



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000318135

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1500534-10.2024.8.26.0621, da Comarca de Guaratinguetá, em que é apelante CAIKY EDER DOS SANTOS OLIVEIRA, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso interposto por Caiky Eder dos Santos Oliveira para reduzir a pena para 03 (três) anos de reclusão em regime inicial semiaberto e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, preservada, no mais, a r. sentença recorrida V.U**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FRANCISCO BRUNO (Presidente sem voto), ANTONIO B. MORELLO E RACHID VAZ DE ALMEIDA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Criminal nº 1500534-10.2024.8.26.0621

Apelante: Caiky Eder dos Santos Oliveira

Apelado: Ministério Público do Estado de São Paulo

Foro de Guaratinguetá – 3ª Vara

Juíza de 1ª Instância: Maria Isabella Carvalho Esposito Braga

Voto nº 7675

Apelação Criminal. Porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida. Sentença condenatória. Autoria e materialidade comprovadas. Localização do artefato na cintura do acusado. Crime de perigo abstrato e de mera conduta. Potencialidade lesiva da arma e das munições apreendidas atestada no laudo pericial. Dosimetria mitigada. Pena-base estabelecida no mínimo legal. Afastada a valoração negativa da culpabilidade. Reincidência compensada com a menoridade relativa. Reconhecimento da atenuante da confissão, sem reflexo na pena. Regime prisional inicial abrandado para o semiaberto. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos ou a concessão de *sursis*. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Caiky Eder dos Santos Oliveira** contra a r. sentença de fls. 111/116, cujo relatório adoto, que julgou procedente a ação penal para condená-lo à pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial fechado, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, deferido o apelo em liberdade.

Inconformada, a Defesa apela buscando a absolvição, sustentando a mínima ofensividade da conduta do agente, pela ausência de

demonstração de risco, ou pela aplicação do *in dubio pro reo*, por não se ter certeza da eficácia da arma (fls. 134/137).

Recurso processado e respondido em contrarrazões (fls. 140/144).

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo desprovimento do apelo (fls.154/159).

É o relatório.

O recurso comporta parcial provimento.

Narra a denúncia (fls. 64/65 – grifos originais) que “no dia 04 de maio de 2024, por volta das 04 horas e 40 minutos, na Avenida Presidente Vargas, nº 35, bairro Vila Paraíba, nesta cidade e Comarca de Guaratinguetá, **CAIKY EDER DOS SANTOS OLIVEIRA**, qualificado a fls. 09 e 40, portava e possuía arma de fogo de uso permitido com numeração suprimida, consistente em um revólver, calibre 38, municiado com 5 (cinco) projéteis íntegros, conforme fotografias a fls. 04/05, auto de exibição e apreensão a fls. 46/47 e laudo pericial a fls. 53/57.

Segundo apurado, no dia dos fatos, policiais militares realizavam uma abordagem de rotina, oportunidade que o abordado mencionou que havia um indivíduo, trajado de camisa preta, portando arma de fogo no estabelecimento “Deck Bar”.

Ato contínuo, os policiais militares dirigiram-se até o local mencionado e avistaram **CAIKY**, indivíduo com as mesmas características fornecidas, o qual, perceber a presença policial, passou a se deslocar em direção ao banheiro.

Então, os milicianos resolveram abordá-lo; sendo que, durante a revista pessoal, foi encontrado 01 (um) revolver, calibre 38, com numeração suprimida, municiado com 5 (cinco) projéteis íntegros, em sua cintura.”.

A materialidade delitiva está consubstanciada pelo auto

de prisão em flagrante (fls. 01 e 13), fotografias da arma (fls. 04/05), boletim de ocorrência (fls. 42/44), auto de exibição e apreensão (fls. 46/47), pelo laudo pericial que atestou a eficácia da arma e das munições apreendidas, além da numeração parcialmente suprimida (fls. 53/57), bem como pela prova oral colhida.

A autoria, igualmente, é inconteste.

