



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000429062

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1506236-43.2021.8.26.0361, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que são apelantes RAFAEL ALEXANDRE FERREIRA PENITENTTI e LEANDRO IGOR GOMES DE SIQUEIRA MOLINA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitada a matéria preliminar, negaram provimento aos recursos defensivos, mantida, na íntegra, a r. sentença monocrática. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALCIDES MALOSSI JUNIOR (Presidente) E GRASSI NETO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

SÉRGIO COELHO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 60611

APELAÇÃO Nº 1506236-43.2021.8.26.0361 – PD

COMARCA: MOGI DAS CRUZES – 1ª VARA CRIMINAL

APELANTES: 1) RAFAEL ALEXANDRE FERREIRA PENITENTTI

2) LEANDRO IGOR GOMES DE SIQUEIRA MOLINA

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

Apelação. Artigos 329, 129, *caput* (somente para o corréu Rafael), e 331, *caput*, tudo na forma do artigo 69, todos do Código Penal. Matéria preliminar rejeitada. Pedido de absolvição por insuficiência probatória e, quanto ao delito de resistência, também sustentam a atipicidade da conduta. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Conjunto probatório robusto, suficiente para autorizar a condenação dos réus nos moldes em que proferida. Pedidos subsidiários buscando a redução da pena, reconhecimento da prática dos crimes em concurso formal e isenção das custas processuais. Não cabimento. Penas e regime prisional mantidos. Matéria preliminar rejeitada e, quanto ao mérito, apelos defensivos não providos.

Pela r. sentença de fls. 253/259, cujo relatório fica adotado, **Rafael Alexandre Ferreira Penitentti**, qualificado nos autos, foi condenado à pena de 01 (um) ano e 25 (vinte e cinco) dias de detenção, no regime inicial aberto, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no unitário mínimo, como incurso nos artigos 329, 129, *caput*, e 331, *caput*, tudo na forma do artigo 69, todos do Código Penal; e **Leandro Igor Gomes de Siqueira Molina**, também qualificado nos autos, foi condenado à pena de 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de detenção, no regime inicial aberto, no regime inicial aberto, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, no unitário mínimo, como incurso nos artigos 329, *caput*, e 331, *caput*, na forma do artigo 69, todos do Código Penal.

Inconformados, apelam os sentenciados buscando, preliminarmente, a nulidade do feito em razão da ilegalidade da abordagem pela guarda municipal. No mérito, requerem a absolvição por insuficiência probatória e, quanto ao delito de resistência,

também sustentam a atipicidade da conduta. Subsidiariamente, pleiteiam pela redução da pena, reconhecimento da prática dos crimes em concurso formal e isenção das custas processuais (fls. 278/294).

Os recursos foram regularmente processados, com contrarrazões (fls. 300/307), manifestando-se a douta Procuradoria Geral de Justiça pela rejeição da preliminar e não provimento do apelos (fls. 318/333).

Este é o relatório.

Inicialmente, afasto a matéria preliminar arguida pela Digna Defesa por não vislumbrar qualquer nulidade decorrente da abordagem e busca realizadas pelos guardas municipais.

Com efeito, nos moldes do art. 244, do CPP, havia fundada suspeita de que os acusados estavam envolvidos na prática ilícita, já que, durante patrulhamento de rotina, os agentes foram informados de que os acusados e outros indivíduos não estavam respeitando a ordem de dispersão de aglomerações na via pública, tendo em vista a pandemia do Coronavírus. Se não bastasse, o acusado Rafael ainda ofendeu a integridade física do guarda municipal Luiz Gustavo, bem como ambos os réus se opuseram à execução de ato legal e desacataram os funcionários públicos.

Nessa conjuntura, era lícito aos agentes de segurança proceder à abordagem dos apelantes, não havendo que se falar em ilegalidade na ação dos agentes.

