperadas as sanções penais em ¼ (um quarto), resultando em 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, no piso.

Neste ponto, insurge-se a defesa requerendo a compensação integral entre agravante e atenuante, ou, subsidiariamente, a redução de pena do réu pelo reconhecimento da confissão em, no mínimo, 1/6 (um sexto).

Novamente, sem razão a defesa.

Isto porque, no que toca à compensação entre a confissão e a reincidência, apesar da existência de notória polêmica doutrinária em relação à melhor solução a ser dada ao concurso de agravantes e atenuantes genéricas, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.947.845/SP e 1.931.145/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, no seguinte sentido (Tema 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.

Na mesma direção, orienta-se esta C. 15ª
Câmara de Direito Criminal:

Apelação criminal. Roubo simples. Recurso defensivo. Mérito. Materialidade e autoria demonstradas. Palavra da vítima corroborada por demais elementos probatórios acostados aos autos, inclusive a confissão do acusado. Inimputabilidade não verificada. Prova pericial que demonstrou que o réu era plenamente capaz de entender o caráter ilícito do fato e determinar-se de acordo com esse entendimento. Pleito de reconhecimento da tentativa. Inviabilidade. Posse da res invertida. Produto do crime não recuperado. Condenação mantida. Pena e regime. Operada a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. Tema repetitivo nº 585 do C. Superior Tribunal de Justiça. Pleito de alteração do regime prisional. Descabimento. Réu reincidente específico. Regime fechado corretamente estabelecido. Recurso parcialmente provido apenas para, de ofício, operar a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

(TJSP; Apelação Criminal 1500003-67.2019.8.26.0048; Relator (a): Erika Soares de Azevedo Mascarenhas; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Atibaia - 2ª Vara Criminal; Data do Julgamento: 03/02/2023; Data de Registro: 03/02/2023)

APELAÇÃO CRIMINAL - Furto qualificado consumado e furto simples consumado - Autoria e materialidade delitiva perfeitamente demonstradas - Decisão condenatória que se impõe - Prova robusta a admitir a condenação do réu - Penas readequadas - Compensação integral entre a reincidência e a confissão - Regime prisional fixado com critério - Recurso parcialmente provido.

(TJSP; Apelação Criminal 1500485-29.2022.8.26.0559; Relator (a): Ricardo Sale Júnior; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Tanabi - 1ª Vara; Data do Julgamento: 09/01/2023; Data de Registro: 09/01/2023)

Logo, não há qualquer reparo a ser feito na pena fixada ao acusado pelo crime de furto qualificado nesta etapa intermediária, diante da compensação parcial entre a confissão e a multirreincidência do agente, elevadas as penas em 1/4 (um quarto).

De mais a mais, no que tange à fração de aumento imposta ($\frac{1}{4}$ - um quarto), adota-se raciocínio idêntico àquele já exposto na etapa anterior do cálculo dosimétrico, haja vista não haver na legislação pátria previsão expressa da quantidade de aumento ou diminuição a ser aplicada pelo magistrado na valoração das agravantes ou atenuantes, nesta segunda etapa, devendo ser estabelecida em observância aos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

Por fim, na terceira fase, ausentes causas de aumento ou de diminuição, as penas de todos os crimes finalizaram: (i) 03 (três) meses e 16 (dezesesseis) dias de detenção (resistência); (ii) 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de detenção (lesão corporal); e (iii) 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa, no piso (furto qualificado).

Foi reconhecido o concurso formal de infrações penais entre os crimes de resistência e lesão corporal, aplicada somente a pena mais grave (lesão corporal), exasperada em $\frac{1}{6}$ (um sexto), totalizando: 06 (seis) meses e 06 (seis) dias de detenção.

Logo, as penas restaram finalizadas em: (i) **06 (seis) meses e 06 (seis) dias de detenção** (resistência e lesão corporal, em concurso formal de infrações penais); e (ii) **03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão, e pagamento de 18 (dezoito) dias-multa**, no piso (furto qualificado).

Quanto ao regime inicial de cumprimento de pena, foi corretamente estabelecido o fechado, para o crime apenado com reclusão, e o semiaberto, para aqueles apenados com detenção, tendo em vista ser o réu multirreincidente e portador de péssimos antecedentes criminais.

Inviável, por fim, a substituição das sanções privativas de liberdade por restritivas de direitos, ou a concessão do *sursis*, ante o não preenchimento dos requisitos legais (artigos 44 e 77 do Código Penal, respectivamente).

Não há reparos a serem feitos na r. sentença, portanto.

Pelo exposto, **REJEITO A TESE PRELIMINAR, e, no mérito, NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantida a r. sentença por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Para fins do artigo 1.025 do Código de Processo Civil, considero prequestionada toda a matéria suscitada pela parte recorrente e eventualmente não apreciada, consignando-se, ainda, em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que “*O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão*”. (EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Ministra Diva Malerbi - Desembargadora Convocada TRF 3ª Região -, Primeira Seção, julgado em 08/06/2016, DJe 15/06/2016).

Christiano Jorge
Relator