

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.406.748 - SP (2018/0316264-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : ERIC ALGARVES DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : JONATHAN FOLTRAN DENADAI
ADVOGADO : ERIC ALGARVES DE OLIVEIRA - SP336734
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE DISPARO DE ARMA DE FOGO POR ATIPICIDADE FORMAL E MATERIAL DA CONDUTA. PERPETRAÇÃO EM LOCAL ERMO E NÃO HABITADO. DUPLA PUNIÇÃO. INEXISTÊNCIA. CRIMES AUTÔNOMOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. FUNDAMENTOS DETERMINANTES EXTERNADOS PELO TRIBUNAL LOCAL NÃO INFIRMADOS PELA DEFESA. RAZÕES RECURSAIS GENÉRICAS E DISSOCIADAS DO QUE DECIDIDO NO ARESTO RECORRIDO. INTELIGÊNCIA CUMULADA DAS SÚMULAS N.ºs 283 E 284 AMBAS DO STF. PLEITO ABSOLUTÓRIO. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. AUSÊNCIA DE EFETIVO COTEJO ANALÍTICO E DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPRESTABILIDADE DO *WRIT* COMO ARESTO PARADIGMA. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO SE CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por ERIC ALGARVES DE OLIVEIRA contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que inadmitiu recurso especial manifestado contra acórdão prolatado na Apelação Criminal n.º 0002289-62.2016.8.26.0189.

Consta dos autos que o Agravante foi absolvido, pelo Juízo singular, na forma do art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal, da imputação pela prática do delito capitulado no art. 15, *caput*, da Lei n.º 10.826/2003 e, na mesma assentada, condenado como incurso nas sanções do art. 14, *caput*, do referido diploma, à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, acrescida do pagamento de 10 (dez) dias-multa, sendo a reprimenda corporal, na sequência, substituída por duas restritivas de direitos.

Superior Tribunal de Justiça

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal estadual deu parcial provimento, apenas, para “*redimensionar o valor do dia-multa atribuído [...] para o mínimo legal*”, bem como da prestação pecuniária a “*1 (um) salário mínimo*” (fl. 620), mantido o édito condenatório nos demais termos. Opostos embargos de declaração a Corte local os rejeitou.

No recurso especial, interposto com respaldo no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição da República, a Defesa sustenta, em síntese, contrariedade aos arts. 14 e 15, ambos do Estatuto do Desarmamento, c.c o art. 492 da Lei n.º 13.105/2015, bem como divergência jurisprudencial, ao argumento de que a condenação foi proferida “*em contrariedade à fundamentação reconhecida na peça acusatória*” (fl. 681), haja vista que subsistiu “*a condenação do recorrente pelo crime meio*”, mesmo que não tenha “*ocorrido o crime fim, [...] diante do reconhecimento da atipicidade dos disparos*” (fl. 668) de arma de fogo.

Dessa forma, como os supostos delitos ocorreram nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço, e não tendo o Recorrente, ainda, “*oportunidade de contestar as causas em que ocasionou sua condenação final*” (fl. 652), roga pela extensão da absolvição do delito de disparo de arma de fogo, à luz dos princípios da consunção e da adstrição, ao remanescente crime (meio) de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.

Contrarrazões apresentadas às fls. 755-768.

A Corte de origem não admitiu o recurso especial, motivo pelo qual subiram os autos a este Superior Tribunal de Justiça por intermédio do presente agravo.

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do agravo, seguido do desprovimento do recurso especial (fls. 838-840).

É o relatório.

Decido.

Evidenciada a viabilidade do agravo, passa-se à análise do recurso especial.

Quanto à apontada violação aos arts. 14 e 15, ambos do Estatuto do Desarmamento, conjugada à redação do art. 492 da Lei n.º 13.105/2015, válido repisar os fundamentos externados pelo Juízo inaugural, ao reconhecer a atipicidade do crime de disparo de arma de fogo e a subsistência autônoma da autoria e materialidade do crime de

porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (fls. 485 e 486; grifos diversos do original):

"A materialidade do delito de porte ilegal de arma de fogo está provada pelo auto de prisão em flagrante delito, boletim de ocorrência, auto de exibição e apreensão (fls.65/66) e laudo de exame em arma e munições (fls.118/124).

Neste laudo técnico o Sr. Perito destacou que o revólver calibre 38 mostrou-se eficaz para a realização de disparos. Asseverou que havia 43 cartuchos intactos e 56 vazios, dos que foram submetidos a testes apurou que eram eficazes como munição para arma de fogo.

A autoria do crime de porte de arma de fogo é certa e atribuída apenas a Eric e Jhonatan, conforme se extrai da prova oral colhida sob o crivo do contraditório.

