AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.421.598 - MT (2018/0339524-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE	:	MARCIO DE SIBIE
ADVOGADOS	:	WALÉRIA MACEDO ZAGO DIAS - PA016616 SELMA PINTO DE ARRUDA GUIMARÃES - MT003749 ANA LUIZA VAZ RAMOS - MT025849
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

DECISÃO

Trata-se de agravo em face de decisão que inadmitiu recurso especial, mantendo, na íntegra, a sentença que condenou MÁRCIO DE SIBIE à pena de 2 (dois) anos de reclusão, mais 10 (dez) dias-multa, por infração ao art. 14 da Lei n. 10.826/03, em acórdão assim ementado (e-STJ fls. 155/156):

> *APELAÇÃO CRIMINAL - PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RECURSO DEFENSIVO - PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA - IMPROCEDÊNCIA - IRRELEVÂNCIA DA ARMA ESTAR DESMUN1CIADA - PRETENDIDA REDUÇÃO ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 231 STJ - EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA - IMPOSSIBILIDADE - NO DELITO EM APREÇO A PENA DE MULTA É FIXADA CUMULATIVAMENTE À PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - VALOR E QUANTIDADE DE DIAS-MULTA FIXADOS NO MÍNIMO LEGAL - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.*
>
> *Para a configuração do delito disposto no art. 14 da Lei n. 10.826/03 basta o agente praticar um dos verbos nucleares descritos no tipo, sendo irrelevante que a arma de fogo apreendida esteja desmuniciada (STJ, HCn. 78.190/RJ).*
>
> *A incidência das circunstâncias atenuantes está adstrita aos limites de pena estabelecidos no tipo penal, e não é possível a redução abaixo do mínimo legal, conforme orientação sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça (Súmula 231, STJ).*
>
> *A pena de multa e o valor dia-multa, fixados em 10 dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, revelam-se razoáveis e proporcionais, bem como aplicados no mínimo legal, como prescreve o art. 49 do CP, devendo, pois, serem mantidos.*

Nas razões do especial, fundado nas alíneas "a" e "c" do

permissivo constitucional, o recorrente alega violação dos arts. 59, 65, III, "d", e 68 do Código Penal e art. 5º, II e XXXIX da Constituição Federal e à Lei 1060/50, além de divergência jurisprudencial.

Sustentando a atipicidade da conduta, aduz que a arma de fogo estava guardada dentro de sua mochila e desmuniciada, sendo clara a inexistência de potencialidade lesiva.

Prossegue insurgindo-se contra a não aplicação da atenuante da confissão espontânea, em face da incidência da Súm. n. 231/STJ, em total ofensa ao princípio da individualização da pena.

Finalmente, afirma que "é pobre na forma da lei, não possuindo condições financeiras de arcar com o pagamento da sanção pecuniária, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família, ainda que, encontra-se preso". (e-STJ fl. 184)

Contra-arrazoado (e-STJ fls. 192/207), o recurso foi inadmitido (e-STJ fls. 209/213), motivando o presente agravo.

Contraminuta às e-STJ fls. 236/243 e manifestação ministerial, nesta instância, pelo conhecimento/desprovimento do agravo em recurso especial, nos termos da seguinte ementa (e-STJ fl. 252):

> *EMENTA: AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARMA DESMUNICIADA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. INOCORRÊNCIA. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 231/STJ. PARECER PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.*

É o relatório. **Decido**.

O agravo é tempestivo e foram impugnados os fundamentos do despacho de inadmissibilidade.

Passo a análise do recurso especial.

Veja como o Tribunal *a quo* repeliu a pretendida absolvição por atipicidade da conduta (e-STJ fls. 159/160):

> *No tocante à alegada atipicidade da conduta do apelante devido à arma de fogo estar desmuniciada, a pretensão não merece acolhida.*
>
> *Impende consignar que o simples porte da arma, sem autorização legal, é o bastante para incidir o apelante no tipo penal do art. 14 da Lei n. 10.826/2003, tendo em vista que o crime se caracteriza apenas com a probabilidade de dano e não com a sua ocorrência, uma vez que se trata de delito de perigo abstrato, cujo objeto jurídico imediato é a segurança coletiva.*
>
> *O referido dispositivo legal demonstra claramente que não é preciso que a arma de fogo esteja municiada, bastando apenas, no caso, portar o artefato sem autorização e cm desacordo com determinação legal ou regulamentar.*
>
> *[...]*
>
> *Ademais, ressalta-se dos autos que a perícia realizada na arma de fogo constatou que ela é capaz de realizar disparos, de maneira que apresenta (fl. 14).*

O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Eg. Corte.

