



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.1

Apelante: Auri Luiz Andreza Oliveira
Apelado: Ministério Público
Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Resende
Relatora: Des. Marcia Perrini Bodart

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE POSSE DE ARMA DE FOGO. Condenação pela prática do crime previsto no artigo 16, § 1º, IV, da Lei nº 10.826/03, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime aberto e 30 (trinta) dias-multa, à razão mínima unitária. Pena privativa de liberdade substituída por 02 (dois) penas restritivas de direito. **RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR REJEITADA.** A conduta dos agentes públicos encontrou amparo no artigo 244 do Código de Processo Penal e na Jurisprudência Pátria. Os policiais militares apresentaram relatos coesos e uníssonos em ambas as fases da persecução penal, descrevendo detalhadamente que o acusado, ao notar a presença estatal, tentou fugir de bicicleta. A fundada suspeita restou materializada pela notícia de que um indivíduo portava arma de fogo, a localização do réu no ponto exato delatado, bem como a sua imediata tentativa de evasão. Tais elementos concretos justificam a busca pessoal, independentemente de investigações prévias. A configuração do estado de flagrância convalida a licitude da prova material obtida, inexistindo ofensa ao artigo 5º, LVI, da Constituição Federal ou ao artigo 157 do Código de Processo Penal. **DO MÉRITO.** Manutenção da condenação. A autoria se assenta na prova oral, consistente nos depoimentos prestados pelos policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante do acusado. Trata-se de crime de mera conduta e de perigo abstrato, para sua configuração basta o porte da arma de fogo ou de munição, como é o caso, sendo a potencialidade lesiva da conduta presumida, independentemente de seu emprego para atingir ou ameaçar pessoas. A norma tem por finalidade proteger a incolumidade pública e dispensa a prova de que o bem jurídico tenha efetivamente sido exposto a perigo. Os





Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.2

Tribunais Superiores vêm entendendo que tais condutas devem ser punidas antes mesmo que representem qualquer lesão ou perigo concreto, com o fim de tutelar a bens jurídicos fundamentais, como a vida, o patrimônio e a integridade física da população. Precedente. Dosimetria irretocável. O sentenciante fixou a pena pecuniária em estrita observância ao artigo 45, §1º, do Código Penal, ponderando a gravidade do fato e a situação econômica do réu. A manutenção do regime aberto e da substituição da pena privativa de liberdade em duas penas restritivas de direito se revela medida suficiente à prevenção e reprovação do delito. Prequestionamento que não se conhece. **REJEIÇÃO DA PRELIMINAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.** Mantidos os termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos, discutidos e relatados estes autos da Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.19.0066, em que é apelante Auri Luiz Andreza Oliveira, e apelado o Ministério Público.

ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **POR UNANIMIDADE**, em **REJEITAR A PRELIMINAR**, e no mérito, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO**, na forma do voto da Desembargadora Relatora.

Documento datado e assinado digitalmente
Desembargadora **Marcia Perrini Bodart**
Relatora

RELATÓRIO

Recurso de Apelação Criminal interposto pela Defesa Técnica do acusado Auri Luiz Andreza Oliveira pela prática do crime previsto no artigo 16, § 1º, IV, da Lei nº 10.826/03, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime aberto e 30 (trinta) dias-multa, à razão mínima unitária.





Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.3

Pena privativa de liberdade substituída por 02 (dois) penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade pelo tempo da condenação e prestação pecuniária de 05 (cinco) salários-mínimos, com destinação social a ser definida por ocasião da execução. (indexador 196)

Narra a denúncia *in verbis* (indexador 002):

“No dia 01 de setembro de 2018, por volta das 14hs, em via pública, nas proximidades da Avenida Riachuelo, n. 1108, Nova Liberdade, nesta comarca, o denunciado, de forma livre, consciente e voluntária, portava arma de fogo e munições de calibre permitido, consistentes em um revólver .38 com numeração suprimida e cinco munições do mesmo calibre, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme auto de apreensão de fl. 12.

