

AMAIARA CISNE GOMES

**A ATIPICIDADE PENAL DO PORTE DE ARMA BRANCA APÓS A
VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 9.437/1997 E Nº 10.826/2003**

Monografia submetida à Coordenação do
Curso de Graduação em Direito da
Universidade Federal do Ceará, como requisito
parcial para obtenção do grau de bacharel em
Direito.

Área de concentração: Direito Penal

Orientador: Professor Michel Mascarenhas

**FORTALEZA
2014**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação
Universidade Federal do Ceará
Biblioteca Setorial da Faculdade de Direito

-
- G633a Gomes, Amaíara Cisne.
 A atipicidade penal do porte de arma branca após a vigência das leis nº 9.437/1997 e nº 10.826/2003 / Amaíara Cisne Gomes. – 2014.
 51 f. : enc. ; 30 cm.
- Monografia (graduação) – Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Direito, Curso de Direito, Fortaleza, 2014.
 Área de Concentração: Direito Penal.
 Orientação: Prof. Me. Michel Mascarenhas Silva.
1. Crime - Brasil. 2. Direito penal - Brasil. 3. Ferimentos por arma branca. 4. Facas. I. Silva, Michel Mascarenhas (orient.). II. Universidade Federal do Ceará – Graduação em Direito. III. Título.

CDD 343

AMAIARA CISNE GOMES

**A ATIPICIDADE PENAL DO PORTE DE ARMA BRANCA APÓS A
VIGÊNCIA DAS LEIS Nº 9.437/1997 E Nº 10.826/2003**

Monografia submetida à Coordenação do
Curso de Graduação em Direito da
Universidade Federal do Ceará, como requisito
parcial para a obtenção do grau de Bacharel
em Direito.

Área de concentração: Direito Penal.

Aprovada em 08/05/2014

BANCA EXAMINADORA

Professor Mestre Michel Mascarenhas (Orientador)
Universidade Federal do Ceará-UFC

Professor Mestre Raul Carneiro Nepomuceno
Universidade Federal do Ceará-UFC

Professor Mestre Dimas Macedo
Universidade Federal do Ceará-UFC

AGRADECIMENTOS

A Deus e Nossa Senhora, pelas bênçãos e graças derramadas em minha vida, por todas as oportunidades que me foram dadas e pelas que ainda virão, ao longo de minha vida profissional e pessoal.

À minha mãe, meu pai e minhas irmãs, por todo o apoio e o amor que me foram dados em todos os momentos de minha vida. Eles são o meu refúgio, o meu porto seguro, essenciais para o meu crescimento profissional e pessoal.

Ao meu anjinho, que está torcendo e intercedendo por mim lá de cima. Será sempre meu exemplo de força, serenidade e paz.

Ao restante de minha família, por todas as orações e os pensamentos positivos desejados a mim, ao longo de minha trajetória acadêmica.

A todos os meus amigos verdadeiros, tanto os que me acompanham há muito tempo, quanto os que me deram o prazer da convivência mais recente, pelos momentos tristes e felizes compartilhados, que em muito contribuíram para meu crescimento.

A todos que fazem parte da 20ª Unidade dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, da 3ª Turma Recursal e do Gabinete do Desembargador Mário Parente Teófilo Neto, por ajudarem-me na escolha deste tema de monografia, bem como ao longo destes escritos e por fazerem-me ter a certeza de que nasci para ser operadora do Direito.

Ao Professor Michel Mascarenhas, pelo constante auxílio e disposição no acompanhamento deste trabalho, fazendo sempre transparecer aos que estão à sua volta o amor com que exerce seu ofício de mestre.

Aos Professores Raul Carneiro Nepomuceno e Dimas Macedo, por serem parte marcante da minha trajetória universitária e por terem me dado a honra de tê-los na composição da Banca Examinadora desta monografia.

A todas as demais pessoas que, direta ou indiretamente, fizeram possível a realização deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho traz a lume a polêmica envolvendo a questão da tipicidade da conduta do porte de arma branca, tendo em vista a possível revogação do art. 19 da Lei de Contravenções Penais, após a edição das Leis nº 9.437/1997 e nº 10.826/2003. Atualmente, existem decisões antagônicas pelos tribunais pátrios no que diz respeito à tipicidade desta conduta, gerando grande insegurança jurídica. Destarte, pretende-se perquirir, ao longo deste trabalho, os argumentos doutrinários e jurisprudenciais daqueles que entendem como típica a conduta do porte de arma branca e daqueles que a entendem como atípica, levando-se em conta os princípios do Direito Penal e o papel do Poder Judiciário na aplicação da lei. A análise a que se procedeu na confecção deste trabalho foi elaborada através de pesquisa qualitativa, sendo utilizados escritos doutrinários e jurisprudência a respeito do tema. Neste diapasão, propõe-se o presente trabalho a contribuir para um debate atual, tendo em vista as implicações sociais trazidas por este tema no que diz respeito à segurança pública.

Palavras-chave: Arma branca. Tipicidade da conduta. Contravenção Penal.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	07
2. ARMA BRANCA E SEUS ASPECTOS CONCEITUAIS.....	09
2.1 Conceito.....	09
2.2 Histórico da legislação brasileira sobre o porte de arma branca.....	10
2.3 Estudo comparado entre legislações de outros países.....	12
2.3.1 Portugal.....	12
2.3.2 México.....	14
3. ANÁLISE DO CONCEITO DE CRIME E SUAS TEORIAS.....	18
3.1 Conceito.....	18
3.2 Conceito analítico de crime - Elementos dos crime.....	19
3.2.1 Tipicidade.....	20
3.2.2 Antijuridicidade.....	26
3.3.3 Culpabilidade.....	27
4. ESTUDO DO TIPO PENAL "PORTE DE ARMA BRANCA" (ART. 19 DA LEI DE CONTRAVENÇÕES PENAIS).....	31
4.1 Crime e contravenção penal.....	31
4.2 Análise do tipo penal.....	32
4.3 Controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre o tipo penal	34
4.3.1 Porte de arma branca como fato típico.....	34
4.3.2 Porte de arma branca como fato atípico.....	39
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	49
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	51

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos anos, os crimes praticados com armas brancas, sejam elas próprias ou impróprias, vêm crescendo de forma vertiginosa e quase sem controle em todo o país. Comparados aos crimes cometidos com arma de fogo, os crimes cometidos com arma branca são pouco informados pelas estatísticas dos órgãos governamentais, o que dificulta o estudo sociológico desta conduta que se alastra pelas cidades, sobretudo naquelas localizadas no interior dos Estados.

Especula-se que o aumento da prática de crimes com o uso de arma branca esteja associado ao aumento dos índices de violência, bem como à facilidade de adquirir tais armas, comparados às armas de fogo, podendo até mesmo serem fabricadas artesanalmente.

Em que pese o aumento, bem como a gravidade dos crimes praticados por armas brancas, tratando-se de um caso de segurança pública, sobre a tipificação da conduta de portar este tipo de arma pairam inúmeras divergências doutrinárias e jurisprudenciais. As unidades de Juizados Especiais Criminais recebem, diuturnamente, inúmeros Termos Circunstanciados de Ocorrência - TCO's - decorrentes da conduta do porte de arma branca, no entanto muito discute-se se tal conduta é típica ou não, existindo grandes controvérsias entre as decisões proferidas pelo Tribunais e Turmas Recursais de todo o país.

Há aqueles que entendem como sendo atípica a conduta de portar arma branca, sustentando a inexistência de disciplina legal regulamentando o uso de arma branca. Alega-se que, ao contrário do que ocorre em relação às armas de fogo, inexistente regulamentação de licença para porte ou uso de armas brancas, assim entendidas as facas, os punhais, os canivetes, as adagas, dentre outros. Ausente lei regulamentando as condições em que o uso de arma branca pode ser admitido, resta impossibilitado o pedido de autorização para seu porte e, com isso, a fiscalização do uso. Dessa forma, resta impossível a configuração da contravenção prevista no artigo 19 da Lei das Contravenções Penais.

Em contrapartida, o argumento daqueles que defendem como fato típico o porte de arma branca é de que a Lei nº 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento) tão somente derogou o dispositivo que fazia menção ao porte de arma de fogo do art. 19 da Lei de Contravenções Penais, subsistindo a contravenção quanto ao porte de arma branca. Sendo assim, as Leis nº 9.437/97 e 10.826/03 são especiais e posteriores à Lei de Contravenções, referindo-se somente às armas de fogo, não interferindo, objetivamente, na tipicidade da contravenção de porte de arma branca.

A incerteza quanto à tipicidade desta conduta gera uma insegurança jurídica muito grande em relação ao direito de liberdade do indivíduo. A ausência de um tratamento claro e uniforme para esta matéria, havendo decisões antagônicas no âmbito dos tribunais do país, viola diretamente o princípio da legalidade e seus desdobramentos, que são verdadeiros pilares do Direito Penal.

Ante ao exposto, o objetivo desta monografia é discutir tais posicionamentos, abordando dentro da ótica legal as implicações que cada um deles traz, bem como as lacunas na legislação brasileira que trata da matéria e a necessidade de supri-las, analisando o papel fundamental do Poder Judiciário na aplicação da lei.

2. ARMA BRANCA E SEUS ASPECTOS CONCEITUAIS

Em um estudo feito no Hospital Universitário de Maringá, no Estado do Paraná, sobre ferimentos de arma branca e arma de fogo, constatou-se que os traumas por ferimento por arma branca (FAB) são pouco descritos, quando comparados com ferimentos por arma de fogo (FAF), porém, não menos importantes, pelo aumento de sua frequência, conforme há o crescimento populacional, a violência civil e os crimes passionais, associados ao maior controle e dificuldade em se adquirir arma de fogo, quando comparado com arma branca.¹

Verifica-se ainda que tais crimes são praticados em maior escala nas cidades de pequeno porte, localizadas no interior dos Estados brasileiros. Tal fato, possivelmente, é reflexo da pobreza dessas regiões, associada à facilidade de adquirir uma arma no comércio ou mesmo ser fabricada artesanalmente em casa, tendo em vista que qualquer objeto perfuro-cortante pode ser considerado arma branca.²

2.1 Conceito

Arma é o instrumento que serve para atacar ou defender. Em sentido genérico, arma é todo objeto ou utensílio capaz de lesionar ou matar, qualquer que seja sua forma ou destinação. O que caracteriza a arma é a potencialidade ofensiva e a circunstância de haver sido especialmente fabricada para o fim de servir de instrumento de ataque ou defesa.³

O conceito de arma subdivide-se em armas próprias e impróprias ou ainda armas propriamente ditas e eventuais, como classifica Delton Croce e Delton Croce Júnior⁴. As armas próprias (ou propriamente ditas) possuem finalidade puramente ofensiva, destinadas ao ataque ou defesa, é o caso dos revólveres, as pistolas, as espadas, os rifles, dentre outros. Já as armas impróprias (ou eventuais) são objetos que, eventualmente, podem ser utilizados com a finalidade de atacar ou defender, embora sua utilização normal não seja esta, tais como as facas, as chaves de fenda e os martelos, ou mesmo quaisquer objetos, incluídas evidentemente as lâminas de modo geral.

¹ FAGUNDES, Marco Aurélio Valadão et al. Estudo retrospectivo de janeiro de 1998 a maio de 2005, no Hospital Universitário de Maringá, sobre ferimentos por arma branca e arma de fogo. **Acta Scientiarum: Health Science**, Maringá, v. 29, p.133, 2007. Semestralmente.

² GUIMARÃES, José Maria Ximenes et al. Secretaria do Estado do Amapá. Estudo epidemiológico da violência por arma branca no município de Porto Grande, Amapá. **Ciência & Saúde Coletiva**, Porto Grande, v. 10, p.441, 2005.

³ **Considerações sobre o porte de arma branca.** Disponível em: <<http://www.camachoknives.com/index.htm>> Acesso em: 04/01/2014.

⁴ CROCE, Delton; JÚNIOR, Delton Croce. **Manual de Medicina Legal**. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

As armas brancas tanto podem ser próprias, como impróprias, a depender da finalidade a que foram fabricadas, e classificam-se em quatro espécies: as cortantes; as perfuro-cortantes; as perfurantes; e as corto-contundentes. As armas brancas cortantes são os instrumentos que se caracterizam por uma borda delgada, denominada gume ou corte, afiada o bastante para seccionar tecidos por meio de uma pressão deslizante, que provocará maior talho à medida que a lâmina se desloca. O exemplo clássico é a navalha de barbeiro.

As perfuro-cortantes são os objetos constituídos por uma lâmina que apresenta uma ponta e um ou mais gumes. São utilizadas para perfurar e cortar. Os melhores exemplos são a faca e a adaga.

