ACÓRDÃO Ap. Crim. nº 0001117-59.2012.815.0051

Apelação Criminal nº 0001117-59.2012.815.0051 - Procedência: Comarca de São João do Rio do Peixe (1ª Vara)
Relator : O Exmo. Dr. Wolfram da Cunha Ramos, Juiz Convocado em substituição ao Des. Joás de Brito Pereira Filho
Apelante : Gerson Lima de Sousa, de alcunha "Dé" (Advs. José Alberto Cartaxo Feitosa e José Ferreira Lima Junior - OAB/PB nºs 9469 e 9468, respectivamente)
Apelada : A Justiça Pública

Penal e Processual Penal. Denúncia. Delitos dos arts. 12 e 16, da Lei nº 10.826/2003. Condenação. Preliminar de nulidade da sentença por omissão quanto à tese deduzida pela defesa. Rejeição. Pretendida absolvição. Autoria e materialidade incontestes. Readequação da pena. Afastamento do concurso material reconhecido na origem. Hipótese de crime único. Estabelecimento de novo regime para início de cumprimento da pena. Possibilidade de substituição por restritivas de direito. Pedido de aplicação de *sursis*. Prejudicialidade. *Sursis processual*. Óbice legal de caráter objetivo. Pena mínima em abstrato prevista para o delito superior a 1 (um) ano. Exoneração da pena de multa. Impertinência. Apelo conhecido e parcialmente provido.

– "Não demonstrado o eventual prejuízo concreto sofrido pela defesa, inviável o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do ***pas de nullité sans grief***." (STJ. RHC nº 41.912/MG. Relª. Minª. Maria Thereza de Assis Moura. 6ª T. Julgado em 11/11/2014. Dje, edição do dia 27/11/2014);

- Provadas, *quantum satis*, autoria e materialidade da ação delitiva atribuída ao agente, bem assim sua subsunção ao respectivo tipo penal infringido, descabe cogitar de absolvição por ausência ou fragilidade do acervo probatório;

– "A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido da existência de um delito único quando apreendidas mais de uma arma, munição, acessório ou explosivo em posse do mesmo agente, dentro do mesmo contexto fático, não havendo que se falar em concurso material ou formal entre as condutas, pois se vislumbra uma só lesão de um mesmo bem tutelado (Precedentes). Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do Relator." (STJ. HC nº 228.231/SP. Rel. Min. GILSON DIPP. 5ª T. Julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012);

– "Tendo sido a pena corporal substituída por restritivas de direito, fica prejudicado o pedido de concessão do sursis." (TJMG. Apelação Criminal nº 1.0382.10.000263-5/001. Rel. Des. Catta Preta. 2ª Câm. Crim. Julgamento em 08/08/2013. Publicação da súmula em 21/08/2013);

ACÓRDÃO Ap. Crim. nº 0001117-59.2012.815.0051

> – "Prevista uma sanção mínima, em abstrato, superior a 01 (um) ano de reclusão, incomportável a suspensão condicional do processo nos termos do art. 89 da Lei 9.099/95. Recurso conhecido e improvido." (TJGO. Ap. Crim. nº 314355-89.2006.8.09.0038. Rel. Des. J. Paganucci Jr. 1ª Câm. Crim. Julgado em 29/08/2013. DJe nº 1382, de 09/09/2013);
>
> - "A simples alegação, não comprovada, de que o réu não tem condições financeiras de quitar a multa não enseja a exclusão da pena, sendo que o condenado pode requerer o parcelamento do pagamento ao Juízo da Execução, valendo-se do disposto no art. 50 do CP." (TJMG. Apelação Criminal nº 1.0707.08.158762-8/001. Rel. Des. Júlio Cezar Guttierrez. 4ª Câm. Crim. Julgamento em 03/08/2011. Publicação da súmula em 19/08/2011).

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal acima identificados:

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, **em CONHECER do apelo para, rejeitando a preliminar suscitada, lhe dar PARCIAL PROVIMENTO**, em harmonia parcial com o parecer da Procuradoria de Justiça.

-RELATÓRIO-

Gerson Lima de Sousa, de epíteto "Dé", com sua qualificação inserta nos autos, por conduto de advogados, maneja recurso de apelação criminal (fls. 126/131), desafiando sentença (fls. 111/119) da lavra do MM. Juiz de Direito da Primeira Vara da comarca de São João do Rio do Peixe, que, julgando procedente denúncia ofertada em seu desfavor, condenou-o às penas privativas de liberdade assim dimensionadas: I) **02 (dois) anos de reclusão e 30 (trinta) dias-multa, pelo delito do art. 12, da Lei nº 10.826/2003**, e **II) 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 45 (quarenta e cinco) dias-multa, pela prática da infração penal tipificada no art. 16, do mesmo Estatuto do Desarmamento.**

Somadas, por força do concurso material reconhecido (art. 69, do CPB), totalizaram 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, mais multa, estabelecida em 75 (setenta e cinco) dias-multa, cujos valores não foram especificados, fazendo-se presumir que tenham sido no seu mínimo [1].