Interrogado na fase extrajudicial, o réu manteve-se em silêncio (fls. 40).

Em juízo, o acusado afirmou que foi ao local para comer um lanche e estava próximo ao banheiro, quando um conhecido, que identificou apenas como Pedro, pediu-lhe que segurasse um objeto, sem informar do que se tratava. Posteriormente, percebeu que era uma arma. Pedro passou mal e entrou no banheiro, momento em que a polícia chegou. Ao ver os policiais, colocou a arma na cintura. Não forneceu mais informações sobre Pedro. Logo foi conduzido à delegacia e o conhecido permaneceu no banheiro. Apenas aguardava seu lanche no momento da abordagem e não foi interrogado na delegacia. Acrescentou que os funcionários do local não têm uniforme específico, podendo usar roupas brancas ou pretas (mídia de fls. 111/116).

Sua negativa não encontra amparo nas provas produzidas nos autos.

Ouvido na fase administrativa, o policial militar Jonari Ferreira dos Santos, disse que *“nesta data realizava patrulhamento de rotina pela cidade, ao lado do CB.PM André, acompanhando a recolha de um veículo VW Gol, placa BHR3438, condutor Erivelton Aurélio Rodrigues, quando ele se exaltou dizendo aos policiais que somente efetuam apreensão de carros de trabalhadores e que deveriam prender a pessoa que estava armada no Deck Bar, à Avenida Presidente Vargas, 35, trajando camiseta preta, de arma na mão, todo malandrão, dizendo “vai lá seu polícia”. O depoente afirma que assim que eles terminaram as medidas administrativas, o condutor denunciante foi liberado e a equipe se deslocou*

até o Bar Deck. Ao chegarem lá , avistaram um indivíduo com as características fornecidas , observando que ele passou a se deslocar em direção ao banheiro e foi abordado pela equipe. O CB.PM André realizou busca pessoal, localizando o revolver em sua cintura, estando a arma sem marca ou numeração, calibre "38", municiada com 05 projéteis intactos. O autor se identificou como Caiky Eder dos Santos Oliveirar. Diante disso, os policiais deram "voz de prisão" ao suspeito e o encaminharam até este plantão. Foi necessário o uso de algemas por receio de fuga" (fls. 38).

Em juízo, o policial militar Jonari disse que durante uma fiscalização de trânsito realizada por duas viaturas, um cidadão abordado informou que, enquanto a polícia apreendia veículos, havia pessoas armadas no "Deck Bar". Segundo essa pessoa, o indivíduo suspeito vestia uma camiseta preta e estava entre outras pessoas, no local. Após finalizarem a fiscalização, dirigiram-se ao bar, onde o parceiro do depoente parou a viatura em frente ao estabelecimento. Com a chegada da equipe, o grupo que ali estava começou a se dispersar, momento em que o acusado se dirigiu rapidamente ao banheiro, o que despertou suspeita. O acusado foi abordado e, em sua cintura, foi encontrada uma arma de fogo calibre .38, municiada e com a numeração suprimida. Ele foi cientificado de seus direitos e, informalmente, relatou ao policial que um amigo seu havia tido o celular furtado em um evento anterior, razão pela qual estava ali, para tentar obter informações e recuperar o aparelho. O informante da fiscalização de trânsito mencionou que o suspeito vestia camiseta preta e estava no meio de outras pessoas, falando gírias. Destacou que garçons e seguranças do bar também utilizam camisetas pretas, mas o réu foi identificado porque, ao perceber a presença da polícia, demonstrou nervosismo e tentou se dirigir ao banheiro. A arma estava na cintura do acusado. A abordagem foi realizada por seu parceiro. A arma apreendida estava municiada, sem numeração e sem identificação de marca. Não conhecia o acusado antes da abordagem e não teve acesso ao depoimento prestado por ele na delegacia (mídia de fls. 111/116).