*Em seu interrogatório o réu Éric confessou o crime. Relatou que Pedro estava na casa da irmã, conversavam pelo WhatsApp e combinaram de se encontrar na casa dele. Mencionou que por volta da meia-noite saíram de lá, buscaram cervejas, lá surgiu a infeliz idéia de pegar arma em sua casa e dar disparos na estrada do Coqueiro. **Declarou que encontraram um local ermo, sem nada próximo, sem pessoas nem residências**, efetuou dois disparos em garrafa de cerveja vazia, atrás havia uma árvore. Salientou que na hora de ir embora deu mais três disparos, guardou as armas e munições, na hora caíram munições no chão, pediu ao Jonathan guardar e acredita que ele colocou no bolso. Destacou que saíram e foram abordados pelos policiais.*

[...]

Em que pese Eric tenha confessado os disparos com o revólver calibre 38 na Estrada do Coqueiro e que o vigia José Carlos tenha escutado diversos tiros desferidos a 200m do posto de trabalho, ele frisou que no local só tem uma chácara não habitada.

Tal circunstância torna atípica a conduta com relação a ele, eis que o art. 15 do Estatuto do Desarmamento requer, como elementar do tipo penal, que os disparos ocorram em lugar habitado ou nas suas adjacências, o que não é o caso dos autos. Não configura ilícito penal o disparo de arma de fogo na zona rural, sem que haja outras residências nas proximidades.

Já para a configuração do crime de porte de arma de fogo basta a ocorrência de uma das condutas previstas no artigo 14, da Lei 10.826/03 (portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo).

[...]

O dolo, no presente delito, consiste na vontade livre de portar a arma e munição sem a devida autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, o que resultou devidamente caracterizado considerando que Eric não possui a licença válida."

O Tribunal bandeirante, ao julgar o apelo defensivo, averbou (fls. 610-617; grifos diversos do original):

"Apelam Eric e Jonathan. Pugnam pela absolvição, sustentando, com base no princípio da consunção, ter havido a absorção do crime de porte pelo de disparo de arma de fogo e, tendo sido absolvidos deste, deixou aquele de subsistir. [...]"

*Em síntese, consta da denúncia que policiais militares, foram acionados por conta de disparos de arma de fogo, a princípio, em uma construção, por indivíduos que ocupavam um veículo de cor preta e que teria se dirigido sentido ferrovia. Os milicianos, já nas imediações da ferrovia, após colherem mais informações com o vigilante José Carlos Lucusi, decidiram aguardar no local e ouviram disparos vindos da mesma direção. Seguidamente, saindo de uma estrada de terra, avistaram um automóvel com as características outrora denunciadas, conduzido por Eric e tendo como passageiros Jonathan e Pedro. No interior do carro, embaixo do tapete do motorista (Eric) foi apreendido um revólver da marca Taurus, calibre 38, nº CP43004, municiado com 5 cartuchos deflagrados, um estojo com 40 munições intactas e, no interior do porta luvas, 44 munições deflagradas; com Jonathan, no bolso de sua calça, foram apreendidas 10 munições intactas. Vale retomar que **Eric, Jonathan e Pedro foram denunciados também por disparos de arma de fogo em via pública. Eric, em que pese ter confessado, restou absolvido por atipicidade da conduta, porque o local dos disparos não era habitado** (artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal); [...]"*

A materialidade restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 8/9), auto de exibição e apreensão (fls. 65/66), bem como pela prova oral produzida.

Desde já anoto que o exame pericial da arma e das munições registrou a eficácia para disparos (fls. 118/124).

A autoria é certa.

Sob o crivo do contraditório, Eric admitiu os fatos. [...]"

O princípio da consunção, conforme entendimento já assentado, não tem aplicação automática, deve ser levado a efeito em face dos fatos concretos, sendo certo que, observado o nexo entre o crime mais amplo e o crime menos amplo, o primeiro absorve o segundo, e isto a fim de se evitar bis in idem.

[...]"

In casu, inaplicável o princípio da consunção [...]"

Afora, tendo sido o agente abordado quando já distante do local dos disparos, encontrando-se dentro de seu veículo transportando o armamento, cessado está o liame fático que permite a consunção entre os delitos, reputando-se o caso como de crimes autônomos porque praticados em contextos fáticos distintos.

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, a absolvição de Eric pelo crime de disparo de arma de fogo, [...], em nada afeta sua condenação pelo delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (artigo 14, caput, da Lei nº 10.826/03), confessado e ratificado pela prova acusatória, razão pela qual inafastável."

