



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : PAULO CESAR TEIXEIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO. PERÍCIA. ARMA CONSIDERADA ABSOLUTAMENTE INEFICAZ. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA.

1. De acordo com o entendimento firmado no âmbito da Sexta Turma, para se ter por configurada a tipicidade material do porte ilegal de arma de fogo, necessária a comprovação da eficiência do instrumento, isto é, a sua potencialidade lesiva.
2. No caso, a arma de fogo, apreendida e submetida a perícia, era inapta à produção de disparos.
3. Em relação às munições de uso restrito, conquanto aprovadas no teste de eficiência, não ofereceram perigo concreto de lesão, já que a arma de fogo apreendida, além de ineficiente, era de calibre distinto.
4. Se este órgão fracionário tem proclamado que a conduta de quem porta arma de fogo desmuniada é atípica, quanto mais a de quem leva consigo munição sem arma adequada ao alcance.
5. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior denegando a ordem de **habeas corpus**, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Vasco Della Giustina, e o voto da Sr. Ministra Maria Thereza de Assis Moura acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, verificado o empate na votação e prevalecendo a situação mais favorável ao paciente, conceder a ordem de **habeas corpus** nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencidos os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS). A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura votou com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília, 16 de fevereiro de 2012 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO OG FERNANDES
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: A hipótese é de **habeas corpus** impetrado em favor de Paulo Cesar Teixeira contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que, em sede de apelação, condenou-o a 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime fechado, e 20 (vinte) dias-multa, por porte ilegal de arma de fogo e de munição de uso restrito.

Busca a absolvição pela atipicidade material da conduta, visto que se comprovou nos autos, por meio de perícia, a ineficiência da arma de fogo.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, o Ministério Público Federal é pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES (RELATOR): Segundo consta dos autos, o paciente foi flagrado em via pública, enquanto trafegava em uma moto, portando uma pistola Taurus, calibre 380, com numeração raspada, e um cartucho com nove munições, calibre 9 mm, de uso restrito.

Em primeiro grau, foi absolvido do porte de arma, tendo em vista a falta de potencialidade lesiva do instrumento constatada por meio de perícia.

Entendeu, ainda, o magistrado que não se justificaria a condenação pelo porte de munição, já que os projéteis não poderiam ser utilizados na arma, tanto pela ineficiência desta, como em razão da diferença de calibre.

Leia-se o seguinte trecho da sentença absolutória:

A materialidade do delito de porte ilegal de arma não restou demonstrada, pois em que pese apreendida a arma de fogo (fls. 16 e 51), a potencialidade lesiva do artefato não foi comprovada pelo Laudo Pericial, o qual apenas constatou a eficácia dos cartuchos (fl. 108):

"Testamos a arma questionada com cartuchos de munição de arma de fogo de calibre compatível e obtivemos o seguinte resultado quanto a efetivação de disparos com a consequente produção de tiros:

AQ1: Ação simples: insatisfatório - ação dupla: insatisfatório - Repetição semi-automática: insatisfatório.

No estado em que recebemos a arma questionada, constatamos que não produziu disparos com a produção de tiros.

Os cartuchos ao serem testados em arma de fogo de calibre compatível mostram-se eficazes."

(...)

Outrossim, também reputo atípica a conduta descrita no segundo delito descrito na denúncia, uma vez que, embora o porte de munição configure crime de perigo, exige-se o mínimo de violação de uma relação de cuidado-de-perigo, e tal conduta não rebaixou os níveis de segurança, não havendo que falar em ofensa ao bem jurídico tutelado. Friso que o réu portava munições de arma que não possuía, as quais não poderiam produzir tiros sem o armamento correspondente, bem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

como de arma que não possui potencialidade lesiva, como acima expendido.

A Corte Estadual, de sua vez, deu provimento ao apelo ministerial e condenou o paciente, por ambos os delitos, a 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, no regime fechado, e 20 (vinte) dias-multa. O colegiado entendeu que se consubstanciavam delitos de perigo abstrato.

Contudo, o entendimento firmado no âmbito desta Sexta Turma, a partir do julgamento do **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 998.993/RS** (Relatora para o acórdão a Ministra Maria Thereza, DJ de 8.6.2009), é o de que, "tratando-se de crime de porte de arma de fogo, faz-se necessária a comprovação da potencialidade do instrumento, já que o princípio da ofensividade em direito penal exige um mínimo de perigo concreto ao bem jurídico tutelado pela norma, não bastando a simples indicação de perigo abstrato."

No mesmo sentido, são estes julgados:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. EFICIÊNCIA DA ARMA. NECESSIDADE DE PERÍCIA.

1. Com a ressalva do ponto de vista do relator, a Sexta Turma, modificando entendimento anterior, firmou a compreensão de que, em se tratando de crime de porte de arma de fogo, se faz necessária a comprovação da potencialidade do instrumento, já que o princípio da ofensividade em direito penal exige um mínimo de perigo concreto ao bem jurídico tutelado pela norma, não bastando a simples indicação de perigo abstrato.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp nº 1.009.555/RS, Relator o Desembargador convocado Haroldo Rodrigues, DJe de 25/10/2010)

Arma de fogo (porte ilegal). Munição (inexistência). Atipicidade da conduta (hipótese).

1. A arma, para ser arma, há de ser eficaz; caso contrário, de arma não se cuida. Tal é o caso de arma de fogo sem munição, que, não possuindo eficácia, não pode ser considerada arma.

2. Assim, não comete o crime de porte ilegal de arma de fogo, previsto na Lei nº 10.826/03, aquele que tem consigo arma de fogo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desmuniada. Isto é, não há potencialidade lesiva.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 1.017.815/RS, Rel. Ministro Nilson Naves, DJe de 14/6/2010)

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA. PEDIDO DE DILIGÊNCIAS FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E DEFESA TÉCNICA NO SENTIDO DE QUE ARTEFATO FOSSE SUBMETIDO A PERÍCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. OMISSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA POTENCIALIDADE LESIVA. RENOVAÇÃO DA INSTRUÇÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.

1. Conquanto se tenha firmado a orientação de que pode o Magistrado indeferir pedido de diligências formulado pelas partes, é indispensável que tal negativa seja devidamente fundamentada.

2. No caso, em sede de alegações finais, tanto o representante do Ministério Público quanto a defesa técnica pleitearam fosse a arma submetida a perícia, providência a respeito da qual não houve qualquer manifestação por parte do julgador.

3. De se ver, ainda, que o exame pericial não pode ser desprezado, pois, na linha da jurisprudência firmada no âmbito desta Sexta Turma a partir do julgamento do Agravo Regimental no Recurso Especial nº 998.993/RS, "tratando-se de crime de porte de arma de fogo, faz-se necessária a comprovação da potencialidade do instrumento, já que o princípio da ofensividade em direito penal exige um mínimo de perigo concreto ao bem jurídico tutelado pela norma, não bastando a simples indicação de perigo abstrato".

4. Com a necessidade de realização de diligência e de prolação de nova sentença, tem-se por ferido de morte o princípio da razoável duração do processo, uma vez que a prisão do paciente ocorreu em 14.10.06.

5. Ordem concedida para, de um lado, anular a sentença e os atos subsequentes, a fim de que outra seja proferida após a realização de perícia na arma apreendida; de outro lado, determinar se expeça alvará de soltura, se por outro motivo não estiver preso o paciente. (HC 111.455/PE, de minha relatoria, DJe de 28/9/2009)

No que diz respeito ao porte de munição de uso restrito, isto é, 9 (nove) projéteis, calibre 9 mm, com acerto decidiu o Juiz sentenciante ao absolver o paciente.

Apesar de tais munições terem sido aprovadas no teste de eficiência, não ofereceram perigo concreto de lesão, já que a arma de fogo apreendida, além de ineficiente, era de calibre distinto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ora, se este órgão fracionário tem proclamado que a conduta de quem porta arma de fogo desmuniada é atípica, quanto mais a de quem leva consigo munição sem arma adequada ao alcance.

Aliás, não se mostraria sequer razoável absolver o paciente do crime de porte ilegal de arma de fogo, ao fundamento de que o instrumento é ineficiente para disparos, e condená-lo, de outro lado, pelo porte da munição.

Vejam-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ARMAMENTO DESMUNICIADO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO DECRETADA EM SEDE DE APELAÇÃO.

*1. De acordo com o entendimento da Sexta Turma desta Corte, em se tratando do crime de porte ilegal de arma de fogo, **exclui a tipicidade do delito a circunstância de o armamento estar desmuniado e sem alcance à respectiva munição, caso dos autos.***

2. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp nº 1.109.654/MG, de minha relatoria, DJe de 2/5/2011)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA AO ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03. PORTE DE ARMA. ARTEFATO DESMUNICIADO. AUSÊNCIA DE OFENSIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ATIPICIDADE. PRECEDENTES DA SEXTA TURMA. PROVIMENTO DO RECURSO MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

*1. **Se a munição não existe ou está em lugar inacessível de imediato, não há falar-se em artefato idôneo a produzir disparo, por isso, não se realizando a figura típica de porte ilegal de arma.***

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AG nº 1.087.205/GO, Relatora a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 25/3/2011)

Pelo exposto, concedo a ordem para restabelecer a sentença absolutória.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2008/0230609-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 118.773 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1020700015787 20700015787 70025013335 7002501335

EM MESA JULGADO: 04/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. EITEL SANTIAGO DE BRITO PEREIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : PAULO CESAR TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator concedendo a ordem, pediu vista o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. Aguardam os Srs. Ministros Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS) e Maria Thereza de Assis Moura."

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* no qual é alegada a atipicidade material da conduta de portar ilegalmente arma de fogo quando é constatado que esta não teria potencial lesivo. Também afirma-se ser atípico o porte de munição de uso restrito, pois era própria de outro tipo de armamento, não podendo ser utilizada naquela que foi apreendida.

O eminente Ministro Og Fernandes, acolhendo a tese defensiva, concedeu a ordem, a fim de restabelecer a sentença absolutória.

Para uma reflexão mais aprofundada sobre o tema, pedi vista dos autos.

O Juízo de primeiro grau, ao absolver o paciente, assim fundamentou a sentença (fl. 201):

[...] entendo que a criminalização do porte de arma exige a demonstração de que o artefato tenha aptidão para disparo, não bastando a simples existência da arma, daí advindo o perigo abstrato visado pela norma penal, sendo que a potencialidade lesiva deve ser verificada no caso concreto, mediante a constatação das condições de funcionamento e, na presente hipótese, na conclusão da perícia, restou verificada que a arma possui funcionamento insatisfatório, de sorte que não apresenta condições de uso.

[...]

Outrossim, também reputo atípica a conduta descrita no segundo delito descrito na denúncia, uma vez que, embora o porte de munição configure crime de perigo, exige-se o mínimo de violação de uma relação de cuidado-de-perigo, e tal conduta não rebaixou os níveis de segurança, não havendo que se falar em ofensa ao bem jurídico tutelado. Friso que o réu portava munições de arma que não possuía, as quais não poderiam produzir tiros sem o armamento correspondente, bem como de arma que não possui potencialidade lesiva, como acima expendido.

Por derradeiro, não vejo plausibilidade, tampouco proporcionalidade em condenar o réu em decorrência do crime de porte ilegal de munição (crime menor) e absolvê-lo pelo crime de porte ilegal de arma de fogo (crime maior). Entendo que não há razoabilidade na equiparação de condutas de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

envergaduras distintas, tais como o porte de arma de fogo e o simples porte de munição, para as quais o legislador deveria ter dispensado tratamento diferenciado.

[...]

Disse o Tribunal de origem, por sua vez, ao prover o apelo ministerial (fl. 258):

[...]

O fato de o laudo pericial (folha 108) atestar que a arma apreendida não produziu disparos não afasta a tipicidade da conduta.

Para a configuração do crime em tela, cuja objetividade jurídica é múltipla, não é necessário tenha o réu causado risco concreto ou dano a alguém ou lesado direitos de terceiros. Também, não é necessário provar que a arma tenha sido utilizada de alguma forma, ou que seria usada inadequadamente, de modo que gerasse tais riscos ou ofensas. Basta que se prove, no caso, o porte, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, nos termos da Lei nº 10.826/03, como posto exordial. Na verdade, o legislador, com dito regramento, pretendeu exercer um controle sobre as armas existentes no país, evitando a clandestinidade das mesmas, com o intuito de dar uma melhor resposta em favor da segurança coletiva, pela qual cabe ao Estado zelar.

A alegação de atipicidade por ineficiência da arma é inconsistente, na medida em que, embora ineficaz para produzir disparos, a arma possui alto poder intimidatório e vulnerante, capaz de servir para a realização de assaltos a mão armada. Aliás, não há outra razão que justifique estar o apelado portando a arma em questão não fosse para utilizá-la, seja para defesa, seja para a prática de algum ilícito, o que, aliás, não é novidade na vida do apelado, que já restou condenado pelo delito de tráfico de drogas (folha 86) e três vezes por roubo majorado (folhas 88, 89 e 91).

O simples portar de arma, munição ou de acessório, artefato por representar risco de perigo à incolumidade pública ou a segurança coletiva, configura os delitos da Lei 10.826/03. Descabida, portanto, a tese da atipicidade da conduta, pois toa a vez que o agente realizada determinada conduta – no caso em apreço portar arma de fogo sem autorização e em desacordo com determinações regulamentares – presume-se que coloca em risco o bem jurídico, não havendo necessidade de comprovação da ocorrência do perigo concreto, justamente porque implícito.

[...]

Pedindo vênia ao ilustre Relator, tenho que deve prevalecer o entendimento adotado no acórdão impugnado.

O art. 16, parágrafo único, IV, da Lei n. 10.826/2003 assim dispõe:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:

[...]

IV – portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado;

[...]

Constata-se, da análise do tipo penal, que a lei visa proteger a incolumidade pública, transcendendo a mera proteção à incolumidade pessoal, bastando, para tanto, a probabilidade de dano, e não a sua efetiva ocorrência. Trata-se, assim, de delito de perigo abstrato, tendo como objeto jurídico imediato a segurança pública e a paz social, bastando para configurar o delito o simples porte de arma de fogo ou de munição.

A lei antecipa a punição para o ato de portar arma de fogo, sendo, portanto, um tipo penal preventivo, que busca minimizar o risco de comportamentos que vêm produzindo efeitos danosos à sociedade, na tentativa de garantir aos cidadãos o efetivo exercício do direito à segurança e à própria vida.

Efetivamente, a arma de fogo representa um instrumento eficiente para alcançar objetivos espúrios, uma vez que intimida, constrange, violenta, transformando-se, assim, em um risco objetivo à paz social.

Nesse contexto, é irrelevante aferir a eficácia da arma para a configuração do tipo penal, que é misto-alternativo, em que se consubstanciam, justamente, as condutas que o legislador entendeu por bem prevenir, seja ela o simples porte de munição ou mesmo o porte de arma desmuniçada.

Nesse sentido, o elucidativo voto do Ministro Arnaldo Esteves Lima no HC n. 143.670/MG:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

Não há falar em atipicidade da conduta de portar arma de fogo desmuniada, por ausência de potencialidade lesiva.

Como cediço, a objetividade jurídica dos crimes tipificados na Lei de Porte de Armas não se restringe à incolumidade pessoal, alcançando, por certo, também, a liberdade pessoal, protegidas mediatamente pela tutela primária dos níveis da segurança coletiva, o que determina a irrelevância da eficácia da arma para a configuração do tipo penal.

Nesse sentido, segue a jurisprudência deste Superior Tribunal: [...]

De fato, a segurança coletiva é o objeto jurídico imediato dos tipos penais compreendidos entre os arts. 12 e 18 da Lei 10.826/03, com os quais visa o legislador, mediadamente, proteger a vida, a integridade física, a saúde, o patrimônio, entre outros bem jurídicos fundamentais.

Consoante o firme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, tais crimes são de perigo abstrato, do que se conclui que, inobstante estar a arma de fogo desmuniada, é presumida a ofensividade da conduta ao bem jurídico tutelado, sendo, portanto, típica a conduta.

No mesmo sentido, já se posicionaram ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal:

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 n. 101.994, Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe 25/8/2011)

HABEAS CORPUS. PENAL. ARTIGO 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI N. 10.826/03. ARMA DE FOGO. SUPRESSÃO DO NÚMERO DE IDENTIFICAÇÃO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INOCORRÊNCIA. A arma de fogo desmuniada não infirma a conduta tipificada no artigo 16, inciso IV, da Lei n. 10.826/03. Isso porque, com ou sem munição, dela sempre deverá constar número de série, marca ou sinal de identificação, a fim de garantir o controle estatal. Ordem denegada.