As perfurantes são os instrumentos terminados em ponta aguda, de secção circular ou poligonal. Servem para perfurar, não produzindo corte. O florete é o melhor exemplo.

Finalmente, as armas corto-contundentes são aqueles instrumentos que atuam cortando, mas que, por conta também de sua massa, acabam igualmente exercendo um efeito contundente ou esmagador sobre os tecidos atingidos. O machado e a foice são bons exemplos para ilustrar a definição.⁵

2.2 Histórico da legislação brasileira sobre arma branca

As armas brancas são, frequentemente, usadas para o cometimento de inúmeros delitos penais, como lesões corporais e até mesmo homicídios, sobretudo nas cidades interioranas, como já mencionado. Não obstante a este fato, no Brasil, atualmente, não existe qualquer controle da venda sobre essas armas, sendo possível adquiri-las sem qualquer autorização ou licença.

Sobre esse tema, tem-se que o primeiro diploma legal que tratou da fiscalização, do comércio e do transporte de armas e munições no país foi o Decreto nº 1.246, de 11 de dezembro de 1936, o qual proibia que um civil portasse uma lâmina com mais de 10 (dez) centímetros de comprimento, sendo necessária a permissão dos órgãos permanentes do Ministério de Guerra.

⁵ Classificação dada pelo Professor Marcelo Pereira, Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, em seu artigo **O porte de arma branca**. 2007. Disponível em: < <http://www.alffacas.com.br/?m=201108>>. Acesso em: 05/02/2014.

Posteriormente, tal dispositivo foi revogado expressamente pelo art. 71 da Lei de Contravenções Penais (Decreto Lei nº 3688 de 03 de outubro de 1941), passando a regular o porte de arma pelo art. 19 do mesmo dispositivo legal, *in verbis*:

“Art. 19. Trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade:

Pena – prisão simples, de quinze dias a seis meses, ou multa, de duzentos mil réis a três contos de réis, ou ambas cumulativamente.

§ 1º A pena é aumentada de um terço até metade, se o agente já foi condenado, em sentença irrecorrível, por violência contra pessoa.

§ 2º Incorre na pena de prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de duzentos mil réis a um conto de réis, quem, possuindo arma ou munição:

a) deixa de fazer comunicação ou entrega à autoridade, quando a lei o determina;

b) permite que alienado menor de 18 anos ou pessoa inexperiente no manejo de arma a tenha consigo;

c) omite as cautelas necessárias para impedir que dela se apodere facilmente alienado, menor de 18 anos ou pessoa inexperiente em manejá-la.”

Em seguida, veio a Lei nº 9.437 de 20 de fevereiro de 1997 a qual passou a tratar especificamente do porte de arma de fogo, estabelecendo pena de detenção de 1 (um) a 2 (dois) anos e multa para quem as portasse sem a autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Em 22 de dezembro de 2003, foi publicado o Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003), o qual revogou expressamente a Lei nº 9.437, de 20 de fevereiro de 1997, por meio de seu art. 36, passando a regular o porte de arma de fogo, nada tratando, todavia, das armas brancas.

Conclui-se, portanto que, atualmente, o único dispositivo legislativo ainda em vigor, ou melhor dizendo, ainda não revogado expressamente, que trata do porte de arma branca de modo geral, é o art. 19 da Lei de Contravenções Penais.

Importante mencionar que existe a restrição sobre a posse e o uso de armas brancas tão somente no tocante às espadas e espadins das Forças Armadas e Auxiliares, consideradas privativas

destas, segundo o regulamento de produtos controlados do Exército. É o que dispõe o art. 16, inciso XV, do Decreto nº 3.665 de 20 de novembro de 2000. *In verbis*:

“Art. 16. São de uso restrito:

[...]

XV – espadas e espadins utilizados pelas Forças Armadas e Forças Auxiliares”

E no que diz respeito ao art. 19 da Lei de Contravenções Penais, a grande polêmica reside em saber se tal dispositivo permanece válido, sendo perfeitamente possível sua aplicação, tornando, assim, típica a conduta de portar arma branca, ou, se o mesmo foi revogado tacitamente pela Lei nº 9.437, de 20 de fevereiro de 1997 e, posteriormente, pelo Estatuto do Desarmamento, sendo atípica tal conduta em razão da falta de regulamentação.

2.3 Estudo comparado entre legislações de outros países

O Direito Comparado é a ciência jurídica que estuda as semelhanças e diferenças existentes entre ordenamentos jurídicos de países distintos, nos mais variados ramos do Direito, como o constitucional, penal, administrativo, etc.

Neste trabalho, busca-se realizar um estudo comparado entre as legislações penais do Brasil, de Portugal e do México, no que diz respeito à conduta de portar arma branca, a fim de saber as diferenças e peculiaridades entre tais ordenamentos jurídicos.

2.3.1 Portugal

Ao contrário do que ocorre no Brasil, em Portugal, a compra, utilização e detenção de armas brancas estão devidamente regulamentadas pela atual Lei nº 05, de 23 de fevereiro de 2006. De acordo com o seu art. 1º, tal lei tem como objetivo estabelecer o regime jurídico relativo ao fabrico, montagem, reparação, importação, exportação, transferência, armazenamento, circulação, comércio, aquisição, cedência, detenção, manifesta, guarda, segurança, uso e porte de armas, seus componente e munições.

A Lei nº 05/2006 veio, dentre outras coisas, para diferenciar as armas em termos de periculosidade, atribuindo a cada uma, classes diferente de A a G, sendo a classe A a mais perigosa. Esta classe é também denominada de classe das “armas proibidas” onde se encaixam todas as armas de guerra.

O art. 2º, 1, I, traz o conceito de arma branca, *in verbis*:

l) «Arma Branca» todo o objecto ou instrumento portátil dotado de uma lâmina ou outra superfície cortante ou perfurante de comprimento igual ou superior a 10 cm ou com parte corto-contundente, bem como destinado a lançar lâminas, flechas ou virotões, independentemente das suas dimensões.

As armas brancas estão enquadradas nas armas de classe A, conforme art. 3º, *in verbis*:

*São armas, munições e acessórios de classe A:
(...)*

d) As armas brancas ou de fogo dissimuladas sob a forma de outro objecto

e) As facas de abertura automática, estiletas, facas de borboleta, facas de arremesso, estrelas de lançar e boxers.

f) As armas brancas sem afectação ao exercício de quaisquer práticas venatórias, comerciais, agrícolas, industriais, florestais, domésticas ou desportivas, ou que pelo seu valor histórico ou artístico não sejam objecto de colecção. (...)