Em série, a Corte *a quo*, ao rejeitar os embargos de declaração defensivos, ratificou (fls. 633-637; grifos diversos do original):

"Aduzem contradição no v. acórdão, sustentando violação ao princípio da adstrição, tendo como consectário o reconhecimento da consunção entre o crime de porte pelo de disparo de arma de fogo, e, assim, em face da absolvição do crime fim, o reconhecimento da insubsistência do crime meio (fls. 1/6).

[...]

Como sabido, o princípio da adstrição (ou congruência) da condenação com a acusação se relaciona com o fato descrito na denúncia.

[...]

Impende registrar que os fatos foram admitidos pelos acusados.

Vê-se, portanto, que os fatos naturalísticos foram suficientemente descritos na denúncia, permitindo aos acusados ampla possibilidade de defesa, não havendo dúvida de que a abordagem policial se deu em momento e lugar distintos dos disparos.

Nesta toada, o v. acórdão deixou assente a distinção dos momentos fáticos: o primeiro, dos disparos em lugar ermo [...]; o segundo, quando os acusados se encontravam distantes do local dos disparos, dentro do veículo (aqui, considerado somente o porte esta a conduta pela qual restaram condenados), vejamos:

[...]

Com efeito, a contradição alegada, por violação ao princípio da adstrição, não se verifica."

Constata-se que as instâncias locais, ao rechaçarem a ventilada inobservância aos princípios da consunção e adstrição, assentaram **fundamentos suficientes** a manter a fustigada condenação do Recorrente, notadamente porque, segundo entendimento proclamado por este Tribunal Superior, somente a hipótese de “disparo de arma de fogo em local habitado configura o tipo penal descrito no art. 15 da Lei n. 10.826/2003” (AgRg no AREsp 684.978/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017; grifos diversos do original.), o que desencadeou, com balizamento nas peculiaridades do caso concreto, e pela “distinção dos

momentos fáticos" (fl. 635), a aferida situação de "*crimes autônomos*" (fl. 617), com justificada e **impossibilitada** hipótese de *bis in idem*, que pressupõe vedação à **dupla punição** do agente pelo mesmo fato, inócurren*te in casu*.

Com efeito, por tratar-se de elemento objetivo do tipo, previsto no art. 15, *caput*, da Lei n.º 10.826/2003, e conforme destacado no aresto recorrido, se o local em que efetuados os disparos não era habitado, em qualquer hipótese, o fato será formal e materialmente atípico, porquanto inexistente qualquer perigo, ainda que abstrato, à incolumidade pública, exegese que **afastou a objetivada consunção** entre este delito, de envergadura jurídica mais grave, **mas não configurado**, e o disposto no art. 14, *caput*, do referido diploma.

Na espécie, conforme consignado nos autos, "*Em que pese Eric tenha confessado os disparos com o revólver calibre 38 na Estrada do Coqueiro e que o vigia José Carlos tenha escutado diversos tiros desferidos a 200 m do posto de trabalho, ele frisou que no local só tem uma chácara não habitada*" (fl. 485; grifos diversos do original).

Ainda, ficou assentado que "*os fatos naturalísticos foram suficientemente descritos na denúncia, permitindo aos acusados ampla possibilidade de defesa, não havendo dúvida de que a abordagem policial se deu em momento e lugar distintos dos disparos*" (fl. 635; grifos diversos do original).

Com base em tais premissas, concluiu a Corte local que, por tratar "*o caso*" em tela de "*crimes autônomos*", e **impossibilitada** qualquer hipótese de *bis in idem*, pressuposto da consunção, a "*absolvição de Eric pelo crime de disparo de arma de fogo, [...], em nada afeta sua condenação pelo delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (artigo 14, caput, da Lei n.º 10.826/03), confessado e ratificado pela prova acusatória*" (fl. 617; grifos diversos do original).

Com efeito, a Defesa técnica, ao não infirmar os fundamentos determinantes alhures, tornou por inviável a cognição dessa extensão do recurso especial, ante a incidência, por analogia, do óbice consolidado na Súmula n.º 283/STF, *litteris* (grifos diversos do original):

"Súmula n.º 283/STF - É inadmissível o recurso [...], quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o

recurso não abrange todos eles."

Outrossim, válido destacar que a insurgência revela-se eivada em sua fundamentação, na medida em que a Defesa, utilizando-se de rasa e **reiterativa argumentação**, já suscitada no recurso de apelação às fls. 530-544, bem como nos aclaratórios de fls. 623-628, e repelida no derradeiro aresto vergastado, não rechaçou – de forma exauriente e com a necessária dialeticidade recursal – os fundamentos acima destacados, albergados no referido provimento, atraindo, assim, a incidência conjugada da Súmula n.º 284/STF.

Nesse norte:

“PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. [...] RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS E QUE NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULAS 283 E 284 DO STF.

[...]