(HC n. 91.853, Ministro Eros Grau, Segunda Turma, DJe 29/10/2009)

Para bem ilustrar o tema, transcrevo trecho do voto do Ministro Carlos Ayres Brito no RHC n. 91.553 (grifo nosso):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

8. Pois bem, como assentei em oportunidades anteriores, o porte de arma de fogo em plena via pública, nas circunstâncias do presente feito, constitui fato enquadrável numa das descrições da norma penal que se extrai do art. 10 da Lei n. 9.437/97 (são 18 os núcleos semânticos do tipo penal em foco). É como dizer: entendo que a real conduta do paciente tipificou, sim, o delito pelo qual foi denunciado e veio a ser condenado definitivamente.

9. Para assim me posicionar, considero que a regra legal de increpação contém um resolutivo juízo de despreço pelos artefatos que funcionam pelo uso da força de um explosivo para o disparo, os quais são, precisamente, os produtos que atendem pelo nome de "armas de fogo". Daí por que o dispositivo jurídico em tela, que é o mencionado art. 10 da Lei Federal n. 9.437/90, praticamente apanha todas as modalidades do humano trato com essa espécie de artefato, para interditá-las quase sem exceção. Deixando de conferir, averbe-se, qualquer importância ao fato de se dispor ou não de pronto municiamento para o respectivo uso. Confira-se:

"Possuir, deter, portar, fabricar, adquirir, vender, alugar, expor à venda ou fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda e ocultar arma de fogo, de uso permitido, sem a autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

pena - detenção de um a dois anos e multa."

10. Compreensível é esse incomum rigor normativo na política penal de intransigente valoração depreciativa da arma de fogo. É que elas detêm um potencial de lesividade (e lesividade mortal, acresça-se) muito maior que o de qualquer outro objeto de que se possa fazer ocasional uso como instrumento de ataque, ou de defesa: uma pedra, um tijolo, um pedaço de pau, um copo ou uma garrafa de vidro, uma barra de ferro, uma passional e nordestina "toalha molhada". Superioridade que também se manifesta em comparação com as chamadas "armas brancas": punhal, "faca-peixeira", chuncho, facão, espada, cimitarra, flecha, lança, etc. Além disso, elas se caracterizam pelo seu mais facilitado transporte físico e dissimulação e pela aptidão em romper obstáculos e alvejar a distância. Isso sem falar na maior possibilidade de seu emprego para vitimar, de uma só vez, múltiplas pessoas. Decorrendo de tudo isso a associação que dela se tem feito, concretamente, com os mais ousados crimes de roubo, estupro, homicídio, latrocínio e até genocídio. De modo a comparecer no imaginário popular, na literatura, nas revistas, nos jornais, nos noticiários de rádio e televisão como específico instrumento de pistolagem, execução, fuzilaria, chacina, guerra entre gangues e confronto com as forças policiais, enfim.

11. Com efeito, não há como negar o fato de uma automática associação de ideias entre as armas de fogo e os mais temíveis crimes contra o indivíduo, o patrimônio e a segurança pública. Sobre nenhum outro mecânico instrumento de ataque e de defesa se faz tão centrado objeto de contrabando ou venda clandestina. Nenhum se presta com tanta repetição como fator de acidentes domésticos fatais e vitimação a esmo (*aberratio ictus*), de que a recorrente expressão "bala perdida" tem conferido a exata



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

medida. Tornando-se elas mesmas - armas de fogo - o próprio objeto de constantes assaltos a agentes policiais e vigilantes em geral para a sua criminosa obtenção. Tudo a revelar uma superior eficácia de uso para o bem ou para o mal. Não sendo por acaso que o emprego do termo "passar fogo" se haja consagrado como sinônimo do ato de matar. E as expressões "dedo no gatilho" e "alça de mira" denotarem o mais sério risco de morte para alguém,

12. De se ver, é bom repisar, que a valiosidade dos princípios jurídicos aqui exalçados não cessa pelo fato de a arma de fogo vir a se prestar, eventualmente, como instrumento de defesa. É que o respectivo uso pode se dar por modo inteiramente desnecessário, quando não por forma desproporcional ao constrangimento sofrido. nesse momento residindo, precisamente, uma das razões de ser da sobredita vedação penal. É dizer, aqui, se manifesta a seguinte ponderação de valores: entre a empírica possibilidade de uso necessário da arma de fogo e a desnecessidade de tal utilização, ou o risco do seu descomedido saque (acresça-se), a lei optou por desfavorecer aquela primeira suposição. E cuida-se de opção político-penal que já não cabe às instâncias judiciárias reverter, porém, ao contrário, reverentemente acatar.

13. Também não se queira destipificar a circunstancial conduta do indivíduo que se encontre com arma de fogo, porém desmuniada ou sem possibilidade de imediato municiamento. É que tal eventualidade pode não ser - e quase sempre não é - percebida pelos outros. Daí que a reação média desses outros sujeitos jurídicos em nada se modifique. Permanecendo íntegra, por consequência, a necessidade de preservação dos bens que a ordem legal teve em mira proteger, ao interditar o porte em si dos artefatos do gênero.

14. Mais: não é preciso falar (penso) para se pôr em realce o caráter de perigo abstrato da conduta criminalizada. Conduta que se consuma pela objetividade do ato em si de alguém levar consigo, desautorizadamente e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, qualquer dos artefatos sob comento. Equivale a dizer: o delito de porte de arma de fogo, ao menos por uma de suas vertentes (o lesionar interesses de um número indeterminado de pessoas), é daqueles que não dependem de outra ação externa do agente para, e só então, ser consumado.

15. Essa a interpretação que me parece homenagear, a um só tempo, os protoprincípios da dignidade da pessoa humana e da segurança pública (inciso III do art. 5º, combinadamente com o *caput* do art. 144 da Constituição de 1988). Pelo que voto pelo desprovinimento do recurso ordinário.

[...]

Tal entendimento prevaleceu no âmbito da Sexta Turma, quando da análise do REsp n. 1.193.805/SP, cujo julgamento se encerrou em 15/12/2012, apesar de os eminentes Ministros Og Fernandes e Maria Thereza de Assis Moura



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não terem aderido à referida tese. O acórdão ainda está pendente de publicação.

Pessoalmente, entendo que o mesmo raciocínio deve ser aplicado ao porte de munição, tanto a de uso permitido como a de uso restrito, seja apreendida isoladamente, seja acompanhada de arma para a qual não é apropriada ou de arma desprovida de potencial lesivo.

Com efeito, a norma incriminadora – que, como se viu, traz crime de perigo abstrato – fala em portar arma **ou** munição. Conclui-se, portanto, serem típicas tanto a conduta de portar apenas a arma, como também a de portar tão somente munição, quando praticadas em conjunto ou isoladamente. Repita-se, a lei não traz a exigência de que, para a configuração do delito, a munição tivesse de ser apreendida juntamente com a arma para a qual é apropriada.

Penso, ainda, que o entendimento de que só há delito se a munição for apreendida juntamente com arma apta para utilizá-la somente teria respaldo na legislação caso o tipo penal falasse em portar arma **"e"** munição, com a utilização de conjunção aditiva. Mas, como visto, o tipo utiliza a conjunção alternativa **"ou"**, razão pela qual há crime tão só no porte de arma como também no porte apenas de munição.

A esse respeito, menciona-se precedente da Quinta Turma:

PENAL. RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. ART. 14 DA LEI 10.826/2003. PORTE DE ARMA. AUSÊNCIA. TIPICIDADE DA CONDUTA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. RECURSO PROVIDO.

I. O porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (incluído no tipo os acessórios e a munição) é crime comum, de mera conduta, isto é, independe da ocorrência de efetivo prejuízo para a sociedade, e de perigo abstrato, ou seja, o mau uso do artefato é presumido pelo tipo penal.

II. Considera-se materialmente típica a conduta daquele que, mesmo sem portar arma de fogo, é surpreendido portando qualquer de seus acessórios ou munição.

III. Recurso provido, nos termos do voto do Relator.

(REsp n. 1.191.122/MG, Ministro Gilson Dipp, DJe 27/5/2011)

Outrossim, por ocasião do julgamento do HC n. 96.532/RS (Segunda



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, DJE 26/11/2009), a eminente Ministra Cármen Lúcia, do Supremo Tribunal Federal, não obstante tenha concedido a ordem na ocasião, diante das peculiaridades do caso concreto, fez consignar expressamente que *não votaria acompanhando sobre tese eventualmente de que alguém poderia possuir munição, ainda que de uso restrito, e ainda que naquele momento não pudesse fazer uso, isso não configuraria crime.*

Na mesma ocasião, o ilustre Ministro Marco Aurélio, em seu voto vencido, expressou o seguinte entendimento (grifo nosso):

[...]

A quadra vivenciada levou ao abandono do enquadramento do porte de munição como simples contravenção penal. E o Congresso, numa opção político-normativa, trouxe à balha um artigo, o artigo 16 da Lei nº 10.826/2003, que possui diversos núcleos, núcleos condutes a concluir-se que há crime formal, e não material. O dano não é condição para o enquadramento no tipo.

[...]

A meu ver, não se pode chegar à associação dos diversos tipos, para dizer-se que o porte de arma sem munição não configura o crime. O porte ou a guarda de munição sem a arma merecem o mesmo enfoque.

Evidentemente, teve-se presente, numa ficção jurídica, que qualquer dessas condutas coloca em risco a paz pública, coloca em risco os cidadãos em geral.

[...]

Menciona-se, ainda, recente julgado do Pretório Excelso:

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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 desmuniada 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 municiado ou não. Tanto é assim que a lei tipifica até mesmo o porte da munição, isoladamente. Precedentes: HC 104206/RS, rel. Min. Cármen 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. 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 n. 88.757/DF, Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/9/2011)

Ante o exposto, mais uma vez pedindo vênias ao eminente Relator, **denego** a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

RELATOR : **MINISTRO OG FERNANDES**
IMPETRANTE : **ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**
PACIENTE : **PAULO CESAR TEIXEIRA**

VOTO

O SR. MINISTRO VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS): Sra. Presidente, sempre tive o entendimento de que havia uma outra corrente muito forte no sentido de que deveria haver um perigo concreto e imediato, ou seja, a arma sem munição não estaria enquadrada.

Gostaria, em princípio, de acompanhá-lo, reconhecendo que a posição contrária, também, é altamente defensável. Mas eu ainda, nesse primeiro momento, ficaria com a posição de S. Exa., Ministro Sebastião Reis Júnior, com relação à matéria.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 118.773 - RS (2008/0230609-7)

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA: Srs. Ministros, creio que todos já conhecem o meu ponto de vista que coincide com o do Relator, o Sr. Ministro Og Fernandes. Já tive a oportunidade de trazer um caso semelhante há muitos anos atrás em que, em meu voto, deneguei a ordem de *habeas corpus*.

Posteriormente, no *Habeas Corpus* n. 70.544/RJ, Relator o Ministro Nilson Naves, proferi um voto-vista reformulando o meu entendimento e acompanhando S. Exa. A partir dali, a jurisprudência precedente da Sexta Turma, todos os votos passaram a ser no sentido agora expressado pelo Ministro Og Fernandes.

Nós tivemos, é verdade, o Recurso Especial n. 1.193.805/SP, e, diante do empate, convocamos Ministro da Quinta Turma, e o Sr. Adilson Macabú desempatou no sentido, agora, professado pelo Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior. O Ministro Og Fernandes já tem outros precedentes, *Habeas Corpus* n. 124.907/MG e outros casos também.

Penso tal como está posto pelo juiz de primeiro grau, que absolveu o paciente. Não vejo aqui como reconhecer a tipicidade, porque a arma sem a munição não tem a potencialidade lesiva de que exige a lei; assim como a munição - que inclusive, sequer, pertencia àquela arma -, também não vejo a potencialidade lesiva.

Razão pela qual aqui acompanho o voto do Sr. Ministro Og Fernandes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2008/0230609-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 118.773 / RS

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 1020700015787

20700015787

70025013335

7002501335

EM MESA

JULGADO: 16/02/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

PACIENTE : PAULO CESAR TEIXEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento após o voto-vista do Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior denegando a ordem de habeas corpus, no que foi acompanhado pelo Sr. Ministro Vasco Della Giustina, e o voto da Sr. Ministra Maria Thereza de Assis Moura acompanhando o voto do Sr. Ministro Relator, a Turma, verificado o empate na votação e prevalecendo a situação mais favorável ao paciente, concedeu a ordem de habeas corpus nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencidos os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Vasco Della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS)."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura votou com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.