

RECURSO ESPECIAL Nº 1.283.931 - MT (2011/0233541-7)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO**
RECORRIDO : **CLEISON ARAGÃO DOS SANTOS**
ADVOGADO : **EDSON JAIR WESCHTER - DEFENSOR PÚBLICO E OUTROS**

DECISÃO

PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DESMUNICIADA. CONDUITA TÍPICA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO.

1. É típica a conduta de portar arma de fogo sem autorização ou em desconformidade com determinação legal ou regulamentar, ainda que desmuniada, por se tratar de delito de perigo abstrato, cujo bem jurídico protegido é a incolumidade pública, independentemente da existência de qualquer resultado naturalístico. Precedentes desta Quinta Turma e do Supremo Tribunal Federal.

2. Recurso especial provido.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público do Mato Grosso, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do respectivo Tribunal de Justiça que, por unanimidade de votos, deu provimento à apelação do ora recorrido, consoante os termos desta ementa:

APELAÇÃO CRIMINAL - SENTENÇA CONDENATÓRIA - ART. 14 DA LEI Nº. 10.826/03 - ARMA DESMUNICIADA - ALEGAÇÃO - ATIPICIDADE DA CONDUITA - RECONHECIMENTO - PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E LESIVIDADE - ALTERNATIVAMENTE REQUER A REFORMA DA DECISÃO QUE NÃO FUNDAMENTOU A DOSIMETRIA DA PENA - PREJUDICADO - ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE - RECURSO PROVIDO.

Os autos não demonstram conduta ofensiva e/ou intimidativa do apelante na ocasião de sua prisão em flagrante.

Arma sem munição e sem possibilidade de pronto municamento se mostra ineficaz no intuito de atingir o bem jurídico tutelado.

A lei só pode presumir o perigo onde houver, em tese, possibilidade de ele ocorrer, portanto, não seria possível presumir o perigo nos casos em que, antemão, vislumbra-se a impossibilidade do perigo surgir. (fl. 324)

Da leitura dos autos, infere-se que o recorrido foi condenado, pelo porte ilegal de arma de fogo desmuniada, à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime semiaberto, mais 15 dias-multa.

Superior Tribunal de Justiça

Inconformado, apelou, tendo o Tribunal local, por unanimidade de votos, provido o recurso para absolvê-lo por atipicidade da conduta, em razão de a arma de fogo estar desmuniçada por ocasião do evento delituoso.

Daí o especial, em que o Ministério Público aponta violação do artigo 14 da Lei nº 10.826/03, ao argumento de que "o porte ilegal de arma de fogo é crime de perigo abstrato, consumando-se pela objetividade do ato em si de alguém levar consigo arma de fogo, desautorizadamente e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, não importando para a caracterização do crime se o artefato está ou não com munição" (fl. 357).

Contrarrazões ofertadas às fls. 367/374.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opina pelo provimento do recurso.

Brevemente relatado, decido.

O recurso merece prosperar.

Com efeito, esta Quinta Turma entende ser típica a conduta de portar arma de fogo sem autorização ou em desconformidade com determinação legal ou regulamentar, ainda que desmuniçada, por se tratar de crime de perigo abstrato, cujo bem jurídico protegido é a incolumidade pública, independentemente da existência de qualquer resultado naturalístico.

Confirmam-se os nossos precedentes:

A - HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARMA DESMUNICIADA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. POTENCIAL LESIVO DA ARMA COMPROVADA POR PROVA PERICIAL. TIPICIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Para configurar o crime de porte de arma de uso permitido, previsto no art. 14 da Lei nº 10.826/2003, mostra-se irrelevante o fato de a arma não conter munição.

2. O delito de porte ilegal de arma é considerado como de perigo abstrato, não sendo obrigatória a existência de um resultado naturalístico para que haja sua consumação.

3. A mera conduta de trazer consigo arma de fogo é suficiente para que a conduta seja considerada típica.

4. Ordem denegada. (HC nº 201.714/MT, Relator o Ministro **JORGE MUSSI**, DJe de 13/10/2011.)

B - CRIMINAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO MUNICIADA COM BALAS DE FESTIM. ATIPICIDADE. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Conquanto o uso do **habeas corpus** em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do **habeas corpus**.