A venda, a aquisição, a cedência, a detenção, o uso e o porte das armas classificadas com A, nas quais estão incluídas as armas brancas, estão proibidos de modo geral. No entanto, mediante autorização do Diretor Nacional da PSP (Polícia de Segurança Pública), podem ser autorizadas a venda, a aquisição, a cedência e a detenção de tais armas, tão somente destinadas a museus públicos ou privados, investigação científica ou industrial e utilizações em realizações teatrais, desde que devidamente justificadas.

No art. 86, fica determinado que, aquele que for encontrado fora das condições legais ou em contrário das prescrições da autoridade competente, detiver, transportar, importar, guardar, comprar, adquirir a qualquer título ou por qualquer meio ou obtiver por fabrico, transformação, importação ou exportação, usar ou trazer consigo arma branca dissimulada sob a forma de outro objeto, faca de abertura automática, estilete, faca de borboleta, faca de arremesso, estrela de lançar e boxers ou ainda outras armas brancas sem aplicação definida que possam ser usadas como armas de agressão e o seu portador não justifique sua posse, terá a arma apreendida.

Assim, conclui-se que aqueles artefatos que têm lâmina inferior a 10 cm (dez centímetros) não é considerado arma e não está abrangido por esta lei, exceto se for usado como tal, praticando um delito, tanto é que, para vender facas não é necessário qualquer tipo de alvará. Também é

expressamente proibida a venda e detenção de facas de abertura automática (vulgo ponto-em-mola), estiletes, facas de borboleta, facas de arremesso, estrelas de lançar e boxers.

Também são proibidas as facas que não estão ligadas a uma das seguintes práticas: venatórias (caça), comerciais, agrícolas, industriais, florestais, domésticas ou desportivas. Todas as facas justificadas com este propósito são classificadas como ferramenta ou instrumento, e não uma arma, até ser usado como tal. Se a faca tiver um simbolismo histórico ou artístico, poderá ser considerada alvo de coleção e, assim, não se enquadrará na classe das armas proibidas.

Logo, pode-se dizer que a tipificação da conduta de portar arma branca em Portugal está intimamente ligada à destinação dada ao artefato. Desta forma, leva-se a crer que tudo tem a ver com o contexto; uma faca de cozinha de lâmina longa não é considerada uma arma até ser usada como tal. Isto quer dizer que se uma pessoa andar com uma faca numa montaria ou caçada terá perfeita justificação se detiver licença de caça. Se possuir armas em casa para colecionar, deverá ostentar uma licença de colecionador (ser colecionado federado). Se precisar de uma faca para um determinado desporto, deve-se obter a justificação para tal desporto. Porém, andar com uma faca debaixo do banco do carro ou mantê-la no tornozelo enquanto se passeia na rua é considerado crime, pois, nesse contexto, está-se perante uma situação de utilização de arma proibida, pois o fim a que se destina é o de defesa ou de ataque.⁶

2.3.2 México

No México, ao contrário do que ocorre no Brasil, existe uma maior autonomia dos Estados Membros em relação ao Estado Federal. O federalismo mexicano assemelha-se ao federalismo americano, no qual a Constituição Federal outorga aos entes federativos autonomia suficiente para legislar sobre matérias como Direito Civil, Penal, etc. Assim, cada estado mexicano possui seu próprio Código Penal, não obstante existir o Código Penal Federal, publicado em 14 de agosto de 1931.

Tal autonomia dos estados membros dificulta um entendimento consolidado e uniforme sobre o porte de arma branca, havendo mudanças sobre o tema em cada Código Penal Estadual.

Como se pode depreender do art. 160 do Código Penal Federal, o Poder Legislativo Federal preocupou-se tão somente em estabelecer disposições gerais sobre o tema, vez que não delimitou

⁶ Texto publicado em <http://armabranca.com/legislacao/>. Acesso em: 18/03/2014.

precisamente o que viria a ser o conceito de arma, deixando para os Estados membros a função de especificar o porte de armas proibidas. Veja-se:

“Artículo 160.- A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años o de 180 a 360 días multa y decomiso.

Los servidores públicos podrán portar las armas necesarias para el ejercicio de su cargo, sujetándose a la reglamentación de las leyes respectivas.

Estos delitos, cuyo conocimiento compete al fuero común, se sancionarán sin perjuicio de lo previsto por la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, de aplicación federal en lo que conciernen a estos objetos.”

Como o objetivo deste trabalho não é exaurir a legislação mexicana sobre o porte de arma branca, e sim realizar um estudo comparado, ressaltando os principais pontos de semelhança e divergência com a legislação brasileira, serão analisados o Código Penal de apenas três estados mexicanos, a saber: os estados de Nuevo León, de Baja California e Queretaro.

O art. 173 do Código Penal de Nuevo León estabelece o que se considera como armas:

“Artículo 173.- Se consideran armas:

I. Los instrumentos cortantes, punzantes o punzocortantes que por su descripción, tamaño, y la dimensión de su cacha, si la tuviera, deba estimarse potencialmente lesiva;

II.- Las manoplas, macanas, hondas con pesas o puntas similares;

III. Los instrumentos laborales que por sus características puedan ser utilizados para agredir y se porten para menesteres diversos al trabajo;

IV. Las que otras leyes locales consideren como tales; y

V. Cualesquiera de las armas que anteceden, cuando estén ocultas o disimuladas en bastones u otros objetos.”

No artigo seguinte, dispõe que será sancionado com pena de seis meses a um ano e multa, quem portar algumas das armas a que se refere o art. 173 do mesmo dispositivo legal, em lugares onde se cosumam bebidas alcoólicas e em centros de diversão, ou ainda em qualquer outro lugar

público, quando, neste último caso, o agente encontre-se em estado de embriaguez ou sob os efeitos de substâncias tóxicas.

Assim, numa interpretação a contrario sensu, conclui-se que em lugares onde não se consuma bebidas alcoólicas e que não sejam centros de diversão, é possível portar arma branca, sem infringir a legislação. Logo, o indivíduo que esteja portando uma faca, sem maior potencialidade lesiva, no meio da rua, sem estar sob os efeitos do álcool ou outra substância tóxica, não praticará qualquer ilícito.

Nota-se que, ao contrário do que dispõe a legislação brasileira sobre o assunto, aqui, não se fala em haver regulamentação ou não da arma. Se o instrumento enquadrar-se no art. 173, será proibido, independente de regulamentação.

O estado de Baja California traz em seu Código Penal, no art. 245, as armas proibidas, *in verbis*:

“Artículo 245.- Para los efectos de este Código son armas prohibidas:

I.- Los puñales, cuchillos, verdugu, illos y demás armas ocultas o disimuladas en bastones u otros objetos;

II.- Los boxes, manoplas, macanas, hondas, correas con balas, pesas o puntas y las demás similares.”

Aplicar-se-á um mês a três anos de prisão e até 100 (cem) dias-multa, para quem portar algumas dessas armas ou, ainda, para quem, sem um fim lícito e sem a autorização correspondente, reproduzir, importar, fabricar ou vender tais armas, conforme art. 246 do mesmo diploma legal.

Percebe-se que, aqui, deve ser analisada a finalidade de quem está usando a arma, ou seja, a intenção do agente, para a configuração do crime.

Já o estado de Queretaro, não descreve em seu Código Penal o que viria a ser arma, limitando-se a defini-la como instrumento que possa ser utilizado para agredir e que não tenha aplicação em atividades laborais. Veja-se o teor do art. 219:

Artículo 219. A quien porte, fabrique, importe o acopie sin un fin lícito instrumentos que sólo puedan ser utilizados para agredir y que

no tengan aplicación en actividades laborales o recreativas, se le impondrá prisión de 3 meses a 2 años, hasta 25 días multa y de comiso.

Para configurar o crime, deve-se atentar para as circunstâncias e a finalidade do agente, sendo independente a natureza do instrumento que se porte. Nota-se que a descrição do tipo penal exige um elemento subjetivo específico, no qual consiste que a conduta se realize sem um fim lícito, ou seja, que o agente tenha a intenção de usar a arma para agredir. Assim, se presente tal intenção, o delito será consumado, independente da natureza objetiva e funcional do instrumento.

3. ANÁLISE DO CONCEITO DE CRIME E SUAS TEORIAS

O crime é uma construção fundamentalmente jurídico-penal, voltada para tutelar a vida em sociedade, punindo condutas contrárias à paz social, que incitem a desarmonia dos indivíduos.

Nas palavras de Francisco de Assis Toledo⁷, o crime, além de fenômeno social, é um episódio da vida de uma pessoa humana. Não pode ser dela destacado e isolado. Não pode ser reproduzido em laboratório, para estudo. Não pode ser decomposto em partes distintas. Nem se apresenta, no mundo da realidade, como puro conceito, de modo sempre idêntico e estereotipado.

3.1 Conceito

O Código Penal vigente não trata do conceito de crime, limitando-se tão somente a dizer no art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940) que se considera crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa. Já contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Cabe aqui o ensinamento de Guilherme de Souza Nucci, afirmando que, em verdade, é a sociedade a criadora inaugural do crime, qualificativo que reserva às condutas ilícitas mais gravosas e merecedoras de maior rigor punitivo. Após, cabe ao legislador transformar esse intento em figura típica, criando a lei que permitirá a aplicação do anseio social aos casos concretos.⁸ Assim, cabe à doutrina a busca pela conceituação do crime, existindo inúmeros conceitos e vertentes sobre o tema, focando-se, aqui, na análise dos três mais relevantes, a saber:

- a) Conceito formal;
- b) Conceito material;
- c) Conceito analítico.

Sob o conceito formal, crime significa toda e qualquer conduta proibida por lei, sujeita a uma pena previamente definida. Quando a sociedade entende necessário criminalizar determinada conduta, através dos meios naturais de pressão, leva sua demanda ao legislativo, que, aprovando

⁷ TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.215.

⁸ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral e Especial. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 156.

uma lei, materializa o tipo penal. Assim sendo, respeita-se o princípio da legalidade (ou reserva legal), para o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem lei anterior que a comine.⁹

Já na concepção material, crime seria a conduta que ofende um bem juridicamente tutelado, ou seja, de revelada importância.

Verifica-se, assim, que nem o conceito formal nem o material trazem uma definição precisa do que seria crime, vez que trazem ideias abertas, sem pouca aplicação na prática. É o que leciona Rogério Greco¹⁰:

Na verdade, os conceitos formal e material não traduzem com precisão o que seja crime. Se há uma lei penal editada pelo Estado, proibindo determinada conduta, e o agente a viola, se ausente qualquer causa de exclusão de ilicitude ou dirimente da culpabilidade, haverá crime. Já o conceito material sobreleva a importância do princípio da intervenção mínima quando aduz que somente haverá crime quando a conduta do agente atentar contra os bens mais importantes. Contudo, mesmo sendo importante e necessário o bem para a manutenção e a subsistência da sociedade, se não houver uma lei penal protegendo-o, por mais relevante que seja, não haverá crime se o agente vier a atacá-lo.

Assim, superado o conceito formal e material de crime, passa-se à análise do conceito analítico. Sob esse conceito, crime seria uma conduta típica, antijurídica e culpável, de acordo com a corrente finalista, a qual defende que a conduta é a ação ou omissão voluntária e consciente, que se volta a uma finalidade. Tal corrente foi criada por Hans Welzel e é a majoritária no Brasil e no exterior, tendo seguidores de renome como Heleno Fragoso, Eugenio Raúl Zaffaroni, Cezar Roberto Bitencourt e Claus Roxin.

3.2 Conceito analítico de crime – Elementos do crime

Como já relatado, para a maioria dos doutrinadores, para que uma conduta possa ser definida como crime, deve ser típica, antijurídica e culpável. Ou seja, uma ação ou omissão ajustada

⁹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral e Especial. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 158.

¹⁰ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 11ª Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009. p.142-143.

a um modelo legal de conduta proibida (fato típico), contrária ao direito (antijurídica) e sujeita a um juízo de reprovação social (culpável).

O conceito analítico de crime tem como objetivo separar todos os elementos que integram a infração penal, a fim de realizar uma análise estratificada sobre cada um deles.

3.2.1 Tipicidade

O fato típico, segundo a óptica finalista, é composto dos seguintes elementos: a) conduta, podendo ser culposa, dolosa, omissiva ou comissiva; b) resultado; c) nexos de causalidade; e d) tipicidade, abrangendo a formal e a conglobante.

a) Conduta

A conduta é todo comportamento voluntário e consciente do ser humano. Em geral, revela-se por meio de uma ação, ou seja, uma atitude comissiva do agente, o qual realiza determinada conduta proibida por lei, por meio de um ato, a exemplo do delito de homicídio, ou de vários atos, como o crime de estelionato, que necessita de três atos para sua consumação (obter para si ou para outrem vantagem ilícita + causar prejuízo alheio + induzir ou manter alguém em erro, mediante artifício ou outro meio fraudulento).

Em contrapartida, existe também a conduta omissiva, que, por meio de uma abstenção, ou seja, um comportamento negativo, o agente pratica o crime. A omissão consiste em deixar de fazer alguma coisa, quando a lei obrigava a agir.

Nesse caso, a omissão é normativa, pois a lei é que obriga a pessoa a agir em face de um determinado caso concreto. Em suma, a pessoa tem o dever jurídico de agir e acaba se omitindo.¹¹ Os crimes omissivos podem ser próprios (puros) ou impróprios (comissivos por omissão).

Os crimes omissivos próprios ou puros são aqueles que se configuram com a simples abstenção do agente, independente da produção de qualquer resultado posterior. É o caso do crime de omissão de notificação de doença (art. 269, CP). O médico que deixar de denunciar à autoridade pública doença cuja notificação é compulsória já pratica o crime, independente de qualquer resultado. De acordo com a definição de Rogério Greco, são delitos nos quais existe o chamado

¹¹ SILVA, César Dario Mariano da. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.93

dever genérico de proteção.¹² Já nos crimes omissivos impróprios ou comissivos por omissão, ocorre quando alguém, que está obrigado por lei a agir, se omite e permite que o resultado ocorra, mesmo podendo ter evitado. Somente as pessoas referidas no §2º do art. 13 do Código Penal podem cometê-los, vez que para elas existem um *dever especial de proteção*.¹³ O agente, nesse caso, assume uma posição de garantidor, determinada pela lei, ou, de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado, ou ainda, com o seu comportamento anterior criou o risco da ocorrência do resultado.

A conduta pode ser também dolosa, quando o agente quer diretamente o resultado ou assume o risco de produzi-lo (dolo eventual). Ou pode ser culposa, quando o agente dá causa ao resultado por negligência, imprudência ou imperícia. A regra é de que os crimes sejam punidos tão somente quando cometidos na forma dolosa. As condutas culposas serão punidas apenas quando houver expressa previsão legal (lesão corporal culposa – art. 129, §6º, CP). É o que dispõe o parágrafo único do art. 18 do Código Penal, *in verbis*:

“Art. 18. Parágrafo único. Salvo nos casos expressos em lei, ninguém pode ser punido por fato previsto como crime, senão quando o pratica dolosamente.”

b) Resultado

Resultado é a modificação do mundo exterior devido a um comportamento humano voluntário. Existe o resultado naturalístico e o jurídico. O resultado naturalístico é a modificação no *mundo exterior* em decorrência da conduta do agente. Já o resultado jurídico é a modificação no *mundo jurídico*, em decorrência da conduta do agente, seja através de um dano efetivo ou de um dano potencial a um objeto jurídico tutelado.

O resultado é outro elemento que integra a tipicidade. Há necessidade de verificar se foi a conduta do agente que deu causa ao resultado. Caso negativo, o fato será atípico e não terá ocorrido crime.¹⁴

c) Nexô causal

¹² GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 11ª Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009. p.153

¹³ Ibidem.

¹⁴ SILVA, César Dario Mariano da. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.96

A relação de causalidade é o vínculo estabelecido entre a conduta do agente e o resultado por ele gerado, com relevância suficiente para tornar o fato típico e passível de punição. É o que dispõe o art. 13, *caput*, do Código Penal, dizendo que o resultado, de que depende a existência do crime, somente é imputável a quem lhe deu causa, considerando causa a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido.

Guilherme de Souza Nucci diz que, para apurar se alguma circunstância fática é causa do crime, deve-se utilizar o critério do *juízo hipotético de eliminação*, ou seja, abstrai-se determinado fato concreto e, se ainda assim, o resultado se produzisse, não seria ele causa do resultado. Ex.: o fornecimento do revólver utilizado pelo agente para desfechar os tiros que levaram a vítima à morte é causa do crime, pois sua abstração faria desaparecer a arma do delito e, conseqüentemente, os tiros.¹⁵

Existem algumas teorias que tratam de explicar e definir ao certo o que seria o nexos causal. São basicamente três: teoria da equivalência das condições (também chamada de teoria da equivalência dos antecedentes ou teoria da condição simples ou generalizadora); teoria da causalidade adequada e teoria da imputação objetiva.

Para a teoria da equivalência das condições (teoria da equivalência dos antecedentes ou teoria da condição simples ou generalizadora), causa é a ação ou omissão sem a qual o resultado não teria ocorrido. É a adotada pelo Código Penal (*conditio sine qua non*), no seu art. 13, *caput*. Como já dito anteriormente nas palavras de Guilherme de Souza Nucci, deve ser aplicado o processo de eliminação hipotética em que causa é aquilo que, se retirado, não haveria resultado.

A crítica que se faz a esta teoria é a sua elasticidade, já que pode regredir praticamente ao infinito, vez que sustenta que a “causa da causa também é causa do que foi causado” (*causa causae est causa causati*). Ou seja, tudo que tiver contribuído para o resultado será considerado causa, devendo-se, entretanto, aferir se o agente agiu com dolo ou culpa. Assim, o fornecimento da arma do crime, mesmo por meio de uma transação comercial lícita, é causa do resultado morte, tendo em vista que, sem tal arma, o crime não teria sido realizado. Porém o vendedor não poderá ser punido, pois agiu sem dolo ou culpa.

¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral e Especial. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 195.

A teoria da causalidade adequada sustenta que um determinado evento somente será produto da ação humana quando esta tiver sido apta e idônea a gerar resultado. Ou seja, causa é a condição mais adequada para a produção do resultado. Assim, usando o exemplo do fornecimento lícito da arma do crime, tal ação não seria causa do resultado morte, vez que não está apta a produzir este resultado.

Esta teoria é criticada por aproximar, em demasia, causalidade e culpabilidade, colocando o juiz numa posição especial de análise do nexo causal (o que foi e o que não foi idôneo).¹⁶

Tendo em vista as duas teorias anteriormente expostas apresentarem falhas, está em construção a teoria da imputação objetiva, muito difundida na Espanha e na Alemanha, a qual busca sanar os problemas existentes na relação de causalidade, especialmente no que diz respeito à regressão infinita da teoria da equivalência das condições.

Esta teoria diz que o agente responderá pelo resultado delituoso, quando seu comportamento tiver criado um risco não tolerado, nem permitido ao bem jurídico tutelado. Assim, a venda de arma de forma lícita não seria considerada causa do resultado morte, vez que o vendedor não agiu de forma a criar um risco efetivo ao bem jurídico tutelado, no caso, a vida.

Existe ainda a causa relativamente independente superveniente, a qual atua depois da conduta do agente, mas com ela possui ligação. É o que preceitua o art. 13, § único, do Código Penal, *in verbis*:

“Art. 13. Parágrafo único. A superveniência de causa relativamente independente exclui a imputação quando, por si só, produziu o resultado; os fatos anteriores, entretanto, imputam-se a quem os praticou.”

Usa-se aqui o exemplo clássico de pessoa baleada pelo agente que, no momento que está sendo socorrida pela ambulância, esta choca com outro veículo e ocasiona a morte da vítima. A causa da morte foi o acidente, e esta é relativamente independente, porque se a vítima não tivesse sido baleada, não estaria na ambulância. A superveniência desta causa, por si só, gerou o resultado ocorrido. Logo, o agente não responderá pelo crime de homicídio, mas sim pelo de tentativa de homicídio. Como o evento posterior, ou seja, acidente com a ambulância e morte da vítima, não podia ser previsto pelo agente, ele apenas responderá pelos atos anteriormente praticados.

¹⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral e Especial. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 196.

Finalizando o conceito de nexa causal, é valido ressaltar que a relação de causalidade somente tem real importância no cenário dos crimes materiais, isto é, aqueles que necessariamente relacionam a conduta a um resultado concreto, previsto no tipo. Não ocorrendo o resultado, não há consumação do crime. Para os crimes formais, que se consumam com a mera realização da conduta, independentemente de resultado, a teoria no nexa causal é praticamente irrelevante.

d) Tipicidade

Como já explanado anteriormente, para que determinado evento seja considerado fato típico, é necessário que exista uma conduta praticado pelo agente, seja ela dolosa ou culposa, comissiva ou omissiva; que desta conduta advenha um resultado e que entre esta conduta e o resultado haja um nexa de causalidade. Ocorre que é imprescindível ainda que tal conduta amolde-se perfeitamente a um modelo abstrato previsto anteriormente em lei, ou seja, que exista um tipo penal correspondente à conduta praticada pelo agente. A esta perfeita adequação da conduta do agente ao modelo previsto em lei dá-se o nome de tipicidade penal.

A tipicidade penal é formada pela tipicidade formal e pela tipicidade conglobante. A tipicidade formal é a perfeita adequação do fato à norma penal, previamente editada, respeitando o princípio do *nullum crimen sine lege*. Caso não haja a perfeita adequação, não há que se falar em fato típico, sendo, assim, atípica a conduta praticada.

Nas palavras de Rogério Greco¹⁷:

Quando afirmamos que só haverá tipicidade se existir adequação perfeita da conduta do agente ao modelo em abstrato previsto na lei penal (tipo), estamos querendo dizer que, por mais parecida que seja a conduta levada a efeito pelo agente com aquela descrita no tipo penal, se não houver em encaixe perfeito, não se pode falar em tipicidade. Assim, a exemplo do art. 155 do Código Penal, aquele que simplesmente subtrai coisa alheia móvel não com o fim de tê-la para si ou para outrem, mas sim com a intenção de usá-la, não comete o crime de furto, uma vez que no tipo penal em tela não existe a previsão dessa conduta, não sendo punível, portanto, o ‘furto de uso’.

¹⁷

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 11ª Ed. Niterói, RJ : Impetus, 2009. p.158.

Ocorre que não basta que determinada conduta adeque-se perfeitamente ao tipo penal para ser típica, é necessário ainda que tal conduta também esteja em desacordo com as demais normas do ordenamento jurídico, é o que se chama de tipicidade conglobante.

Se não houvesse a tipicidade conglobante, o ato de um policial prender em flagrante um assaltante e colocá-lo na viatura para levá-lo à Delegacia de Polícia, configuraria o crime de sequestro, previsto no art. 148 do Código Penal. No entanto, como a própria lei determina que o policial assim proceda, não está presente a tipicidade conglobante, não sendo, assim, fato típico.

Para fechar o conceito de tipicidade conglobante, importa mencionar que a conduta além de ser contrária ao ordenamento jurídico, deve ainda ser praticada contra bem de relevante importância para o Direito Penal, causando efetiva lesão a este bem, havendo, assim, a tipicidade material da conduta. Caso contrário, tal conduta será insignificante para o Direito, incidindo, neste caso, o princípio da insignificância.

De acordo com tal princípio, somente haverá crime se houver efetiva lesão a bem juridicamente protegido pela norma penal. Em algumas situações, a lesão é tão ínfima que não há interesse para o Direito Penal. Há, nesses casos, os chamados crimes de bagatela, que são fatos atípicos, vez que excluem a tipicidade material, é o caso de furto de um lápis e pequenos arranhões, no caso de lesões corporais.

Para o Supremo Tribunal Federal¹⁸, o princípio da insignificância tem o sentido de excluir ou de afastar a própria tipicidade penal, ou seja, não considera o ato praticado como um crime, por isso, sua aplicação resulta na absolvição do réu e não apenas na diminuição e substituição da pena ou na sua não aplicação. Para ser utilizado, faz-se necessária a presença de certos requisitos, tais como: (a) a mínima ofensividade da conduta do agente, (b) a nenhuma periculosidade social da ação, (c) o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e (d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada (exemplo: o furto de algo de baixo valor). Sua aplicação decorre no sentido de que o Direito Penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor - por não importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes - não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

¹⁸ **Glossário Jurídico do Supremo Tribunal Federal.** Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=P&id=491>. Acesso em: 01/03/2014.

Conclui-se, assim, que para se falar em tipicidade penal, deve ser analisada a tipicidade formal (perfeita adequação do fato à norma) e a tipicidade conglobante (antinormatividade do fato e tipicidade material), e, caso as duas tipicidades estejam presentes no caso concreto, fala-se em fato típico.

3.2.2 Antijuridicidade

A antijuridicidade, também chamada de ilicitude, é a contrariedade de uma conduta com o ordenamento jurídico, gerando lesão a um bem juridicamente protegido.

Antes, falava-se em antijuridicidade formal e material, aquela como sendo a contradição entre a conduta típica e o ordenamento jurídico, e esta como sendo a lesão a bem jurídico protegido, causada pela conduta do agente.