Ora, como já reconheceu o C. Superior Tribunal de

Justiça, embora a guarda municipal, a teor do disposto no § 8º, do art. 144, da Constituição Federal, tenha como tarefa precípua a proteção do patrimônio municipal, tal limitação “*não exclui nem retira de seus integrantes a condição de agentes da autoridade, legitimados, dentro do princípio de auto defesa da sociedade, a fazer cessar eventual prática criminosa, prendendo quem se encontra em flagrante delito, como de resto facultado a qualquer do povo pela norma do art. 301 do Código de Processo Penal. Nestas circunstâncias, se a lei autoriza a prisão em flagrante, evidentemente que faculta – também – a apreensão de coisas, objeto do crime*” (STJ, 6ª Turma, RHC 7916/SP, rel. Min. Fernando Gonçalves - DJU de 09/11/98, pág. 175 ou JSTJ, 115/302).

E ainda: “*PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. PRISÃO EM FLAGRANTE REALIZADA POR GUARDAS MUNICIPAIS. LEGALIDADE. CUSTÓDIA PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] 2. Não há falar em ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas civis municipais, consoante disposto no art. 301 do CPP, segundo o qual "qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito". [...] (HC 402.793/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017). AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE PELA GUARDA MUNICIPAL. POSSIBILIDADE. ART. 301 DO CPP. BUSCA PESSOAL EFETUADA SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. FUNDADA SUSPEITA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRADO IMPROVIDO. [...] 2. Consoante a jurisprudência desta Corte Superior, inexistente óbice à realização da prisão em flagrante por guardas municipais, por*

força do disposto contido no art. 301 do Código de Processo Penal, não havendo, portanto, que se falar em prova ilícita no caso em tela. 3. A teor do art. 244 do CPP, a busca pessoal justifica-se quando existente fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito. Na espécie, a busca policial se deu de forma legal, tendo em vista a existência de fundada suspeita de que o paciente estaria transportando droga em seu veículo. No caso, ao receberem a notícia de que o paciente fazia o transporte de drogas em seu veículo, os guardas municipais primeiro identificaram o referido automóvel e fizeram sinal de parada, o réu se negou a parar e tentou fugir, gerando a suspeita da prática de crime, o que justificou a abordagem. Na sequência, ao finalmente parar o carro, o réu saiu dizendo "ladrão", "perdi". Além disso, o veículo possuía cheiro de entorpecente. Tudo isso, motivou a busca veicular, a apreensão do entorpecente e a prisão em flagrante. 4. Agravo Regimental improvido. (AgRg no HC 635.303/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/06/2021, DJe 21/06/2021). "...conforme jurisprudência consolidada desta Corte Superior, não há falar em ilegalidade na prisão em flagrante realizada por guardas municipais. Consoante disposto no art. 301 do CPP, qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito (AgRg no HC n. 748.019/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/08/2022)". (AgRg no HC 776.743/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023). No mesmo sentido, ainda, mais recentemente: HC 769673/SP, Rel. Min. Daniela Teixeira, julgado em 21/11/2023.

Ademais, o Pretório Excelso já deixou assentado que "A guarda municipal pode, e deve, prender quem se encontre em

situação de flagrante delito, nos termos do art. 301 do CPP. Precedentes” (RE 1281774 AgR-ED-AgR, Relator: Min. Alexandre de Moraes, Relator p/ Acórdão: Min. Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 13/06/2022, Processo Eletrônico DJe-170 Divulg. 25-08-2022 Public. 26-08-2022, g.n.).

Não bastasse, para espancar qualquer dúvida, importa lembrar que o C. Supremo Tribunal Federal, com sua autoridade máxima, confirmou, com o julgamento da ADPF 995, o entendimento de que as Guardas Municipais integram, efetivamente, o sistema de segurança pública, de modo que a sua atuação na prevenção e repressão da prática de crimes não pode ser tida por ilícita, mas, em verdade, apenas reflete o exercício do seu dever funcional em prol da tutela de um bem maior, a segurança coletiva.

De fato, assim constou da ementa do referido julgado, que, vale lembrar, tem eficácia *erga omnes* e deve ser observado por todas as Instâncias, por se tratar de controle concentrado de constitucionalidade: *DIREITO CONSTITUCIONAL E SEGURANÇA PÚBLICA. ART. 144, §8º, DA CONSTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO DAS GUARDAS MUNICIPAIS COMO ÓRGÃO DE SEGURANÇA PÚBLICA. LEGÍTIMA OPÇÃO DO CONGRESSO NACIONAL AO INSTITUIR O SISTEMA ÚNICO DE SEGURANÇA PÚBLICA (LEI Nº 13.675/18). PRECEDENTES. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. É evidente a necessidade de união de esforços para o combate à criminalidade organizada e violenta, não se justificando, nos dias atuais da realidade brasileira, a atuação separada e estanque de cada uma das Polícias Federal, Civis e Militares e das Guardas Municipais; pois todas fazem parte do Sistema Único de Segurança Pública. 2. Essa nova perspectiva de atuação na área de segurança pública, fez com que o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento do RE 846.854/SP, reconhecesse que as Guardas Municipais executam atividade de segurança pública (art. 144, § 8º, da CF),*