IX - Aplica-se o óbice previsto no enunciado n. 283 da Súmula do col. Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que, por si só, é suficiente para manter a decisão recorrida. [...]

X - Ademais, não se conhece o apelo nobre quando a deficiência na fundamentação do recurso não permite a exata compreensão da controvérsia (Súmula 284/STF), como no caso, em que as razões do apelo extremo não guardam pertinência com o decido pelo v. acórdão proferido pelo eg. Tribunal a quo.

Agravo regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1.667.283/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018; grifos diversos do original.)

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. [...] FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULAS 283 E 284/STF. [...].

[...]

2. 'A falta de combate a fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido bem como as razões recursais dissociadas daquilo que ficou decidido pelo Tribunal de origem demonstram deficiência de fundamentação do recurso, o que atrai, por analogia, os óbices das Súmulas n. 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.' [...]" (AgRg no REsp 1.170.131/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2015, DJe 19/10/2015; grifos diversos do original.)

Outrossim, verifica-se que as instâncias ordinárias, após exauriente reexame

do delineamento fático-probatório coligido aos autos, na prefacial acusatória e no curso da instrução criminal, concluíram pela condenação do Apenado, tão somente, como incurso nas sanções do art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/2003.

A desconstituição do julgado, no intuito absolutório supradito, não encontra guarida na via eleita, visto que seria necessário a esta Corte o revolvimento do contexto fático-probatório, providência incabível, conforme inteligência do enunciado n.º 7 da Súmula do STJ.

A propósito:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. [...] REEXAME DO ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA 7/STJ. [...] REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

3. Ademais, o Tribunal de origem consignou que a peça preambular trouxe elementos essenciais e mínimos para a acusação, com a necessária qualificação do denunciado; narração dos fatos por ele, em tese, praticados; local e data em que tais fatos ocorreram; bem como indicação do dispositivo legal infringido. A revisão desse entendimento demandaria, necessariamente, reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

[...]

7. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp 1.279.681/PR, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 25/06/2019, DJe 01/07/2019; grifos diversos do original.)

“PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. [...] PORTE DE ARMA. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. MEIO DE PROVA IDÔNEO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Corte de origem, soberana na apreciação da matéria fático-probatória, concluiu pela existência de provas suficientes para a condenação pelo delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, notadamente em razão dos depoimentos de policiais, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a revisão do julgado encontra óbice na Súmula 7/STJ.

[...]

3. Agravo regimental improvido.” (AgRg no AREsp 597.972/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 17/11/2016; grifos diversos do original.)

Por fim, no tocante à interposição do apelo raro com base na alínea c, tal intento, formulado pela Defesa às fls. 671-680, de igual sorte, não merece cognição, porque a demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo indispensável o **efetivo** cotejo analítico entre o aresto impugnado e os acórdãos paradigmas, declinados ao exame de **eventual identidade ou similitude fática** entre estes, nos moldes legais e regimentais, o que não identifica no caso em exame.

A respeito, já se decidiu que *"é imprescindível o atendimento dos requisitos do art. 255, § 1º, do RISTJ, para a devida demonstração do alegado dissídio jurisprudencial, pois além da transcrição de acórdãos para a comprovação da divergência, é necessário o cotejo analítico entre o aresto recorrido e o paradigma, com a demonstração da identidade das situações fáticas e a interpretação diversa ao dispositivo de legislação infraconstitucional"* (AgRg no AREsp 93.424/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 09/11/2016; grifos diversos do original), o que não se verifica no caso em exame.

Em arremate, urge frisar que não se presta, para fins de demonstração do dissídio pretoriano, acórdãos oriundos do julgamento de *habeas corpus*, ação constitucional autônoma de impugnação e contornos processuais específicos.

A respeito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

[...]

3. Não comprovado o dissídio jurisprudencial, tampouco realizado o necessário cotejo analítico entre os arestos, a fim de demonstrar a similitude fática entre os casos confrontados e a interpretação divergente, conforme exigem os arts. 1.029, § 1º, do CPC e 255 §§ 1º e 2º, do RISTJ. A simples transcrição de ementas dos julgados não tem o condão de caracterizar o cotejo analítico.

4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 1.072.277/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 06/12/2018; grifos diversos do original.)

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. [...] DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL

APRESENTADO DE FORMA DEFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

4. Ademais, a jurisprudência deste Tribunal é firme no sentido de que **não se admite como paradigma para comprovar eventual dissídio, acórdão proferido em habeas corpus, mandado de segurança, recurso ordinário em habeas corpus, recurso ordinário em mandado de segurança e conflito de competência.**

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 830.977/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018; grifos diversos do original.)

Ante o exposto, CONHEÇO do agravo para NÃO SE CONHECER do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora