



RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL NO PROCESSO 0804992-71.2025.8.19.0007

APELANTE: LUCAS FRANCISCO DE SOUZA FERREIRA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ORIGEM: 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE BARRA MANSA

RELATOR: DES. LUCIANO SILVA BARRETO

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO DE APELAÇÃO. TRANSPORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. REDIMENSIONADA A PENA-BASE. MITIGADO O REGIME PRISIONAL PARA O ABERTO. SUBSTITUÍDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso de apelação interposto contra a sentença que condenou o apelante pela prática da conduta tipificada no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, a pena de 03 (três) anos, 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, à razão unitária mínima, em regime semiaberto.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em analisar se:

(i) A prova é inválida em decorrência da ilegalidade da busca pessoal e no veículo;

(ii) o conjunto probatório é idôneo para alicerçar a condenação;

(iii) é pertinente a redução da pena-base;

(iv) é cabível a mitigação do regime prisional e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos;

(v) é adequada e proporcional a manutenção das medidas cautelares diversas da prisão.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A busca no interior do veículo fora motivada pelas circunstâncias fáticas anteriores, por haver notícia da existência de arma de fogo, empunhada ostensivamente por um de seus ocupantes, não de tratando, portanto, de *fishing expedition*.

4. O testemunho de policiais militares, colhido sob o crivo do contraditório e corroborado pelos demais elementos, é idôneo para fundamentar a condenação, conforme entendimento dos tribunais superiores e o verbete sumular nº 70 deste Tribunal.

5. Os laudos técnicos demonstram que a pistola calibre .9mm era funcional e apta a efetuar disparos, assim como evidenciam a compatibilidade e integridade das munições arrecadadas.

6. O crime tipificado no artigo 16, § 1º, inciso IV, da 10.826/03, é de perigo abstrato, prescindindo demonstração de resultado naturalístico.





7. A pena-base foi majorada acima do mínimo legal de forma desproporcional, impondo a sua mitigação para a fração de 1/6 (um sexto).

8. Diante da pena aplicada, aliada às circunstâncias judiciais e a primariedade do recorrente, deve ser mitigado o regime prisional para o aberto e substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos;

9. Levando em conta a significativa alteração na resposta penal, não se vislumbra a necessidade e adequação da manutenção das medidas cautelares diversas da prisão até o trânsito em julgado.

10. IV. DISPOSITIVO E TESE

11. Recurso parcialmente provido.

12. Teses de julgamento:

13. A busca no veículo e pessoal não fora abusiva, pelas circunstâncias fáticas que geravam fundada suspeita, aliada à decorrente situação de flagrância, em sintonia com o comando do artigo 244, do Código de Processo Penal.

14. A materialidade e a autoria do crime tipificado na Lei de Armas, foram demonstradas pela prova oral e técnica.

15. O porte ilegal de arma de fogo constitui crime de perigo abstrato, dispensando a prova de efetiva exposição da coletividade a risco.

16. A pena-base, ao ser elevada acima do mínimo, deve guardar proporcionalidade e fundamentação concreta e idônea, devendo a exasperação limitar-se a 1/6 (um sexto).

17. É cabível a mitigação do regime prisional para o aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pela quantidade da pena aplicada, as circunstâncias judiciais favoráveis e a primariedade do recorrente.

18. *Dispositivos relevantes citados:* Artigo 144, da CRFB/88; artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03; artigos 33, 44 e 59, do Código Penal; artigo 244, do Código de Processo Penal.

19. *Jurisprudência relevante citada:* STF, HC nº 91.487/RO, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 19.10.2007; STF, HC nº 104.410, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06.03.2012; STF, RHC nº 91.553/DF, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 21.08.2009; STF, HC nº 101.994, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 07.06.2011; STJ, HC 254.373/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 26.02.2014; STJ, AgRg no RESp 1.459.926/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 03.09.2015; TJRJ, Súmula nº 70.

Visto, relatado e discutido este recurso de apelação criminal nos autos do Processo n.º 0804992-71.2025.8.19.0007, em que é apelante LUCAS FRANCISCO DE SOUZA FERREIRA e, apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.





ACORDAM os Desembargadores que compõem a Oitava Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em sessão realizada nesta data e por **unanimidade** de votos, no sentido de conhecer do recurso e **LHE DAR PARCIAL PROVIMENTO, para reduzir a fração de exasperação da pena-base para 1/6 (um sexto), resultando a final em 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, mitigado o regime prisional para o aberto, além de substituir a privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a serem cumpridas em unidades que venham a ser definidas pelo juízo da execução, revogadas as medidas cautelares impostas ao apelante**, mantida a sentença recorrida em seus demais termos, na forma do voto do Relator.

VOTO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **LUCAS FRANCISCO DE SOUZA FERREIRA**, contra a sentença do Exmo. Dr. Raphael Jorge de Castilho Barilli, juiz da 1ª Vara Criminal da Comarca de Barra Mansa, na qual fora julgada **procedente** a pretensão punitiva e o **condenou** pela prática da conduta moldada no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, a 03 (três) anos, 04 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, no regime inicial semiaberto.

O recurso preenche os seus pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Busca o apelante (i.e. 013), preliminarmente, a declaração de ilicitude da prova, por ausência de fundadas razões que autorizassem a realização de busca pessoal. No mérito, a absolvição, sob o argumento de ser frágil a prova produzida. Subsidiariamente, a redução da pena-base ao seu patamar mínimo ou a diminuição da fração de aumento, a mitigação do regime prisional, a substituição da privativa de liberdade por restritiv direitos e a revogação das medidas cautelares diversas da prisão ou a sua reavaliação.





O Ministério Público apresentou contrarrazões (i.e. 032), prestigiando o julgado.

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Dr. Júlio Cesar Lima dos Santos (i.e. 044), opinou pelo **parcial provimento** do recurso, para que seja mitigada a exasperação de pena-base.

Tecido esse breve relato e da análise percuciente dos elementos que integram os autos, extrai-se que **assiste parcial razão ao recorrente**.

Inicialmente, não merece prosperar o pleito de invalidade do processo, pela alegada inexistência de motivos idôneos para a abordagem policial, tornando ilícita a obtenção das provas.

Não se cogita de ilegalidade, haja vista que os policiais realizavam a diligência após receberem informações no sentido de que um indivíduo no interior de um automóvel, estaria empunhando de forma ostensiva uma arma de fogo, com a indicação das características do veículo, assim como dos seus ocupantes.

O patrulhamento fora realizado após delação, em exercício do poder de polícia, de forma preventiva para a averiguação das informações, em compasso com a norma do artigo 144, da Constituição da República¹, inclusive redundou na arrecadação da arma de fogo e munições na situação de flagrância, circunstância que evidenciava a fundada suspeita e legitimava a ação policial, sem a necessidade de expedição de ordem judicial, consoante dispõe o artigo 244, do Código de Processo Penal².

Nesse contexto, como bem apreciou a douta Procuradoria de Justiça: ... **A busca veicular é meio legítimo de obtenção de provas, equiparada à busca pessoal e, portanto, autorizada pelo ordenamento jurídico nas hipóteses de prisão ou fundada suspeita, nos termos do art. 244 do Código de Processo Penal. Em paralelo, reconhece-se que o trabalho de policiamento ostensivo inclui o patrulhamento de áreas notórias pela atividade criminosa,**

¹ Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos: I - polícia federal; II - polícia rodoviária federal; III - polícia ferroviária federal; IV - polícias civis; V - polícias militares e corpos de bombeiros militares. VI - Polícia federal, estaduais e distrital. (...) § 5º Às polícias militares cabem a polícia ostensiva e a preservação da ordem pública; aos bombeiros militares, além das atribuições definidas em lei, incumbe a execução de atividades de defesa civil.

² Art. 244, CPP. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.





com a identificação e abordagem de indivíduos que destoem da normalidade, avaliação que é acentuada pela experiência dos policiais. In casu, os policiais confirmaram em juízo que receberam denúncia de um veículo ostentando arma de fogo em seu interior, com indicação do modelo do carro, das características dos passageiros e da região onde o veículo trafegava. Ao avistarem o carro, o abordaram, revistando os passageiros e o veículo, onde foi encontrada a arma de fogo. Acrescente-se que a narrativa dos agentes policiais foi respaldada pelo depoimento de Marcos Vinicius Teixeira Ferreira Pereira, prestado em sede policial, que confirmou haver uma arma no interior do veículo (e-doc. 195255649 dos autos principais). (...) Ou seja, a diligência não se tratou de fishing Expedition, já que houve notícia da existência da arma de fogo no interior do veículo que terceiros fizeram chegar aos agentes, seja porque viram a arma com algum ou alguns integrantes do carro ou porque souberam que com eles havia uma arma. Dessa forma, a busca veicular restou plenamente justificada, a partir das circunstâncias do caso concreto, conforme entendimento jurisprudencial referendado pelo Superior Tribunal de Justiça...

Superada a barreira erigida contra a higidez do processo, passa-se ao cerne da demanda.

A materialidade da imputação resultou comprovada pelo auto de prisão em flagrante (i.e. 195255644), registro de ocorrência e seu aditamento (i.e. 195255645 e 195255646), auto de apreensão (i.e. 195256510) e laudos de exames em munições e em arma de fogo (i.e. 199822068, 199822069 e 199822071).

De igual maneira a autoria, à luz dos elementos de convicção acima apontados e, em especial, pelas narrativas das pessoas ouvidas sob o crivo do contraditório, cujas sínteses extraídas da sentença são abaixo colacionadas e nominadas:

RICARDO RODRIGUES CAMPOS, policial militar: ... que receberam uma denúncia (sic) dando conta que um veículo Yaris com três indivíduos teria passado pelo Centro portando arma de fogo; Que o encontrou mais a frente e abordou; Que com os indivíduos nada foi encontrado; Que no veículo encontraram uma Pistola Glock 9mm com kit rajada e carregador alongado; Que estava na frente do banco do carona; Que populares viram que eles passaram ostentando pra fora da janela; Que não se recorda de qual janela estaria sendo ostentada; Que no momento nenhum dos três assumiu. Que primeiro fizeram a busca neles; que depois partiram para a busca do veículo; Que o colega avistou a arma enquanto estava revistando; Que deram a ordem de parada e eles demoraram para parar; Que então mandaram eles saírem; Que têm que fazer a abordagem primeiro; Que depois de ver a arma deram voz de prisão e algemaram; Que as informações foram de populares...





GUILHERME SOBRINHO DUQUE, policial militar: ... que receberam informação de que esse veículo estaria passando pelo Centro exibindo arma de fogo pela janela; Que viram ele passando pelo Centro e procederam em abordagem próximo ao Barbará; Que em revista pessoal nada foi encontrado; Que no veículo foi encontrada a arma de fogo no chão do carro; Que a informação era de que a arma estava sendo exibida pela janela; Que a informação dava o modelo e a cor do veículo; Que identificaram o veículo e procedemos em abordagem; Que fizeram a revista; Que a arma estava no chão do carro no banco do carona; Que não lembra se a informação dava conta da janela em que era exibida a arma; Que nenhum deles assumiu a propriedade da arma inicialmente; Que na Delegacia um deles assumiu; Que ficou sabendo apenas. Que foi no período noturno, não se recorda o horário preciso; Que não tiveram dificuldade em identificar o veículo; Que deram ordem de parada; Que mandaram eles desembarcarem; Que fizeram a revista primeiro em razão da segurança da guarnição; Que na revista o declarante já conseguiu visualizar a arma de fogo dentro do carro; Que não deu tempo nem de avisar; Que depois que viu a arma que eles foram algemados; Que a arma estava no chão ao lado do passageiro; Que não pediram autorização para a busca veicular...

MARCOS VINICIUS TEIXEIRA FERREIRA PEREIRA, informante: ... que vinham de uma festa; Que chegando em Barra Mansa uma viatura abordou e mandou sair do carro; Que lhe algemaram; Que colocaram o declarante no camburão; Que o declarante não viu arma; Que apenas dirigiu o carro; Que o carro era do LUCAS; Que o declarante foi com seu carro e sua avó pediu pra levar o carro dele, pois estava embriagado; Que o GUILHERME mora perto e foram juntos; Que só depois que estava preso que soube que acharam a arma; Que não viu LUCAS ostentando essa arma; Que não procurou saber porque ele estava com arma; Que o declarante estava apenas dirigindo; Que não teve curiosidade; Que soube que ele confessou que tinha a arma na Delegacia; Que essa confissão dele que fez os demais não serem denunciados. Que eu estava chegando na altura do viaduto quando viu a sirene; que parei; que mandaram deitar no chão e lhe algemaram; Que só depois que falaram na denúncia; Que pelo que foi encontrado, foi no lado do carona no chão; Que o declarante saiu do lado do motorista; Que não pediram pra fazer autorização pra fazer busca. Que LUCAS estava no carona; Que vieram da Vila Nova em direção a Volta Redonda; Que passaram pelo Centro; Que ele não falou de quem era a arma...

GUILHERME AUGUSTO MARTINS, testemunha: ... que não lembra de muita coisa; Que lembra da Polícia parando e o declarante descendo pro chão e sendo algemado; Que o declarante estava no carro, no banco traseiro; Que voltava do chá revelação de seu irmão; Que muito bêbado; Que não lembra se LUCAS estava bêbado; Que o M^{arcos} VINICIUS que dirigia o carro; Que não lembra mais nada; Que depois do chá revelação não lembra mais de nada; Que não lembra que





nesse carro; Que só lembra quando cheguei na Delegacia; Que a arma estava dentro do carro, no banco da frente; Que não viu a arma; Que saiu do carro sendo algemado e pro chão; Que não haviam encontrado a arma; Que não lembra se brincaram com a arma; Que não suspeitaram do declarante; Que não ficou preso; Que o LUCAS já disse que ia assumir, falar que era dele; Que não lembra se ele explicou que era dele...

No átimo do seu interrogatório, o apelante LUCAS FRANCISCO apresentou sua versão para os fatos:

... que eles ligaram a sirene, escutaram, pararam o carro e deitaram; Que a arma estava no carro debaixo do banco; Que estava escondida; Que no vão embaixo do banco; Que o declarante saiu do veículo e eles mandaram deitar no chão; Que algemaram e colocaram na viatura; Que botaram a mão na gente e depois foram olhar no veículo; Que para o declarante não pediram autorização; Que a arma não foi exibida pra fora do veículo...

No entanto, na fase de investigação preliminar, acompanhado por advogado, admitira ser o proprietário da arma de fogo arrecadada, conforme sua manifestação oral abaixo transcrita (i.e. 195256505):

.... QUE neste ato acompanhado de seu advogado ARTUR NASCIMENTO SILVA DE ALMEIDA, OABRJ 250.414; QUE ciente de seus direitos, inclusive o de permanecer em silêncio, resolveu dar a sua versão dos fatos, ressaltando que teve momento de conversa exclusivo com a sua defesa técnica; QUE trabalha de UBER há mais de dois anos, utilizando o carro yaris SVP1G46 alugado por ARTUR, seu amigo, da empresa MOVIDA; QUE já foi alvo de três ou quatro tentativas de roubo; QUE diante disso comprou a arma há menos de dois anos; QUE não se recorda de quem a comprou e nem quanto pagou nela; QUE sempre carregava ela no carro enquanto trabalhava; QUE na data de hoje foi em um chá de bebe e bebeu demais e pediu para seu primo, MARCOS VINÍCIUS, dirigisse o carro; QUE estava trabalhando pela manhã e de lá foi para o chá de bebê; QUE após o evento iria trabalhar, mas que como bebeu muito, ia para casa; QUE perguntado se efetuou disparo, afirmou que não; QUE perguntado se tem facção criminosa, afirmou que não e nada mais disse...

Do cotejo entre as narrativas dos policiais militares, em ambas as fases do procedimento, que são coerentes e demonstram, sem titubeios e de forma detalhada a dinâmica dos fatos, aliadas aos demais elementos de prova produzidos, extrai-se inexistir dúvida quanto à comissão do obrar delitivo pelo apelante.



Registre-se que o testemunho de policiais não deve ser desacreditado em virtude de sua só condição funcional. É presumível que ajam no cumprimento do dever, dentro dos limites da legalidade, daí não ser razoável suspeitar, previamente e sem motivo relevante, da veracidade de suas narrativas, mormente quando são condizentes com o cenário dos autos, inclusive a matéria resultou pacificada neste Tribunal, consolidada no verbete nº 70, da sua Súmula de Jurisprudência.

“O fato de a prova oral se restringir a depoimento de autoridades policiais e seus agentes autoriza condenação quando coerentes com as provas dos autos e devidamente fundamentada na sentença”.

Nessa linha de intelecção decidiu o Colendo Supremo Tribunal Federal, como se depreende do seu julgado abaixo colacionado:

“1. A sentença condenatória está fundada em elementos concretos devidamente comprovados nos autos, expondo de forma exaustiva todos os elementos de convicção que levaram à condenação do Paciente, o que afasta a alegação de nulidade por não observância das regras de fundamentação. 2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não há irregularidade no fato de, na fase judicial, os policiais que participaram das diligências serem ouvidos como testemunhas e de que a grande quantidade de droga apreendida constitui motivação idônea para fixação da pena -base acima do mínimo legal. Habeas corpus denegado”. (HC nº 91.487/RO, Primeira Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 19.10.2007). (grifei)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça também admite a validade do depoimento de agentes policiais ou de qualquer outra testemunha, ainda que colhido na fase inquisitorial, desde que esteja em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, conforme se infere do seguinte julgado:

“[...] 5. Os depoimentos dos agentes policiais merecem credibilidade como elemento de convicção, máxime quando corroborados com outras provas produzidas nos autos, constituindo-se, assim, elemento apto a respaldar a condenação.[...]. (HC 254.373/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5ªT., DJe 26/2/2014). (grifei)

Não se cogita da ausência de certeza para um juízo de reprovação, por ser a prova acusatória robusta e não ter sido confrontada por algum elemento trazido aos autos pela defesa.

Releva observar que é vedado ao magistrado fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na fase de investigação preliminar, sem que tenham sido submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa na instrução. Contudo, podem ser utilizados de forma subsidiária e em complementação à prova produzida em Juízo.

Nessa linha de compreensão é a doutrina do professor RENATO BRASILEIRO DE LIMA:

... Como já se pronunciou a 2ª Turma do STF, os elementos do inquérito podem influir na formação do livre-convencimento do juiz para a decisão da causa quando complementam outros indícios e provas que passam pelo crivo do contraditório. A Lei nº 11.690/2008, ao inserir o advérbio exclusivamente no corpo do art. 155 da CPP, acaba por confirmar a posição jurisprudencial que vinha prevalecendo. Destarte, pode-se dizer que, isoladamente considerados, elementos informativos não são idôneos para fundamentar uma condenação. Todavia, não devem ser completamente desprezados, podendo se somar à prova produzida em juízo e, assim, servir como mais um elemento na formação da convicção do órgão julgador ...

A prova oral produzida em juízo corrobora os elementos de informação angariados na fase investigativa, mormente quando aliada ao teor do laudo de exame em arma de fogo (i.e. 199822069 - PJe) - que aferiu a aptidão de a pistola Glock G17 .9 mm, para efetuar disparos e que as munições correspondentes estavam em perfeitas condições (i.e. 199822068 - PJe) - e as declarações feitas pelo apelante à autoridade policial.

Nesse aspecto, como bem analisou o magistrado sentenciante ... ***Destaco, de igual modo, que a tese defensiva quanto à fragilidade de provas não merece prosperar. Há se ressaltar que as provas produzidas no presente feito são harmônicas, coerentes entre si e contundentes, sendo o relato dos policiais militares harmônicos e permeado de detalhes quanto à diligência que originou a prisão em flagrante do réu, não sendo evidenciada qualquer irregularidade na atuação dos agentes públicos que fosse capaz de demonstrar a ausência de veracidade no teor dos depoimentos prestados pelos agentes públicos, inexistindo, do mesmo modo, qualquer contradição razoável que seja capaz de colocar em xeque a higidez do arcabouço probatório produzido pela acusação. Ainda, além da versão apresentada pelos policiais em sede processual, certo é que as demais testemunhas arroladas pela acusação – e que eram os outros ocupantes do automóvel descrito na denúncia – narraram que a arma de fogo, de fato, fora localizada no interior do veículo, logo abaixo ao banco do carona, que era justamente aquele ocupado pelo acusado quando da abordagem, evidenciando a dominância do réu para com o material bélico arrecadado. De se destacar que os depoimentos são convergentes na apresentação da dinâmica dos fatos, relatando os detalhes da diligência que culminou na prisão em flagrante do réu e na apreensão da arma descrita na denúncia, não havendo dúvidas, portanto, de que o material ilícito arrecadado estava em poder do acusado. Ademais, o próprio acusado, após ser cientificado de seu direito ao silêncio, confessou a prática delitiva em sede policial, sendo certo que tal confissão extrajudicial se coaduna com a versão apresentada pelas testemunhas arroladas pela acusação em Juízo, sendo possível a valoração de tal confissão vistas à formação do convencimento do Juízo, mormente porque registrada por escrito, sido prestada no âmbito de estabelecimento oficial e, ainda, corroborando os demais elen***



de prova adunados aos autos, observando os ditames fixados pelo E. STJ. Assim, a acusação se desincumbiu de seu ônus probatório previsto no art. 156 do CPP, produzindo provas acerca da materialidade e da autoria delitivas para além de qualquer dúvida razoável, sendo certo que a Defesa deixou de produzir qualquer elemento de prova que fosse capaz de infirmar a tese aventada pelo Ministério Público, razão pela qual rejeito a tese defensiva concernente à ausência de provas. Quanto à tipicidade, verifico que a conduta objetiva e subjetiva do acusado se amolda, formal e materialmente, ao tipo penal previsto no art. 16, §1º, IV, da Lei nº 10.826/03, visto que o acusado possuía materiais bélicos (arma de fogo equipada com “kit rajada”, munições e carregador) de uso restrito em razão do calibre (9mm), nos termos da Portaria Conjunta nº 02 do Comando do Exército e da Diretoria-Geral da Polícia Federal, além de portar uma arma de fogo com numeração suprimida, tudo consoante se depreende dos laudos referidos. Por fim, tem-se que o acusado é imputável, ou seja, era capaz de entender o caráter ilícito de sua conduta e podia determinar-se de acordo com tal entendimento (art. 26 do CP), não havendo qualquer causa de exclusão de ilicitude ou culpabilidade...

A conduta de transportar ilegalmente arma de fogo é definida pela doutrina como de perigo abstrato e não concreto, bastando para a sua configuração típica que não tenha autorização ou esteja em desacordo com determinação legal ou regulamentar e tem como bem jurídico específico, protegido pela tutela penal, a segurança coletiva, a qual se sobrepõe ao interesse individual.

Nessa linha de compreensão, os crimes de perigo abstrato ou presumido prescindem da comprovação da existência da situação em que se colocou em perigo o bem jurídico protegido, havendo, neste sentido, uma presunção *juris et de jure*.

É oportuno trazer à colação a doutrina do professor FERNANDO CAPEZ³:

“Assim como na lei anterior, tutela-se, principalmente, a incolumidade pública, ou seja, a garantia e preservação do estado de segurança, integridade corporal, vida, saúde e patrimônio dos cidadãos indefinidamente considerados contra possíveis atos que os exponham a perigo” (grifei)

O Colendo Supremo Tribunal Federal, a quem cabe a última palavra em termos de constitucionalidade da legislação federal, remansosamente, reafirma o delito de transporte ilegal de arma de fogo, munições e acessórios, como de mera conduta, sendo suficiente para a tipicidade da conduta o perigo abstrato (HC n. 104.410, Relator: Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012; RHC n. 91.553/DF, Primeira Turma, Relator o Min. Ayres Britto, DJe de 21/8/09; e HC n. 101.994, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/06/2011).

³ CAPEZ, Fernando. CURSO DE DIREITO PENAL, VOLUME 4: LEGISLAÇÃO PENAL ESPECIAL. 9ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 27





Não discrepa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

“1. Segundo o entendimento deste eg. Superior Tribunal de Justiça, os crimes previstos nos arts. 14 e 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, suficiente, portanto, a prática do núcleo do tipo "ter em posse" ou "portar", sem autorização legal, para a caracterização da infração penal, pois são condutas que colocam em risco a incolumidade pública, independentemente de a munição vir ou não acompanhada de arma de fogo (AgRg no AREsp n. 577.169/SC, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 23/3/2015). 2. Uma vez que o Juízo sentenciante afastou as demais alegações da defesa, sobretudo ao asseverar que o fato é formalmente típico, conclui-se que, ao se considerar insubsistente o único fundamento da absolvição, a condenação do réu é medida que se impõe. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1459926/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 03/09/2015). (grifei)

“Do pedido de absolvição: inicialmente, afasta-se de plano a tese formulada pela defesa de que a conduta do acusado seria atípica, pois o delito de porte ilegal de arma de fogo é de perigo abstrato, cujo bem jurídico tutelado é a segurança pública e a paz social, e não a incolumidade física, o que torna irrelevante o fato de as munições apreendidas não estarem acompanhadas por arma, até porque os projéteis podem servir de instrumento de execução de diversos crimes, como roubo, ameaça, constrangimento ilegal e extorsão. Precedentes. (...). (0003359-28.2015.8.19.0001 – APELACAO. DES. DES. CLAUDIO TAVARES DE O. JUNIOR - Julgamento: 27/01/2016 - OITAVA CAMARA CRIMINAL). (grifei)

A conduta imputada ao apelante constitui crime de perigo abstrato, de mera conduta e, por sua natureza, prescinde de um resultado naturalístico, bastando para a sua configuração que o transporte da arma de fogo ocorra sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

À luz do exposto, fenece a pretensão absolutória, não havendo de se cogitar de ausência de certeza para um juízo de reprovação quanto ao delito do artigo 16, § 1º, IV, da Lei nº 10.826/03.

Pretende o apelante a redução da pena-base, sob o argumento de ter sido exagerado o incremento.

O douto juiz sentenciante exasperou a pena-base, sob os seguintes argumentos: ... *No que tange as circunstâncias previstas no art. 59 do CP, verifico que a culpabilidade do réu não desbordou da regularidade do tipo penal. Quanto aos antecedentes nota-se que o acusado é primário e portador de bons antecedentes. Quanto à conduta se trata de crime de perigo abstrato, cuja análise se concentra na personalidade do agente, entendendo que não há nos autos elementos seguros para análise. Não se trata de crime de perigo concreto, cuja análise se concentra nas circunstâncias do crime, entendendo que merecem valoração negativa, visto que a*





portada pelo acusado estava municiada, além de estar equipada com “kit rajada” com carregador alongado, evidenciando maior gravidade da conduta típica e, assim, ensejando exasperação em 1/3 (fração superior à mínima na forma do entendimento jurisprudencial consolidado). Em relação às consequências do crime, entendo que são normais à espécie delitiva. O comportamento da vítima é elemento neutro por se tratar de crime vago. Assim, entendo que as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP são parcialmente desfavoráveis ao réu, razão pela qual fixo a pena-base acima do patamar mínimo, em 04 (quatro) anos de reclusão e 13 (treze) dias-multa...

O artigo 59, do Código Penal estatui que na fixação da pena-base o juiz arbitrará a sua quantidade, dentro dos limites cominados, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecendo-a conforme necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Por esse foco, afigura-se pertinente que o julgador, a partir da pena mínima cominada para o tipo, ao iniciar o processo de sua fixação, motivadamente a eleve se existirem circunstâncias desfavoráveis ao condenado, distanciando-a do aludido patamar inicial.

Acerca do tema, leciona o renomado doutrinador e magistrado, Guilherme de Souza Nucci:

... A individualização da pena tem o significado de eleger a justa e adequada sanção penal, quanto ao montante, ao perfil e aos efeitos penderes sobre o sentenciado, tornando-o único e distinto dos demais infratores, ainda que coautores ou mesmo corréus. Sua finalidade e importância é a fuga da padronização da pena, da “mecanizada” ou “computadorizada” aplicação da sanção penal, prescindindo da figura do juiz, como ser pensante, adotando-se em seu lugar qualquer programa ou método que leve à pena pré-estabelecida, segundo um modelo unificado, empobrecido e, sem dúvida, injusto (Individualização da Pena. Editora Revista dos Tribunais – 4ª edição. p. 36).

O douto magistrado *a quo* valorou negativamente as circunstâncias do cometimento do delito, levando em conta as características das munições, bem como o acessório conhecido como “kit rajada” arrecadado, o que potencializa a capacidade vulnerante do artefato bélico.

No entanto, a fração de 1/3 (um terço) utilizada para a sua exasperação se revela exagerada, afigurando-se suficiente majorá-la em 1/6 (um sexto), passando por (três) anos, 06 (seis) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa, por se mostrar adequada e proporcional às circunstâncias da perpetração da conduta delitiva.



No mesmo sentido fora a manifestação da douta Procuradoria de Justiça, com atuação nesta instância (i.e. 44): ... *Em que pese o Ministério Público entender que justificado está juridicamente a consideração destes fundamentos para o aumento da pena, a fração padrão de aumento é de 1/6 (um sexto) ou de 1/8 (um oitavo do intervalo de pena), na falta de fundamentação outra que autorize maior acréscimo, como firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, não se trata aqui de duas circunstâncias judiciais, mas de uma circunstância judicial que abrange duas hipóteses para se chegar a um valor de exasperação da pena. Com isso, é necessária pequena readequação de pena que reflita exatamente as duas situações fáticas que façam a pena ser aumentada, como foi a constatação de que a arma estava municiada com munições encamisadas e a arma tinha o kit rajada...*

Na etapa subsequente, deve ser reduzida em 1/6 (um sexto), pela atenuante da confissão espontânea, retornando ao mínimo inicial de **03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias multa**, relevando observar que descabe o decote aquém desse patamar, por força do comando do verbete sumular nº 231, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, tornada definitiva, à míngua de atenuantes, agravantes e causas de aumento ou de diminuição de pena.

Diante da quantidade da pena e por haver uma única circunstância judicial desfavorável, afigura-se recomendável a mitigação do regime prisional para o **aberto**, na dicção do artigo 33, § 2º, alínea “c”, do Código Penal.

Pelo disposto no artigo 44, do Código Penal e levando em conta a primariedade, a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade e os motivos em cotejo com circunstâncias do delito, impõe-se a **substituição da pena privativa de liberdade, por duas restritivas de direitos, consistentes em limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a serem cumpridas em unidades que venham a ser definidas pelo juízo da execução.**

Por fim, no tocante ao pleito de revogação das medidas cautelares diversas da prisão, assiste razão ao apelante.

Com o provimento parcial do seu recurso, para mitigar o regime prisional para o **aberto**, bem como **substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos**, as medidas cautelares anteriormente impostas se revelam desproporcionais diante da significativa alteração na resposta penal, não se vislumbra a necessidade de adequação de suas manutenções, devendo, por conseguinte, serem revogadas.





No que pertine ao prequestionamento, deixou o apelante de efetuar o cotejo da matéria recorrida, com a jurisprudência das Cortes Superiores, de modo a apontar a incompatibilidade entre a decisão arrostada e os seus julgados, fato este a demonstrar a sua utilização inadequada.

Por estes fundamentos, VOTO no sentido de conhecer e dar PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, para reduzir a fração de exasperação da pena-base para 1/6 (um sexto), resultando a final em 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, mitigado o regime prisional para o aberto, além de substituir a privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a serem cumpridas em unidades que venham a ser definidas pelo juízo da execução, revogadas as medidas cautelares impostas ao apelante, mantida a sentença em seus demais termos.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargador LUCIANO SILVA BARRETO
Relator