essencial ao atendimento de necessidades inadiáveis da comunidade (art. 9º, § 1º, da CF). 3. O reconhecimento dessa posição institucional das Guardas Municipais possibilitou ao CONGRESSO NACIONAL, em legítima opção legislativa, no § 7º do artigo 144 da Constituição Federal, editar a Lei nº 13.675, de 11/6/2018, na qual as Guardas Municipais são colocadas como integrantes operacionais do Sistema Único de Segurança Pública (art. 9º, § 1º, inciso VII). 4. O quadro normativo constitucional e jurisprudencial dessa SUPREMA CORTE em relação às Guardas Municipais permite concluir que se trata de órgão de segurança pública, integrante do Sistema Único de Segurança Pública (SUSP). 5. Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental conhecida e julgada procedente para, nos termos do artigo 144, §8º da CF, CONCEDER INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO ao artigo 4º da Lei 13.022/14 e artigo 9º da 13.675/18 DECLARANDO INCONSTITUCIONAL todas as interpretações judiciais que excluam as Guardas Municipais, devidamente criadas e instituídas, como integrantes do Sistema de Segurança Pública. (Tribunal Pleno, ADPF 995, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe 09/10/2023).

Acresce dizer, ainda, que, recentemente, em 22/04/2024, o E. Min. Flávio Dino, Relator da Reclamação 62.455/SP, julgada procedente pelo Pretório Excelso, para cassar o acórdão impugnado e restaurar os efeitos proferidos pelo Tribunal de Justiça em sede de apelação, deixou expresso em seu voto que a atuação da Guarda Municipal “é fundamental para proteger a população e colaborar com os demais órgãos da segurança pública, de forma a contribuir significativamente para a manutenção da paz social”, reconhecendo, por via de consequência, “a licitude das provas obtidas mediante busca pessoal realizada pela guarda municipal, bem como das provas derivadas”.(g.n.)

Se tudo o que foi dito não bastasse, há também a se

considerar a tese do julgamento realizado pelo Pleno da Corte Suprema, em 20/02/2025, no RE 608.588 (Tema 658 da Repercussão Geral):

*“É constitucional, no âmbito dos municípios, o exercício de ações de segurança urbana pelas Guardas Municipais, **inclusive policiamento ostensivo e comunitário**, respeitadas as atribuições dos demais órgãos de segurança pública previstos no art. 144 da Constituição Federal e excluída qualquer atividade de polícia judiciária, sendo submetidas ao controle externo da atividade policial pelo Ministério Público, nos termos do artigo 129, inciso VII, da CF. Conforme o art. 144, § 8º, da Constituição Federal, as leis municipais devem observar as normas gerais fixadas pelo Congresso Nacional” (g.n.).*

Assim, perfeitamente lícitas, no caso em análise, as provas obtidas através da ação realizada pela guarda municipal, bem como as provas dela derivadas.

Exigir que guardas municipais permaneçam inertes diante da suspeita de que um crime esteja ocorrendo, ou esteja na iminência de ocorrer fere a lógica e soa simplesmente absurdo.

Em suma, a matéria preliminar não merece prosperar, sendo oportuno acrescentar que o processo teve andamento regular, foi assegurada amplitude de defesa e respeitado o devido processo legal.

No mais, sem embargo do esforço e combatividade das d. Defesas, a condenação dos apelantes foi bem decretada.

