



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000432993**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1503117-18.2022.8.26.0530, da Comarca de São Simão, em que é apelante ODAIR NERES DE SOUZA, 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: **Negaram provimento ao recurso, mantendo íntegra a r. sentença, por seus próprios fundamentos. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão, observado o regime inicial semiaberto imposto. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CHRISTIANO JORGE (Presidente sem voto), CONCEIÇÃO VENDEIRO E RICARDO SALE JÚNIOR.

São Paulo, 5 de maio de 2025.

**ELY AMIOKA**  
**Relatora**  
Assinatura Eletrônica

**Voto nº 22.695**

**Apelação nº 1503117-18.2022.8.26.0530**

**Comarca: São Simão – Vara Única**

**Apelante: Odair Neres de Souza (recurso em liberdade)**

**Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo**

Apelação Criminal – Embriaguez ao volante, desobediência, resistência e lesão corporal – Sentença condenatória.

Apelo defensivo buscando a absolvição do crime de embriaguez ao volante aduzindo se tratar de “simples infração administrativa”; a absolvição do delito de desobediência por atipicidade de conduta. No tocante aos crimes de resistência e lesão corporal, almeja a aplicação do princípio da consunção. Subsidiariamente, pleiteia o afastamento dos maus antecedentes e da reincidência, em razão de bis in idem. Por fim, almeja a fixação de regime inicial aberto.

Materialidade e autoria comprovadas – Acusado que confessou a ingestão de álcool antes de conduzir veículo automotor, sendo que, submetido a teste do etilômetro, constatou-se a presença de 0,56 mg de álcool por litro de ar expelido de seus pulmões. Configuração, portanto, o delito previsto no art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro. Relato dos Policiais Militares firmes e uníssonos, em ambas as fases, no sentido de que o réu não obedeceu à ordem de parada, caracterizando o crime de desobediência. Acusado que resistiu à ordem de prisão – Reação violenta que ocasionou lesão corporal em um dos Policiais – Manutenção da condenação em relação a todos os crimes.

Dosimetria – Penas-bases justificadamente fixadas acima do mínimo legal, em razão dos maus antecedentes – Na fase intermediária, compensada a circunstância agravante da reincidência com a atenuante da confissão tão somente quanto ao crime de embriaguez ao volante, exasperando-se as penas dos demais delitos em razão da reincidência – Inexistência de bis in idem – Na fase derradeira, com relação ao crime de lesão corporal, acertadamente reconhecida a causa de aumento de pena prevista no §12, do art. 129, do Código Penal, eis que a lesão foi praticada contra Agente de Segurança Pública. Relativamente aos demais delitos, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena.

Regime inicial semiaberto mantido, eis que justificado.

Incabível a substituição por penas restritivas de direitos ou a aplicação do sursis.

Recurso da Defesa desprovido.

Determinação de expedição de mandado de prisão, oportunamente, observado o regime inicial semiaberto.

Ao relatório da r. sentença de fls. 301/307<sup>1</sup>, prolatada pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Antonio José Papa Junior, ora adotado, acrescento que ***Odair Neres de Souza*** foi **condenado** à pena de *01 ano, 03 meses e 22 dias de detenção, em regime inicial semiaberto, 2 meses de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor, e ao pagamento de 26 dias-multa, no mínimo legal*, como incurso no art. 306, da Lei n.º 9.503/1997, no art. 330 do Código Penal e no art. 329, §2º, c.c. art. 129, *caput* e §12, do Código Penal, em concurso material de delitos.

**Foi deferido o recurso em liberdade.**

**Não houve recurso Ministerial.** (certidão às fls. 356)

Inconformada, apelou a Defesa. Busca a absolvição do crime de embriaguez ao volante aduzindo se tratar de “*simples infração administrativa*”. Requer a absolvição do delito de desobediência por atipicidade de conduta. No tocante aos crimes de resistência e lesão corporal, almeja a aplicação do princípio da consunção, argumentando que “*as supostas lesões corporais de natureza leve devem ser interpretadas como crime meio para a consumação do crime de oposição à execução de ato legal, devendo a primeira conduta ser absorvida pela última e o apelante responder apenas pelo crime previsto no artigo 329 do Código Penal*”. Subsidiariamente, pleiteia pelo afastamento dos maus antecedentes e da reincidência, em razão de *bis in idem*. Por fim, almeja a fixação de regime inicial aberto (fls. 324/327).