Isso porque a Terceira Seção desta Corte Superior, à oportunidade do julgamento do EARESP 260.556/SC, firmou o entendimento no sentido de que o mero porte de arma de fogo de uso permitido, sem autorização ou em desconformidade com determinação legal ou regulamentar, <u>ainda que desmuniciada</u>, viola o previsto no art. 14 da Lei 10.826/2003, por se tratar de delito de perigo abstrato, cujo bem jurídico protegido é a segurança coletiva e a incolumidade pública, independentemente da existência de qualquer resultado naturalístico.

Confira-se:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DESMUNICIADA. ART. 14 DA LEI N. 10.826/2003. PERIGO ABSTRATO. DELITO DE MERA CONDUTA. TIPICIDADE DA CONDUTA. SÚMULA 168/STJ.*
>
> *1. Este Superior Tribunal firmou seu entendimento no sentido de que o porte de arma desmuniciada se insere no tipo descrito no art. 14 da Lei 10.826/2003, por ser delito de perigo abstrato, cujo bem jurídico é a segurança pública e a paz social, sendo irrelevante a demonstração de efetivo caráter ofensivo por meio de laudo pericial.*
>
> *2. Incidência do disposto na Súmula 168/STJ, in verbis: não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.*
>
> *3. Não houve a realização do necessário cotejo analítico, com a transcrição de trechos que demonstrem a similitude fática entre as situações em confronto e a diferente interpretação de dispositivo de lei federal, conforme preconiza o art. 266, c/c o art. 255, § 2º, do RISTJ.*
>
> *4. O agravo regimental não merece prosperar, porquanto as razões reunidas na insurgência são incapazes de infirmar o entendimento assentado na decisão agravada.*
>
> *5. Agravo regimental improvido* (AgRg nos EAREsp 260.556/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 3/4/2014).

Nesse sentido, ainda, os recentes precedentes:

> *PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ARMA DESMUNICIADA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
>
> *1. O posicionamento perfilhado pelo Tribunal de origem coaduna-se com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que é no sentido de que o crime previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003 é de perigo abstrato, sendo desnecessário perquirir sobre a lesividade concreta da conduta, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física, e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com a posse da arma de fogo, ainda que desprovida de munição,*

revelando-se despicienda a comprovação do potencial ofensivo do artefato através de laudo pericial.

2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1320612/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 31/10/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 14 DA LEI N. 10.826/2003. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ARMA DESMUNICIADA. IRRELEVÂNCIA. PRESCINDIBILIDADE DO EXAME PERICIAL. PERÍCIA EFETIVADA QUE DEMONSTROU A EFICÁCIA DA ARMA. TIPICIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO EM HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O crime de porte ilegal de arma de fogo é de perigo abstrato, portanto são prescindíveis, para o reconhecimento da materialidade delitiva, a realização de perícia para atestar a potencialidade lesiva do artefato ou a constatação de seu efetivo municiamento.

2. O recorrido transportava e mantinha sob sua guarda espingarda de uso permitido, à margem do controle estatal, artefato que, mesmo desmuniciado, possui potencial de intimidação e reduz o nível de segurança coletiva exigido pelo legislador, conduta que se subsume ao tipo penal previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/2003.

3. Apesar de ser prescindível o laudo pericial para a configuração da materialidade do crime, o exame de constatação de potencialidade do armamento registrou que, embora o sistema de repetição da espingarda seja ineficiente, "a arma de fogo descrita efetua disparo".

[...]

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1262717/DF, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 16/11/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ART. 14 DO CP. ARMA DESMUNICIADA E DESMONTADA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRECEDENTES. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE QUE A ARMA ESTAVA APTA A SER DISPARADA. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE PREVISTO NA SÚMULA 7/STJ.

1. Em relação ao porte de arma de fogo desmuniciada e desmontada, esta Corte Superior uniformizou o entendimento de

> *que o tipo penal em apreço é de perigo abstrato. Precedentes.*
>
> *2. Ademais, para entender como pretende o agravante - no sentido de que a arma não oferecia perigo de dano, lesividade ou ameaça alguma à incolumidade pública - seria necessário o revolvimento fático-probatório dos autos - e não sua revaloração -, o que se mostra incabível em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ.*
>
> *3. Agravo regimental improvido.* (AgRg no AREsp 1367442/MS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 14/12/2018)

No mais, em relação à dosimetria, aplica-se o entendimento sumulado por esta Corte no enunciado n. 231, segundo o qual a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.

Ressalte-se, por fim, que, no que concerne à Lei 1060/50, não foi indicado qual dispositivo estaria supostamente violado, atraindo a incidência da Súm. n. 284/STF, valendo destacar, ainda, que a via do especial é inadequada para a análise de violação a dispositivo constitucional, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, conheço do agravo para conhecer, em parte, do recurso especial, e nesta extensão, negar-lhe provimento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 19 de fevereiro de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator