



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO N.º 0008291-84.2013.8.14.0028
3ª TURMA DE DIREITO PENAL
COMARCA DE MARABÁ/PA
APELAÇÃO PENAL
APELANTE: ANTÔNIO JOSIMAR ALVES
ADVOGADO: DR. ROMEU CABRAL SOARES BESSA – OAB/PA 21.202
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA
RELATOR: DES. RAIMUNDO HOLANDA REIS
PROCURADOR DE JUSTIÇA: DR. CLÁUDIO BEZERRA DE MELO
REVISOR: MAIRTON MARQUES CARNEIRO

APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE E PORTE DE ARMA DE FOGO. ART. 12 E 14 DA LEI 10.826/03. ABOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE DE TERCEIRO. NÃO CONFIGURADO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA DAS ARMAS. NÃO OCORRÊNCIA. LAUDO DE BALÍSTICA DEMONSTRANDO O FUNCIONAMENTO. DOSIEMETRIA. ERRO MATERIAL. MANTIDA A PENA FINAL FIXADA. REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. NÃO ACOLHIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alegação de socorrer uma pessoa de uma possível tentativa de roubo, não configura a excludente de ilicitude do estado de necessidade de terceiro, tampouco autoriza a usar qualquer tipo de arma de fogo.
2. Impossível reconhecer a ausência de potencialidade lesiva das armas e por consequência a tese de atipicidade da conduta, quando o laudo de balística aponta em sentido contrário.
3. Tratando-se unicamente de erro material pelo juiz a quo, impossível a redução da pena aplicada.
4. A prestação pecuniária devidamente fixada e quase no patamar mínimo não pode ser reduzida.
5. Recurso improvido, à unanimidade.

Acórdão,

Vistos, relatados e discutidos estes Autos de Apelação Criminal, ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 3ª Turma de Direito Penal do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO E NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Exmo. Sr. Des. Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por ANTÔNIO JOSIMAR ALVES, contra a sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Marabá/PA, que o condenou pela prática do crime descrito no art. 12 da Lei 10.826/03, à pena de 01 (um) ano de 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, e art. 14 da Lei 10.826/03, em 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, ambas a serem cumpridas em regime, inicialmente, aberto. Houve a conversão da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito de prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade.

Consta na denúncia, em resumo, que no dia 24.07.2013, Policiais Militares flagraram o acusado, Antônio Josimar Alves, portando uma arma de fogo,



tipo revólver, calibre 38, com 04 (quatro) munições, ocasião em que confessou possuir outra arma de fogo, tipo espingarda, em sua residência. Por tal conduta foi denunciado pela prática dos crimes descritos nos arts. 12 e 14 da Lei 10.826/03.

O feito tramitou regularmente sobrevivendo sentença condenatória às fls. 67/69, contra a qual o réu recorreu às fls. 74;76/88, pugnando o reconhecimento do estado de necessidade; subsidiariamente a absolvição com base na atipicidade da conduta, porquanto a arma estaria desmuniada e, por fim, reforma da dosimetria no que se refere a somatória das penas com a consequente alteração das penas restritivas de direito impostas (fls. 76/88).

Em contrarrazões ao recurso, o Promotor de Justiça requereu o parcial provimento do apelo, a fim de ser acolhido somente o pedido concernente à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito (fls. 91/96).

A D. Procuradoria de Justiça apresentou parecer pelo conhecimento e improvemento do apelo (fls. 102/105).

É o relatório.

VOTO

1. Da excludente do estado de necessidade de terceiro

O apelante requer a aplicação da excludente de ilicitude do estado de necessidade de terceiro, nos termos do art. 23, I, c/c o art. 24, do Código Penal, em relação ao crime previsto no art. 14 da Lei nº 10.826/2006, argumentando que portava a arma de fogo apreendida nos autos para socorrer seu cunhado que estava na iminência de sofrer um roubo.

A propósito, dispõem os citados dispositivos:

Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato:

I - em estado de necessidade;

Art. 24 - Considera-se em estado de necessidade quem pratica o fato para salvar de perigo atual, que não provocou por sua vontade, nem podia de outro modo evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se.

Ocorre que as circunstâncias configuradoras do estado de necessidade não se encontram presentes nos autos, conforme descrição contida na lei para a aplicação da referida causa excludente de ilicitude, razão pela qual, torna-se impossível aplicar, ao caso sob julgamento, o disposto nos supracitados dispositivos.

Ademais, imperioso destacar que o fato do recorrente alegar que estava tentando socorrer seu cunhado de um possível assalto, por si só não o autoriza a usar qualquer tipo de arma de fogo. Esta autorização, de acordo com a legislação pátria, depende do preenchimento de certos requisitos em um procedimento formal para obtenção do legítimo porte legal de arma.

Desta forma, não configurado o estado de necessidade de terceiro, resta



inconcebível o pleito.

2. Do crime do art. 12 da Lei 10.826/03

2.1 Atipicidade da conduta – arma desmuniada e obsoleta

Alega a defesa que a arma apreendida em sua residência estava desmuniada e obsoleta, portanto, sem potencialidade lesiva o que afastaria a responsabilidade penal do apelante.

Através da Perícia de Balística às fls. 51 dos autos, verifico que foram apreendidas duas armas de fogo com o apelante, a saber: uma arma tipo revólver, calibre 38, marca Taurus e uma arma de fogo de fabricação artesanal, compatível com o calibre 32, cano basculante medindo 680,0 mm de comprimento (...).

Na conclusão do laudo foi disposto o que segue: Ante o exposto e o que foi observado, concluem os Peritos que as armas de fogo periciadas apresentaram vestígios de terem efetuado tiro(s) anterior(es) ao exame, porém não podemos precisar a recentidade do(s) mesmo(s). No momento da perícia as armas de fogo encontravam-se em condições de funcionamento e apresentava potencialidade. Os cartuchos descritos no sub item 2.1, foram utilizados em tiros de prova e encontravam-se aptos para o uso. (...) grifei.

Portanto, não há que se falar em ausência de potencialidade lesiva, tampouco em atipicidade da conduta, conforme demonstrado pelo Laudo de Balística, pelo que indefiro o pedido também nesse particular.

3. Da dosimetria penal – erro material

Não se insurge o recorrente do quantum de pena arbitrado para cada um dos crimes em que fora condenado, mas tão somente, no que se refere a somatória de ambas, onde o magistrado de primeiro grau, após aplicar o concurso material consolidou a pena final em 03 (três) anos e 20 (vinte) dias-multa.

Pois bem. Para o crime do art. 12 da Lei 10.826/03 fixou o juiz a pena de 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Para a conduta do art. 14 da Lei 10.806/03 assim decidiu: (...) Ante o exposto fixo a pena-base em seu mínimo legal em 02 (dois) anos de reclusão e a 10 (dez) dias multas. Reconheço a atenuante da confissão, porém deixo de aplicá-la ante a fixação da pena base em seu mínimo legal. Não há agravantes nem causas de aumento e diminuição de pena a ponderar. Fixo a pena final do acusado em 01 (um) ano de reclusão e proporcionalmente a 10 (dez) dias multas. (...).

Ora, veja que houve um equívoco do juízo monocrático na parte final da dosimetria ao fixar a pena do crime de porte de arma de fogo em 01 (um) ano de reclusão, portanto, abaixo do mínimo previsto no tipo. No decorrer de sua fundamentação justificou que a pena ficaria no seu mínimo legal – 02 (dois) anos de reclusão, a qual tornou definitiva.



Assim, não há nada a se retificar posto que se trata apenas de um erro material, o que uma simples leitura da sentença percebe-se que a pena definitiva do réu foi aquela de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias multa para o crime do art. 14 da Lei 10.8026/03, a qual somada com o delito do art. 12 da Lei 10.826/03, perfaz o total de 03 (três) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, como aplicou o juiz sentenciante.

4. Da conversão da pena privativa de liberdade por restritiva de direito

Por fim, pretende a redução da prestação pecuniária para 01 (um) salário mínimo, sob a alegação de ser o réu pobre e sem condições de arcar com o seu próprio sustento.

A pena pecuniária deve ser fixada dentro dos limites estabelecidos no artigo 45, §1º, do Código Penal, quais sejam entre 01 (um) e 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos.

In casu, nenhuma razão assiste ao apelante porquanto a pena pecuniária substituída foi fixada próxima ao mínimo legal - 02 salários mínimos, e inexistente nos autos prova da hipossuficiência financeira do recorrente a justificar eventual redução.

Ora, se por um lado, afirmou a defesa que o apelante não dispõe de condições financeiras e econômicas que lhe permita arcar com a pena pecuniária fixada em razão da substituição procedida, de outro não fez qualquer prova nesse sentido, não bastando somente a mera alegação.

Aplica-se aqui a regra do artigo 156 do Código de Processo Penal in verbis:

"Artigo 156 - A prova da alegação incumbirá a quem a fizer; sendo porém, facultado ao juiz de ofício: (...)

Ademais, poderá o apelante informar junto ao Juízo da Execução a dificuldade de pagamento, ocasião em que poderá - após análise da real situação econômica do réu e ouvido do MP, facilitar o pagamento nos termos do art. 169, §1º, da LEP.

Assim, mantenho a pena de prestação pecuniária fixada no importe de 02 (dois) salários mínimos, nos termos da r. sentença.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso e NEGO-LHE PROVIMENTO, mantendo a sentença vergastada.

É o voto.

Este julgamento foi presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador MAIRTON MARQUES CARNEIRO.

Belém/PA, 13 de junho de 2019.

Desembargador RAIMUNDO HOLANDA REIS
Relator