Processado o recurso, com contrarrazões (fls. 333/337), os autos subiram a esta E. Corte de Justiça.

A D. Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo

---

<sup>1</sup> Fls. 309: Publicada no DJe em 02/08/2024.

**desprovimento** do apelo (fls. 365/375).

**É o relatório.**

Narra a denúncia:

*“Consta do incluso Inquérito Policial que, no dia 29 de dezembro de 2022, por volta das 19h30, por diversas ruas da cidade de Luiz Antônio, até sua residência na Rua Santa Rosa do Viterbo, nº 226, Jardim Santa Maria, Luiz Antônio, **ODAIR NERES DE SOUZA**, qualificado a fls.06, conduziu veículo automotor com capacidade psicomotora alterada em razão da influência de álcool.*

*Consta, também, que nas mesmas circunstâncias, **ODAIR NERES DE SOUZA**, qualificado a fls.06, desobedeceu a ordem legal de funcionários públicos.*

*Consta, por fim, que em seguida, **ODAIR NERES DE SOUZA**, qualificado a fls.06, opôs-se à execução de ato legal, mediante violência contra policiais militares competentes para a execução do ato e que estavam no exercício da função, causando lesão corporal de natureza leve no policial militar Rafael Moraes Vilela.*

*Segundo o apurado, na data acima mencionada, o denunciado ingeriu bebidas alcoólicas em um bar e, ao visualizar a aproximação de uma viatura policial, ingressou no veículo VW Gol, placas DPE4827 e passou a conduzi-lo, em direção à sua residência.*

*Ocorre que, os policiais militares deram ordens de parada ao denunciado, tendo em vista ele ter saído do bar e passado a dirigir o veículo imediatamente, mas ele desobedeceu às ordens de parada, ignorando os sinais luminosos e sonoros para tanto (Tema 1.060 do STJ).*

*Quando chegou em sua residência, o denunciado desembarcou e os policiais, então, o abordaram. Neste momento, todavia, **ODAIR** resistiu violentamente à abordagem policial, causando escoriação nos braços e punho esquerdo do policial militar Rafael Moraes Vilela (prontuário médico a fls.45).*

*Após ser devidamente contido e conduzido à base da PM, o denunciado aceitou fazer o teste de etilômetro, que apontou o resultado de 0,56 g/L (fls.48), acima do limite legal tolerado.*

*Ante o exposto, denuncio **ODAIR NERES DE SOUZA** como incurso no **artigo 306 da Lei nº 9.503/97, no artigo 330 do Código Penal e no artigo 329, §2º, c.c. artigo 129, caput e §12, do Código Penal, tudo em concurso material de delitos (artigo 69 do Código Penal) (...).***” (fls. 77/79)

A denúncia foi recebida em 25/01/2023 (fls. 81/82).

A **materialidade** delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 01/02), boletim de ocorrência (fls. 08/10), prontuário e documento médico do Policial Militar Rafael Moraes Vilela (fls. 45/46), extrato de exame do “etilômetro” (fls. 48), laudo de lesão corporal do Policial Militar Rafael Moraes Vilela (fls. 287/288), tudo em consonância com a prova oral amealhada aos autos.

Da mesma forma, a **autoria** é inconteste.

Interrogado por ocasião de sua **prisão em flagrante**, o acusado **Odaír Neres de Souza** apresentou a seguinte versão: admitiu que “*ingeriu bebida alcoólica. Tomou duas garrafas 'longneck' e duas latinhas de cerveja num bar da esquina de onde não se recorda no nome. Após, entrou em seu veículo e foi*

*levar seu irmão até a casa dele. Na volta, parou noutro bar. Estacionou o auto e ficou parado ouvindo música com alguns amigos. Nesse bar, não bebeu nada. Ficou por lá uns 20 minutos. Decidiu ir embora com seu veículo para sua residência, quando foi abordado pela Polícia Militar. Num primeiro momento, não parou, pois pensou que não estavam atrás dele. Foi, então, até a sua casa e a Polícia o perseguiu. Parou e foi abordado. Admite que resistiu em ingressar na viatura, segurando-se para não entrar. Nesse momento, sentiu choques pelo corpo. Pediu para eles pararem, mas continuaram dando choque com uma espécie de aparelho. Depois foi colocado na viatura e foi conduzido até a Delegacia de Polícia.” (fls. 06).*

