HABEAS CORPUS Nº 356.850 - RO (2016/0130659-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	MÁRIO GUEDES JÚNIOR
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RONDÔNIA
PACIENTE	:	VANILDO SANTANA DA SILVA (PRESO)

DECISÃO

VANILDO SANTANA DA SILVA alega sofrer constrangimento ilegal no seu direito de locomoção em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia** na Apelação n. 0017680-58.2009.8.22.0013.

O paciente foi condenado a 7 anos e 6 meses de reclusão, além de 10 dias-multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2º, IV, c/c o art. 14, II, do Código Penal, e 14 da Lei n. 10.826/2003, em concurso material. Interposta apelação defensiva, a Corte de origem negou provimento ao recurso e manteve os termos da sentença.

Neste *writ*, o impetrante alega, em síntese: "o delito segundo os autos foi perpetrado por arma de fogo, que em nosso entender é meio-fim" (fl. 1). Sustenta, portanto, a necessidade de **reconhecer-se a absorção do porte ilegal de arma de fogo pela tentativa de homicídio qualificado**, com o consequente redimensionamento da sanção.

Requer, em liminar e no mérito, "declarar-se a nulidade da sentença e, sucessivamente, alterar-se a dosimetria da pena" (fl. 14), a partir da aplicação do princípio da consunção entre os delitos.

Indeferida a liminar (fls. 437-439), o Ministério Público Federal opinou pela inadmissibilidade do *mandamus* e, subsidiariamente, pela denegação da ordem (fls. 472-475).

Decido.

Depreende-se dos autos que, ao ser submetido a julgamento pelo Tribunal do Júri, o réu foi condenado pela prática dos crimes de tentativa de homicídio qualificado e de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, nos seguintes termos (fl. 279):

> VANILDO SANTANA DA SILVA, qualificado nos autos, foi pronunciado como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, IV, c/c o 14, II do Código Penal e Art. 14, caput, da Lei

> n. 10.826/2003, na forma do art. 69 do Código Penal.
> Submetido a julgamento pelo Egrégio Tribunal do Júri desta Comarca, os senhores Jurados, na primeira série de quesitos, afirmaram a autoria, a materialidade do delito, reconhecendo ainda que o réu agiu dando início a um crime de homicídio. A qualificadora mencionada na decisão de pronúncia, relativa ao uso de recurso que dificultou a defesa da vítima, foi acolhida pelo Conselho de Sentença.
> Quanto ao delito de porte ilegal de arma de fogo, o Conselho de Sentença, igualmente, reconheceu a autoria e a materialidade do delito, condenando o réu pela prática do crime previsto no art. 14 caput da Lei n. 10.826/2003.
> Fiel à soberania do Egrégio Tribunal Popular, declaro o réu VANILDO SANTANA DA SILVA, já qualificado, CONDENADO pela prática dos crimes previstos nos arts. 121, § 2º, IV c/c o 14, II, do Código Penal e no art. 14, caput, da Lei n. 10.826/2003, na forma do art. 69 do Código Penal.

Sobre a possibilidade de aplicar o princípio da consunção entre os delitos de homicídio tentado e de porte de arma, o Tribunal *a quo*, ao julgar a apelação da defesa, manifestou-se desta forma (fl. 350, destaquei):

> Quanto ao pedido de absolvição (*sic*) do delito de porte ilegal de arma de fogo pelo princípio da consunção, embora seja admissível, não se revela possível, *in casu*, porquanto **a conduta de portar a arma de um lado, e a tentativa de homicídio de outro, ao que se tem, decorrem de desígnios autônomos não se verificando a relação de meio-fim que autoriza a absorção de uma figura típica pela outra.**
> Conforme se infere do contexto probatório e, principalmente, pelas declarações do apelante (fl. 123), quando ele chegou na festa já estava portando a arma. Disse também que não conhecia a vítima, de modo que o recorrente não foi à festa com a intenção de atingir pessoa certa.
> Nada obstante o acusado haja utilizado o revólver para praticar a tentativa de homicídio, antes do disparo já praticara o crime de porte ilegal de arma, uma vez que a portava em local público sem a indispensável autorização estatal.
> **Restou comprovado que o agente trazia consigo**

> **ilegalmente a arma sem o fim específico de praticar uma outra conduta típica, de modo que, o porte deve ser considerado delito autônomo**, não havendo absorção em face do princípio da consunção, pois não se tratou de fase inicial da realização de outra infração, tampouco de transição normal de uma forma para outra, mas, sim, de crimes distintos.