II. Na hipótese, a condenação transitou em julgado e o impetrante não interpôs recurso especial, preferindo a utilização do **writ** em substituição aos recursos ordinariamente previstos no ordenamento jurídico.

III. A circunstância de a arma estar municada com balas de festim não exclui a tipicidade da conduta, sob o singelo argumento de que não acarretaria lesão a qualquer bem jurídico, pois, nos termos da jurisprudência desta Turma, entende-se como suficiente para a configuração do delito previsto no art. 14 da Lei nº 10.826/03, o porte do armamento sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

IV. Ordem não conhecida, nos termos do voto do Relator. (HC nº 208.383/SP, Rel. Ministro **GILSON DIPP**, DJe de 23/9/2011.)

C- HABEAS CORPUS. PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO PERMITIDO. ART. 14 DA LEI N.º 10.826/03 (ESTATUTO DO DESARMAMENTO). ARMA DESMUNICIADA. ATIPICIDADE. INEXISTÊNCIA. PERIGO ABSTRATO CONFIGURADO. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual o porte ilegal de arma de fogo desmuniada constitui conduta típica, por se tratar de delito de perigo abstrato, que não exige qualquer resultado naturalístico para a sua configuração.

2. 'O crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido é de mera conduta e de perigo abstrato, ou seja, consuma-se independentemente da ocorrência de efetivo prejuízo para a sociedade, e a probabilidade de vir a ocorrer algum dano é presumida pelo tipo penal. Além disso, o objeto jurídico tutelado

não é a incolumidade física, mas a segurança pública e a paz social, sendo irrelevante o fato de estar a arma de fogo municada ou não. Precedentes' (STF, HC 104.206/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 26/08/2010).

3. Ordem denegada. (HC nº 186.746/RJ, Relator a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 8/9/2011.)

E do Supremo Tribunal Federal:

A - PENAL. HABEAS CORPUS. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO (ART. 14 DA LEI Nº 10.826/2003). TIPO NÃO ABRANGIDO PELA ATIPICIDADE TEMPORÁRIA PREVISTA NOS ARTIGOS 30 E 32 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. VACATIO LEGIS ESPECIAL OU ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA RESTRITA À POSSE DE ARMA DE FOGO NO INTERIOR DE RESIDÊNCIA OU LOCAL DE TRABALHO. ARMA DESMUNICIADA. TIPICIDADE. CRIME DE MERA CONDUTA OU PERIGO ABSTRATO. TUTELA DA SEGURANÇA PÚBLICA E DA PAZ SOCIAL. ORDEM DENEGADA.

1. A atipicidade temporária ou vacatio legis especial prevista nos artigos 30 e 32 da Lei nº 10.826/2003 restringe-se à posse de arma de fogo no interior de residência ou local de trabalho, não se aplicando ao crime de porte ilegal de arma de fogo (art. 14 da mesma Lei). Precedentes: HC 96383/MG, rel. Min. Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe de 15/4/2010; HC 93188/RS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJ de 5/3/009; HC 94213/MG, rel. Min. Menezes Direito, 1ª Turma, DJ de 5/2/09; HC 88291/GO, rel. Min. Ellen Gracie, 2ª Turma, DJ de 21/8/2008.

2. **In casu**, a denúncia formalizada contra o paciente narra que este detinha e transportava a arma em via pública, mais precisamente no interior de veículo automotor, tratando-se, portanto, de conduta em tese tipificada como porte ilegal de arma de fogo (art. 14 da Lei nº 10.826/2003), e não como posse, que se limita ao interior da residência ou do local de trabalho.

3. **A conduta de portar arma de fogo desmuniçada sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar configura o delito de porte ilegal previsto no art. 14 da Lei nº 10.826/2003, crime de mera conduta e de perigo abstrato.**

4. **Deveras, o delito de porte ilegal de arma de fogo tutela a segurança pública e a paz social, e não a incolumidade física, sendo irrelevante o fato de o armamento estar municado ou não. Tanto é assim que a lei tipifica até mesmo o porte da munição, isoladamente.** Precedentes: HC 104206/RS, rel. Min. Cármem Lúcia, 1ª Turma, DJ de 26/8/2010; HC 96072/RJ, rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 8/4/2010; RHC 91553/DF, rel. Min. Carlos Britto, 1ª Turma, DJe de 20/8/2009.

