

CONSTRANGIMENTO ILEGAL

DEMORA NA AÇÃO PENAL

Recurso

Apelação .

Relator

Voto Como

LEI DE ARMAS — INTELIGÊNCIA DO INCISO IV, § 3º, DO ART. 1º DA LEI 9.347/97 -
CIRCUNSTANCIAS QUALIFICADORAS - REINCIDÊNCIA - AGRAVAMENTO DA PENA -
INOCORRÊNCIA

EMENTA

ACÓRDÃO: Apelação. Inteligência do inciso IV, § 3º do art. 10 da Lei nº 9.437/97. Recurso conhecido e não provido. Unanimidade. O inciso IV, do § 3º do art. 1º, da Lei nº 9.437/97 não define como crime o fato isolado de alguém "possuir condenação anterior por crime contra a pessoa, contra o patrimônio e por tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins". Se assim o fosse, não se estaria, sequer, diante de um crime permanente, mas, sim, da consagração da punição permanente pela mesma conduta. Cumprida a pena anterior, poderia o agente, denunciado pelo mesmo fato gerador da sanção que acabou de cumprir, ser novamente condenado. Dívida impagável. Odioso moto contínuo. Não pode ser assim. Não é assim. Trata-se de uma curiosa e assistemática transmigração da qualificadora, que, embora distanciada da boa técnica legislativa, não inviabiliza sua aplicação. O conteúdo daquele inciso IV deveria estar no § 2º do art. 1º, sede das circunstâncias qualificadoras. Entretanto, aplicada a pena relativa à qualificadora, juridicamente impossível agravá-la por causa da reincidência. Haveria, aí sim, bis in idem. Isto, contudo, aqui não ocorreu. Recurso conhecido e não provido, por unanimidade. Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 3.713/2000, em que é Apelante Rogério Antônio da Silva e Apelado, o Ministério Público. Acordam os Desembargadores que integram a Sétima Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator. Voto Como se depreende do relato, a irresignação se restringe ao crime relacionado ao porte ilegal de arma de uso permitido. Não seria excessivo repeti-la. Ao que é possível depreender, sustenta o recorrente, invocando entendimento dos Professores LUIZ FLAVIO GOMES e WILLIAN TERRA DE OLIVEIRA, que o inciso IV, do § 3º do art. 10 da Lei nº 9.437/97 não de fine como infração penal específica o fato de alguém já ter sido condenado por crime contra a pessoa, contra o patrimônio e por tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Todavia, mesmo que se considere tenha o dispositivo, tão só, instituído uma qualificadora, a pena que lhe foi aplicada pelo porte ilegal de arma não poderia ter sido fixada em dois anos, por causa de sua reincidência. Considerar tal antecedente para individualizar a sanção pelo crime atual configura um verdadeiro bis in idem, uma vez que já cumpriu integralmente a pena imposta anteriormente na condenação por crime de roubo. A questão é de hermenêutica, pelo que cabe ao Judiciário provocado fixar o sentido da norma e, relacionando-a a um fato, aplicá-la ou não. Realmente, no particular, a sistemática da Lei nº 9.437, de 20.02.97 não é um primor. Eis o que e como estatui: "Art. 10. Possuir, deter, portar, fabricar, adquirir, vender, alugar, expor à venda ou fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda e ocultar arma de fogo, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Pena - detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos e multa. § 1º..... § 2º A pena é de reclusão de 2 (dois) anos a 4 (quatro) anos e multa, na hipótese deste artigo, sem prejuízo da pena por eventual crime de contrabando ou descaminho, se a arma de fogo ou acessórios forem de uso proibido ou restrito. § 3º Nas mesmas penas do parágrafo anterior incorre quem: IV - possuir condenação anterior por crime contra a pessoa, contra o patrimônio e por tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins." A todas as luzes, afigurar-se-ia como um absurdo jurídico qualquer entendimento no sentido de que tivesse o inciso IV

do § 3º considerado ilícito penal isolado o fato de alguém possuir condenação anterior por crime contra a pessoa, contra o patrimônio e por tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins. Não se estaria, sequer, diante de um crime permanente, mas, sim, da consagração da punição permanente pela mesma conduta. Cumprida a pena anterior, poderia o agente, denunciado pelo mesmo fato gerador da sanção que acabou de cumprir, ser novamente condenado. Dívida impagável. Odioso moto contínuo. Não pode ser assim. Não é assim. Por isso, na r. sentença condenatória, o ilustre magistrado a quo não concluiu que o apelante tivesse, tão só, realizado aquela conduta. Na verdade, jul