No mesmo sentido o depoimento do policial militar André Luiz Geraldo Alves da Silva, que, na fase extrajudicial, afirmou que *“nesta data realizava patrulhamento de rotina pela cidade, ao lado do Sargento, acompanhando a recolha de um veículo VW Gol, placa BHR3438, condutor identificado como Erivelton Aurélio Rodrigues, quando ele se exaltou dizendo aos policiais que somente efetuam apreensão de carros de trabalhadores e que deveriam prender a pessoa que estava armada no Deck Bar, à Avenida Presidente Vargas, 35, trajando camiseta preta, de arma na mão, todo malandrão, dizendo “vai lá seu polícia”. O depoente afirma que assim que eles terminaram as medidas administrativas, o condutor denunciante foi liberado e a equipe se deslocou até o Bar Deck. Ao chegarem lá, avistaram um indivíduo com as características fornecidas, observando que ele passou a se deslocar em direção ao banheiro e foi abordado pela equipe. O depoente afirma que ele realizou busca pessoal no suspeito, localizando o revolver em sua cintura, estando a arma sem marca ou numeração, calibre “38”, municiada com 05 projéteis intactos. O autor se identificou como Caiky Eder dos Santos Oliveira. Diante disso, os policiais deram “voz de prisão” ao suspeito e o encaminharam até este plantão. Foi necessário o uso de algemas por receio de fuga”* (fls. 39).

Sob o crivo do contraditório, o policial militar André relatou que durante uma fiscalização de trânsito, uma pessoa abordada mencionou que havia um indivíduo armado no “Deck Bar”. Essa pessoa, insatisfeita por ter sido multada, afirmou que os policiais apenas aplicavam multas, mas não prendiam pessoas armadas. Diante da informação, a equipe dirigiu-se ao local e procurou alguém com as características indicadas. Embora houvesse outras pessoas vestindo camisa preta, o acusado chamou a atenção por demonstrar nervosismo e tentar se retirar, dirigindo-se ao banheiro e a um muro nos fundos do estabelecimento, local utilizado para fuga. Ao abordá-lo, encontraram uma arma calibre .38 municiada, com a numeração suprimida, presa à sua cintura. O acusado afirmou, de maneira informal, que estava ali procurando uma pessoa que havia roubado o celular de um amigo e que portava a arma para garantir a

segurança dele e de seus amigos. Durante a abordagem, o acusado não ofereceu resistência, apenas tentou se evadir. Ao ser detido, limitou-se a dizer "perdi, perdi". Não conhecia o acusado (mídia de fls. 111/116).

A palavra dos agentes públicos merece credibilidade, não podendo ser invalidada sem devida comprovação de sua inidoneidade, de sorte que seus depoimentos, aliados às demais provas produzidas nos autos, são aptos a embasarem o édito condenatório.

Esse é o entendimento de C. Superior Tribunal de Justiça:

“(...) no que atine à questão da validade dos depoimentos funcionais, esta eg. Corte também é pacífica no sentido de que eles merecem a credibilidade e a fé pública inerente ao depoimento de qualquer servidor estatal no exercício de suas funções, principalmente, quando ausentes indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada dos investigados. (...)” (STJ, HC 705060/SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, Quinta Turma, data do julgamento 15/02/2022, DJe 21/02/2022).

No mesmo sentido, transcrevo, ainda, trecho de voto do Eminentíssimo Desembargador Francisco Bruno:

“(...) Não se pode presumir que agentes públicos, no desempenho de suas funções, tenham que adotar conduta diversa da natural apenas com o intuito de justificar as suas ações. (...) A jurisprudência é firme no sentido de que, aliado a outras provas, o depoimento dos policiais é suficiente para comprovar a autoria e a materialidade do crime de tráfico (...)” (TJSP, 10ª Câmara Criminal, Relator Desembargador Francisco Bruno, Apelação nº 1501756-28.2024.8.26.0228, data do julgamento 06/09/2024).

Como se verifica, as provas são suficientes para embasar a condenação pela prática do crime de porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida, pelo acusado.

A arma de fogo e as munições foram devidamente periciadas, tendo sido constatada sua potencialidade lesiva (fls.53/57), ao contrário do ponderado pela defesa, no sentido de que “*Não se tem certeza da eficácia da arma*”.

Destaco que para a configuração do delito de posse de arma de fogo não se exige resultado naturalístico, já que se trata de crime de perigo abstrato e de mera conduta, que se aperfeiçoa com a conduta típica, independentemente de qualquer resultado. Por esta razão, não comporta acolhimento a alegação de mínima ofensividade da conduta do apelante, por ausência de demonstração de risco.

Nesse sentido (grifei):

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE DO MANDAMUS PARA A ANÁLISE SOBRE A SUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DELITO DE PERIGO ABSTRATO. APREENSÃO DE ARMA DESMUNICIADA. POTENCIALIDADE LESIVA ATESTADA EM LAUDO. DINSTINGUISHING. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No caso, as instâncias ordinárias concluíram, de forma fundamentada, que o ora agravante estava na posse ilegal de arma de fogo, bem como que a arma encontrada em sua residência lhe pertencia, não sendo possível, na estreita via do habeas corpus, desconstituir tal entendimento, considerando o óbice ao revolvimento fático-probatório dos autos. 2. **A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos***

arts. 12, art. 14 e art. 16 da Lei n.10.826/2003 são de perigo abstrato, não se exigindo comprovação da potencialidade lesiva do armamento, prescindindo, portanto, de exame pericial, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com o porte ou posse de munição, ainda que desacompanhada de arma de fogo. Por esses motivos, via de regra, é inaplicável o princípio da insignificância aos crimes de posse e de porte de arma de fogo ou munição.

Precedentes. 3. Esta Corte acompanhou a nova diretriz jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, que passou a admitir a incidência do princípio da insignificância na hipótese da posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento hábil a deflagrá-la. Contudo, para que exista, de fato, a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, de ser examinado o caso concreto, afastando-se o critério meramente matemático. 4. O caso distingue-se dos precedentes desta Corte. Encontrada arma de fogo na posse do agravante, ainda que desmuniada, não se pode falar em ausência de potencialidade lesiva da conduta praticada. Ademais, o artefato teve sua potencialidade lesiva atestada em exame pericial. 5. Agravamento regimental não provido (STJ, 5ª T., AgRg no HC 733.282, rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 21/06/2022, DJe 29/06/2022).

Incontrovertida a apreensão da pistola com numeração suprimida na posse do acusado.

Os policiais militares ouvidos relataram que receberam a informação de que, no local, havia uma pessoa trajando camisa preta e portando uma arma de fogo. Ao chegarem no estabelecimento, perceberam que havia várias pessoas com essa descrição, no entanto, a abordagem ao acusado ocorreu devido à sua reação ao avistar a equipe policial. Segundo os agentes, o réu demonstrou nervosismo e se dirigiu rapidamente ao

banheiro, o que levantou suspeitas e motivou sua abordagem.

Revistado, encontraram com o apelante, em sua cintura, o revólver calibre .38, com numeração suprimida, carregado. O acusado informalmente explicou que estava armado em razão de o aparelho telefônico de um amigo ter sido subtraído.

Não se sustenta a alegação defensiva de que o acusado apenas segurou a arma para um terceiro, que estaria no banheiro. Essa versão não encontra respaldo em qualquer elemento probatório constante nos autos, sendo ônus da defesa demonstrar suas alegações, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.

Portanto, bem delineada a responsabilidade do acusado pelo que crime que lhe foi irrogado.

Passo à dosimetria da pena.

