

Jurisprudência Criminal

• • •

HABEAS CORPUS Nº 120.678 / PARANÁ

RELATOR: MIN. LUIZ FUX

REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. MARCO AURÉLIO

PACTE.(S): VILSON DOS SANTOS DE SOUZA

IMPTE.(S): THIAGO RUIZ

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIME – HOMICÍDIO E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – EXCLUDENTE DE ILICITUDE – LEGÍTIMA DEFESA – EXTENSÃO – IMPROPRIEDADE. Não se comunica a excludente de ilicitude que é a legítima defesa, relativa ao homicídio, ao crime autônomo de porte ilegal de arma.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal em julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do voto do Ministro Marco Aurélio e por maioria, em sessão presidida pela Ministra Rosa Weber, na conformidade da ata do julgamento e das respectivas notas taquigráficas.

Brasília, 24 de fevereiro de 2015.

MINISTRO MARCO AURÉLIO – REDATOR DO ACÓRDÃO

HABEAS CORPUS Nº 120.678 PARANÁ

RELATOR: MIN. LUIZ FUX

REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. MARCO AURÉLIO

PACTE.(S): VILSON DOS SANTOS DE SOUZA

IMPTE.(S): THIAGO RUIZ

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de VILSON DOS SANTOS DE SOUZA, contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça no ARESP 119.468/PR que, negando provimento ao recurso interposto pela defesa, considerou incabível o pedido de aplicação do *princípio da consunção* ao caso em análise, por implicar reapreciação de fatos e provas.

Colhe-se dos autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática dos crimes de *homicídio e porte e posse ilegal de arma de fogo* de uso proibido.

Concluída a instrução criminal, o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Londrina/PR reconheceu ter o paciente agido em *legítima defesa* e **o absolveu da imputação de homicídio**.

Em relação ao crime de *porte e posse ilegal de arma de fogo de uso proibido*, determinou a redistribuição dos autos ao juízo competente, a fim de dar prosseguimento à ação penal.

Contra esta decisão, a defesa interpôs recurso de apelação, requerendo a absolvição do paciente também da imputação do crime de porte e posse ilegal de arma de fogo, sustentando se aplicável, ao caso, o princípio da consunção.

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná negou provimento ao recurso, nos seguintes termos:

Dessa forma, como ponto de toque, o princípio da consunção deve ser analisado sob o prisma do nexo de interdependência, existente entre as várias condutas criminosas.

Ou seja, se crimes da Lei 10.826/03 decorrem de desígnios autônomos, deve ser afastada a aplicabilidade da consunção e, em consequência, a distribuição para o juízo competente, como fez a d. Juíza, na r. Sentença, passa a ser a melhor medida, como linha de ação a ser adotada.

In casu, restou transparente que o apelante vinha sofrendo ameaças de VALDEIR, decorrentes de conflitos envolvendo questões familiares, encontrando-se o último, na época, envolvido com o tráfico de drogas e utilizando-se, com frequência, de arma de fogo. Nesse cenário, VILSON adquiriu um revólver com numeração suprimida e munições, sem qualquer autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, numa postura de autodefesa, pois sofria ameaças por parte de VALDEIR, e temia qualquer intento apartamento a trazer-lhe prejuízos à integridade física e à própria vida (fl. 136).

Entretanto, não se vislumbrou qualquer iniciativa por parte do recorrente, ante a problemática instaurada, pois preferiu não registrar,

perante a autoridade policial, os eventos ocorridos, abstendo-se de solicitar o apoio estatal, posicionando-se à margem da ilegalidade.

Em que pesem, hodiernamente, as limitações gritantes que sofrem os órgãos de segurança pública, não cabe ao indivíduo lograr substituir o Estado, nas suas funções precípuas, o que retomaria, possivelmente, às civilizações mais primitivas e, em consequência, à instalação do caos.

Ainda que o apelante não tenha delimitado, com exatidão, o momento em que se deu a compra d'arma, asseverou que teria sido após o primeiro intento realizado por VALDEIR, todavia, sem qualquer êxito.

MÁRCIA DOS SANTOS VIEIRA, no mesmo sentido, asseverou que há aproximadamente 3 (três) meses, ocorreu esse episódio, o que culminou na aquisição do revólver pelo recorrente (fl.133).

Dessa forma, conclui-se que, entre a aquisição do revólver e munições, utilizados na morte de VALDEIR, decorreu um lapso temporal bastante razoável – aproximadamente 3 (três) meses – ,circunstância que se impõe na convicção de que as condutas decorreram de desígnios autônomos.

A interdependência fática, entre os ilícitos, mostrou-se mais fortalecida, na medida em que a testemunha GISLAINE DA SILVA declarou, extra e *in iudicio*, que o de cujus havia afirmado que o apelante passava na frente da sua casa e mostrava o revólver (fl. 37 e 133).

Em suma, os elementos levantados delineiam situações bem definidas, não havendo que se falar em absorção dos delitos da Lei de Armas pelo homicídio qualificado.

Ainda, ao estabelecer a linha do tempo, em relação aos tipos penais exigidos, neste caso concreto, verifica-se que possuem momentos consumativos distintos e que de modo algum podem ser sobrepostos.

A defesa interpôs recurso especial contra referido acórdão, inadmitido na origem.

Na sequência, interposto agravo de instrumento, o recurso foi desprovido pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do acórdão impugnado, cuja ementa tem o seguinte teor:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. DELITOS AUTÔNOMOS. ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO REUNIDO NOS AUTOS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE.

VERBETE Nº 7 DA SÚMULA DO STJ. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. AGRAVO DESPROVIDO.

– Para se aferir se o crime de homicídio absorve ou não o delito de porte ilegal de arma de fogo, *in casu*, é necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial. Incidência do verbete nº 7 da Súmula do STJ.

– A simples transcrição de ementas não é suficiente para demonstração do dissídio, na forma preconizada nos arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Agravo regimental desprovido (AgRg nos EDcl no AREsp 119.468/PR, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 05/12/2013).

No presente *writ*, a defesa reitera a tese da aplicabilidade do princípio da consunção ao crime de posse e de porte de arma de fogo de uso restrito, sustentando que se constituiu exclusivamente em meio para a legítima defesa.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do *mandamus*, e caso conhecido, pela denegação da ordem, em parecer assim ementado:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO CRIME DE HOMICÍDIO, DIANTE DO RECONHECIMENTO DA LEGÍTIMA DEFESA. CONTINUIDADE DA AÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO CRIME DE POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. PLEITO DE TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL, EM VIRTUDE DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. NÃO CONHECIMENTO DE RESP. DECISÃO MANTIDA PELO STJ. *HC* SUBSTITUTIVO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APRECIÇÃO DE REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS QUE NÃO RECONHECERAM A ABSORÇÃO DO DELITO DE POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO PELO HOMICÍDIO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA QUANTO AO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. MATÉRIA QUE DEMANDA O REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE CONFRONTO ANALÍTICO PARA DEMONSTRAÇÃO DO DISSENSO PRETORIANO. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO *WRITE*, CASO CONHECIDO, PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 120.678 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Senhores Ministros, conforme Relatado, o paciente foi absolvido sumariamente de acusação de crime de homicídio, por ter ficado evidente, de plano, que sua conduta caracterizou exercício de legítima defesa.

O paciente foi ameaçado de morte várias vezes pela vítima e chegou a sofrer um atentado.

Depois deste atentado, o paciente adquiriu uma arma de fogo, com o fim de se proteger contra novas e imprevisíveis investidas da vítima.

O juízo de primeiro grau, ao proferir a sentença absolutória, afirmou que “O meio utilizado pelo réu, o revólver, era o meio eficaz e suficiente à repulsa da agressão que estava sendo praticada. *O réu sabia que a vítima andava armada e proferia contra o mesmo e sua família ameaças de morte.* Portanto, era proporcional entre o bem que o réu queria proteger, a vida, contra o agressor”.