A inicial acusatória, lastreada no inquérito policial prévio, dá conta de que:

> "(...) *no dia 30 de julho de 2012, por volta das 13h30min, no Sítio Deserto, zona rural do município de Triunfo/PBm nas dependências de sua residência, Gerson Lima de Sousa foi preso em flagrante delito, por possuir, ilegalmente, arma de fogo de uso restrito e por possuir, ilegalmente, arma de fogo em sua residência.*
> *Segundo narram os autos, policiais militares foram cumprir Man-*

1 "Omissa a sentença sobre o valor de cada dia-multa, não há motivo para anulá-la, bastando complementá-la com a aplicação do seu patamar mínimo, não se podendo falar em supressão de instância por se tratar de mera irregularidade suprível pelo Órgão colegiado." (TJMG. Apelação Criminal nº 1.0155.03.004253-7/001. Rel. Des. William Silvestrini. 4ª Câm. Crim. Julgamento em 27/09/2006. Publicação da súmula em 10/10/2006).

ACÓRDÃO **Ap. Crim. nº 0001117-59.2012.815.0051**

dado de Busca e Apreensão Pessoal e Domiciliar contra o acusado. Após darem ciência ao acusado, os policiais começaram a busca dentro da referida residência e encontraram no interior do guarda roupas do denunciado: uma espingarda calibre 28, uma espingarda calibre 36, duas espingardas bate bucha, um fuzil modelo FO, dezoito estojos (cartuchos deflagrados) de calibre 28, três de calibre 36 e um extrator de espoleta, além do revólver calibre 28, nº 446L, marca Rossi, conforme auto de apreensão e apreensão de fls. 07.

Ouvido perante a autoridade policial, o acusado reconheceu serem de sua propriedade as armas e munições apreendidas.

As testemunhas do fato são unissonas em afirmar que o acusado possuía as referidas armas no dia do ocorrido, uma vez que estavam no momento da prisão do acusado e da apreensão das armas (...)" (fls. 02/03).

Inconformado, apela o réu, elencando, em preliminar, a nulidade da sentença, por quedar-se omissa quanto à "absoluta incapacidade do mesmo para a convivência em sociedade" (fls. 128), uma vez que padece de patologia psiquiátrica, conforme sustentado pela defesa desde o pedido de liberdade provisória deduzido na origem, tese repetida durante a fase postulatória. Diz, então, ser impossível o cumprimento de pena privativa de liberdade, "ante sua absoluta incapacidade civil" (sic, fls. 128). No mérito, sustenta que as armas e munições apreendidas em sua residência pertenciam a seu pai, já morto, e foram herdados, sendo ele, recorrente, pessoa pacífica.

Aduz, em arremate, que não há elementos de prova seguros e firmes que atestem a materialidade (potencialidade das armas) e a prática dos delitos imputados, devendo, então, prevalecer o princípio do "in dubio pro reo", pugnando, portanto, por sua absolvição.

Como pedido sucessivo, requer aplicação do *sursis* processual e a exoneração da pena de multa cominada, diante de sua precária situação financeira.

O recurso foi contra-arrazoado (fls. 141/145), rogando o representante do Ministério Público de primeiro grau a manutenção da sentença, e, ultrapassado o crivo da admissibilidade originária, subiram os autos a esta instância, onde, com vistas, a Procuradoria de Justiça lançou parecer, opinando, preliminarmente, pela decretação da nulidade da sentença, ante sua omissão no tocante à análise de uma das teses da defesa, qual seja, a patologia de ordem psiquiátrica de que diz o réu padecer, implicando, conseguintemente, na prolação de um novo título, e, quanto ao mérito, pelo redimensionamento da sanção corporal estabelecida, por se tratar, na hipótese, de crime único, e não de concurso material.

É o que basta à guisa de relatório.

Passo ao

-VOTO- O EXMO. DR. WOLFRAM DA CUNHA RAMOS, Relator

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

ACÓRDÃO **Ap. Crim. nº 0001117-59.2012.815.0051**

Apelante e Procuradoria suscitam preliminar de nulidade da sentença, que teria restado silente na apreciação da tese aventada pela defesa, segundo a qual o réu padeceria de distúrbios de natureza psiquiátrica.

A decisão apelada, de fato, como se verifica de seu conteúdo, não aborda/enfrenta a questão, que foi atiçada desde o pedido de liberdade provisória formulado no juízo sentenciante, e repisada nas alegações finais.

Não vislumbro, contudo, a apontada nulidade.

