

**Arma de fogo - Porte ilegal e posse -
Inconfundibilidade - Porte da arma em via
pública - Art. 14 da Lei 10.826/03 - Tipicidade -
Consciência do agente da ilicitude do fato - Erro
de proibição - Não cabimento - Condenação**

Ementa: Apelação criminal. Porte de arma de fogo. Apreensão em via pública. Art. 14 do Estatuto do Desarmamento. Conduta que não se confunde com a posse. Tipicidade. Erro de proibição. Não reconhecimento. Agente com plena consciência da ilicitude do fato. Absolvição incabível.

- O porte ilegal de arma não deve ser confundido com a posse, porque esta última está vinculada ao registro da arma, servindo para mantê-la no interior da residência, ao passo que aquela está relacionada a outro tipo de autorização, cujo objetivo é legitimar uma situação diferente daquela, que é trazer consigo e circular com a arma em qualquer local fora do mencionado.

- Se o réu não se equivoca e tem pleno conhecimento de que atua ilicitamente, não pode invocar o erro de proibição.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0107.09.006139-4/001
- Comarca de Cambuquira - Apelante: José Eduardo
Martins - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas
Gerais - Relator: DES. CATTÁ PRETA**

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, MAS CONCEDEM-SE, DE OFÍCIO, A REDUÇÃO DA PENA E A FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO.

Belo Horizonte, 2 de outubro de 2012 - *Catta Preta*
- Relator.

Notas taquigráficas

DES. CATTÁ PRETA - Pela sentença (f. 101/108), o MM. Juiz de Direito da Comarca de origem condenou José Eduardo Martins como incurso nas sanções do art. 14 da Lei nº 10.826/03, fixando-lhe as penas de 2 anos e 2 meses de reclusão, no regime semiaberto, mais 12 dias-multa, fixada a unidade no mínimo legal.

A defesa interpôs recurso de apelação, alegando que a conduta é atípica e que o réu não tinha a consciência da ilicitude da conduta. Alternativamente, pede a substituição do art. 44 do CPB (f. 148/144).

O Ministério Público apresentou contrarrazões, pedindo a confirmação da sentença (f. 151/154).

A d. Procuradoria opinou pelo não provimento do recurso (f. 181/184).

É o relatório.

Conhece-se do recurso.

Narra a denúncia que, no dia 17 de outubro de 2009, por volta das 18h30, no trevo que liga os Municípios de Cambuquira e Lambari, na Rodovia BR nº 460, o réu José Eduardo Martins foi surpreendido por policiais militares portando uma garrucha de dois canos, calibre 44, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Primeiro, cinge-se a questão sobre o reconhecimento ou não da tipicidade da conduta de portar arma de fogo em via pública.

Como se sabe, a autorização contida no art. 12 da Lei nº 10.826/03, para posse de arma, é na própria residência do possuidor da arma, e não na de terceiros, *data venia*.

O período concedido pelo legislador para a devolução das armas não permite o porte.

Cabe lembrar que se tem reiteradamente entendido que o fato de o legislador ter concedido um prazo para que aqueles que possuíam armas de fogo não registradas providenciassem o seu registro ou a sua entrega à Polícia não lhes conferiu, em momento algum, o direito provisório ao porte.

Nesse sentido, é a jurisprudência, que acabou por sedimentar o entendimento de que o referido prazo alcançou apenas a conduta tipificada no art. 12 do chamado "Estatuto do Desarmamento", e não a do art. 14, que é aquela em que os recorrentes foram corretamente dados como incursos.

Diante disso, provado o fato de que o apelante portava arma de fogo fora de sua residência, outro caminho não há que o de reconhecer a tipicidade da conduta.

Melhor sorte não socorre a defesa ao afirmar que o réu agiu amparado pela excludente de culpabilidade do erro de proibição.

Primeiro, porque seria pouco crível admitir que o réu portava arma de fogo em via pública sem saber, mesmo após a ampla divulgação sobre o Estatuto do Desarmamento, que a conduta não era ilícita.

Segundo, porque o réu já se envolveu em fato considerado típico, ilícito e culpável, sendo condenado, na instância de origem e em segundo grau, pela prática do crime do art. 157, § 2º, I e II, do CPB, cinco anos e quatro meses de reclusão e treze dias-multa, a unidade no menor patamar (Autos nº 1.0107.08.002716-5/001 - acórdão julgado em 4.10.2009 pela 4ª Câmara Criminal deste TJMG).

Assim, incabível acolher a tese de que o erro era justificável ou escusável, dada a suposta incapacidade de discernimento do réu quanto à ilicitude dos seus atos - ilegalidade do seu comportamento.

Assim, não há que se falar em absolvição.

A defesa pede, também, a concessão da substituição da pena, prevista no art. 44 do CPB.

Ao nosso aviso, considerando as condições pessoais do réu, tem-se que a medida despenalizadora não se mostra a mais recomendável e suficiente para a reprovação de delitos. Veja-se que o réu tem contra si uma condenação por roubo mediante concurso de agentes - um adolescente - e emprego de arma, que não o fez reincidente tão somente por ter aquela transitado em julgado alguns dias após a prática do crime que aqui se examina.

Por fim, tem-se que a sentença está a merecer um pequeno reparo, em específico, na parte em que se reconheceu a agravante da reincidência.

É que o d. Magistrado reconheceu a reincidência, na segunda fase do art. 68 do CPB, mesmo não havendo trânsito em julgado da condenação anterior, referente ao Processo nº 1.0107.08.002716-5/001, razão pela qual deve ser decotada a majorante da pena, conforme CAC de f. 29.

Assim, fazendo essa pequena retificação, torna-se a reprimenda definitiva, ao final, em 2 anos de reclusão, mais 10 dias-multa.

Altera-se, outrossim, por via de consequência, o regime de cumprimento da pena, uma vez que foi afastada da dosimetria a circunstância da reincidência.

Pelo exposto, nega-se provimento ao recurso, mas concedem-se, de ofício, a redução da pena para 2 anos de reclusão mais 10 dias-multa, alterando-se o regime prisional para o aberto.

Custas, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os
DESEMBARGADORES JAUBERT CARNEIRO JAQUES e
RUBENS GABRIEL SOARES.

Súmula - RECURSO NÃO PROVIDO E, DE OFÍCIO,
REDUZIDA A PENA E ALTERADO O REGIME PRISIONAL.

...