Com efeito, ficou seguramente comprovado que no dia 01/08/21, por volta de 02h30min, na Rua Expedicionário Francisco de Oliveira, nº 150, Conjunto do Bosque, na Comarca de Mogi das Cruzes, Rafael Alexandre Ferreira Penitentti opôs-se à execução de ato legal, consistente em determinação de dispersão de aglomerações na via pública, mediante violência contra o Guarda Civil Municipal Luiz Gustavo Carneiro, funcionário público competente para executá-lo.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, Rafael Alexandre Ferreira Penitentti ofendeu a integridade corporal de Luiz Gustavo Carneiro, causando-lhe *“hiperemia em região de abdome e costas”*, lesão corporal de natureza leve (cf. laudo de exame de corpo de delito de fls. 76/81).

Ainda, Rafael Alexandre Ferreira Penitentti desacatou os funcionários públicos Luiz Gustavo Carneiro e Ana Cláudia Vicentino, Guardas Civis Municipais, no exercício de suas funções.

No dia 01 de agosto de 2021, por volta de 02h30min, na Rua Expedicionário Francisco de Oliveira, nº 150, Conjunto do Bosque, na Comarca de Mogi das Cruzes, Leandro Igor Gomes de Siqueira Molina opôs-se à execução de ato legal, consistente em determinação de dispersão de aglomerações na via pública, mediante violência contra o Guarda Civil Municipal Luiz Gustavo Carneiro, funcionário público competente para executá-lo.

Nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar, Leandro Igor Gomes de Siqueira Molina desacatou os funcionários públicos Luiz Gustavo Carneiro e Ana Cláudia Vicentino, Guardas Civis Municipais, no exercício de suas funções.

Segundo o apurado, Rafael e Leandro foram até o estabelecimento conhecido como “*Tabacaria Jocker*”, situado no local dos fatos, onde havia diversas outras pessoas, todas aglomeradas na via pública.

Na data referida, em razão de reclamações registradas dando conta de algazarra que ocorria no local, os guardas civis municipais Luiz Gustavo Carneiro e Ana Cláudia Vicentino diligenciaram no ponto indicado, onde avistaram a aglomeração e, então, decidiram estacionar a viatura, momento em que populares que residiam no lugar solicitaram o auxílio deles para que a aglomeração fosse dispersada.

Nesse contexto, os guardas civis municipais se aproximaram da “*Tabacaria Jocker*” e solicitaram às pessoas que lá estavam, dentre elas os acusados, que deixassem o lugar ou entrassem no estabelecimento, visando dispersar a aglomeração na via pública, sendo obedecidos pela maioria das pessoas.

Ocorre que, Rafael e Leandro, juntamente com algumas outras pessoas que permaneceram no lugar, passaram a hostilizar os guardas municipais, proferindo xingamentos, como “*arrombados*”, e dizendo para irem embora, sendo Rafael o mais exaltado dentre as pessoas que lá estavam.

Então, as pessoas que estavam no local foram para cima do guarda civil municipal Luiz Gustavo Carneiro, tendo ele deferido um golpe com a tonfa em Rafael e deu ordem para que ele se afastasse, mas ele se recusou em acatar a ordem proferida. Diante disso, o guarda civil municipal Luiz Gustavo Carneiro destacou

Rafael da aglomeração de pessoas para efetuar a abordagem dele, mas Rafael se opôs à execução da determinação legal, mediante violência, desferindo o golpe conhecido como “*gravata*” no agente público, que caiu no solo, tendo eles entrado em luta corporal.

Em razão das agressões de Rafael, o guarda Luiz Gustavo Carneiro sofreu as lesões corporais de natureza leve descritas no laudo de fls. 76/81.

Após Luiz Gustavo lograr conter Rafael e Leandro, que também estava na aglomeração que havia no local, opôs-se à execução do ato legal praticado pelo guarda civil municipal Luiz Gustavo, mediante violência, lançando contra ele um copo com bebida e gelo, atingindo o agente público, sem, contudo, causar-lhe lesão corporal.

Diante de todo esse quadro, as demais pessoas que estavam no local foram para cima dos guardas civis municipais, sendo necessário o disparo de munição de borracha para cessar a ação, tendo um dos disparos atingido Leandro.

É dos autos, ainda, que, durante toda a ação dos guardas civis municipais, os acusados desacataram os agentes públicos, em razão da função deles, proferindo os seguintes dizeres “*Vai tomar no cu, seus arrombados! Gravei seus nomes, a gente vai se ver*” (sic).