Na Delegacia, o Policial Militar *Rafael Morais Vilela* relatou: “*Que na data de ontem por volta das 19h30, receberam um chamado via COPOM para comparecer em Ocorrência de Som Veicular. Deslocaram-se até o local, onde se depararam com o veículo VW/Gol de cor prata, Placas DPE4827, o qual estava com o porta-malas aberto e som ligado extremamente alto. O indiciado saiu de um bar naquele local, olhou e, presenciando a viatura, fechou o porta-malas, ligou o veículo e saiu rapidamente. Quando chegou ao local, cumprimentou o indiciado dizendo 'boa noite', o mesmo ignorou, evadindo-se daquele local. Foram dados vários sinais de parada, sendo sonoro e luminosos, porém o indiciado não obedeceu. Após transitar algumas ruas do bairro, ele parou defronte à residência dele. Foi solicitado ao indiciado que descesse do veículo, foi quando realizados os procedimentos de abordagem, vindo ele a desobedecer a ordem legal emanada pelos agentes públicos. O indiciado apresentava sinais claros de embriaguez, sendo necessário uso moderado da força para contê-lo, foi algemado em razão da resistência, bem como receio de fuga e sua própria integridade física. Foi dada voz de prisão, e o indiciado não aceitou, vindo a resistir e se jogando ao solo, dizendo que não entraria na viatura e que ninguém o levaria. Devido à resistência, o Policial condutor ficou levemente ferido no braço esquerdo com escoriações. Após contê-lo e colocá-lo na viatura no guarda-presos, foi encaminhado ao Pronto Socorro de Luis Antônio/SP, onde passou por atendimento médico e exame de corpo delito. Quanto*

*ao Policial condutor também passou pelo atendimento médico para constatar as lesões. A ocorrência foi encaminhada para a base da PM para tomar as medidas administrativas, sendo ofertado o Etilômetro, pelo qual o indiciado soprou, vindo a constatar **0.56 de alcoolemia**. Na sequência, foi realizado contato com a CPJ de Ribeirão Preto/SP, onde a Autoridade determinou que encaminhasse a ocorrência a este polo para os procedimentos de Polícia Judiciária.” (fls. 03)*

No mesmo sentido foi o depoimento do Policial Militar *Junio Oliveira da Silva Hespanha*, na fase inquisitiva (fls. 04).

O acusado submeteu-se ao teste do etilômetro, que **constatou 0,56 mg de álcool** por litro de ar expelido de seus pulmões. (fls. 48)

Em audiência de custódia realizada no dia seguinte ao dos fatos, foi concedida ao acusado a **liberdade provisória**, mediante condições (fls. 59/61).

Aos 16/07/2023, foi decretada a prisão preventiva do réu em razão do **descumprimento das medidas alternativas** anteriormente fixadas. (fls. 116/117)

Em 24/04/2024, foi revogada a prisão preventiva do acusado. (fls. 227/229)

Interrogado em Juízo, o acusado **Odair Neres de Souza** admitiu que, na data dos fatos, havia ingerido 'duas cervejas' antes de chegar a um bar e ligar o som do carro. Já estava deixando o local quando os policiais chegaram em uma “viatura apagada”. Disse que saiu dali e que os policiais o acompanharam, mas acreditou que não estava fazendo nada de errado. Disse que parou o carro somente ao chegar em sua residência, onde foi abordado pelos policiais. Foi para o

meio da rua, quando os policiais tentaram abordá-lo. Afirma que não agrediu os policiais, mas admitiu que se negou a deixar os policiais o colocarem na viatura à força. Confirmou que assoprou o etilômetro três vezes no dia dos fatos. Informou que tem 'passagens' anteriores, por porte de arma de fogo. (mídia nos autos)

Sob o crivo do contraditório, o Policial Militar *Rafael Moraes Vilela* relatou que, na data dos fatos, por volta das 19 horas, foram acionados via COPOM para atender uma ocorrência de 'som alto em veículo'. Deslocaram-se até o local indicado e parou a viatura atrás de um carro VW/Gol, cor prata, que estava com o som alto. A viatura já estava com sinais luminosos acesos. Ao desembarcar da viatura, avistou o réu sair do bar, abaixar a tampa do VW/Gol e sair conduzindo o veículo. Narrou que acompanharam o acusado até que ele parou próxima a uma residência e desembarcou. Esclareceu que, durante o acompanhamento, usaram de sinais luminosos e sonoros de parada, mas o acusado não os atendeu. Abordaram o acusado, pedindo para que ele levantasse as mãos, mas o réu estava alterado e desobedeceu às ordens que lhe foram dadas. Confirmou que foi necessário fazer uso de força para conter e algemar o denunciado. Informou que, durante a abordagem, **sofreu escoriações no braço e joelho.** (mídia nos autos).

