



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 1 de 29

OBS: Na jurisprudência citada, sempre que não houver indicação do tribunal, entenda-se que é do Superior Tribunal de Justiça.

Índices
Ementas – ordem alfabética
Ementas – ordem numérica
Índice do “CD”

Tese 548

CRIMES DE AMEAÇA E DE LESÃO CORPORAL – INFRAÇÕES PERPETRADAS NA MESMA OCASIÃO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO – IMPOSSIBILIDADE.

Não havendo coincidência entre o mal injusto e grave que consubstanciou a ameaça (promessa de morte) e o ataque efetivamente perpetrado contra a vítima na mesma oportunidade (ofensa à integridade corporal), subsiste gravame para a liberdade psíquica da vítima que torna inviável cogitar-se de absorção.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 2 de 29

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR-PRESIDENTE DA
COLETA SEÇÃO DE DIREITO CRIMINAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DE SÃO PAULO**

- (i) POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO - ARMA
DESMUNICIADA - IRRELEVÂNCIA - CARACTERIZAÇÃO DA
INFRAÇÃO;
- (ii) CRIMES DE LESÃO CORPORAL E AMEAÇA - APLICAÇÃO DO
PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**, nos autos da **Apelação criminal nº 0001737-77.2016.8.26.0616**, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que figura como acusado **NILTON JOSÉ DE MELO**, vem perante Vossa Excelência, com fundamento no artigo 105, inciso III, **alínea “a”**, da Constituição Federal e no artigo 1.029 do Código de Processo Civil, interpor **RECURSO ESPECIAL** para o Colendo **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, contra o acórdão de fls.876/889, pelos seguintes motivos:

1 - RESUMO DOS AUTOS

NILTON JOSÉ DE MELO foi condenado, (i) por incurso no artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03, às penas de 03 anos de reclusão, em regime semiaberto, e de multa de 10 diárias, no menor valor unitário; (ii) por infração ao artigo 129, § 9º c.c. artigo 71, ambos do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 3 de 29

Código de Penal, à pena de 04 meses e 22 dias de detenção; (iii) por incurso no artigo 147 c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de 01 mês e 16 dias de detenção; reconhecido o concurso material entre as infrações e estabelecido o regime semiaberto para início do cumprimento também das penas detentivas(fl.707/732).

O acusado apelou, alegando, preliminarmente, nulidade do processo, em razão de suposto flagrante forjado quanto ao delito de posse de arma; no mérito, propugnou pelo reconhecimento de absolvição por erro de tipo no tocante ao crime de posse de arma de fogo, ou por falta de provas; subsidiariamente, requereu a desclassificação da conduta para o artigo 14 da Lei 10.826/03, pela ausência de laudo pericial de exame do instrumento, bem como a redução das penas, estabelecimento de regime aberto e substituição das penas privativas de liberdade por restritiva de direitos (fls.807/824).

Apresentadas as contrarrazões a fls.836/844, o Douto Procurador de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls.857/862).

A Colenda 12^a Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, todavia, em votação unânime, rejeitou a preliminar e deu provimento ao apelo, para: (i) absolver o acusado, com fulcro no artigo 386, III, do Código de Processo Penal, em relação à imputação de prática do crime do artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03, pois a arma apreendida na posse do acusado, embora apta a efetuar disparo, estava desmuniada; (ii) absolver o acusado da prática do crime de ameaça, por considerar essa infração absorvida pelo delito de lesão corporal; (iii) reduzir a 04 meses e 02 dias



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 4 de 29

de detenção a pena relativa ao crime de lesão corporal qualificada, declarando-a extinta pelo integral cumprimento. Eis, na íntegra, o teor do acórdão recorrido:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 5 de 29

fs. 876



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000205311

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0001737-77.2016.8.26.0616, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que é apelante N. J. DE M., é apelado M. P. DO E. DE S. P..

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "por votação unânime, rejeitada a preliminar, deram provimento parcial ao recurso de Nilton José de Melo para, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, absolver Nilton José de Melo do delito previsto no artigo 16, parágrafo único, da Lei 10.806/03 e, absorvido o crime de ameaça, pelo delito de lesão corporal dolosa, impor a pena de quatro meses e dois dias de detenção, declarada extinta, pelo integral cumprimento. Expeça-se alvará de soltura clausulado, intimando-se a vítima, nos termos do artigo 21, da Lei 13.340/06.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores AMABLE LOPEZ SOTO (Presidente) E PAULO ROSSI.

São Paulo, 16 de março de 2021

ANGÉLICA DE ALMEIDA

RELATORA

Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por ANGÉLICA DE ALMEIDA, liberado nos autos em 19/03/2021 às 17:36.
Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 0001737-77.2016.8.26.0616 e código 148F373D.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 6 de 29

fls. 877



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 43.151

Apelação nº 0001737-77.2016.8.26-0616 – Mogi das Cruzes

Processo nº 0001737-77.2016.8.26-0616 – 3ª Vara Criminal

Apelante - Nilton José de Melo

Apelado - Ministério Público

Violência doméstica. Lesões corporais dolosas. Ameaça. Mesmo contexto. Absorção. Posse de arma sem munição. Atipicidade da conduta. Regime aberto. Recurso parcialmente provido.

Nilton José de Melo, por infração ao artigo 16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, foi condenado à pena de *três anos de reclusão e dez dias-multa*, no valor mínimo unitário; por infração ao artigo 129, § 9º, do Código Penal, reconhecida a continuidade delitiva, à pena de *quatro meses e vinte e dois dias de detenção* e, por infração ao artigo 147, do Código Penal, reconhecida a continuidade delitiva, a *um mês e dezesseis dias de detenção*, fixado o regime inicial *semiaberto* (fls. 707/732).

Admitido assistente da acusação (fls. 428).

Negado o recurso em liberdade, foi expedida guia de execução provisória (fls. 749/750).

Pleiteia o ilustre defensor, preliminarmente, nulidade do processo, em razão do flagrante forjado, quanto ao delito de posse de arma; no mérito, reconhecido o erro de tipo, por atipicidade da conduta, a absolvição; subsidiariamente, desclassificação da conduta para o artigo 14 da Lei 10.826/03, pela ausência de laudo pericial da arma, redução da pena; quanto ao delito de lesões corporais, regime aberto, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (fls. 807/824).



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 7 de 29

fls. 878



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apresentadas as respectivas contrarrazões (fls. 836/844), a d. Procuradoria Geral de Justiça manifesta-se pelo improvimento do recurso (fls. 857/862).

É o relatório.

Consta da denúncia que, no dia nos dias 19 e 20 de outubro de 2016, em horários variados, no interior de residência localizada em Biritiba Mirim, Mogi das Cruzes/SP, *Nilton José de Melo*, prevalecendo-se das relações domésticas, teria agredido Edna Aparecida de Melo, esposa, com socos e pontapés, e golpes com um pedaço de pau, que deram causa a lesões corporais de natureza leve; nas mesmas condições de tempo e local, com faca, canivete, chave de fenda e revólver, presos na cintura, teria ameaçado a vítima de morte. Consta ainda que, em período anterior, até o dia 20 de outubro de 2016, *Nilton José de Melo* teria possuído espingarda marca CBC, com numeração raspada, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Rejeita-se a matéria preliminar arguida pela Defesa.

Nenhuma irregularidade há, na apreensão da arma, na casa do apelante. Os policiais efetuaram a busca, no local, após informação da vítima, de que o apelante possuía arma de fogo. A entrada, no imóvel, foi autorizada pela vítima. Não caracterizado, assim, flagrante forjado, como pretende a Defesa.

A existência da materialidade dos fatos está consubstanciada pelo boletim de ocorrência (fls. 143/152, 189/190, 210/211, 504/506), laudo pericial de registro de arma (fls. 337/338), laudo pericial de munições (fls. 406/407), laudo pericial da arma (fls.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 8 de 29

fls. 879



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

408/410), fotografias (fls. 449/456), mensagens (457/468), laudo de exame de corpo de delito (fls. 549/550) e prova oral.

Ao ser interrogado, em juízo, o apelante nega ter agredido ou ameaçado a vítima. Possui prédios comerciais. É corretor de imóveis e, com muito trabalho, conseguiu formar dois filhos. Montou um consultório dentário para um dos filhos. Disse a ele que, por um ano, não precisava pagar nada. Atingido pela crise econômica, não vendia nada. Pediu ao filho que pagasse aluguel, ou seria despejado. Seu filho não ajudava em nada, até o plano de saúde era pago por ele. Foi vítima de armação, por parte de seu filho. A vítima, com quem foi casado, por vinte e nove anos, ficou do lado do filho. Colocaram corrente em sua imobiliária. Quanto à espingarda, é uma relíquia, que guardou para um rapaz. Não sabia da numeração suprimida. Seu filho foi visitá-lo, na cadeia, com um contrato, para comprar seus terrenos. Felizmente, não assinou nada. Seu filho já agrediu a mãe, que é dominada por ele. Dois prédios seus estão com o filho. Na data dos fatos, os policiais foram à sua casa. Possui outro filho, que sempre desejou seu bem, enquanto Jacques quer seus bens. Não permitiu a entrada dos policiais em sua casa, mas a vítima autorizou. Bagunçaram toda a casa, pegaram a espingarda. No trajeto para a delegacia, numa rua escura, deram a entender que queriam fazer acordo com ele. Um dos policiais é amigo e cliente de seu filho. Adquiriu uma arma, após o assassinato de seu pai, que foi prefeito da cidade. Nunca usou a arma (mídia).

A vítima Edna, em juízo, narrou que o apelante bebia muito e, dias antes dos fatos, efetuara disparos de arma de fogo, na varanda da casa. Agredida, no dia 18 de outubro, registrou a ocorrência. Ao retornar para casa, o apelante, desconfiado, queria saber onde ela estivera. Disse-lhe que fora à casa da irmã, mas ele já havia ligado para familiares, procurando-a. Muito alterado, agrediu-a com socos e chutes,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 9 de 29

fls. 880



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ameaçando-a de morte. Conseguiu fugir, para o consultório do filho, que fica próximo. Seu filho não permitiu a entrada do apelante, no consultório. No dia seguinte, 20 de outubro, o apelante encontrou o boletim de ocorrência, em sua bolsa. Nervoso, agrediu-a novamente, com socos e chutes, jogou pedaço de pau sobre ela e sobre o cachorro. Procurou a delegacia, pediu cópia do registro da ocorrência. Ao chegar em casa, o apelante queria ver o ticket no ônibus. Não possuía o ticket e, mais uma vez, foi para o consultório do filho. A secretária dele chamou a polícia. O apelante foi atrás dela, na delegacia de polícia. Seu filho também estava lá. Com medo de retornar para casa, contou aos agentes que o apelante possuía arma. A arma utilizada para efetuar disparos, um revólver, não foi encontrada pelos policiais. Encontraram somente munições e uma espingarda, que ele havia ganhado. Nunca presenciou o apelante usar a espingarda, para efetuar disparos. Ele possuía munição para a espingarda. O apelante já desferiu três facadas, na perna de seu filho. Acredita que ele seja psicopata. Chegou a procurar a Defensoria Pública, para se divorciar. Não conseguiu, porque possui bens em seu nome. Seu filho visitou o pai, no estabelecimento prisional, por caridade, mas não conversa mais com ele (mídia).

A testemunha Jacques Ramires de Melo, filho do casal, em juízo, alegou que sua genitora procurou a Defensoria Pública, no dia 20 de outubro, porque queria se separar do apelante. Ela disse a ele que teria ido à casa de sua tia. O apelante pediu a ela que mostrasse o ticket do ônibus. Como ela não possuía, foi agredida. A vítima correu até seu consultório. Seu pai foi atrás, mas as pessoas que lá estavam não permitiram que ele entrasse. Nesse dia, ele não estava armado, mas, dias antes, havia efetuado disparos. Não presenciou a agressão, somente viu o apelante com algo, na mão, parecia um cinzeiro. Sua mãe estava com a cabeça ralada e contou que fora agredida, em casa, com um pedaço de madeira. Apresentava hematomas. Reside com a mãe, o apelante



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 10 de 29

fls. 881



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

continua a atormentá-los. Passa em frente ao seu consultório, liga para saber de sua mãe. As irmãs de seu pai já agrediram sua mãe. A ocorrência foi registrada. O apelante andava com uma faca. Alcoólatra, ameaçava sua genitora, dizendo que iria matá-la. Quem presenciou os fatos, em seu consultório, foi a secretária, Patrícia. O apelante não atormenta a família, somente quanto está internado. Procurou sua mãe, no centro espírita que ela frequenta. Conhece o policial Vanderson, já foi seu cliente. Conhece também o agente Vando. Não ligou para eles. Acompanhou a revista efetuada em sua casa. Foram apreendidas munições e a espingarda. Não sabia da espingarda. Não possui disputa com o apelante, referente a imóveis. Nunca pagou aluguel do consultório. O prédio pertence a seus pais. Antes dos fatos, sua mãe era agredida pelo apelante, não registrava ocorrência, por medo e vergonha. Não conversa mais com o pai (mídia).

A testemunha Vanderson da Silva, policial militar, em juízo, disse que a vítima registrou ocorrência de violência doméstica contra o apelante. Afirmou que ele, em data anterior, efetuara disparos na varanda da casa. O apelante compareceu à delegacia de polícia, onde estavam a vítima e o filho do casal. Na casa dele, encontrada uma espingarda e vinte e seis munições, alguns deflagrados. A vítima apresentava arranhões, estava com o rosto vermelho. O apelante, embriagado, ameaçava a vítima e ofendeu, verbalmente, a equipe. A arma foi encontrada na casa do apelante, nos fundos, onde eram guardadas ferramentas. As munições, na sala. O apelante afirmou que era tudo legalizado. Não é amigo do filho da vítima (mídia).

A testemunha Vando Luís Barbosa, policial militar, em juízo, asseverou que a cidade de Biritiba Mirim possui apenas uma viatura. A equipe diurna havia efetuado registro de violência doméstica. Consta que, segundo a vítima, o apelante efetuara disparos na varanda da



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 11 de 29

fls. 882



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

casa, e que era sempre ameaçada e agredida por ele. A vítima e o filho estavam no distrito policial, quando o apelante chegou. Ameaçou a vítima, dizendo que falaria com ela, em casa. Ofendeu a equipe, aduzindo que não permitiria que eles entrassem em na residência. Foi dada voz de prisão ao apelante. Em seguida, deslocou-se até a residência da vítima. Apreendida uma caixa de munição, calibre 38, alguns cartuchos deflagrados. No quarto dos fundos, a espingarda, com numeração suprimida. A vítima estava com escoriações; o filho do casal, com marcas de ponta de faca. Ele disse que fora ameaçado pelo pai. O apelante disse que possuía porte de arma, que era utilizada para caça. O porte de arma apresentado era de um revólver, calibre 38, não localizado. Não sabe dizer se foram apreendidas munições da espingarda. O filho do casal, Jacques, foi encaminhado para exame de corpo de delito (mídia).

A testemunha Adilson Valério dos Santos, em juízo, afirmou que não presenciou os fatos. Conhece o apelante, há mais de vinte anos. Trabalham na mesma área, ambos são proprietários de imobiliárias. Nunca ouviu dizer que o apelante frequentava bares, que agredia a esposa. Os filhos dele postavam fotografias de viagens que faziam em família. O apelante é pessoa reservada, não comentou nada sobre separação. A cidade é pequena, correm comentários de que a desavença entre o apelante e a esposa é motivada pelos imóveis dele. Nunca manteve contato com a vítima. A imobiliária do apelante, que funcionava no local, há mais de vinte e cinco anos, está fechada. Pelo que conhece, o apelante é pessoa calma. Com a vida desestruturada, após os fatos, teria começado a beber (mídia).

A testemunha Nida Rosana de Melo, em juízo, afirmou que não presenciou os fatos. É irmã do apelante, nunca soube de desentendimentos na família dele. Soube de discussão, envolvendo o prédio, onde seu sobrinho possui consultório. Seu irmão queria que



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 12 de 29

fls. 883



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ajudasse nas despesas, e ele não aceitava. Sua cunhada ficou do lado do filho. Seu irmão começou a beber, após os fatos. Esteve internado, numa clínica. Atualmente, fica no sítio que possui. Não permitem o acesso dele na imobiliária. Não sabia da arma. Seu irmão nega ter agredido a esposa. Ela não quer contato com a família do apelante. Ela e o filho diziam que queriam vê-lo morto. Não sabe dizer se o apelante esteve no consultório de seu sobrinho. Não faz um mês que viu a vítima, não se recorda da data (mídia).

A testemunha Vanessa Aparecida Fernandes, em juízo, narrou que é casada com o sobrinho do apelante. Não presenciou os fatos. Residia na cidade e, pelo que sabia, a família vivia muito bem. Na cidade, comentam que a desavença familiar envolve imóveis. O filho do apelante não queria pagar aluguel ao pai. A vítima teria ficado ao lado do filho. O apelante enfrentava queda de movimento na imobiliária. Após os fatos, começou a beber (mídia).

O laudo de exame de corpo de delito constatou:
“equimose arroxeadada de 5cm de diâmetro em lombar esquerda; equimose arroxeadada de 3cm de diâmetro em face lateral da coxa da coxa esquerda. Ferimento de 0,5cm em couro cabeludo com crosta hemática seca” (fls. 549/550).

As lesões encontradas no corpo da vítima, registradas pelo laudo pericial, são compatíveis com a descrição da agressão a que foi submetida.

A palavra da vítima foi corroborada pelo depoimento do filho do casal, Jaques. E o policial Vando Luís confirmou que o apelante, ao encontrar a vítima, na delegacia de policia, ameaçou-a, dizendo que falaria com ela, em casa.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 13 de 29

fls. 884



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

A violência de gênero, no âmbito das relações domésticas e familiares, apresenta características específicas, que não podem ser delegadas. Está inserida no ciclo de violência.

Como assinala Valéria Diez Scarance Fernandes, no primeiro momento, a mulher acredita que conseguirá controlar o parceiro, poderá evitar as agressões (fase da tensão). No segundo momento, advém a reação, a agressão (fase da explosão). E no terceiro, a fase de lua de mel o agressor se arrepende, muda de comportamento, pede perdão. Iludida a vítima, desiste do processo, crente que ele aprendeu a lição. (Valéria Diez Scarance - Violência contra a mulher no Brasil: a cegueira de um país. Por que as mulheres retratam, morrem caladas em suas casas ou perdem a guarda quanto noticiam o estupro de seus filhos e filhas. In Direito, discriminação de gênero e igualdade Silvia Pimentel (Coord.); Beatriz Pereira e Monica de Melo (Orgs.) Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 207).

Situação que demonstra a necessidade de intervenção efetiva e eficaz do Poder Judiciário para que a mulher em risco de violência, possa ser acolhida, nos termos em que preconiza a Lei 11.340/06 Lei Maria da Penha.

Necessário assegurar que a mulher em risco de violência doméstica e familiar possa quebrar o ciclo de violência. Há evidente situação de vulnerabilidade que só poderá ser ultrapassada com atuação do Poder Judiciário, de forma plena, contando inclusive, com a participação da equipe multidisciplinar.

A palavra da vítima, em se tratando de situação de violência intrafamiliar, não pode ser desvalorizada, desde que se mostre coerente e segura. Como ocorre no caso presente.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 14 de 29

fls. 885



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Assim, no que tange do delito de lesão corporal, não há falar em falta de prova ou atipicidade da conduta.

O delito de ameaça, porém, caracterizado por palavras e gestos ofensivos e ameaçadores, integra o mesmo contexto fático. Fica subsumido ao delito mais gravoso, lesões corporais dolosas. Não pode configurar delito autônomo.

Ocorre o conflito aparente de leis penais no momento em que a um só fato aparentemente duas ou mais leis podem ser aplicadas. Como prenuncia o próprio nome, uma única lei terá incidência. O conflito de leis é meramente aparente. Na realidade, um dos tipos penais descarta o outro.

Para solucionar o conflito aparente de leis penais, além da especialidade e da subsidiariedade, lança-se mão do princípio da consunção ou absorção, pelo qual o crime maior absorve o menor. Ou o crime-fim absorve o crime-meio, hipótese que abrange inúmeras situações fáticas: o crime consumado absorve a tentativa, a autoria absorve a participação precedente, o crime complexo absorve as demais condutas típicas, entre outras.

Assim sendo, no caso presente, o delito de lesões corporais absorve o crime de ameaça.

Quanto ao delito previsto no artigo 16, parágrafo único, da Lei 10.826/03, entretanto, a condenação não pode persistir.

É certo que laudo pericial atestou que a arma estava apta à realização de disparos (fls. 408/410). A munição apreendida na residência do apelante, porém, não era da espingarda periciada.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 15 de 29

fls. 886



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Inexistindo munição, na esfera de disponibilidade do agente, não se configura o delito de posse ilegal de arma, vez que ausente ofensa ao bem jurídico incolumidade pública.

A legislação penal brasileira optou por dar ênfase ao direito penal da culpa. A infração penal não se restringe à conduta do agente. Necessário o resultado, consubstanciado no dano ou no perigo de dano ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal (art. 13, CP).

É imprescindível que a conduta do agente, ao configurar infração penal, coloque em risco o bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. Ou por outra, a conduta praticada pelo agente deve se mostrar apta a atingir o bem jurídico protegido pela norma penal para que o porte de arma possa ser considerado figura típica. É preciso que o bem tutelado, no caso, a segurança da coletividade ou a incolumidade pública, possa ao menos correr risco ou perigo de dano.

Como ensina Heleno Cláudio Fragoso: “a arma é o instrumento em condições de ser utilizado ou que pode, a qualquer instante, ser posto em condições de ser usado para o ataque ou a defesa” (*Lições de Direito Penal: parte especial, 3ª ed., SP: Bushatsky, 1976, p. 22*). Observam Luiz Flávio Gomes e Willian Terra de Oliveira “um dos principais requisitos para a configuração dos crimes do art. 10 (principalmente o porte ilícito de arma de fogo) é a possibilidade de disponibilidade da arma de fogo”. Sobre o tema, Zaffaroni, com o poder conceitual que lhe é próprio, lembra que a disponibilidade quer significar a possibilidade de disposição, de uso, de utilização do objeto.” (...) “A doutrina internacional é clara em exprimir a ideia de que “portar” significa estar com a arma de maneira a poder utilizá-la como meio de defesa ou de ataque, a qualquer momento. Essa verificação in casu, da disponibilidade sobre o objeto deve ser uma preocupação constante para o aplicador da norma, já que não basta a verificação das circunstâncias básicas “portar” e “falta de autorização” para que



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 16 de 29

fls. 887



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

exista tipicidade. Isso decorre do fato de que no cerne da proibição legal reside a ideia de evitar que alguém faça a utilização indevida de armas de fogo. Logo, se essa utilização era impossível, não há falar-se em delito, pela ausência de ofensividade da conduta” (Lei das armas de fogo, SP:RT, 1998, p. 82/83).

Nesse sentido, há precedentes significativos do Supremo Tribunal Federal: *“Se o agente traz consigo arma desmuniçada, mas tem a munição adequada à mão, de modo a viabilizar sem demora significativa o municionamento e, em consequência, o eventual disparo, tem-se arma disponível e o fato realiza o tipo. Ao contrário, se a munição não existe ou está em lugar inacessível de imediato, não há a imprescindível disponibilidade da arma de fogo, como tal - isto é, como artefato idôneo a produzir disparo e, por isso, não se realiza a figura típica” (STF-RHC81057- SP - relator Ministro Sepúlveda Pertence - j. 25/05/04). “Várias funções são atribuídas ao bem jurídico dentro da Teoria Geral do Direito da Pena. Uma delas, por exemplo, posta em relevo pelas concepções constitucionais do bem jurídico, é a função crítica, que consiste em avaliar a legitimidade das opções do legislador penal em confronto com a escala dos valores constitucionais: escolha do bem e grau de antecipação da tutela. Outra, é a dogmática, que permite estabelecer de fato o limite da relação com a ofensa (lesão ou colocação em perigo).” (...) “a ofensa (lesão ou perigo) ao bem jurídico deve ser tal, que possa estar em justa proporção com a intensidade da pena, ou seja, com a natureza da lesão ao bem jurídico, consistente na liberdade individual do condenado. E, esse princípio - que é, como se vê, decorrência do princípio da proporcionalidade - constitui o critério que permite evitar aqui, parodiando Moccia, a adequação típica de “condutas por si só insignificantes sob o ponto de vista da danosidade social”, atendendo, assim, à “regra da ofensividade”. (...) “Enquanto uma arma municionada pode representar risco de dano, ou perigo, à incolumidade pública, à segurança coletiva enfim, uma arma desmuniçada já não goza, por si só, desta aptidão. O mero porte de arma de fogo desmuniçada não tem capacidade para meter em risco o bem jurídico tutelado pela norma incriminadora.” (...) “o porte de arma de fogo desmuniçada não entra no âmbito da tipicidade do art. 10, da Lei n. 9.437/97 e, daí, ser atípica a conduta atribuída ao recorrente” (STF-RHC 81057/SP - Ministro Cezar Peluso - j. 25/05/04).*

Apelação Criminal nº 0001737-77.2016.8.26.0616 - Mogi das Cruzes - VOTO Nº 43151 12/14

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por ANGELICA DE MARIA MELLO DE ALMEIDA, liberado nos autos em 19/03/2021 às 17:36. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 0001737-77.2016.8.26.0616 e código 148F373D.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 17 de 29

fls. 888



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Quanto às lesões corporais, afasta-se o aumento, pela personalidade violenta e extremada, pois o fato de ter o apelante batido com objeto na cabeça da vítima, em si mesmo considerado, não justifica o gravame.

Afasta-se, ainda, o aumento pela causa de aumento prevista no artigo 61, inciso II, alínea *f*, do Código Penal.

O delito previsto no artigo 129, § 9º, do Código Penal, diz respeito à lesão corporal qualificada. De modo que constitui *bis in idem* incidir a circunstância agravante prevista no artigo 61, II, *f* do Código Penal.

O tipo penal previsto no artigo 129, § 9º, do Código Penal, pressupõe lesão praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem convivem ou tenha convivido ou, ainda, prevalecendo o agente das relações domésticas de coabitação ou de hospitalidade.

Por certo, uma vez configurada lesão corporal praticada contra cônjuge/convivente, como é o caso presente, representa agravamento indevido a sobreposição da circunstância agravante, prevista no artigo 61, II, *f*, que dispõe: *lesão corporal praticada com abuso de autoridade ou prevalecendo de relações domésticas de coabitação ou de hospitalidade, ou com violência contra a mulher na forma da lei específica.*

O aumento da pena, pelas consequências nefastas do crime, está justificado, demonstrado o abalo psicológico sofrido pela vítima.

Assim, para o delito de lesão corporal, fixada a pena-

Apelação Criminal nº 0001737-77.2016.8.26.0616 - Mogi das Cruzes - VOTO Nº 43151 13/14

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por ANGELICA DE MARIA MELLO DE ALMEIDA, liberado nos autos em 19/03/2021 às 17:36. Para conferir o original, acesse o site <https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informe o processo 0001737-77.2016.8.26.0616 e código 148F373D.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 18 de 29

fls. 889



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

base, em três meses de detenção, mantido o aumento de um sexto, pelas consequências do crime, fica em três meses e quinze dias de detenção, elevada em um sexto, pela continuidade delitiva, permanece em quatro meses e dois dias de detenção, fixado o regime inicial aberto .

Assim sendo, considerado o tempo de prisão cautelar, declara-se extinta a pena, pelo integral cumprimento.

Diante do exposto, por votação unânime, rejeitada a preliminar, deram provimento parcial ao recurso de *Nilton José de Melo* para, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, absolver *Nilton José de Melo* do delito previsto no artigo 16, parágrafo único, da Lei 10.806/03 e, absorvido o crime de ameaça, pelo delito de lesão corporal dolosa, impor a pena de *quatro meses e dois dias de detenção*, declarada extinta, pelo integral cumprimento. Expeça-se alvará de soltura clausulado, intimando-se a vítima , nos termos do artigo 21, da Lei 13.340/06.

des^a Angélica de Almeida

relatora



2 - DELIMITAÇÃO DO OBJETO RECURSAL

A decisão recorrida baseia-se nas equivocadas conclusões de que:

(a) a circunstância de a arma de fogo que o recorrido guardava estar desmuniada descaracteriza o crime de posse ilegal de arma de fogo, entendimento esse que **contraria o disposto no artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03;**

(b) o crime de lesão corporal absorve o crime de ameaça praticado na mesma ocasião, orientação que **contraria o artigo 147, caput, do Código Penal;**

Caracterizada a contrariedade aos citados dispositivos de leis federais, exsurge a possibilidade de interposição do presente recurso especial, com fulcro no artigo 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, para que prevaleçam os seguintes entendimentos jurídicos:

I - POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO - ARMA DESMUNICIADA - IRRELEVÂNCIA - CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO;

II - CRIMES DE LESÃO CORPORAL E AMEAÇA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO - IMPOSSIBILIDADE;

3 - CONTRARIEDADE AO ARTIGO 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI Nº 10.826/03.

Dispõe a Lei 10.826/2003:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 20 de 29

“Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito

Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.”

Para o v. acórdão recorrido somente a arma municada constitui-se em objeto material passível de tipificar o crime em análise.

O entendimento jurídico adotado no aresto hostilizado decorre da equivocada conclusão de que a arma de fogo desmunicada não apresenta **potencialidade para lesar o bem jurídico tutelado pela norma incriminadora**, daí porque, em tal circunstância, não haveria tipicidade material.

A orientação adotada pelo Tribunal recorrido, entretanto, está em conflito com o real conteúdo da norma legal em exame, na medida em que, de acordo com a melhor doutrina e com pacífica jurisprudência, o tipo não exige, para caracterizar-se, que a arma esteja municada ou acompanhada de munição.

Na irrepreensível lição de **G. SABATINI**, não é necessário “...che l’arma sia carica, o che il portatore abbia com sè le necessarie munizioni, o che sai in grado poterse facilmente procurare al bisogno. Ciò non è richiesto dalla legge, che nulla aggiunge oltre il divieto



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 21 de 29

di portare l'arma senza licenza, mentre, quando há creduto di specificare, lo há fatto, come nella ipotesi dell'art. 702, nº 3, che verrà esaminato in seguito. Inoltre è da tener conto che la legge intende prevenire la possibilità che la persona si serva dell'arma col provvedersi ulteriormente dell'esplosivo o nascondendolo, o che se ne serva altri, qualora per dimenticanza di abbandoni o volontariamente si consegua a persona diversa che, trovatala o ricevutala, possa adoperarla. Questa persona potrebbe anche essere un minore o altro incapace o un inesperto del maneggio delle armi. *Basta dunque che si tratti di una arma idônea a funzionare*".¹

Nesse mesmo sentido, como salienta **ANTONIO CARVALHO MARTINS**, ao abordar semelhante questão na legislação portuguesa, o requisito necessário para a caracterização da infração é que a arma "seja idônea para disparar, isto é, para aplicá-la segundo o seu destino natural. Sem este requisito funcional a arma perde a qualidade que a situa dentro da esfera de alcance deste tipo legal de crime. Neste caso carece de **perigosidade, razão da incriminação**, sendo tão apta para pôr em perigo o interesse protegido, como o seria qualquer objeto contundente. Esta idoneidade deve entender-se em referência à espécie de armas de cuja detenção se trate. Portanto, quando a arma não seja idônea para disparar, por se encontrar completamente deteriorada, ou lhe faltar uma peça essencial não pode subsumir-se a tal incriminação. **É**

¹ *Trattato di Diritto Penale*, 4ª edizione, Milano, Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1937, pp. 335-336.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 22 de 29

indiferente, não obstante, que a arma esteja descarregada, sempre que para ela seja possível obter munições. A infração não desaparece quando estando avariada seja possível a sua pronta reparação, nem quando, encontrando-se desmontada possa montar-se com facilidade”².

É oportuno salientar, ademais, que, por ser silente a respeito, o tipo penal não exige que a arma de fogo esteja, no momento da sua apreensão, municada e preparada para imediata e pronta utilização.

Outro aspecto relevante a ser abordado é a **objetividade jurídica do tipo penal em estudo**.

Não se pode confundir o bem tutelado pelo delito em questão, com aquele que era protegido quando a conduta configurava mera contravenção penal.

O artigo 19 da Lei das Contravenções Penais, que também incriminava o porte/transporte de arma de fogo, inserto entre as contravenções contra a pessoa, buscava a proteção da incolumidade do indivíduo, protegendo a sua vida e integridade física. Já o crime do artigo 10 da revogada Lei nº 9.437/97, assim como os dos artigos 14 e 16 do Estatuto do Desarmamento, têm objetividade jurídica mais ampla.

² *Criminogênese e Criminodinâmica dos Delitos com Armas de Fogo*, Coimbra, Coimbra Editora, 1988, pp. 50-51.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 23 de 29

O bem jurídico tutelado é a *segurança coletiva*.

Como lembram **LUIZ FLÁVIO GOMES** e **WILLIAM TERRA DE OLIVEIRA**³, *“em relação às armas de fogo, o Estado tomou a decisão de tipificar uma série de condutas por entender elas **contrárias à segurança social enquanto bem jurídico de natureza coletiva**, e não individual”*. Mais adiante salientam⁴: *“Uma vez que o Estado não pode oferecer uma ‘segurança plena’ a todos os cidadãos (pois, para tanto, no caso das armas de fogo, deveria proibi-las totalmente, banindo-as da vida cotidiana), ele passa a trabalhar com níveis de segurança, alcançados e representados pela criação de uma série de formalidades e controles sobre as armas. ... E é esse ‘nível de segurança’ que acaba por corporificar o próprio bem jurídico da Lei 9.437/97”. ... “A diminuição dos níveis de segurança na circulação de armas é punível porque representa, em última instância, um risco maior para os bens jurídicos (que, segundo o enfoque da lei, são agora secundários) vida, incolumidade pessoal ou patrimônio”*.

É lícito concluir, nessa ordem de ideias, que o objeto da tutela jurídica é bem mais amplo do que aquele previsto na Lei das Contravenções Penais.

³ CF. *Lei das Armas de Fogo*, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1998, p.51.

⁴ cf. ob. Cit. p. 54.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 24 de 29

Averbe-se que o crime do 16 da Lei 10826/03 é de **mera conduta**, de **perigo abstrato**, pois a lei incrimina as ações consistentes em possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, sem que exija resultado materialístico.

Não há dúvida, portanto, de que, ao considerar a atipicidade da posse de arma de fogo apta à realização de disparos, em razão de o instrumento não estar municiado ou acompanhado de munição, a Corte Estadual contrariou o artigo 16, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.826/03.

4 - CONTRARIEDADE AO ARTIGO 147, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL.

Ao afastar a aplicação da norma penal incriminadora do artigo 147, *caput*, do Código Penal, em razão de o acusado ter causado, na mesma ocasião, lesão corporal à ofendida, o Tribunal Estadual violou o mencionado dispositivo legal.

Assim se ostentam os artigos de lei federal em relação aos quais o acórdão entendeu haver relação de absorção:

“Lesão corporal

Art. 129. Ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem:

Pena - detenção, de três meses a um ano.

(...)

Violência Doméstica

§ 9º Se a lesão for praticada contra ascendente, descendente, irmão, cônjuge ou companheiro, ou com quem



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 25 de 29

conviva ou tenha convivido, ou, ainda, prevalecendo-se o agente das relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade:

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 3 (três) anos.”

“Ameaça

Art. 147 - Ameaçar alguém, por palavra, escrito ou gesto, ou qualquer outro meio simbólico, de causar-lhe mal injusto e grave:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.”