Na primeira fase, a pena-base foi estabelecida em 1/6 (um sexto) acima do mínimo legal, sob a seguinte justificativa:

“Na primeira fase, atentando-se às diretrizes traçadas pelo artigo 59 do Código Penal, nota-se que a arma estava municiada, bem como que o acusado portava o objeto em local que costuma ficar cheio de jovens no período noturno, restando clara a maior culpabilidade.” (fls. 115)

Respeitado entendimento diverso, o fato de a arma estar municiada e ser portada em local que “costuma ficar cheio de jovens” não constitui fundamento idôneo para o aumento da pena-base, pois decorre de fatores inerentes ao próprio tipo penal. Nesse sentido (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL PELA VALORAÇÃO NEGATIVA DA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL REFERENTE À CULPABILIDADE. ARMA MUNICIADA. CIRCUNSTÂNCIA

QUE NÃO JUSTIFICA O EXASPERAMENTO DA REPRIMENDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Com efeito, a jurisprudência desta Corte Superior entende que, "no delito previsto no art. 14 da Lei n. 10.826/103, o fato de a arma apreendida estar municada não evidencia maior grau de censura da ação, o que impede o aumento da pena-base, por se tratar de circunstância comum à espécie" (AgRg no AgRg no REsp n. 1.918.235/MG, relator Ministro JESUÍNO RISSATO, Desembargador convocado do TJDF, QUINTA TURMA, julgado em 24/8/2021, DJe 31/8/2021). 2. Ademais, "o tipo de arma apreendida [...], por si só, não torna o fato concretamente apurado substancialmente mais grave do que outros crimes de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, revelando-se argumento inidôneo para a valoração negativa da culpabilidade do Agente em relação a este delito" (REsp n. 1.783.637/PA, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 3/12/2019). 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, 6ª T., AgRg no HC 710.048, rel. Min. Antônio Saldanha Palheiro, j. 05/04/2022, DJe 08/04/2022).

Portanto, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal, em 03 (três) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no piso.

Na segunda fase, a reincidência (processo nº 1501828-39.2021.8.26.0642 – fls. 20) foi compensada pela menoridade relativa do apelante (fls. 50).

Acrescendo que, em recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça, firmou-se a tese de que o réu fará jus ao reconhecimento da confissão sempre que houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, como prevê o artigo 65, inciso III, "d", do Código Penal, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um

dos fundamentos da condenação, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. Nesse sentido o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça (grifei):

"(...) 11. Recurso especial desprovido, com a adoção da seguinte tese: "o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada". (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022 – Informativo 741).

Assim, reconheço a incidência da confissão espontânea, mas sem reflexo na pena, nos termos da Súmula 231 do STJ.

Na derradeira etapa, ausentes causas de aumento ou de diminuição, a pena permaneceu inalterada.

O regime prisional inicial fixado, o fechado, deve ser abrandado para o semiaberto, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal e à Súmula 269 do STJ, uma vez que a pena-base foi estabelecida no mínimo legal.

Entendimento contrário configura ofensa às Súmulas nº 718 e 719, ambas do C. Supremo Tribunal Federal, bem como à Súmula nº 440 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito ou a concessão de *sursis*, a teor do artigo 44, inciso II, e 77, inciso I, ambos do Código Penal, pois o acusado é reincidente em crime doloso. Nesse sentido (grifei):

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL.
EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS**

*BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REINCIDÊNCIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REINCIDÊNCIA EM CRIME DOLOSO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Nos termos do artigo 33 do Código Penal e do teor da Súmula 269 desta Corte, fixada a pena em patamar inferior a 4 anos de reclusão, a estipulação do regime inicial semiaberto é apropriada, diante da reincidência do paciente (HC 357.303/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 14/06/2016) 2. **Na hipótese, embora a reincidência não seja específica, o recorrente é reincidente na prática de crime doloso, o que obsta a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do disposto no art. 44, II e III, e § 3º, do CP.** 3. Agravo interno desprovido. (STJ, 5ª T., AgInt no REsp 1593300, rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 01/03/2018, DJe 14/03/2018).*

Ex positis, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao recurso interposto por **Caiky Eder dos Santos Oliveira** para reduzir a pena para 03 (três) anos de reclusão em regime inicial semiaberto e pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, preservada, no mais, a r. sentença recorrida.

JUCIMARA ESTHER DE LIMA BUENO

Relatora