Na fase judicial, o Policial Militar *Junio Oliveira da Silva* prestou declarações no mesmo sentido, acrescentando que o réu foi submetido ao teste do bafômetro, cujo resultado atestou a sua embriaguez. (mídia nos autos)

Inquestionável a validade do depoimento prestado por Policiais Militares. É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que os agentes públicos, tais como policiais, não são suspeitos apenas pela função que ocupam, podendo ser testemunhas em processo criminal.

Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública,

não têm qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.

De fato, posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

“os depoimentos de policiais, devidamente confirmados em juízo, constituem-se prova idônea à condenação” (STJ, 6ª Turma, HC 28417/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., j. 16.12.2004; in DJU de 06.02.2006; p. 326).

É nesse sentido também o entendimento do C. STF:

"VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais - especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório - reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal [...]" (STF, 1.ª Turma, HC n.º 73.518/SP, Rel. Min. Celso de Mello, v.u., j. 26.03.96: in DJU 18.10.96).

E também deste E. Tribunal de Justiça:

(...) Tráfico de entorpecentes – Materialidade e autoria comprovadas por depoimentos de policiais cujo conteúdo é harmônico com o conjunto probatório – Validade - **No que concerne ao valor dos depoimentos prestados pelos policiais, os tribunais têm deixado assente serem inadmissíveis quaisquer análises preconceituosas. A simples condição de**

**policia não torna a testemunha impedida ou suspeita. As declarações prestadas pelos agentes que efetuaram a prisão do acusado são válidas e têm o mesmo valor relativo que qualquer outra prova que se produza nos autos; por gozarem de fé pública, suas versões devem ser reputadas fidedignas, até que se prove o contrário.** Cálculo da Pena – Tráfico de entorpecentes – Imposição de privação de liberdade superior a quatro anos – Inaplicabilidade da conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos por não atendimento ao requisito contido no inciso I, do art. 44, do CP Na hipótese de ter sido imposta privação de liberdade superior a quatro anos, não se concebe sua conversão em pena restritiva de direitos, uma vez não ter sido atendido o quanto previsto no inciso I, do art. 44, do CP. **(grifei)** (Apelação nº 0001192-93.2014.8.26.0028, Relator: GRASSI NETO, Comarca: Aparecida, data do julgamento: 14.05.2015; 8ª Câmara de Direito Criminal).

Ademais, não é crível que os Policiais incriminariam o réu de forma gratuita ou mesmo que inventariam os fatos para relacioná-lo à prática delitiva. **Nada que ofereça relevância nos autos nos conduz a entender que tais depoimentos não mereçam total credibilidade.**

Vê-se, assim, que os elementos probatórios trazidos aos autos são mais que suficientes para incutir no Julgador o juízo de certeza necessário à condenação do réu pelos delitos que lhe foram imputados na denúncia, tal como exposta na r. sentença.

No que concerne ao **delito do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro**, a Defesa almeja a desclassificação da conduta para a 'infração administrativa' de dirigir sob a influência de álcool, argumentando “*na denúncia constar apenas a afirmação de ingestão de álcool*” (sic).

Sem razão contudo.

Isso porque, além de o réu ter admitido a ingestão de bebida alcoólica antes de conduzir veículo, conforme já consignado anteriormente, ele foi submetido ao teste de etilômetro, por meio do qual restou constatada a existência de **0,56 mg de álcool** por litro de ar expelido de seus pulmões, valor esse acima do limite legal permitido. Caracterizou-se, seguramente, o crime de embriaguez ao volante que lhe foi atribuído, estando devidamente comprovada a respectiva materialidade delitiva.

A confissão é circunstância atenuante genérica e também meio de prova, sobretudo quando se mostra em consonância com a prova produzida sob o crivo do contraditório, o que ocorre no caso dos autos.