Superior Tribunal de Justiça

5. Parecer do Ministério Público Federal pela denegação da ordem.
6. Ordem denegada, cassada a liminar para que o processo retome o seu trâmite regular. (HC nº 88757, Relator o Ministro **LUIZ FUX**, Primeira Turma, DJe de 20/9/2011.)

B - Habeas Corpus. Constitucional. Penal. Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei nº 10.826/03). Arma desmuniada. Crime de perigo abstrato. Tipicidade da conduta. Precedentes.

1. **A jurisprudência firmada pela Primeira Turma desta Corte é firme no sentido de que 'o porte ilegal de arma de fogo é crime de perigo abstrato, consumando-se pela objetividade do ato em si de alguém levar consigo arma de fogo, desautorizadamente e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, donde a irrelevância de estar municiada a arma, ou não, pois o crime de perigo abstrato é assim designado por prescindir da demonstração de ofensividade real' (RHC nº 91.553/DF, Primeira Turma, Relator o Ministro Ayres Britto, DJe de 21/8/09).**
2. Ordem denegada. (HC nº 101.994, Relator o Ministro **DIAS TOFFOLI**, Primeira Turma, DJe de 25/8/2011.)

No caso, o Tribunal local reconheceu a atipicidade da conduta de portar arma desmuniada nestes termos:

O delito de porte ilegal de arma de fogo, assim como todos os crimes previstos na Lei nº 10.826/03, ou seja, no Estatuto do Desarmamento, tem o escopo de tutelar, basicamente, a incolumidade pública, ou seja, a garantia e preservação do estado de segurança, integridade corporal, vida, saúde e patrimônio indefinidamente considerados contra possíveis atos que os exponham a perigo. Entretanto, frente ao caso concreto, é de se considerar elementar o fato de a referida arma encontrar-se desmuniada, ou seja, não apresentando potencialidade lesiva, mesmo estando em perfeito estado de funcionamento.

*Ademais, todo e qualquer delito, para que se tenha por configurado o fato típico, deve trazer consigo ao menos um potencial risco de dano. Assim, em respeito aos princípios da proporcionalidade e da lesividade, não havendo a menor possibilidade de se infringir o bem jurídico tutelado pela norma, atípica é a conduta, ainda que, **a priori**, ela se enquadre na descrição do tipo penal.*

(...)

Ademais, o fato de a arma encontrar-se desmuniada e sem possibilidade de ser imediatamente, corrobora com o entendimento dos Tribunais Superiores de que a mesma, nestas condições, não revela perigo ou ameaça ao bem jurídico

Superior Tribunal de Justiça

penalmente protegido.

(...)

Assim, reconheço a pretensão absolutória, baseada na atipicidade de conduta, conforme preceitua o artigo 386, III, do Código Processual Penal.

*Residualmente pretende o apelante ter revisto o **quantum** das penas aplicadas, uma vez que a reincidência foi indevidamente considerada. Ante a absolvição, resta prejudicada a sua apreciação. (fls. 329/332)*

Como se vê, ao assim decidir, o acórdão impugnado destoou da jurisprudência reiterada desta Quinta Turma, devendo, portanto, ser cassado.

Assim, considerando que o Tribunal de Justiça, ao reconhecer a atipicidade da conduta do réu, por óbvio, não adentrou no exame dos demais pedidos veiculados pela defesa nas razões de apelação, devem os autos retornar àquela Corte para que proceda na análise dos demais pedidos alternativos.

Diante do exposto, julgo procedente o recurso especial para restabelecer a condenação do recorrido pelo crime de porte ilegal de arma de fogo, bem como determinar que o Tribunal de Justiça do Mato Grosso examine os demais pedidos formulados pela defesa nas razões de apelação.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília (DF), 27 de outubro de 2011.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE
Relator