Foi a própria defesa que, ao cabo da audiência de instrução havida no dia 12.11.2012, prescindiu da instauração de incidente de insanidade mental, ao argumento de que "(...) ***é desnecessário a instauração do incidente de insanidade mental pois o autor vive pacificamente na comunidade onde reside sem causar perturbações no meio social e que pilota motocicleta*** *(...)" (litteris,* fls. 64).

Então, ausente o prejuízo, sem o qual não se decreta nulidade, à luz da regra principiológica inserta no art. 563, do CPP, descabe a alegação de vício na sentença, consoante já sedimentada exegese pretoriana, orientada pela jurisprudência do STJ, expressa no seguinte aresto:

> "Não demonstrado o eventual prejuízo concreto sofrido pela defesa, inviável o reconhecimento de qualquer nulidade processual, em atenção ao princípio do ***pas de nullité sans grief***." (STJ. RHC nº 41.912/MG. Relª. Minª. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. 6ª T. Julgado em 11/11/2014. Dje, edição do dia 27/11/2014).

Portanto, diante da tática de defesa adotada, **REJEITO** a preliminar aventada.

Quanto ao mais, **autoria e materialidade encontram-se sobejamente comprovadas, a teor da prova coligida**, com destaque para a **testemunhal** (fls. 65, 66, 67, 68 e 69), **auto de prisão em flagrante** (fls. 05), e também para o **auto de apreensão de arma de fogo e cartuchos** (fls. 10) e **laudo de exame de eficiência** de disparos de arma de fogo (fls. 88/96), inexistindo, destarte, espaço para a pretendida absolvição.

Há dois pontos, todavia, que merecem ser revistos por esta instância.

Ao reconhecer e aplicar a regra do concurso material, incorreu em equívoco sua Excelência.

No contexto factual, no qual foram apreendidos os artefatos (armas e munições descritas no auto de apresentação e apreensão de fls. 10) que estavam acomodados no interior da residência do apelante, houve uma única ação.

Hipótese clarividente de crime único, e, sendo assim, de incidência do Princípio da Consunção (ou absorção, do menos grave pelo mais), de acordo com uníssono entendimento, tanto doutrinário, como jurisprudencial:

"se o sujeito mantém uma arma de fogo de uso permitido, sem registro, dentro de sua residência e, além disso, porta nas ruas arma de fogo com numeração suprimida, estará cometendo dois delitos diversos, sendo o do art. 12 com a primeira conduta, e o descrito no inciso IV do parágrafo único do art.16 com a segunda. Diversa é a solução no caso de ambas as armas serem encontradas no interior da mesma residência: o crime mais grave, referente à arma com numeração raspada, absorve o previsto no art. 12. Se fossem ambas de uso permitido, por exemplo, haveria também crime único" (Luiz Flávio Gomes, Legislação Criminal Especial, RT, p. 346/347);

"a posse de mais de uma arma de fogo no mesmo contexto de fato não configura concurso de crimes, mas crime único, pois há apenas um bem jurídico ofendido. Se uma for de uso permitido e a outra de uso proibido, a infração mais grave absorverá o crime menos grave"(Gustavo Octaviano Diniz Junqueira, Legislação Penal Especial, Saraiva, p. 750);

"para a caracterização do delito, pouco importa a quantidade de armas, munições ou acessórios apreendidos no mesmo contexto. O crime será único de qualquer modo, visto que a conduta é uma e a vítima (sociedade) é atingida apenas uma vez, não ocorrendo concurso de crimes. Ocorrendo a apreensão de armas, munições e acessórios de uso permitido e restrito ao mesmo tempo, o sujeito deverá responder apenas pelo crime mais grave, haja vista que a conduta continua sendo única e a vítima é atingida apenas uma vez." (César Dario Mariano da Silva, Estatuto do Desarmamento, Forense, p. 122).

"A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido da existência de um delito único quando apreendidas mais de uma arma, munição, acessório ou explosivo em posse do mesmo agente, dentro do mesmo contexto fático, não havendo que se falar em concurso material ou formal entre as condutas, pois se vislumbra uma só lesão de um mesmo bem tutelado (Precedentes). Ordem parcialmente concedida, nos termos do voto do Relator." (STJ. HC nº 228.231/SP. Rel. Min. GILSON DIPP. 5ª T. Julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012);

"Porte ilegal de armas de fogo e munições de uso permitido e de uso restrito. Reconhecimento de crime único. Mesmo contexto fático. Aplicação da pena do delito mais grave. Delito menos grave absorvido pelo mais austero.

É de se reconhecer a incidência de crime único no caso de apreensão de armas e munições apreendidas nas mesmas circunstâncias fáticas, em razão de única ofensa ao bem jurídico protegido, aplicando-se somente a reprimenda do delito mais grave, sob pena de bis in idem." (STJ. HC nº 163.783/RJ. Rel. Min. Mar-