Acrescentou, ainda, que “o réu agiu com moderação, sendo que efetuou *um disparo* contra a vítima, que, embora tenha sido fatal, foi necessário para fazer cessar a agressão que estava sendo praticada. Salienta-se que *o réu primeiro havia recebido um disparo no pescoço* que, por circunstâncias alheias à vontade do agente, [...] não ocorreu o evento morte”.

Neste quadro, evidencia-se que o crime de posse e porte de arma de fogo configurou *exclusivamente um meio para o exercício da legítima defesa pelo paciente*, no momento em que se mostrou necessário.

Eis os ensinamentos de Cezar Roberto Bitencourt sobre a matéria, com referências a Jescheck, Aníbal Bruno e outros eminentes penalistas:

Pelo princípio da consunção, ou absorção, a norma definidora de um crime constitui meio necessário ou fase normal de preparação ou execução de outro crime. Em termos bem esquemáticos, há consunção quando o fato previsto em determinada norma é compreendido em outra, mais abrangente, aplicando-se somente esta. Na relação consuntiva, os fatos não se apresentam em relação de gênero e espécie, mas de *minus* e *plus*, de continente e conteúdo, de todo e parte, de inteiro e fração.

Por isso, o crime consumado absorve o crime tentado, *o crime de perigo é absorvido pelo crime de dano.* A norma consuntiva constitui *fase mais avançada na realização da ofensa a um bem jurídico*, aplicando-se o princípio *major absorbet minorem*. [...] A norma consuntiva exclui a aplicação da norma consunta, por abranger o delito definido por

esta. Há consunção, quando o *crime-meio* é realizado como uma fase ou etapa do *crime-fim*, onde vai esgotar seu potencial ofensivo, sendo, por isso, a punição somente da conduta criminosa final do agente.

[...]

Não é, por conseguinte, a diferença dos bens jurídicos tutelados, e tampouco a disparidade das sanções cominadas, mas a *razoável inserção na linha causal do crime final*, com o *esgotamento do dano social no último e desejado crime*, que faz as condutas serem tidas como únicas (consunção) e *punindo-se somente o crime último da cadeia causal, que efetivamente orientou o agente*.

Para Jescheck, há consunção quando o conteúdo do injusto e da própria culpabilidade de uma ação típica inclui também outro fato ou outro tipo penal, *expressando o desvalor do ocorrido em seu conjunto*. Nesse sentido, professava Aníbal Bruno afirmando: “O fato definido em uma lei ou disposição de lei pode estar compreendido no fato previsto em outra, de sentido mais amplo. Então, é essa disposição mais larga que vem aplicar-se à hipótese. É o princípio da consunção [...]” (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*. Volume 1 – Parte Geral. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 211/213).

É justamente esta a situação dos autos ora em análise.

In casu, ao contrário do que sustenta o douto parecer ministerial, não há qualquer necessidade de revolvimento de fatos e provas para afirmar que a própria aquisição do revólver somente ocorreu depois de o paciente *ter sido vítima de tentativa de homicídio* por parte de Valdir da Silva.

Tanto a sentença absolutória quanto o acórdão do Tribunal de Justiça assentaram este fato, sobre o qual não paira qualquer dúvida.

Portanto, cuida-se de um ato preparatório para futuro exercício de *legítima defesa*, que já se afigurava previsível, em razão das ameaças e do atentado sofrido pelo paciente. E mais: no caso em análise, o crime de *perigo* (posse/porte de arma de fogo) fica *absorvido pelo crime de dano* (homicídio).

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná considerou, para negar provimento ao recurso de Apelação, que o paciente poderia ter procurado os agentes de segurança pública para se proteger.

Ocorre que este dever cívico não afasta, de maneira alguma, o fato de que o Paciente vivia sob permanente ameaça e medo de ser alvejado, dentro de sua própria residência, pelo Sr. Valdir da Silva.

Ademais, ainda que procurasse e efetivamente informasse à polícia sobre as ameaças, o paciente certamente não poderia contar com uma proteção contínua dos agentes.

Por fim, se levada às últimas consequências esta tese, jamais haverá absorção do crime de posse ou porte de arma de fogo pelo crime de homicídio – seja ele em legítima defesa ou não.