Nesse sentido, a lição de Fernando Capez, ao tratar do valor probante da confissão: “(...) *é por demais razoável que ao magistrado caberá apreciar a confissão efetivada em consonância com as demais provas produzidas, de sorte a buscar a formação de um juízo de certeza. A jurisprudência tem decidido que as confissões judiciais ou extrajudiciais valem pela sinceridade com que são feitas ou pelos detalhes fornecidos, os quais não poderiam ter sido criados pela autoridade interrogante, e desde que corroborados com outros elementos de prova, ainda que circunstanciais (nesse sentido: STF, DJU, 5 jun. 1992, p. 8430).*” (Curso de Processo Penal, Editora Saraiva, 17ª edição, p.414).

É da doutrina de Renato Marcão<sup>2</sup>, que “*harmonizadas as disposições contidas nos parágrafos 1º e 2º, o que se extrai do atual regramento é que: Inciso I: A alteração da capacidade psicomotora será presumida e restará provada para fins penais se, independentemente de qualquer condução anormal ou aparência do agente, for constatada em exame de dosagem concentração igual ou*

---

<sup>2</sup> “[www.conjur.com.br/2013-jan-23/renato-marcão-lei-seca-não-aplica-casos-anteriores](http://www.conjur.com.br/2013-jan-23/renato-marcão-lei-seca-não-aplica-casos-anteriores)”

*superior a 6 decigramas de álcool por litro de sangue ou igual ou superior a 0,3 miligrama de álcool por litro de ar alveolar. Neste caso, mesmo que em razão de sua particular condição física e capacidade de resistência aos efeitos do álcool o investigado não demonstre sinais visíveis de embriaguez, se for constatada a presença de concentração de álcool apontada no inciso I do parágrafo 1º deverá ser instaurada a persecução penal, tal como ocorria no período em que vigente a redação típica determinada pela Lei 11.705, de 19 de junho de 2008. Inciso II: Ainda que o investigado não se submeta a qualquer tipo de teste de alcoolemia, a alteração da capacidade psicomotora poderá ser demonstrada, para fins penais, mediante gravação de imagem em vídeo, exame clínico (visualmente feito por expert e depois documentado), prova testemunhal ou qualquer outro meio de prova lícita. Neste caso, não se trata de provar que o agente tenha conduzido o veículo automotor de maneira anormal (fazendo zigue-zague ou outra manobra perigosa, por exemplo), pois o crime é de perigo abstrato e por isso desnecessária tal verificação, mas de provar que ao ser abordado demonstrou estar com a capacidade psicomotora alterada. A propósito, são sinais de alteração da capacidade psicomotora por ingestão de álcool ou outra substância psicoativa que determine dependência: andar cambaleante; falta de equilíbrio; voz pastosa ou agressividade associada ao hálito permeado de odor etílico, dentre outros.”.*

Salienta-se que o crime em questão é de **perigo abstrato**. Assim, o que basta para a sua caracterização é o **risco de dano** à coletividade e à segurança, o que se evidenciou.

Nesse sentido já decidiu este E. Tribunal de Justiça:

“(…) Isto porque o legislador optou por tratar tal conduta como crime e não mera infração administrativa, justamente porque é de conhecimento notório, amplamente divulgado pela mídia, as consequências nefastas da ação daquele que dirige

embriagado, não raro causando graves acidentes.

**Havendo capitulação penal à ação e não sendo caso de excludente de ilicitude ou culpabilidade, impossível afastar a responsabilização criminal do réu, decorrente unicamente do fato de ter conduzido veículo automotor com concentração alcoólica no sangue superior a seis decigramas, o que evidentemente ocorreu no caso concreto.**

A modificação introduzida pela Lei 11.705/2008 eliminou do tipo a expressão “sob influência de álcool”, inserindo um específico patamar alcoólico no sangue, até seis decigramas. Assim, basta que fique comprovado que o agente dirigia o veículo sob esta condição específica.

**(...) Deste modo, trata-se de crime de perigo abstrato, já que o texto legal não exige a comprovação de ter a conduta do agente gerado perigo efetivo de dano, tampouco apresentar capacidade automotora alterada.** Trata-se de classificação não eliminada do ordenamento (veja-se o exemplo do crime de tráfico de drogas e de porte ilegal de arma de fogo, ambos de perigo abstrato, pois o dano é presumido pelo legislador na construção do tipo).