Em seguida, todos se dispersaram, os acusados foram devidamente abordados e contidos, sendo encaminhados para a Delegacia de Polícia (fls. 103-d/107-d).

Assim resumidos os fatos denunciados, importa

assinalar que os acusados, quando ouvidos na delegacia, contaram que estavam saindo de uma tabacaria, quando os guardas municipais chegaram ordenando que a multidão se dispersasse. Nesse momento, os guardas lançaram mão de cacetetes, houve um disparo com uma espingarda (munição de borracha) e uma confusão generalizada. (fls. 06 e 07). Em Juízo, foi decretada a revelia de ambos os acusados.

A prova amealhada nos autos é francamente desfavorável aos apelantes e não deixa dúvida quanto aos crimes por eles praticados.

De fato, os informes prestados pelas testemunhas de acusado, acrescidos do boletim de ocorrência (fls. 08/12) e laudos periciais (fls. 72/73 e 76/81) servem como prova cabal da materialidade delitiva e, também, se constituem em importantes elementos de prova para a definição da autoria e formação do juízo de culpabilidade.

Registre-se que os guardas municipais Luiz Gustavo Carneiro e Ana Cláudia Vicentino deram plena conta do ocorrido, descrevendo os fatos como descritos na inicial. Em depoimentos coerentes e harmônicos entre si, relataram que, à época dos fatos, acometido pela pandemia do Covid-19, em que existiam inúmeros decretos municipais e estaduais para evitar aglomeração, realizavam patrulhamento de rotina, quando se depararam com a adega indicada na inicial, na qual havia aglomeração. Disseram que observaram o tumulto e acrescentaram que já havia denúncias acerca do local. Então, adotaram o uso progressivo da força, pois os acusados que ali se encontravam começaram a hostilizá-los, com ofensas e palavras de baixo calão. Um dos acusados resistiu. Em seguida, entraram em

luta corporal com outro indivíduo, ocasião em que o guarda Luiz Gustavo levou uma “gravata”. Nesta oportunidade, Ana Cláudia teve de efetivar um disparo de arma de borracha, não letal. Alguns dos presentes continuaram a lançar objetos. Efetivaram novos disparos. Conduziram os acusados que investiram contra a guarnição, já que os demais ficaram somente nas ofensas verbais. Acrescentaram que os réus debocharam da justiça, bem como desacataram os enfermeiros no hospital (fls. 03/04, 05 e mídia).

Por sua vez, o policial militar, Bruno Paschoareli Ogando dos Santos, afirmou que a equipe da polícia militar estava em patrulhamento, quando se depararam com uma viatura da guarda municipal. Logo chegaram outras viaturas. Havia aglomeração numa adega. Estavam em inferioridade numérica, motivo pelo qual deixaram os demais agentes atuarem. Quando os guardas tentaram dialogar foram hostilizados. Não acataram a solicitação para que não houvesse aglomeração. Desacataram os agentes, que deram voz de prisão (fls. mídia).

Não há razão para se duvidar da veracidade dos relatos dos agentes, que merecem fé até prova em contrário, assim como o de qualquer pessoa idônea. A presunção *juris tantum* de que agiram escorretamente no exercício de suas funções não ficou sequer arranhada.

A propósito, a jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, de forma reiterada e unânime, tem reconhecido que os depoimentos dos policiais têm valor probante, notadamente quando colhidos sob o crivo do contraditório e se encontram em sintonia com os demais elementos de informação carreados para os autos, como ocorre no caso em análise. Nesse sentido: **STF** — HC 223.425-

AgR/RJ, Rel. Min. Luz Fux, j. em 01/03/2023, DJe de 08/03/2023; HC 150.760/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 27/04/2021; HC 76557-RJ - 2ª T. - Rel. Min. Marco Aurélio - Rel. para o Acórdão Min. Carlos Velloso - DJU 02.02.2001 - p. 73; HC 87.662-5/PE, Re. Min. Carlos Ayres Brito, 1ª T., j. em 05/09/2006, DJU de 16/02/2007; HC 73.518-5/SP, 1ª T., Rel. Min. Celso de Mello, j. em 26/03/1996, DJU de 18/10/1996; HC 76.381/SP, 2ª T., Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 14/06/1998, DJU de 14/08/1998; **STJ** — AgRg no AREsp 1.917.106/MG, 5ª T., Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. em 14/03/2023, DJE de 17/03/2023; AgRg no HC 776.703/SP, 5ª T., Rel. Min. Messod Assulay Neto, j. em 06/03/2023, DJe de 14/03/2023; AgRg no HC 783.347/RJ, 5ª T., Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 22/11/2022, DJe de 28/11/2022; AgRg no HC 765.898/MG, 6ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, j. em 25/10/2022, DJe de 03/11/2022; AgRg no HC 740.458/SP, 5ª T., Rel. Min. Jesuíno Rissato, j. em 02/08/2022, DJe de 16/08/2022; AgRg no AREsp 1.858.776/PR, 5ª T., Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. em 26/04/2022, DJe de 03/05/2022; AgRg no HC 695.249/SP, 5ª T., Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 26/10/2021, DJe de 03/11/2021; AgRg no HC 606.384/SC, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, j. em 22/09/2020, DJe de 29/09/2020; HC 608.558/RJ, 5ª T., Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. em 01/12/2020, DJe de 07/12/2020; AgRg no AREsp 1.317.916/PR, 5ª T., Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/09/2019; REsp n. 1/302.515/RS, 6ª T., Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; HC 262.582/RS, 6ª T., Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016.

Nessa conjuntura, é bem de ver que o desfecho condenatório era mesmo de rigor. De fato, o crime descrito no artigo 129, *caput*, do CP ficou devidamente comprovado, uma vez que o acusado Rafael efetivamente lesionou a vítima, o guarda municipal

Luiz Gustavo, nela produzindo os ferimentos descritos no laudo de lesão corporal de fls. 76/81.

Com efeito, as declarações da vítima e o depoimento das testemunhas estão em perfeita consonância com o laudo de exame de corpo de delito acostado às fls. 76/81, que constatou que a vítima sofreu “*hiperemia na região do abdome e costas*” — lesão corporal leve.

Por outro lado, também restou demonstrado o crime de resistência, pois as provas produzidas no contraditório demonstraram que os acusados fizeram uso de violência física contra os guardas municipais, com o objetivo de obstar o cumprimento de dever de ofício, qual seja, a realização das prisões.

Somente para fins de esclarecimento, tampouco se pode falar em ausência de dolo, o qual avulta bem nítido na conduta violenta e agressiva dos réus no momento em que eles foram abordados pelos guardas. Nesse ponto, anoto que o estado de exaltação ou ira do agente não exclui o dolo genérico exigido pelo tipo penal de resistência. Nesse sentido: “*É suficiente à configuração do delito de resistência conduzir-se o agente com dolo genérico*” (TACRIM-SP — AC — Rel. Azevedo Junior — JUTACRIM 28/329/330).

Por fim, é absolutamente descabida a absolvição por insuficiência de provas quanto ao crime de desacato, pois o conjunto probatório é firme no sentido de que os réus tinham a intenção de atingir a dignidade e o prestígio dos agentes públicos e do Estado.

Apenas para que não fique sem registro, anoto que o estado de exaltação, nervosismo ou ira do agente não exclui o dolo exigido pelo tipo penal. Nesse sentido: “*TACRSP: 'No crime de*

desacato o fato do agente estar nervoso e ter perdido o autocontrole não é suficiente para afastar o dolo específico do delito, uma vez que ninguém desacata outrem estando em seu perfeito controle e com ânimo refletido' (RJDTACRIM 36/176)". (Código Penal Interpretado, Julio Fabbrini Mirabete, 5ª edição, Ed. Atlas, São Paulo, 2005, p. 2465).

Outrossim, é irrelevante para a configuração do delito se os ofendidos se sentiram humilhados ou desprestigiados, uma vez que, em se tratando de crime formal, basta que a conduta seja capaz de causar dano à honra profissional da vítima.

Se não bastasse, não há que se falar em reconhecimento de suposta absorção do crime de desacato pelo delito de resistência, com a aplicação do princípio da consunção. Nesse sentido, aliás, bem fundamentou a digna Procuradoria Geral de Justiça, a saber:

"Como se sabe, o princípio da consunção preconiza que o crime-meio seja absorvido pelo crime-fim quando aquele constituir fase necessária ou comum da execução deste. No caso dos autos, o apelante, inicialmente, ofendeu os policiais militares quando da abordagem policial e, somente em um momento posterior, com desígnio autônomo e visando a impedir a execução do ato legal, investiu contra os militares, agredindo-os e lesionando-os.

Não há como se cogitar, portanto, da incidência do princípio da consunção no caso em análise" (fls. 330/331).

Ademais, é inviável afastar-se a incidência do concurso material de crimes, uma vez que praticados mediante condutas e desígnios autônomos, não havendo que se falar, portanto, em concurso formal.

Nessa conjuntura, restou bem comprovado que os apelantes praticaram os delitos que lhes foram imputados na peça vestibular, de sorte que a condenação, tal como proferida, era mesmo de rigor, não havendo que se falar em insuficiência probatória.

Descabido falar-se, ainda, em aplicação do princípio *in dubio pro reo*, uma vez que as provas são robustas e harmônicas no sentido de que os réus praticaram os delitos pelos quais se viram condenados, sendo certo, ademais, que a digna Defesa não provou o que alegou, tal como lhe competia, nos termos do art. 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.

Passo à análise das reprimendas, que, adianto, não comporta reparo.

Na primeira fase da dosimetria, considerando as circunstâncias do artigo 59, do Código Penal, o digno Magistrado bem fundamentou a exasperação das penas, a saber:

"A circunstâncias em que praticados os delitos merecem especial reprovação, visto que os réus estavam em superioridade numérica, considerando a aglomeração de pessoas que os acompanhava e que incitaram contra os agentes de segurança. Exaspero, portanto, em 1/6 a pena-base, obtendo-se 02 meses e 10 dias de detenção, pela resistência, e 07 meses de detenção e 11 dias-multa, pelo desacato, para cada réu. Para o corréu Rafael, fixa-se, ainda, 03 meses e 15 dias de detenção, pela lesão corporal leve perpetrada" (fls. 258).

Ora, como se sabe, não há irregularidade na fixação das básicas acima dos mínimos, uma vez que justificadas, de maneira

plausível, por meio de dados concretos, bem como respeitados os critérios da discricionariedade juridicamente vinculada, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, o que evidentemente ocorreu no caso em questão.

De fato o Pretório Excelso vem entendendo que “a importância de se valorarem as circunstâncias do crime na dosimetria da pena decorre justamente da necessidade de que as sanções sejam proporcionais à lesividade das condutas” (cf. STF, Segunda Turma, RHC 84.571/RJ, j. 7.12.2004, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 13.5.2005, p. 00031), até porque, a aplicação automática de pena mínima, não encontra amparo na Constituição da República, pois, do contrário, qual a razão da cominação legal adotar uma escala de pena mínima e máxima.

Na segunda fase da dosimetria e na etapa derradeira, as penas não sofreram alteração, ante a ausência de circunstâncias modificadoras.

Por outro lado, observo que a condenação ao pagamento das custas processuais é decorrência legal do que determina o artigo 804 do CPP, *in verbis*, “A sentença ou o acórdão, que julgar a ação, qualquer incidente ou recurso, condenará nas custas o vencido”. Ademais, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais ou concessão de Justiça Gratuita são matérias afetas ao Juízo da Execução, cabendo lembrar, inclusive, o disposto no 98, § 3º, do CPC, segundo a qual eventual isenção não desobriga ao pagamento, ficando este apenas suspenso enquanto durar a hipossuficiência financeira. Nesse sentido, inclusive, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça: “Nos termos do entendimento do STJ o beneficiário da justiça gratuita não faz jus a isenção do pagamento das custas processuais, mas tão somente a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

suspensão da exigibilidade destas, pelo período de 5 anos, a contar da sentença final, quando então, em não havendo condições financeiras de o recorrente quitar o débito, restará prescrita a obrigação. Ademais, o momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a execução da sentença condenatória” (AgRg no AREsp 1226606/AM, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 13/03/2018, DJe 26/03/2018).

Por fim, correta a fixação do regime inicial aberto, como fixado no *decisum*.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento aos recursos defensivos, mantida, na íntegra, a r. sentença monocrática.

SÉRGIO COELHO
Relator
(Assinatura Eletrônica)