Assim, considerando-se que o fato ocorreu na porta da residência do paciente, que empregou a arma de fogo unicamente em resposta aos disparos contra ele efetuados pelo Sr. Valdir da Silva, fica mais do que evidenciado que a aquisição da arma de fogo teve por única e exclusiva finalidade o exercício da auto-defesa.

Ex positis, concedo a ordem para determinar o trancamento da ação penal de origem também quanto ao crime de posse e porte de arma de fogo, tendo em vista a consunção.

É como voto.

HABEAS CORPUS Nº 120.678 PARANÁ

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, os tipos são diversos, o homicídio e a posse ilegal de arma. O que ocorreu na espécie? Reconheceu-se, quanto ao homicídio, a excludente legítima defesa. Indago: o fato de se ter assentado a legítima defesa, no tocante ao homicídio, afasta a posse ilegal de arma de fogo com numeração raspada? A meu ver, não. Dos crimes perpetrados apenas um – o homicídio – foi alcançado, não se estendendo a figura da ampla defesa ao crime de porte de arma, pouco importando que esta tenha sido instrumento daquele. A incidência do artigo 23, inciso II, do Código Penal – não há crime quando o agente pratica o fato em legítima defesa, ficando limitada à morte da vítima e consequências legais.

Por isso, peço vênia ao Relator para indeferir a ordem.

HABEAS CORPUS Nº 120.678 PARANÁ

VOTO

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) – O princípio da consunção não é de fácil solução, ou não é de fácil aplicação. Tenho lido bastante a respeito e há uma monografia interessantíssima sobre a qual, em função de um de nossos *habeas*, eu terminei me debruçando, e lembro de ter ficado, inclusive, vencida na Turma, porque entendia que não se tratava da hipótese da consunção.

Mas, de qualquer sorte, aqui, Ministro Fux, eu vou pedir vênia a Vossa Excelência e acompanhar o Ministro Marco Aurélio.

Ministro Marco Aurélio, Vossa Excelência não extingue sem resolução do mérito?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Não, voto no sentido da extinção. Extingo e entendo que não é caso de concessão da ordem de ofício.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) – Então, eu vou acompanhar na íntegra o voto de Vossa Excelência, pedindo todas as vênias ao Ministro Fux.

HABEAS CORPUS Nº 120.678 PARANÁ

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A rigor, Presidente, já que ficarei como redator do acórdão, lanço que não houve crime quanto ao homicídio, porque se reconheceu a excludente, que é a legítima defesa, sem extensão ao porte de arma.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR) – É. Eu só não concordo com isso porque a legítima aduz a meios necessários.

Quais seriam os meios necessários de uma pessoa que se vê alvejada por um traficante revidar com uma arma de fogo? Como é que ela conseguiria?

Essa foi a minha perplexidade. Daí eu ter optado pela consunção, porque foi legítima defesa.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Estaria ameaçado. Faça a pergunta: ameaçado, ficou autorizado a portar arma? Não.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR) – Não, eu já entendi o ponto de vista. Foi uma troca de tiros.

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER (PRESIDENTE) – Mas, de qualquer sorte então, nós ficamos na extinção sem resolução do mérito.

EXTRATO DE ATA

HABEAS CORPUS Nº 120.678

PROCED: PARANÁ

RELATOR: MIN. LUIZ FUX

REDATOR DO ACÓRDÃO: MIN. MARCO AURÉLIO

PACTE.(S): VILSON DOS SANTOS DE SOUZA

IMPTE.(S): THIAGO RUIZ

COATOR(A/S)(ES): SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Decisão: Por maioria de votos, a Turma julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, Redator para o acórdão, vencido o Senhor Ministro Luiz Fux, Relator. Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Dias Toffoli e Roberto Barroso. Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. 1ª Turma, 24.2.2015.

Presidência da Senhora Ministra Rosa Weber. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio e Luiz Fux. Ausentes, na qualidade de Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, o Senhor Ministro Dias Toffoli, em razão de visita institucional à Suécia e, justificadamente, o Senhor Ministro Roberto Barroso.

Subprocuradora-Geral da República, Dra. Cláudia Sampaio Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza

Secretária da Primeira Turma