Assente a jurisprudência nesse sentido:

“Recurso ordinário em “habeas corpus”. Embriaguez ao volante (art. 306 da Lei nº 9.503/97). Alegada inconstitucionalidade do tipo por se referir a crime de perigo abstrato. Não ocorrência. Perigo concreto. Desnecessidade. Ausência de constrangimento ilegal. Recurso não provido. 1. A jurisprudência é pacífica no sentido de reconhecer a aplicabilidade do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro delito de embriaguez ao volante, não prosperando a alegação de que o mencionado dispositivo, por se referir a crime de perigo abstrato, não é aceito pelo ordenamento jurídico brasileiro. 2. Esta Suprema Corte entende que, com o advento da Lei nº 11.705/08, inseriu-se a quantidade

mínima exigível de álcool no sangue para se configurar o crime de embriaguez ao volante e se excluiu a necessidade de exposição de dano potencial, sendo certo que a comprovação da mencionada quantidade de álcool no sangue pode ser feita pela utilização do teste do bafômetro ou pelo exame de sangue, o que ocorreu na hipótese dos autos. 3. Recurso não provido. (STF Primeira Turma - RHC 110258/DF Rel. Min. Dias Toffoli J. 08.05.2012 DJE 24.05.2012).

O crime de embriaguez ao volante, delito de perigo, tem por escopo a proteção da incolumidade pública, no que tange à segurança do tráfego de veículos automotores. Sendo assim, irrelevante qualquer discussão sobre o concreto risco à segurança viária pela condução do automotor pelo acusado”.

Apelação nº 0000033-70.2011.8.26.0368, Rel. Des. Alcides Malossi, 8ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, j. 12/11/2015. **Grifei.**

A Defesa almeja, ainda, a absolvição do acusado da prática do **crime de desobediência**, por atipicidade da conduta, argumentando que o Policial Militar Rafael afirmou que não deu ordem de parada para Odair.

Contudo, ao reverso, desde a fase inquisitiva, os Policiais foram uníssonos e firmes ao asseverarem que acompanharam o acusado desde um bar até ele parar próxima a uma residência, onde desembarcou, sendo que, durante o acompanhamento, usaram de sinais luminosos e sonoros de parada, mas o acusado não os atendeu. Abordaram o acusado, pedindo para que ele levantasse as mãos, mas o réu estava alterado e desobedeceu as ordens que lhe foram dadas. Nesse contexto, como se vê, melhor sorte não assiste à Defesa.

A Defesa ainda almeja a aplicação do princípio da 'consunção' entre os **delitos de lesão corporal e resistência**, argumentando que “as

*supostas lesões corporais de natureza leve devem ser interpretadas como crime meio para a consumação do crime de oposição à execução de ato legal, devendo a primeira conduta ser absorvida pela última e o apelante responder apenas pelo crime previsto no artigo 329 do Código Penal”. Porém, de igual modo, sem razão.*

O Policial Militar Rafael foi seguro em seus depoimentos ao afirmar que, ao ser dada voz de prisão ao réu, ele não aceitou, ofertando resistência e se jogando ao solo, tendo dito que 'não entraria na viatura e que ninguém o levaria', situação que foi admitida pelo próprio réu, que contou que se segurou para não entrar na viatura, que reagiu de forma violenta. Tal procedimento motivou o uso de força moderada para conter e algemar o réu, sendo que, nesse contexto, o Policial Rafael sofreu escoriações no braço e punho esquerdos, o que foi devidamente atestado pelo prontuário e documento médico (fls. 45/46) e laudo de lesão corporal de tal Policial (fls. 287/288). Evidenciou-se, assim, o dolo do réu, que, além de resistir à prisão, ocasionou as referidas lesões no referido Policial Militar.

Restou comprovado, assim, que o acusado praticou os delitos em comento em momentos distintos e, por esta razão, não há que se falar em aplicação do referido 'princípio da consunção'.

Foram condutas distintas e independentes entre si. O réu, em primeira oportunidade, resistiu à ordem de prisão dada pelos Policiais, jogando-se ao solo e afirmando que não entraria na viatura e que ninguém o levaria. Neste momento configurou-se o delito de resistência. Posteriormente, o réu reagiu de forma violenta, ensejando o uso de força moderada para ser contido e algemado, resultando no crime de lesão corporal.

Ademais, destaca-se que o art. 329, §2º, do Código Penal é expresso ao estabelecer que as penas do crime de resistência serão aplicáveis **sem prejuízo das correspondentes à violência**, no caso, em virtude do delito de

lesão corporal leve.

Assim, a prova produzida sob o crivo do contraditório não deixa qualquer dúvida quanto à responsabilidade penal atribuída ao réu na denúncia, mostrando-se de rigor a manutenção da condenação, tal como proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Passo à análise da dosimetria das penas.

Na primeira fase, a r. sentença fixou a pena-base em **1/6** acima do mínimo legal em relação a todos os delitos, ou seja, em *7 meses de detenção, 12 dias-multa e 2 meses de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor* para o crime do art. 306 do CTB; *17 dias de detenção e 12 dias-multa* para o delito de desobediência; *2 meses e 10 dias de detenção* para o delito de resistência; e *3 meses e 15 dias de detenção* para o delito de lesão corporal. Assim fundamentou:

***“Na primeira etapa de dosimetria, analisadas as circunstâncias judiciais, verifico que a parte acusada agiu com culpabilidade normal à espécie, tendo o dolo sido regular ao respectivo tipo; os antecedentes são desfavoráveis, já que presentes condenações criminais transitadas em julgado antes dos fatos em apreço neste processo (autos n.º 0000175-46.2018.8.26.0589, fl. 184, e n.º 1500439-18.2020.8.26.0589, fl. 186), a primeira das quais será valorada como reincidência e a segunda como maus antecedentes propriamente ditos, conforme orientação pacífica na jurisprudência (STJ, HC 389.639/SP, j. em 27/04/2017); são desconhecidas passagens de relevo da conduta social do polo passivo em momentos não delitivos, o que impede a valoração negativa nesse aspecto; também não há nos autos o conjunto elementos biopsicossociais necessário para que se***

*possa avaliar a personalidade da parte ré, sendo por isso temerário qualquer juízo a respeito; os motivos, ao que consta, foram os ínsitos à respectiva figura delitiva e já são punidos pela própria previsão legislativa do crime; as circunstâncias revelam tão-somente a ocorrência do crime da forma como capitulado, não havendo desbordo aos limites objetivos do tipo; as consequências não extrapolaram aquelas que são próprias ao delito em testilha; e, por fim, não vislumbro, quanto ao comportamento da vítima, nada a ser considerado negativamente nesta etapa de dosimetria.” (fls. 304/305)*

Neste ponto, a Defesa busca o afastamento dos maus antecedentes e da reincidência (na próxima etapa da dosimetria), em razão de alegado '*bis in idem*', o que não merece acolhimento.

Isso porque, a exasperação está devidamente fundamentada e merece ser mantida, dado que não se vislumbra o alegado *bis in idem*, tampouco inexistente óbice para o quanto considerado na r. sentença.

Nesse sentido:

**DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES E REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CONDENAÇÕES DISTINTAS EM FASES DIFERENTES DA DOSIMETRIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE BIS IN IDEM. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO. I. CASO EM EXAME**

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro que, em recurso de apelação criminal, reduziu a pena-base ao mínimo legal sob o fundamento de que não seria admissível considerar uma condenação anterior tanto para configurar reincidência quanto para caracterizar maus antecedentes, em respeito ao princípio da vedação ao *bis in idem*. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é possível utilizar condenações distintas para fundamentar, separadamente, a reincidência e os maus antecedentes na dosimetria da pena; e (ii) estabelecer se o entendimento do Tribunal de origem está em desacordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto ao uso de condenações pretéritas nas diferentes fases da dosimetria sem configurar bis in idem. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a utilização de condenações distintas para fundamentar, separadamente, os maus antecedentes na primeira fase e a reincidência na segunda fase da dosimetria da pena, desde que se tratem de condenações diferentes, o que não caracteriza bis in idem.

4. A individualização da pena é uma atividade discricionária do julgador, que deve seguir parâmetros legais e observar os princípios de proporcionalidade e razoabilidade, sendo passível de revisão apenas em casos de manifesta ilegalidade ou abuso de poder.

**5. No caso dos autos, verificou-se que o recorrido possui dupla reincidência, e a jurisprudência do STJ permite que condenações anteriores sejam utilizadas na dosimetria para majorar a pena-base por maus antecedentes e, em fase distinta, agravar a pena pela reincidência.**

6. Decisões do STJ reiteram que a majoração da pena com base em maus antecedentes e reincidência, usando condenações distintas, não viola o princípio do bis in idem e é compatível com os critérios de individualização da pena, inclusive no contexto do tráfico de drogas e outras infrações penais graves.

#### IV. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(REsp n. 2.062.898/RJ, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 23/12/2024.) **(destaquei)**

Na fase intermediária, a r. sentença reconheceu as circunstâncias agravante da reincidência e atenuante da confissão, esta última

somente em relação ao crime do art. 306 do Código de Trânsito Brasileiro, de modo que a reprimenda não sofreu alteração.

No que concerne aos demaís delitos, em razão do registro de reincidência, devidamente reconhecida e considerada, conforme exposto na etapa anterior, as penas foram exasperadas em **1/6**, perfazendo *19 dias de detenção e 14 dias-multa* para o delito de desobediência; *2 meses e 21 dias de detenção* para o delito de resistência; e *4 meses e 2 dias de detenção* para o delito de lesão corporal.

Na etapa derradeira, relativamente ao delito de lesão corporal, praticado contra um Agente da Segurança Pública, a reprimenda foi acertadamente majorada em 1/3, conforme disposto no §12, do art. 129, do Código Penal, totalizando a pena de *5 meses e 12 dias de detenção*.

Com relação aos demais crimes, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena.

Ante o **concurso material de crimes**, comprovado nos autos, as reprimendas foram somadas, totalizando a pena final de *01 ano, 03 meses e 22 dias de detenção, 2 meses de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículo automotor, e ao pagamento de 26 dias-multa, no mínimo legal*, sem reparos.

A r. sentença fixou o regime inicial **semiaberto**, o que fica mantido, eis que o réu é **reincidente**, bem como foram reconhecidas **circunstâncias judiciais negativas**. Incabível a fixação de regime inicial aberto, como pretende a Defesa, **por expressa vedação legal**.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. CRIMINAL. FURTO. REINCIDÊNCIA. REGIME PRISIONAL.

**1. "1. O artigo 33 do Código Penal, na letra do seu parágrafo 2º, proíbe ao reincidente o regime inicial aberto em qualquer caso e o semiaberto, quando a pena for superior a quatro anos.**

2. Nada impede, objetivamente, que se lhe defira o regime semiaberto na pena igual ou inferior a quatro anos." (REsp 269.375/SP, da minha Relatoria, in DJ 19/12/2002).

2. Recurso improvido.

(REsp n. 403.105/DF, relator Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 21/10/2003, DJ de 15/12/2003, p. 414.) (**destaquei**)

Pelo mesmo motivo, incabíveis a substituição por penas restritivas de direitos e o *sursis* (artigo 44, II e III, e artigo 77, I e II, ambos do Código Penal).

Assim já se decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ANPP. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. PENA-BASE. PROPORCIONALIDADE. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULOS AUTOMOTORES. ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DO STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO .

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento segundo o qual a possibilidade de aplicação retroativa do instituto previsto no art. 28-A do Código de Processo Penal, inserido pela Lei n. 13.964/2019, é

restrita aos processos em curso até o recebimento da denúncia, situação não verificada na espécie (ut, AgRg no REsp n. 2.021.432/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 15/12/2023.). Tal posição está alinhada ao entendimento fixado pela Primeira Turma do STF.

2. Não há direito subjetivo do réu ou obrigatoriedade do julgador na adoção de alguma fração de aumento específica para cada circunstância judicial negativa, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, 1/8 do intervalo entre as penas mínimas e máximas, ou mesmo outro valor.

3. Considerando que a pena para o crime do art. 334-A do CP varia entre 2 e 5 anos de reclusão, o aumento em 6 meses para cada vetor judicial desfavorável não se revela desproporcional, porquanto está fundamentado na enorme quantidade da mercadoria apreendida (67.230 maços de cigarros), a prática do crime em comboio e, ainda, a fuga à abordagem policial.

4. Esta Corte Superior entende que "é admitida a aplicação da pena acessória de inabilitação para dirigir veículo, quando demonstrada, de forma concreta, a imprescindibilidade da medida, haja vista a necessidade de inibir a prática do delito de contrabando de cigarros" (AgRg no AREsp n. 1.713.978/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 29/3/2021).

**5. A presença de circunstância judicial desfavorável e a reincidência, ainda que não específica, impede a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos (art. 44, II e III, do CP).**

6. Agravo não provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 2.109.003/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024.) (**destaquei**)

Ante o exposto, por meu voto, **nego provimento** ao recurso, mantendo íntegra a r. sentença, por seus próprios fundamentos. Oportunamente, expeça-se mandado de prisão, observado o regime inicial semiaberto imposto.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ely Amioka  
Relatora