De acordo com a doutrina e a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, o princípio da consunção é aplicável quando um delito de alcance menos abrangente praticado pelo agente for meio necessário ou fase preparatória ou executória para a prática de um delito de alcance mais abrangente.

Com base nesse conceito, a consunção acaba por determinar que a conduta mais grave praticada pelo agente absorva a conduta menos grave, resultando a punição de apenas uma entre duas ou mais condutas previstas em tipos legais diversos, quando constituam partes de um fim único.

Ao tratar do tema, ensinava NÉLSON HUNGRIA: **“Finalmente, uma norma se deve reconhecer *consumida* por outra quando o crime previsto por aquela não passa de uma *fase de realização* do crime previsto por esta, ou é uma necessária ou normal forma de transição para o último (*crime progressivo*). O crime previsto pela norma *consuntiva* representa a etapa mais avançada na efetuação do malefício, aplicando-se, então, o princípio**



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 26 de 29

de que *major absorbet minorem*. Os fatos, aqui, também não se acham em relação de *species a genus*, mas de minus a plus, de parte a todo, de meio a fim.” (Comentários ao Código Penal, vol. I, tomo I, Forense, 4ª ed, 1958, págs.139/140).

E. MAGALHÃES NORONHA esclarecia que o princípio da consunção tem incidência “quando o fato previsto por uma norma está compreendido em outra de âmbito maior e, portanto, só esta se aplica”. E completava o insigne penalista: “Na consunção, o crime *consuntivo* é como que o vértice da montanha que se alcança, passando pela encosta do crime *consumido*.” (Direito Penal, 1º vol., Saraiva, 1970, 6ª ed., pág. 274).

Não é outra a docência de VICTOR EDUARDO RIOS GONÇALVES: “A relação de consunção ocorre quando um fato definido como crime atua como fase de preparação ou de execução, ou, ainda, como *postfactum* de outro crime mais grave, ficando, portanto, absorvido, por este.” (Curso de Direito Penal – Parte Geral, Saraiva, 2015, pág. 102).

No mesmo sentido é a lição de GUILHERME DE SOUZA NUCCI: “Critério da absorção (consunção): quando o fato previsto por uma lei está previsto em outra de maior amplitude aplica-se somente esta última (*lex consumens derogat legi consumptae*). Em



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 27 de 29

outras palavras, quando a infração prevista na primeira norma constituir simples fase de realização da segunda infração, prevista em dispositivo diverso, deve-se aplicar apenas a última. Trata-se de hipótese do crime-meio e do crime-fim. Conforme esclarece Nicás, ocorre a consunção quando determinado tipo penal absorve o desvalor de outro, excluindo-se este de sua função punitiva. A consunção provoca o esvaziamento de uma das normas, que desaparece subsumida pela outra.” (Código Penal Comentado, RT, 2010, 10^a, pág. 118)

No caso dos autos, o tipo do artigo 129, §9º, do Código Penal não consumiu ou exauriu o conteúdo proibitivo do crime de ameaça, pois, para além dos danos causados à integridade corporal da vítima, houve inequívoca ofensa à paz de espírito da vítima ante a **promessa de causar sua morte**, razão pela qual não se pode descartar a aplicação da norma incriminadora do artigo 147, *caput*, do Código Penal, ainda que praticadas as condutas em um mesmo contexto fático.

Assim, sob o ponto de vista da lesão aos bens jurídicos protegidos pelas normas em análise, não se pode dizer que o crime de lesão corporal torna *indiferente* a circunstância de o recorrido ter, na ocasião, prometido matar a vítima.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 28 de 29

É importante distinguir que, na situação concreta, não há coincidência entre o mal injusto e grave que consubstanciou a ameaça (morte da ofendida) e o ataque efetivamente perpetrado na ocasião (ofensa à integridade corporal), de modo a evidenciar que subsistiu gravame para a liberdade psíquica da ofendida.

Nesse contexto, não se pode concluir que a ameaça exauriu-se no crime de lesão corporal qualificada.

5 - PEDIDO DE REFORMA

Diante do exposto, aguarda o Ministério Público do Estado de São Paulo a **admissão** do presente **recurso especial** por essa Egrégia Presidência e a remessa dos autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, para **conhecimento e provimento**, em ordem a cassar, em parte, o v. acórdão, para **(a) restabelecer a condenação do acusado NILTON JOSÉ DE MELO no tocante ao crime de posse ilegal de arma de fogo, restaurando as penas correspondentes; (b) afastar a aplicação do princípio da consunção entre os crimes de lesão corporal qualificada e ameaça, condenando o acusado também pela prática do delito do artigo 147, caput, do Código Penal, com o restabelecimento das penas aplicadas em primeiro grau de jurisdição.**

São Paulo, 09 de abril de 2021.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
PROCURADORIA-GERAL DE JUSTIÇA
Setor de Recursos Extraordinários e Especiais Criminais
Recurso Especial nº 0001737-77.2016.8.26.0616

Página 29 de 29

Alexandre Cebrian Araújo Reis
Promotor de Justiça
(Designado em 2ª instância - PORTARIA Nº 8099/2015, DOESP DE 1º/08/2015⁵)

⁵ Cópia em anexo
