



À PRESIDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ementa defensorial: Paciente condenado na Justiça Militar da União – Condenação pelo mesmo fato na Justiça Comum Estadual – Necessidade de observância do princípio do ‘ne bis in idem’ – Impossibilidade de perpetuação de responsabilização pelo antefato impunível – Constrangimento ilegal evidenciado – Concessão da ordem que se impõe.

Eduardo Januário Newton, brasileiro, divorciado, Defensor Público do estado do Rio de Janeiro, matrícula funcional nº 969.600-6, vem, com lastro no ordenamento jurídico vigente, com destaque para o contido no artigo 102, inciso I, alínea “i”, Constituição da República, ajuizar a presente ação constitucional de ***HABEAS CORPUS, com pedido liminar***, em favor de **Vitor Jácomo Leandro**, brasileiro, filho de **Josineia de Oliveira Jácomo**, portador do RG nº 240741629 expedido pelo IFP/RJ, condenado ***ilegalmente*** pelo Superior Tribunal Militar – apelação nº 7000611-11.2018.7.00.0000 – sendo, por essa razão, apontado como autoridade coatora, a partir dos fatos e fundamentos jurídicos a seguir deduzidos.



I – DOS FATOS E DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Em razão de ter sido flagrado no porte de arma de fogo, no dia 19 de julho de 2015 foi lavrado em desfavor do paciente auto de prisão em flagrante.
2. A denúncia foi oferecida em 23 de julho de 2015, quando então foi imputada a prática de conduta, que se enquadraria ao tipo penal previsto no artigo 16, *caput*, Lei nº 10.826/03.
3. A ação penal foi conhecida, processada e julgada na Justiça Comum Estadual fluminense – autos do processo penal nº 0030696-50.2015.8.19.0014.
4. No dia 30 de novembro de 2016 foi proferida sentença condenatória, que impôs ao paciente a pena de 03 (três) anos de reclusão e o pagamento de 36 dias-multa. O regime inicial fixado foi o aberto, bem como assegurada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
5. Por parte da defesa foi interposto o recurso de apelação, que, em 26 de março de 2019, tendo sido conhecido e, no mérito, foi improvido, o que, na verdade, representou a manutenção da decisão condenatória fixada pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da comarca de Campos de Goytacazes.



DEFESA INTRANSIGENTE DOS DIREITOS DOS NECESSITADOS

6. Até aí não se verifica nenhuma razão para o ajuizamento desta ação mandamental, surge então a necessidade de apresentar o móvel deste *writ*.
7. O apetrecho bélico que justificou a deflagração da persecução penal em desfavor do paciente era de propriedade da Marinha do Brasil (MB), sendo certo que, em razão da divulgação desse fato no Portal “G1 Norte Fluminense”, foi instaurado, por meio da Portaria nº 33/CTccFN, inquérito policial-militar (IPM), que desembocou em ação penal militar – autos nº 0000243-87.2015.7.01.0101 -que imputou ao paciente o crime de receptação por ter *“de forma livre e consciente, ocultou, em proveito próprio, pistola de propriedade da Marinha, proveniente, em tese, de furto, ocorrido no Paiol de Armas da Marinha.”*
8. A ação penal militar citada culminou com o reconhecimento, em sentença proferida no dia 13 de junho de 2018, da culpabilidade do paciente pelo cometimento do delito previsto no artigo 254, Código Penal Militar, o que representou na imposição de pena de 1 (um) ano de reclusão.
9. A condenação proferida pela 1ª Auditoria da 1ª Circunscrição Judiciária Militar foi mantida pelo Superior Tribunal Militar, quando negou provimento ao apelo – autos nº 7000611-11.2018.7.00.0000.
10. **Eis o cenário de ilegalidade suportado pelo paciente.**



DEFESA INTRANSIGENTE DOS DIREITOS DOS NECESSITADOS

11. O presente caso constitui, sem sombra de dúvida, hipótese de dupla incriminação pelo mesmo fato, o que não é admitido pelo ordenamento jurídico.
12. Aliás, a Justiça Militar da União tinha plena ciência da ação penal que tramitava na Justiça Comum Fluminense pela imputação do delito previsto no artigo 16, *caput*, Lei nº 10.826/03 e, ainda assim, manteve o desenvolvimento da ação penal militar que culminou com a condenação do paciente.
13. O porte da arma de fogo impede a incriminação, no mesmo contexto fático, pelo crime de receptação (artigo 254, CPM) e essa lógica proibitiva não foi observada pela autoridade coatora que manteve a condenação, quando julgou a apelação defensiva.
14. A prosperar essa tese, diversos exemplos teratológicos podem ser invocados e que somente poderiam ser admitidos por quem despreza a dogmática jurídica em nome de um agigantamento do poder punitivo.
15. Na hipótese de disparo de arma de fogo seria, então, possível a incriminação, diante do mesmo contexto fático, pelos crimes previstos nos artigos 15 e 16, ambos do Estatuto do Desarmamento.



DEFESA INTRANSIGENTE DOS DIREITOS DOS NECESSITADOS

16. A situação ilegal suportada pelo paciente somente teve existência em razão do desprezo ao princípio da consunção, devendo a receptação ser considerada antefato impunível.

17. Nesse momento, mostra-se oportuno colacionar lição doutrinária sobre o tema:

“Os fatos, segundo Hungria, ‘não se acham em relação de species a genus, mas de minus 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. Antefato impunível seria a situação antecedente praticada pelo agente a fim de conseguir levar a efeito o crime por ele pretendido inicialmente e que, sem aquele, não seria possível.”¹ (destaquei)

18. Há, portanto, dupla incriminação que não pode subsistir, sendo então a única motivação deste *writ* extrair os efeitos jurídicos de uma condenação pelo antefato impunível.

19. Frise-se: foi justamente em razão do desprezo ao princípio da consunção que se deram as dúplices investigação e condenação.

¹ GRECO, Rogério. *Curso de Direito Penal. Parte Geral*. 4. ed. Niterói: Impetus, 2004. p. 33.



DEFESA INTRANSIGENTE DOS DIREITOS DOS NECESSITADOS

20. A magistrada Keity Saboya em seminal estudo sobre a proibição do *bis in idem* traz colocação que se é perfeitamente adequada para esta ação mandamental:

“E as funções comumente atribuídas ao princípio do ‘ne bis in idem’ podem ser traduzidas na proibição do ajuizamento de mais de um processo ou mais de uma investigação pelos mesmos fatos (‘nemo debet bis vexari pro una et eadam causa’) e na interdição de consequências sancionatórias pelo mesmo fato (‘nemo debet bis puniri pro uno delicto’), nominadas pela doutrina de vertentes processual e material, respectivamente.”² (destaquei)

21. Diante do que veio a ser exposto, postula o impetrante pela concessão da ordem de *habeas corpus*, no sentido de reconhecer a ilegalidade perpetrada pela Justiça Militar da União que, na verdade, implicou na dupla incriminação quando proferiu sentença condenatória pelo crime de receptação (artigo 254, CPM) diante da existente condenação pelo crime de porte de arma (artigo 16, *caput*, Estatuto do Desarmamento) julgado pelo Tribunal de Justiça do estado do Rio de Janeiro, o que implicará na anulação dos efeitos da decisão contida na apelação nº 7000611-11.2018.7.00.0000 julgada pelo Superior Tribunal Militar.

² SABOYA, Keity. *‘Ne bis in idem’: história, teoria e perspectivas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014. p. 28.



II – DA COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA A CONCESSÃO DA URGÊNCIA E DO PEDIDO LIMINAR

22. A concessão de medida liminar, em sede de *habeas corpus*, é construção pretoriana, sendo certo que depende da comprovação cumulativa da plausibilidade do direito e do real perigo na demora da prestação da tutela jurisdicional.
23. A partir do que veio a ser exposto no curso desta petição inicial, depara-se não só com a plausibilidade do direito alegado, mas com a certeza de que o caso em tela versa sobre dupla incriminação sobre o mesmo fato, *bis in idem*, o que não é sequer tolerado pelo ordenamento jurídico.
24. Por outro lado, o risco na demora da prestação da tutela jurisdicional decorre do fato de subsistir condenação vigente em face do ora paciente.
25. Dessa forma e diante da comprovação dos requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência, a título de medida liminar, postula o impetrante pela sustação dos efeitos da condenação proferida pelo Superior Tribunal Militar – autos da apelação nº 7000611-11.2018.7.00.0000 – até a apreciação do mérito do writ pelo e. Colegiado.



III – DOS PEDIDOS FINAIS

Em assim sendo, postula o impetrante:

- a. Pela concessão da ordem de *habeas corpus*, no sentido de reconhecer o *bis in idem* que foi devidamente delineado no curso desta petição inicial, o que implicará na completa desconstituição da condenação mantida pelo Superior Tribunal Militar -autos da apelação nº 7000611-11.2018.7.00.0000 – por se tratar de antefato impunível;
- b. Pela admissão da documentação que municia esta petição inicial, até mesmo como forma de superar eventual alegação que aponte para a necessidade de dilação probatória, vez que se mostra incompatível com o rito sumaríssimo desta ação mandamental que exige a prova pré-constituída; e,
- c. Pela intimação do e. Defensor Público em exercício junto a esse d. Colegiado para, querendo, acompanhar o presente feito, apresentar memoriais escritos, realizar sustentação oral – o que justifica o prévio e exposto pedido de intimação da sessão de julgamento –, interposição de recursos e adoção de quaisquer



DEFENSORIA PÚBLICA
DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DEFESA INTRANSIGENTE DOS DIREITOS DOS NECESSITADOS

outros expedientes necessários para assegurar a fruição da ampla defesa do paciente.

Pede deferimento.

Da cidade de São Sebastião do Rio de Janeiro para a capital da República,
19 de novembro de 2021 – *Dia da bandeira.*

Eduardo Januário Newton

Defensor Público do estado do Rio de Janeiro

Matrícula nº 969.600-6