



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000210666

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500034-57.2022.8.26.0218, da Comarca de Guararapes, em que é apelante JHEIMES VIEIRA BRÁZ, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores XISTO ALBARELLI RANGEL NETO (Presidente sem voto), AUGUSTO DE SIQUEIRA E MARCELO GORDO.

São Paulo, 20 de março de 2023.

J.E.S.BITTENCOURT RODRIGUES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1500034-57.2022.8.26.0218

Comarca: 1ª Vara de Guararapes

Apelante: JHEIMES VIEIRA BRÁZ

Apelado: Ministério Público

Autos de Origem: nº 1500034-57.2022.8.26.0218

Voto nº: 1570

Apelação – Extorsão simples – Preliminar de nulidade processual por cerceamento de defesa – Alegação de que o Juízo Sentenciante não teria examinado pedido de acareação entre o réu, vítima e testemunhas – Alegação infundada – Sentença que contou com o exame da matéria – Prova que efetivamente não se justificava no caso, não tendo sido demonstrada a sua imprescindibilidade – Réu que, recolhido em unidade prisional, endereçou cartas à vítima (sua tia), dela exigindo a entrega de R\$ 3.600,00, sob pena de morte – Conjunto probatório seguro acerca do teor acusatório – Condenação que deve ser mantida – Penas adequadamente fixadas – Circunstância judicial desfavorável, a justificar pena-base acima do mínimo legal - Réu reincidente e portador de maus antecedentes – Alegação de inconstitucionalidade da reincidência que não comporta acolhimento – Questão já superada pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu não haver “bis in idem” na aplicação da recidiva – Regime inicial fechado – Apelação desprovida.

Por meio da r. sentença proferida pelo D. Juízo da Vara de Origem, JHEIMES VIEIRA BRÁZ foi condenado às penas de 07 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 17 dias-multa, no mínimo legal, como incurso no artigo 158, *caput* cc. o artigo 61, II, “h”, do Código Penal.

Inconformado, por meio de sua i. Advogada, o réu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

apelou alegando preliminarmente nulidade processual por cerceamento de defesa, porquanto a D. Magistrada Sentenciante não teria examinado pedido de produção probatória consistente em acareação entre o réu, vítima e testemunha, ao proferir o título penal condenatório. No mérito, alega que: **(i)** deve ser absolvido, uma vez que não há provas de que teria extorquido a vítima, eis que tão somente pediu-lhe “*para devolver o que era seu*” (dinheiro); **(ii)** a conduta é atípica, não estando comprovada a exigência de “vantagem indevida”; **(iii)** as versões das testemunhas são contraditórias entre si; e **(iv)** as penas devem ser reduzidas, afastando-se a agravante da reincidência sob pena de se caracterizar punição “*bis in idem*”, e por isso inconstitucional.

O recurso foi contrarrazoado.

Não houve oposição ao julgamento virtual, conforme disciplina o artigo 1º, da Resolução/TJSP nº 772/2017.

A Procuradoria de Justiça Criminal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

Não há se cogitar de nulidade processual por cerceamento de defesa.

Ao contrário do alegado nas razões recursais, a D. Magistrada de Primeiro Grau examinou a questão relativa ao pedido de acareação ao proferir o título penal condenatório, ressaltando que:

“(…) Afasta-se, de início, a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela patrona do acusado em alegações finais.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Conquanto a Defesa tenha requerido, em sede de defesa preliminar, a realização da acareação entre testemunhas e acusado, o pedido foi indeferido, posto que não se tratava do momento oportuno para tal pedido ou ato.

Como já decidido pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal “O momento oportuno para a acareação se dá depois da colheita de toda a prova oral” (STF, AP. 470 Q.05/MG. Rel. Joaquim Barbosa. Julg. 08.04.2010).

Pois bem.

Quando da realização de audiência de instrução e julgamento, após a colheita das declarações da vítima, depoimento da testemunha e interrogatório do réu, a Defesa permaneceu silente, nada requerendo a respeito da realização da acareação, tendo se operado, portanto, a preclusão. Não há se falar em indeferimento, posto que o pedido sequer foi formulado no momento oportuno, razão pela qual, inviável o reconhecimento do cerceamento de defesa alegado. (...)”.

Dita fundamentação foi acertada, sobretudo quando se leva em conta a análise global dos atos realizados no presente feito.

Compulsando os autos, foi possível constatar que a i. Advogada postulou a acareação em sede de *resposta à acusação* (fls. 109/112), tendo a D. Magistrada de Primeiro Grau pronunciado-se nos seguintes termos (fls. 118):

“(..) Fls. 109/112: Em análise, constata-se que foram preenchidos todos os requisitos exigidos no artigo 41, do Código de Processo Penal, não havendo de se falar



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em inépcia da denúncia.

A resposta escrita apresentada não é suficiente para a absolvição sumária do acusado JHEIMES VIEIRA BRAZ.

As alegações apresentadas pela defesa tratam de questões de mérito que serão apreciadas em momento oportuno (...)”.

Como bem destacado pela D. Julgadora, o pedido de acareação era mesmo precoce, eis que formulado pela i. Advogada quando a instrução processual ainda estava em seu limiar, não tendo disponível o interrogatório do acusado e os depoimentos da vítima e da testemunha para aferição de eventual divergência entre os seus conteúdos.

Calha trazer à baila a lição de GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ¹ acerca do tema, especialmente quando ressalta que:

“(...) Há dois pressupostos para a acareação. **O primeiro deles é que somente existe acareação em relação a declarações já prestadas, não podendo ser acareadas pessoas que ainda não tenham sido ouvidas.** Além disso, é necessário que as divergências digam respeito a pontos relevantes, isto é, a fatos realmente importantes para o processo (...)”.

Regra geral, a complementação de produção probatória deve se dar na fase do artigo 402, do Código de Processo Penal, segundo o qual *“Produzidas as provas, ao final da audiência, o Ministério Público, o querelante e o assistente e, a seguir, o acusado poderão requerer diligências cuja necessidade se origine de*

¹ Badaró, Gustavo Henrique. Processo Penal (p. 577). Thomson Reuters Revista dos Tribunais. Edição do Kindle.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

circunstâncias ou fatos apurados na instrução”.

Nada obstante, basta rápida consulta na ata elaborada pelo Juízo quando da audiência realizada em 24.10.2022, para se constatar que a i. Advogada anuiu com o encerramento da instrução probatória, sem postular complementação probatória, nos termos do art. 402, do CPP, acima destacado (fls. 142).

Com isso, afigura-se tardio o pedido de acareação em sede de alegações finais, ou mesmo no âmbito recursal como agora se apresenta, de sorte que o reconhecimento da sua preclusão temporal é de rigor.

Mas não é só.

Importante ainda destacar que a Defesa busca a acareação entre o réu, de um lado, e a vítima e testemunha do outro.

Muito embora o artigo 229, do Código de Processo Penal preveja tal possibilidade, não se pode perder de vista a duvidosa utilidade prática do seu resultado, consoante percuciente lição de EUGÊNIO PACELLI², segundo o qual:

“(…) A acareação é o típico procedimento de índole intimidatória. No mais das vezes, presta-se apenas a revelar um maior ou menor grau de temor de uma testemunha em relação a outra. **E o que é pior: a lei prevê a possibilidade de acareação até entre o acusado e as testemunhas, quando se sabe que um (o réu) não tem qualquer compromisso com a verdade, enquanto o outro (a testemunha), sim! Em tais hipóteses, a acareação revela-se não só impertinente, mas absolutamente sem sentido.**

² PACELLI, Eugênio. *Curso de processo penal*. 25ª ed. – São Paulo: Atlas, 2021, pág. 559.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Isso sem falar, é óbvio, na hipótese em que o acusado tenha exercido o direito ao silêncio em juízo, apesar de ter sido ouvido na fase investigatória. Ora, o depoimento prestado pelo réu na fase de inquérito não tem qualquer valor quando não confirmado em juízo. Assim, nessa hipótese, se o réu, na fase instrutória, deixar de comparecer ao interrogatório, exercendo o seu direito ao silêncio, não vemos como se possa submetê-lo ao procedimento de acareação.

Parece-nos, então, que a acareação somente poderá ocorrer entre testemunhas, e entre testemunhas e o ofendido, ou entre os ofendidos, já que estes têm o dever de depor e poderão ser responsabilizados criminalmente por eventual falsidade nos seus depoimentos. As testemunhas, pelo crime de falso testemunho (art. 342, CP), e o ofendido, pelo crime de denúncia caluniosa (art. 339, CP), sem prejuízo do crime de desobediência (art. 330, CP), cabível em relação a ambos. (...)”.

Em suma, fica afastada a matéria preliminar, não se vislumbrando qualquer vício que possa inquinar de nulidade a instrução processual.

No mérito, melhor sorte não socorre ao sentenciado.

JHEIMES foi denunciado por violação ao artigo 158, *caput*, cc. artigo 61, II, “h” (contra pessoa idosa), do Código Penal.

Descreveu o Ministério Público que:

“(...) no dia 07 de janeiro de 2022, período da tarde, à Rua Herbert Henning, n. 186, bairro Jardim Pioneiro, nesta cidade e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

comarca de Guararapes/SP, o denunciado constrangeu a vítima Jesuíta Braz de Figueiredo, pessoa idosa, mediante grave ameaça, e com o intuito de obter para si e para outrem indevida vantagem econômica, consistente no valor de R\$ 3.600,00, a fazer a restituição da citada quantia.

Segundo apurado, o denunciado escreveu duas cartas, datadas de 11/11/2021 e 13/12/2021, no interior na unidade prisional, as quais foram entregues à vítima por Marinalva Ferreira de Souza.

Nas referidas missivas, o denunciado exige da vítima a devolução indevida da quantia de R\$ 3.600,00, referente à suposta venda de uma motocicleta, por meio das seguintes frases ameaçadoras: "espero que esse dinheiro esteja aí senão vão fazer uma visita junto com minha mãe", "paga pra ver o barato loco que a vida de vocês vai ficar", "depois que nois sair desse lugar as coisas vão ser daquele jeito se não tiver as minha coisa aí e o nosso dinheiro vai dar merda", "vou pedir para uns amigos para ir lá em casa e ir atrás da tia Zuita", "na próxima visita eu vou mandar uns amigo meu ir lá na casa da tia Zuita também buscar o dinheiro que o Marcos deixou lá com ela..." (sic).

Temerosa, a vítima registrou ocorrência sobre os fatos, negando a guarda ou posse de qualquer valor pertencente ao denunciado, notadamente relacionada à venda de uma motocicleta, evidenciando que a vantagem econômica almejada é indevida.

Por sua vez, corroborando-se a autoria delitiva, o laudo grafotécnico de fls. 39/43, foi conclusivo no sentido de que as escritas lançadas nas missivas objetos da perícia provieram do punho do denunciado. (...)"



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O boletim de ocorrência, o auto de exibição e apreensão, as reproduções das cartas (missivas), o laudo de exame grafotécnico confirmando que as letras constantes das referidas cartas emanaram do punho do acusado e as demais provas confirmam a materialidade do crime de extorsão.

A autoria delitiva é inegável.

Interrogado em juízo, o réu esclareceu que havia comprado uma motocicleta em sociedade com seu irmão e decidiram vendê-la, deixando o dinheiro com Jesuíta Braz de Figueiredo, sua tia (ora vítima), no valor de R\$ 3.600,00, pois era pessoa de confiança. Ocorre que sua prisão se deu antes de pegar dito valor. Quando estava recolhido na unidade prisional, recebeu a visita do filho de Marinalva Ferreira Souza (sua prima), noticiando que seus pertences estavam sendo vendidos. Decidiu então enviar as cartas solicitando que o dinheiro que estava com sua tia Jesuíta lhe fosse devolvido.

Em que pese o esforço do acusado, a versão por ele apresentada não inspira credibilidade.

A vítima Jesuíta Braz de Figueiredo declarou em juízo que é pessoa iletrada, de modo que ao aportarem em suas mãos as cartas enviadas pelo réu pediu para seus filhos a lerem, dando-lhe ciência do teor. Soube então que nelas “havia coisa séria”, sendo acusada e ameaçada de morte. Constava que o réu havia vendido uma motocicleta, e que o produto da venda tinha ficado sob seus cuidados. Ocorre que isso não é verdade, pois não sabia do veículo e tampouco *“pegou dinheiro de alguém”*. Tal situação causou-lhe profunda preocupação, a ponto de perder o apetite e o sono, sem saber o que fazer. Marinalva e o acusado JHEIMES são seus sobrinhos, mas com ele não mantém contato. Não sabe dizer se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Marinalva tinha ciência da motocicleta, bem como de sua venda.

Marinalva Ferreira da Silva, ao depor em juízo, confirmou ter recebido as cartas enviadas pelo réu, e que eram endereçadas à vítima Jesuíta. Tais cartas chegaram em sua casa pelo correio, dentro de envelopes lacrados. Uma delas tinha conteúdo ameaçador contra Jesuíta. Quando os filhos da vítima tomaram ciência, deliberaram levar o caso à polícia. Não se lembra dos trechos das cartas porque possui problemas de memória (amnésia), mas sabe que estão relacionados com dinheiro decorrente da venda de uma motocicleta. Não possui amizade com o acusado.

Ora, não há por que se duvidar dos relatos prestados pela ofendida e pela testemunha, não se constatando deles qualquer ânimo ou intenção de incriminar falsamente o réu JHEIMES.

Prevalece na jurisprudência o entendimento segundo o qual não se deve menoscar as informações que prestam as vítimas e testemunhas inclusive quando se trata de membros das corporações de segurança pública, mormente quando não se verifica a presença de motivo indicativo de propensão a mentir em desfavor do agente.

Nesse sentido, confira-se:

“AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO BASEADA EM OUTRAS PROVAS SUFICIENTES. TESTEMUNHO POLICIAL INDIRETO DE QUE O CORRÊU AFIRMA PARTICIPAÇÃO DO AGRAVANTE. PROVA ACESSÓRIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS QUE SUSTENTAM A CONDENAÇÃO. NULIDADE



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ABSOLUTA NÃO RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. **Indicando a Corte local dar-se a condenação não apenas pelo depoimento de policial, mas por outras provas também valoradas, não cabe a pretensão de nulidade da condenação.** 2. **Inexistindo impedimento legal ao depoimento de policiais e presentes outras provas que sustentem a condenação, não há falar em nulidade.** 3. Agravo regimental improvido. (STJ - AgRg nos EDcl no HC n. 446.151/RS, relator Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe de 27/2/2019)” (ressalvo negritos e sublinhados)

“AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando especialmente o flagrante efetivado e os depoimentos prestados em juízo, inviável a desconstituição do raciocínio com vistas a absolvição por insuficiência probatória, pois exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, esbarrando no óbice da Súmula n. 7/STJ. 2. **Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.** (...) 3. Agravo improvido. (STJ - AgRg



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

no AREsp n. 1.281.468/BA, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 6/12/2018, DJe de 14/12/2018)” (ressalvo negritos e sublinhados)

Ora, prevê o artigo 158, caput, do Código Penal que configura extorsão a conduta de *“Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, e com o intuito de obter para si ou para outrem indevida vantagem econômica, a fazer, tolerar que se faça ou deixar de fazer alguma coisa”*.

O tipo penal tem por objetivo jurídico a preservação não só da inviolabilidade do patrimônio, mas também da vida, da integridade física, da tranquilidade de espírito e da liberdade pessoal do ofendido.

A conduta se perfaz com a mera exigência da vantagem indevida —por meio de constrangimento—, pouco importando haja ou não a sua obtenção pelo agente, conforme anuncia a Súmula 96, do Superior Tribunal de Justiça: *“O crime de extorsão consuma-se independentemente da obtenção da vantagem indevida”*.

No caso concreto, restou bem delineado no acervo probatório que o réu — mesmo preso em unidade carcerária do Estado —, endereçou cartas de próprio punho à vítima Jesuíta (sua tia), dela exigindo a entrega de R\$ 3.600,00 sob ameaça de morte. O teor das cartas foi confirmado não só pelas declarações da vítima como pelos relatos da testemunha Marinalva, sua sobrinha. E como ressaltado pela D. Magistrada de Primeiro Grau, *“(…) a vítima sofreu abalo emocional, em virtude da grave ameaça sofrida, chegando ao ponto de ficar sem comer e sem dormir”*.

Diante do consistente cenário probatório acima



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

destacado, outra conclusão não resta a resta Corte senão manter a condenação editada em Primeiro Grau.

Passa-se ao exame da dosimetria.

Na primeira fase dos cálculos penais, a D. Julgadora elevou a pena-base acima do mínimo legal diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis que pairam sobre o acusado. Ressaltou, nesse ponto, que *“As consequências, contudo, devem ser valoradas negativamente, posto que a vítima ficou seriamente abalada com as ameaças proferidas pelo acusado. Não bastasse isso, o requerido ostenta antecedentes criminais (fls. 88 e 90). Assim, fixo a pena base em 05 (cinco) anos e quatro (meses) de reclusão e 13 (treze) dias-multa”*.

Bem fundamentada, a r. decisão não comporta reparos, sobretudo considerando-se que o réu efetivamente causou danos psicológicos à vítima, conforme por ela declarado em juízo. Ademais, cuida-se de pessoa portadora de extensa folha de antecedentes, o que não poderia mesmo ser olvidado nessa fase dosimétrica.

Dada a comprovada reincidência do réu, e considerando-se a idade da vítima (mais de 60 anos), as penas foram acertadamente agravadas em 1/3, fração essa que não se revela desproporcional e tampouco excessiva, cumprindo-se o princípio constitucional da individualização da pena. Com isso, as penas alcançaram 07 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, e 17 dias-multa.

A propósito, não comporta acolhimento a alegação da Defesa no sentido de que a agravação da pena decorrente da reincidência ensejaria dupla punição, e por isso inconstitucional.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A rigor, a agravante da reincidência não decorre propriamente do delito anterior, senão do novo delito praticado pelo agente, que revela dele não apenas o desejo de violar a ordem jurídica vigente, mas também sua recalcitrância em se adequar aos normais parâmetros de convivência, apesar de ter sido advertido quanto à necessidade de fazê-lo.

Essa questão já foi de há muito resolvida pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu pela constitucionalidade da agravante em comento, não se podendo cogitar de “*bis in idem*”. Confira-se:

Habeas corpus. Roubo. Condenação. 2. Pedido de afastamento da reincidência, ao argumento de inconstitucionalidade. Bis in idem. 3. **Reconhecida a constitucionalidade da reincidência como agravante da pena (RE 453.000/RS). 4. O aumento pela reincidência está de acordo com o princípio da individualização da pena. Maior reprovabilidade ao agente que reitera na prática delitiva.** 5. Ordem denegada. (HC 93815, Relator(a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-083 DIVULG 03-05-2013 PUBLIC 06-05-2013) (ressalvo negritos e sublinhados)

EMENTA: HABEAS CORPUS. (...) RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA: AUSÊNCIA DE NULIDADE. HABEAS CORPUS INDEFERIDO. (...) **Este Supremo Tribunal Federal sempre reputou válida a fixação da circunstância agravante da reincidência, não entendendo haver ilegalidade ou inconstitucionalidade a ser reconhecida.** 4. Habeas Corpus denegado. (HC 93969, Relator CÁRMEN



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 22/04/2008,
DJe-117 DIVULG 26-06-2008 PUBLIC 27-06-2008
EMENT VOL-02325-04 PP-00770)

À míngua de causas de aumento e diminuição, as penas tornaram-se definitivas.

Ante as condições pessoais do agente — reincidente e portador de maus antecedentes —, e considerando-se que o crime foi perpetrado mediante grave ameaça, o regime inicial fechado é o único adequado ao caso concreto, não comportando abrandamento.

De resto, não há como aplicar a detração prevista no artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, para fins de modificação do regime prisional estabelecido na sentença condenatória. Dita alteração tem lugar quando o regime é fixado unicamente com base no *quantum* da pena privativa de liberdade, sem influência de qualquer circunstância como aquelas do artigo 59, do Código Penal, ou da reincidência. Ainda que o tempo de prisão processual possa ser descontado para a aplicação do artigo 33, § 2º, do Código Penal, no caso dos autos o regime foi fixado não em razão do *quantum*, mas pela maior reprovabilidade da conduta delitiva, com base no artigo 33, § 3º, do Código Penal.

Esse entendimento encontra apoio na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (ART. 157, § 2º, II, do CÓDIGO PENAL). FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. **A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está atrelada, de modo**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

absoluto, ao quantum da sanção corporal aplicada. Desde que o faça em decisão lastreada nas particularidades do caso, o magistrado sentenciante está autorizado a impor ao condenado regime mais gravoso do que o recomendado nas alíneas do § 2º do art. 33 do Código Penal. Inteligência da Súmula 719/STF. 2. **As particularidades do caso concreto, apuradas pelas instâncias ordinárias, constituem fundamentação idônea para a imposição de regime mais severo – fechado –, como medida necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (HC 174749 AgR, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 20/09/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 02-10-2019 PUBLIC 03-10-2019) (ressalvo negritos e sublinhados)

No mais, conforme jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, o abatimento do tempo de prisão provisória do total da condenação (art. 42, do CP) é medida que compete ao Juízo das Execuções Penais, a quem será levada a questão após o trânsito em julgado do processo de conhecimento (AgRg no AREsp 1247250/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 18/12/2020).

Ante o exposto, afastada a matéria preliminar, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

J. E. S. BITTENCOURT RODRIGUES

Relator