Segundo apurou-se, policiais militares estavam em patrulhamento quando receberam determinação para comparecer ao local dos fatos, onde havia indivíduo portando arma de fogo, para onde se dirigiram e se depararam com o denunciado, com as características passadas, e determinaram que parasse, mas não foram obedecidos.

Na sequência, os agentes da lei lograram deter o denunciado e, em revista pessoal, apreenderam em sua cintura a arma de fogo em questão, com cinco munições intactas no tambor.

Assim agindo, sendo objetiva e subjetivamente típica sua conduta, não havendo qualquer causa excludente da ilicitude ou da culpabilidade, está o denunciado incurso nas penas do artigo 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei n. 10.826/03.”

Auto de prisão em flagrante no indexador 005 – fls. 01/02.



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.4

Registro de ocorrência n. 089-03058/2018 está no indexador 005 – fls. 09/10.

Auto de apreensão acostado no indexador 005 – fls. 17/18.

Auto de infração acostado no indexador 006.

Laudo de exame em arma de fogo e munições está no indexador 050.

Folha de antecedentes criminais no indexador 173.

Em suas razões recursais, a Defesa postula, preliminarmente, o reconhecimento da ilicitude da revista pessoal com a consequente inadmissibilidade da prova obtida mediante violação do ordenamento jurídico.

No mérito, busca a absolvição do apelante, alegando fragilidade de prova.

Subsidiariamente, pugna pela substituição da prestação pecuniária aplicada por outra PRD diversa, ou a redução do valor aplicado para o pagamento de 01 (um) salário-mínimo, considerando a situação econômica do recorrente. (indexador 248)

O Ministério opinou, em suas contrarrazões, pelo desprovimento do recurso defensivo (indexador 263).

Parecer da Procuradoria de Justiça, da lavra do Dr. Rogério Lima Sá Ferreira, opinando pelo desprovimento do recurso defensivo (indexador 284)

É o relatório. À Douta Revisão.

VOTO

O acusado Auri Luiz Andreza Oliveira foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 16, § 1º, IV, da Lei nº 10.826/03, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime aberto e 30 (trinta) dias-multa, à razão mínima unitária.



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.5

A pena privativa de liberdade foi substituída por 02 (dois) penas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviço à comunidade pelo tempo da condenação e prestação pecuniária de 05 (cinco) salários-mínimos, com destinação social a ser definida por ocasião da execução.

DA PRELIMINAR

A Defesa alega que, conforme se verifica nos autos, os policiais militares revistaram o recorrente apenas em razão de suposta informação fornecida por denúncia anônima, sem observar nada remotamente ilegal ou suspeito, não existindo, portanto, qualquer demonstração de motivos para imaginar que houvesse algo de ilícito com o réu e realizar a abordagem e revista.

Não prospera a preliminar de nulidade da abordagem policial arguida pela Defesa Técnica.

Ao contrário do alegado, a conduta dos agentes públicos encontrou amparo no artigo 244 do Código de Processo Penal e na Jurisprudência Pátria.

Verifica-se que os policiais militares apresentaram relatos coesos e uníssonos em ambas as fases da persecução penal, descrevendo detalhadamente que o acusado, ao notar a presença estatal, tentou fugir de bicicleta.

A fundada suspeita restou materializada pela notícia de que um indivíduo portava arma de fogo, a localização do réu no ponto exato delatado, bem como a sua imediata tentativa de evasão.

Tais elementos concretos justificam a busca pessoal, independentemente de investigações prévias.

Por fim, a configuração do estado de flagrância convalida a licitude da prova material obtida, inexistindo ofensa ao artigo 5º, LVI, da Constituição Federal ou ao artigo 157 do Código de Processo Penal.

Rejeitada a preliminar. Passo ao mérito.



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.6

DO MÉRITO

Materialidade do crime de posse de arma de fogo comprovada pelo auto de prisão em flagrante (indexador 005 – fls. 01/02); registro de ocorrência n. 089-03058/2018 (indexador 005 – fls. 09/10); auto de apreensão de um revólver marca Taurus – calibre .38 e 05 (cinco) munições CBC do mesmo calibre (indexador 005 – fls. 17/18) e pelo laudo de exame em arma de fogo e munições (indexador 050), bem como pelos depoimentos prestados em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

A autoria assenta na prova oral, consistente nos depoimentos prestados pelos policiais militares, responsáveis pela prisão em flagrante do acusado.

Em Juízo, o policial militar WAGNER LUIZ SILVA FONTELLE declarou, em síntese, que:

“o depoente se lembra vagamente dos fatos descritos na denúncia, devido ao decurso do tempo; que o depoente estava de serviço no batalhão da localidade, quando foi informado pela sala de operações que um indivíduo portando uma arma de fogo estava no local indicado na denúncia; que quando a guarnição do depoente chegou à localidade, os policiais deram voz de parada para o suspeito, que não obedeceu e tentou fugir, mas, a guarnição do depoente logrou êxito em deter o acusado, apreendendo uma arma de fogo em sua cintura; que a informação sobre o indivíduo portando arma de fogo veio de alguém que entrou em contato com o serviço de 190 da Polícia Militar e a sala de operações contactou a guarnição do depoente; que o depoente esclarece que o código militar “Maré37”, citado em seu depoimento na delegacia, está relacionado ao serviço do 190, sendo que o “37” corresponde a esta região; que o depoente identificou o réu pelas características informadas pela sala de operações do batalhão; que o depoente e seu colega de farda deram voz de parada ao indivíduo





Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.7

suspeito, mas ele tentou fugir em uma bicicleta; que o depoente viu que o réu estava armado apenas ao abordá-lo; que a arma de fogo encontrada com o réu era um revólver calibre .39, e, conforme descrito nos autos, estava municiada; que o depoente não se recorda se o réu disse alguma coisa no momento da abordagem policial; que as informações da sala de operação não mencionava o nome do suspeito, tampouco suas características físicas, mas apenas que se tratava de um indivíduo portando arma de fogo na Avenida Riachuelo, no bairro Liberdade ou Nova Liberdade; que no momento da aproximação da viatura, o depoente viu o suspeito pedalando de bicicleta pela avenida; que apenas dois policiais participaram da abordagem ao réu; que o colega de farda do depoente realizou a revista pessoal no acusado e encontrou a arma de fogo; que o depoente conduzia a viatura e não fez nenhuma pergunta para o réu, apenas o conduziu à delegacia.” (trecho extraído da sentença – id. 196)

A testemunha, o policial militar CARLOS EDUARDO ROCHA declarou que:

“a guarnição do depoente recebeu informações sobre os fatos descritos na denúncia; que quando a viatura do depoente estava virando na rua do bairro Liberdade, o réu estava vindo em uma bicicleta; que o depoente manobrou a viatura e voltou em direção ao réu; que o colega de farda do depoente desceu da viatura e deu ordem de parada ao réu, que não obedeceu e continuou andando; que o depoente foi com a viatura até o réu, jogou o veículo na frente dele e, quando o depoente desembarcou e pegou no pescoço do réu, a arma de fogo ficou visível na cintura dele; que o depoente puxou a arma de fogo e deu voz de prisão para o réu; que o depoente não se recorda de onde vieram as informações acerca dos fatos dos autos; que à época dos fatos, o depoente não trabalhava no 37º BPM, só o seu colega de farda; que o depoente estava fazendo "regime adicional de





Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.8

serviço", que é um serviço extra no batalhão; que foi o colega do depoente que recebeu as informações sobre os fatos descritos na denúncia e repassou para a guarnição; que o colega de farda do depoente trouxe as informações sobre as características do suspeito, que ele estaria armado e em uma bicicleta; que no início da abordagem, o depoente não tinha visto a arma, mas como o réu não obedeceu à ordem de parada, o depoente foi atrás dele; que o depoente e seu colega de farda deram ordem de parada para o réu porque ele possuía características semelhantes às descritas nas informações recebidas do batalhão, mas ele não obedeceu e continuou pedalando sua bicicleta; que o depoente alcançou o réu e, quando o pegou na região do seu pescoço, a arma de fogo que estava na cintura dele ficou visível; que o depoente imediatamente puxou a arma de fogo e segurou o réu; que o réu estava portando um .38; que no momento que o réu recebeu a ordem de parada, ele olhou para o depoente e para seu colega de farda, mas continuou pedalando sua bicicleta normalmente, fingindo que não era com ele; que o depoente estranhou a atitude do réu e o segurou; que em vista do tempo decorrido, o depoente não mais se recorda das características que foram passadas à guarnição pelo batalhão; que o depoente se recorda que as informações recebidas pela guarnição diziam que o suspeito estaria armado e de bicicleta; que o depoente não se lembra das características passadas com relação às roupas do suspeito; que a rua não estava movimentada no momento da abordagem policial ao réu; que o depoente se recorda que, ao ser indagado, o réu disse que estava armado porque estava tendo uma "guerra" na localidade, mas o depoente não sabe dizer se isso é verdadeiro porque não costumava trabalhar naquela área; que a rua onde o réu foi abordado é larga e, no momento da abordagem policial, não havia grande movimentação de pessoas e veículos, estando até vazia; que no momento em que o depoente viu o réu, ele estava andando de bicicleta; que o depoente visualizou o réu entrando na rua,





Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.9

vindo da direção da beira rio, enquanto a viatura da guarnição estava indo em direção à beira rio; que o depoente manobrou a viatura e realizou a abordagem ao réu.” (trecho extraído da sentença – id. 196)

Já o acusado optou pelo direito constitucional de permanecer em silêncio.

Vale ressaltar a relevância das declarações dos agentes da lei em crimes dessa natureza e em tais circunstâncias, os quais merecem ampla credibilidade.

Decerto, extrapolar-se-iam os limites da razoabilidade, dar credibilidade aos agentes da lei para promoverem investigações, diligências e prisões flagranciais, e, em seguida, desconsiderar ou negar crédito a seus testemunhos em Juízo, sem qualquer fundamentação fático-jurídica, como tenta proceder a Defesa, repita-se, sem sucesso.

Imperioso lembrar, ainda, que as declarações prestadas em juízo por policiais revestem-se de presunção relativa de veracidade, sobretudo diante da inexistência de qualquer indício de que estejam agindo com parcialidade e, deliberadamente, imputando a prática de um crime a uma pessoa inocente.

A Defesa Técnica, por sua vez, não logrou produzir prova capaz de afastar os consistentes depoimentos prestados pelos policiais responsáveis pela prisão em flagrante.

Em suas razões recursais, a Defesa Técnica alega que, em que pese os fatos terem ocorrido em uma via pública, em plena tarde, não foi trazido aos autos nenhum transeunte, ou, ainda, nenhuma imagem de câmeras de segurança da Prefeitura, ou até mesmo de moradias próximas aptas a confirmar a versão da acusação.

Revela-se manifestamente descabida a pretensão defensiva de "perda da chance probatória" ao caso vertente.

Inicialmente, cabe destacar que o ordenamento processual penal pátrio não impõe ao órgão acusador o dever de produzir a totalidade das provas abstratamente possíveis, exigindo-se tão somente um lastro



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.10

probatório suficiente para solver o juízo de certeza, na forma dos artigos 155 e 156, ambos do Código de Processo Penal.

Ademais, a referida teoria possui caráter excepcional, pressupondo omissão estatal qualificada que frustre a obtenção de elemento probatório essencial e disponível.

Na hipótese dos autos, a ausência das imagens de monitoramento público ou privado não induz presunção em desfavor da acusação. Observa-se que a condenação se baseou em provas testemunhais colhidas sob o crivo do contraditório, apreensões e perícia técnica.

Importante destacar que a Defesa Técnica deixou de pleitear a diligência no momento oportuno ou qualificar as testemunhas que alegou omitidas.

Desse modo, ausente o prejuízo concreto (*pas de nullité sans grief*), previsto no artigo 563 do Código de Processo Penal.

Trata-se de crime de mera conduta e de perigo abstrato. Para sua configuração basta o porte da arma de fogo ou de munição, como é o caso, sendo a potencialidade lesiva da conduta presumida, independentemente de seu emprego para atingir ou ameaçar pessoas.

A norma tem por finalidade proteger a incolumidade pública e dispensa a prova de que o bem jurídico tenha efetivamente sido exposto a perigo.

Os Tribunais Superiores vêm entendendo que tais condutas devem ser punidas antes mesmo que representem qualquer lesão ou perigo concreto, com o fim de tutelar a bens jurídicos fundamentais, como a vida, o patrimônio e a integridade física da população.

À propósito, trago à colação o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

**“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL
NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E
POSSE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO
PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO.
APREENSÃO DAS MUNIÇÕES EM CONTEXTO DE**



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.11

TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE DE ESTUPEFACIENTES QUE AFASTA A ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da iterativa jurisprudência desta Corte Superior, é típica a conduta de possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, pois se trata de crime de perigo abstrato, cujo bem jurídico protegido é a incolumidade pública, situação bastante a afastar a exigência de resultado naturalístico.

2. (. . .)

3 (. . .)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no HC n. 672.865/MS, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022.)

Dessa forma, diante do teor da prova oral colhida em juízo, a condenação do apelante como incurso na pena do delito previsto no artigo 16, § 1º, IV, da Lei 10.826/03, é medida que se impõe.

DA DOSIMETRIA

A Defesa Técnica requer a reformulação da dosimetria da pena aplicada pelo Juízo *a quo*, especialmente no que se refere à pena restritiva de direitos estabelecida.

Para tanto, alega que o apelante se encontra desempregado e em situação de manifesta vulnerabilidade social e a imposição de prestação pecuniária no valor de 05 (cinco) salários-mínimos revela-se desproporcional e inadequada à sua condição pessoal, podendo inviabilizar o efetivo cumprimento da pena.

O sentenciante fixou a pena pecuniária em estrita observância ao artigo 45, §1º, do Código Penal, ponderando a gravidade do fato e a situação econômica do réu.



Apelação Criminal nº 0023573-34.2018.8.19.0066

FLS.12

No caso, o porte ilegal de arma de fogo de uso permitido com numeração suprimida e munições justifica o patamar intermediário adotado, afastando o alegado excesso.

Ademais, a hipossuficiência econômica não é presumida pela mera atuação da Defensoria Pública. Conforme pacífica jurisprudência, a assistência jurídica não equivale à presunção automática de miserabilidade, cabendo à Defesa comprovar a impossibilidade de pagamento, ônus do qual não se desincumbiu, ante a ausência de documentos nos autos.

Desse modo, verifica-se que o sentenciante, atento às circunstâncias do fato e aos parâmetros de discricionariedade que lhe são conferidos, aplicou a pena de forma técnica e devidamente justificada, razão pela qual deve ser mantida integralmente.

A manutenção do regime aberto e da substituição da pena privativa de liberdade em duas penas restritivas de direito se revela medida suficiente à prevenção e reprovação do delito.

Por fim, não se conhece de qualquer prequestionamento almejado, uma vez que não houve violação a norma constitucional ou infraconstitucional.

Por todo o exposto, VOTO no sentido de **REJEITAR A PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO**. Mantidos os termos da sentença.

Documento datado e assinado digitalmente.
Desembargadora **Marcia Perrini Bodart**
Relatora