



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2018.0000502495

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0001787-62.2014.8.26.0038, da Comarca de Araras, em que é apelante THIAGO DA SILVA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em 11ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Rejeitaram a preliminar, e deram parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Thiago da Silva para condená-lo ao cumprimento de 10 meses e 20 dias de reclusão, e 03 meses e 16 dias de detenção, no regime inicial semiaberto, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida, por seus próprios fundamentos.V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GUILHERME G. STRENGER (Presidente) e PAIVA COUTINHO.

São Paulo, 4 de julho de 2018.

SALLES ABREU

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação nº 0001787-62.2014.8.26.0038

Apelante: Thiago da Silva

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Comarca: Araras

Voto nº 44.870

APELAÇÃO – Desacato, Resistência, e Lesões Corporais de natureza grave – Recurso da defesa – Alegação de nulidade da r. sentença por ofensa ao sistema trifásico e ao princípio da individualização das penas – Descabimento – Ausência de prejuízo ao réu - Possibilidade de correção do erro material de ofício - Observância ao princípio da vedação à *reformatio in pejus* - Preliminar rejeitada - Absolvição – Improcedência – Materialidade e autoria demonstradas – Firmes e coerentes depoimentos das vítimas – Provas robustas – Condenação de rigor – Impossibilidade de aplicação do princípio da consunção - Inteligência do artigo 329, § 2º, do Código Penal - Condutas praticadas em momentos distintos e provenientes de desígnios autônomos - Precedentes do STJ – Dosimetria – Erro material – Correção de ofício – Penas-base fixadas 1/3 acima do mínimo legal diante dos maus antecedentes e da reincidência – Redução da reprimenda em 2/3 pelo reconhecimento da semi-imputabilidade – Regime inicial semiaberto mantido – Impossibilidade de substituição penal, ante a reincidência - Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 177/182 que julgou procedente a ação penal movida em face de **Thiago da Silva** e o condenou ao cumprimento de 01 ano, 02 meses, e 06 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, como incurso nos artigos 331, 329, 129, § 1º, incisos I e III, na forma do art. 69, todos do Código Penal.

Recorre a defesa pugnando, preliminarmente, pela nulidade da r. sentença, pois não foi discriminada a pena de cada delito, inviabilizando a análise prescricional. No mérito requer a absolvição por insuficiência de provas. Subsidiariamente requer a aplicação da consunção, a fixação do regime inicial aberto, e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 193/200).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

O recurso foi bem processado, com contrariedade oferecida pelo Ministério Público, que pugna pela manutenção da r. sentença (fls. 204/209).

Por fim, parecer da d. Procuradoria de Justiça que pugna pela declaração de nulidade da r. decisão tendo em vista a não individualização das penas de cada delito e, no mérito, pelo improvimento do recurso (fls. 218/227).

É o relatório.

A preliminar de nulidade da sentença em decorrência da não observância do sistema trifásico de aplicação, e fixação individualizada das penas não comporta acolhimento.

Embora não tenha sido adotado o método trifásico, individualizando a pena de cada crime, não restou configurado prejuízo ao réu nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, podendo, ainda, ser corrigido eventual erro material diante da observância do princípio da *non reformatio in pejus*.

Nesse sentido:

“Nos termos do pacífico entendimento desta Corte Superior, o Processo Penal é regido pelo princípio do pas de nullité sans grief e, por consectário, o reconhecimento de nulidade, ainda que absoluta, exige a demonstração do prejuízo (CPP, art. 563), o que não ocorreu na espécie.” (STJ Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª Turma, HC nº 169125/SP, j. 22/11/2016).

Consta da denúncia que no dia 1º de março de 2014, por volta das 00h54min, na Praça Barão de Araras, Centro, na cidade de Araras, **Thiago da Silva** desacatou, opôs-se à execução de ato legal, mediante violência, e ofendeu a integridade corporal dos guardas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

municipais Wadih José Hoche e Wagner Rogério Toratto, no exercício de suas funções, causando-lhe as lesões corporais de natureza grave descritas nos laudos de exame de corpo de delito de fls. 64 e 65.

Conforme apurado os guardas municipais estavam em serviço no local dos fatos em que ocorriam festividades de carnaval. Ocorre que o denunciado passou por várias vezes pelos guardas insultando-os dizendo: “arrombados, merdinhas e pé no cú”, motivo pelo qual foi abordado e passou a agredi-los com chutes e socos. Para conseguir contê-lo foi necessária ajuda de outros guardas municipais.

Em razão das agressões os guardas municipais Wadih e Wagner suportaram lesões corporais de natureza grave, das quais resultaram, respectivamente, incapacidade para as ocupações habituais por mais de trinta dias (fls. 65) e debilidade permanente na função do quinto dedo da mão direita (fls. 64).

A materialidade dos delitos está demonstradas pelo boletim de ocorrência (fls. 03/05), laudo de exame de corpo de delito (fls. 07, 09 e 13), laudos de lesão corporal (fls. 20, 25, 64 e 65), bem como pela prova oral colhida.

A autoria mostrou-se incontroversa.

Em Juízo, o réu foi devidamente citado e intimado, mas não compareceu ao interrogatório (fls. 156).

A vítima **Wadih José Hoche** relatou que estava trabalhando no dia dos fatos, oportunidade em que o réu passou na via pública e o xingou de “verme, filho da puta”. No momento em que resolveu detê-lo, o réu resistiu com chutes e pontapés. Sofreu lesões corporais em seu braço, e seu colega Wagner quebrou o dedo da mão (mídia de fls.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

135).

A vítima **Wagner Rogério Toratto** confirmou as declarações de seu colega. O réu os desacatou e proferiu as palavras ofensivas constantes na denúncia. No momento da detenção do acusado, ele resistiu mediante violência (chutes e pontapés), e em decorrência desse comportamento, quebrou o dedo da mão direita. Ficou afastado de suas funções por dois meses (mídia de fls. 158).

Os ofendidos apresentaram relatos uníssomos acerca dos fatos, não havendo motivos para desmerecer suas palavras, notadamente porque em nada lhes aproveitaria a incriminação falsa e leviana de pessoa que sabem ser inocente.

Importante salientar que, desacatar significa desprezar, faltar com o respeito ou humilhar. Pode implicar em qualquer tipo, palavra grosseira ou ato ofensivo contra pessoa que exerce função pública, incluindo-se também ameaças e agressões físicas.¹

O crime se constitui na vontade consciente de praticar a ação ou proferir a palavra injuriosa, com o propósito de ofender ou desrespeitar o funcionário a quem se dirige.²

Assim, ao proferir palavras de baixo calão contra os guardas municipais no exercício de suas funções, o réu incorreu no tipo penal previsto no art. 331, do Código Penal, com o que sua condenação era mesmo medida de rigor.

De igual sorte, bem delineado nos autos o delito de resistência, uma vez que a fim de assegurar sua impunidade, o réu passou a agredir os guardas municipais. Destarte, não há como legitimar a

¹ (NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, Ed. RT, 10ª Edição, pág. 1.144)

² (HELENO CLÁUDIO FRAGOSO em Lições de Direito Penal - Parte Especial II, 5ª edição, Forense, 1986, p. 465).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ação do agente que, gratuitamente, passou a desferir socos e chutes contra os guardas municipais que nada mais faziam senão cumprir seu dever funcional.

Neste sentido:

“(...) Resistência - Oposição à execução de ato legal, mediante violência contra o executor - Tentativa de fuga com investida com moto contra o policial - Lesões corporais comprovadas - Crime caracterizado - Sentença mantida (...)” (TJSP, Ap. 0061743-36.2015.8.26.0050, Des. Alexandre Almeida, 11ª Câmara Criminal, jg. 28/09/2016, DJe 04/10/2016).

Por fim, os laudos periciais de fls. 64 e 65 comprovam que, em razão da violência empregada pelo réu no momento da abordagem, as vítimas suportaram lesões corporais de natureza grave.

Não comporta acolhimento o pedido de aplicação do princípio da consunção, sustentando que os crimes de lesões corporais e resistência foram absorvidos pelo delito de desacato.

Como bem fundamentado na r. sentença, os delitos foram praticados em momentos distintos e por desígnios autônomos, configurando, assim, o concurso material de infrações. Note-se que o réu no primeiro momento desacatou os guardas municipais e, posteriormente, no momento da abordagem, opôs-se à execução de ato legal e lesionou as vítimas.

Nesse sentido:

“PENAL. RESISTÊNCIA À PRISÃO E DESACATO A POLICIAIS MILITARES. CONSUNÇÃO. ABSORÇÃO DO SEGUNDO CRIME PELO PRIMEIRO. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. ORDEM DENEGADA. 1 - A consunção do crime de desacato pelo delito de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

resistência é possível, a depender das circunstâncias do caso concreto. 2 - Na espécie, consoante análise probatória realizada pelo acórdão, é possível concluir que as ações, embora em um mesmo contexto, foram praticadas em momentos distintos, tendo sido as ofensas verbais irrogadas pelo paciente quando já estava dominado pelos policiais e dentro da viatura. Descrição, portanto, de dois ilícitos penais. 3 - Ordem denegada.” (HC 375.019/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017).

Com efeito, a condenação do réu era mesmo medida de rigor.

No tocante à dosimetria da pena aplicada, a r. sentença merece reparos, respeitando-se o princípio da individualização da pena e sistema trifásico conforme pedido da defesa.

Observo, de plano, que os preceitos secundários dos artigos 329 e 331 estabelecem a aplicação da pena de detenção, e não reclusão, como constou na r. sentença. Assim, corrijo, de ofício, o erro material a seguir:

Na **primeira fase**, considerando-se os maus antecedentes e a reincidência, as penas-base foram exasperadas em 1/3, resultando em 01 ano e 04 meses de reclusão (**para cada um dos crimes de lesões corporais**), 08 meses de detenção (**crime de desacato**), e 02 meses e 20 dias de detenção (**crime de resistência**).

Muito embora a reincidência e dos maus antecedentes devam ser considerados em fases distintas da dosimetria, mantem-se o acréscimo aplicado em primeiro grau para se evitar prejuízo ao réu, uma vez que se trata de recurso exclusivo da defesa.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Constatada a semi-imputabilidade do réu à época dos fatos, conforme comprovado pelo exame de dependência toxicológica, as penas foram reduzidas em 2/3, resultando nas penas de 05 meses e 10 dias de reclusão (**para cada um dos crimes de lesões corporais**), 02 meses e 20 dias de detenção (**crime de desacato**), 26 dias de detenção (**crime de resistência**).

O concurso material de crimes enseja a somatória, finalizada a reprimenda em **10 meses e 20 dias de reclusão, e 03 meses e 16 dias de detenção.**

Por fim, o regime inicial semiaberto se mantém, considerando a reincidência do acusado e a gravidade concreta dos fatos.

Não há que se falar em substituição penal, por ausência dos requisitos previstos nos incisos I e II, do art. 44, do Código Penal. Igualmente descabida a suspensão condicional da pena, seja em razão da reincidência do recorrente, seja porque os fatos são graves *in concreto*, demonstrando que o benefício não é suficiente e indicado no caso concreto.

Ante o exposto posto, pelo meu voto, rejeito a preliminar, e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto por **Thiago da Silva** para condená-lo ao cumprimento de **10 meses e 20 dias de reclusão, e 03 meses e 16 dias de detenção**, no regime inicial semiaberto, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida, por seus próprios fundamentos.

Salles Abreu
Relator