No que concerne ao pleito de aplicação do princípio da consunção ao caso em exame, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela sua admissibilidade entre os crimes de homicídio e de porte de arma, desde que comprovado "o nexo de dependência ou de subordinação entre as duas condutas e que os delitos foram praticados em um mesmo contexto fático" (**HC n. 178.561/DF**, Rel. Ministro **Marco Aurélio Bellizze** 5ª T., DJe 13/6/2012).

A lição de Rogério Greco (*Curso de Direito Penal*. v. I, Parte Geral. 13. ed. Niterói: Impetus, 2011, p. 30) sobre a absorção de um delito por outro preconiza o seguinte:

> Podemos falar em princípio da consunção nas seguintes hipóteses:
> a) quando um crime é meio necessário ou normal fase de preparação ou de execução de outro crime;
> b) nos casos de antefato e pós-fato impuníveis.
> Os fatos, segundo Hungria, 'não se acham em relação de *species a genus*, mas de *minimus a plus*, de parte a todo, de meio a fim'. Assim, a consumação absorve a tentativa e esta absorve o incriminado ato preparatório; o crime de lesão absorve o correspondente crime de perigo; o homicídio absorve a lesão corporal; o furto em casa habitada absorve a violação de domicílio etc.
> [...]

In casu, o Conselho de Sentença concluiu que as **imputações criminais feitas contra o paciente decorreram de condutas autônomas**, com efetiva violação de diferentes bens jurídicos em cada uma delas. O Tribunal de origem, por sua vez, afirmou que a condenação pelo Tribunal do Júri encontra amparo nas provas dos autos. É o que se depreende do seguinte trecho: "**Restou comprovado que o agente trazia consigo ilegalmente a arma sem o fim específico de praticar uma outra conduta típica, de modo que, o porte deve ser considerado delito autônomo "** (fl. 350, grifei).

Desconstituir a decisão proferida pelo Tribunal *a quo* para, então, concluir pela aplicação do princípio da consunção implica adentrar o exame detalhado do acervo fático-probatório do caso, procedimento vedado em habeas corpus.

No mesmo sentido, confiram-se os julgados desta Corte Superior a seguir:

> [...]
> 3. *In casu*, as instâncias ordinárias concluíram que a posse ilegal de arma de fogo decorreu de desígnio autônomo e, para se chegar a qualquer conclusão em sentido contrário, seria necessária uma análise acurada dos fatos, depoimentos e elementos de convicção em que se arrimaram as instâncias ordinárias. Tal procedimento é inviável em sede de habeas corpus, pois importaria em transformar o *writ* em recurso dotado de ampla devolutividade.
> 4. Habeas corpus não conhecido. (**HC n. 270.330/SP**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 18/6/2014).
>
> [...]
> 2. A absorção do crime de porte ilegal de arma pelo de homicídio pressupõe que as condutas tenham sido praticadas em um mesmo contexto fático, guardando entre si uma relação de dependência ou de subordinação. Destarte, o porte da arma de fogo deve ter como fim unicamente a prática do crime de homicídio para ser absorvido como *ante factum* impunível. Ausente essa vinculação com o crime fim, não há falar em consunção, havendo, pois, crime autônomo de porte ou posse de arma de fogo.
> 3. As instâncias ordinárias, com base na persuasão racional acerca dos elementos de prova concretos e coesos dos autos, concluíram o paciente detinha a arma em contexto fático distinto e anterior à prática do homicídio, o que caracteriza conduta autônoma e independente, tornando-se inviável a aplicação da regra da consunção. Outrossim, para reconhecê-la, seria necessário revolvimento de todo o conjunto fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus, de cognição sumária, para expurgar conclusão pela posse da arma de fogo pela paciente em contexto diverso.

> 4. Habeas corpus não conhecido. (**HC n. 325.387/SP**, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 19/12/2016)

À vista do exposto, com fundamento no art. 34, XX, do RISTJ, **denego a ordem do habeas corpus**.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 09 de abril de 2019.

MINISTRO **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**