Atualmente, como bem salienta César Dario Mariano da Silva, não há mais sentido em fazer distinção entre a antijuridicidade formal (pura contrariedade da conduta à norma jurídica) da antijuridicidade material (conduta que contraria os valores e interesse fundamentais do grupo social). Prevalece o entendimento que a antijuridicidade é sempre material, pois a formal se confunde com a tipicidade.¹⁹

Assim, a antijuridicidade é uma concepção una, como sendo a conduta contrária ao ordenamento jurídico vigente, que cause dano ou perigo de dano a bem jurídico tutelado pelo Direito Penal. Ocorre que algumas condutas, quando praticadas sob o amparo da lei, são consideradas lícitas, mesmo, numa primeira análise, parecendo ilícitas. São as causas excludentes de ilicitude, previstas no art. 23 do Código Penal, *in verbis*:

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

- I- em estado de necessidade;
- II- em legítima defesa;
- III- em estrito cumprimento de dever legal ou no exercício regular de direito.

De acordo com o Código Penal, um sujeito pode praticar um fato típico sem que tenha cometido um delito. Isso ocorrerá quando ele pratica uma conduta típica, estando amparado por

¹⁹ SILVA, César Dario Mariano da. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008. p.143.

umas destas causas que excluem a ilicitude do ato. Logo, as excludentes de antijuridicidade (ilicitude) tornam lícito o que é ilícito.

Além das excludentes previstas no art. 23 do Código Penal, existe ainda uma excludente supralegal, a saber, o consentimento do ofendido, o qual consiste no desinteresse da vítima em fazer valer a proteção legal ao bem jurídico que lhe pertence.

Assis Toledo²⁰, lecionando sobre o tema, esclarece que os requisitos do consentimento justificante:

- a) que o ofendido tenha manifestado sua aquiescência livremente, sem coação, fraude ou outro vício de vontade;
- b) que o ofendido, no momento da aquiescência, esteja em condições de compreender o significado e as consequências de sua decisão, possuindo, pois, capacidade para tanto;
- c) que o bem jurídico lesado ou exposto a perigo de lesão se situe na esfera da disponibilidade do aquiescente;
- d) finalmente, que o fato típico penal realizado se identifique com o que foi previsto e se constitua em objeto de consentimento pelo ofendido.

Assim, no caso de crime de dano, previsto no art. 163 do Código Penal, a vítima, sendo capaz e consentindo que o agente danifique bem de sua propriedade, embora seja este um fato típico, não será antijurídico.

3.2.3 Culpabilidade

A culpabilidade traduz o juízo de reprovação pessoal que recai sobre o agente, por ter agido de forma contrária à lei, quando poderia ter atuado em conformidade com esta. É o que explicita o brocado *nullum crimen, nulla pœna sine culpa*, que significa que não há delito sem uma parcela de subjetividade.

Nos termos da concepção finalista, a culpabilidade é composta pela: a) imputabilidade; b) potencial consciência sobre a ilicitude do fato; e c) exigibilidade de conduta diversa. Passa-se à análise brevemente destes elementos.

²⁰ TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.215.

a) Imputabilidade

Para que se possa falar em culpabilidade, é preciso que o agente tenha a consciência do que está fazendo e queira a realização de tal conduta, se assim o é, o agente será imputável, ou seja, será possível atribuir-lhe o fato típico e ilícito.

A imputabilidade é composta por dois elementos: um intelectual e outro volitivo. O intelectual é a capacidade de entender o caráter ilícito do fato, compreendendo a repercussão negativa que tal conduta provoca na sociedade. Já o elemento volitivo é a capacidade de autodeterminação do agente, a capacidade de dirigir o comportamento de acordo com os padrões sociais. Quando não existe esse requisito, diz-se que o sujeito não tem freios; ele pode até saber que o fato é reprovável, mas não conseguiu conter-se.²¹

Faltando a capacidade intelectual ou a volitiva, diz-se que o agente é inimputável. O Código Penal pontuou as hipóteses de inimputabilidade, a saber, a doença mental e o desenvolvimento mental incompleto ou retardado (art. 26), a menoridade (art. 27) e a embriaguez fortuita completa (art. 28, §1º).

Ressalta-se que o Código Penal adotou o sistema biológico, levando-se em conta apenas o desenvolvimento mental do agente (idade), independentemente se, ao tempo da ação ou omissão, tinha ele capacidade de entendimento e autodeterminação.²²

b) Potencial consciência sobre a ilicitude do fato

Além da imputabilidade, para haver a culpabilidade, é necessário ainda que o agente tenha a potencial consciência de que o ato praticado é ilícito, ou seja, que está violando o ordenamento jurídico com sua conduta.

Destaca-se que o Código Penal veda a alegação de desconhecimento da lei como forma de justificativa para a prática de ilícitos penais. Ocorre que, em algumas situações, pode acontecer de o agente equivocar-se quanto à ilicitude do fato, ou seja, realiza tal ato acreditando ser permitido e amparado pela lei, quando, na verdade, não o é. É o que a doutrina chama de erro de proibição, que,

²¹ SILVA, César Dario Mariano da. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008 p.157

²² CUNHA, Rogério Sanches. **Código Penal para concursos**. 7ª Ed. Salvador, Bahia: Juspodivm, 2014, p. 100

quando inevitável, tem o condão de excluir a culpabilidade do agente, pois este não teve a potencial consciência da ilicitude do fato, ficando, desse modo, isento de pena.

O erro de proibição vem previsto no art. 21 do Código Penal, *in verbis*:

Art. 21. O desconhecimento da lei é inescusável. O erro sobre a ilicitude do fato, se inevitável, isenta de pena; se evitável, poderá diminuí-la de um sexto a um terço.

Parágrafo Único. Considera-se evitável o erro se o agente atua ou se omite sem a consciência da ilicitude do fato, quando lhe era possível, nas circunstâncias, ter ou atingir essa consciência.

Assim, um turista que caminha pelas ruas fumando um cigarro de maconha, incorre em erro de proibição inevitável, pois acredita, equivocadamente, que sua conduta não configura qualquer ilícito penal. No entanto, se, ao tempo da ação ou da omissão, o agente tinha a possibilidade, ainda que potencial, de perceber o caráter ilícito do fato, não há que se falar em erro de proibição, tão pouco em isenção de culpabilidade.

Nas palavras de Cézar Roberto Bitencourt²³:

Com a evolução do estudo da culpabilidade, não se exige mais a consciência da ilicitude, mas sim a *potencial consciência*. Não mais se admitem presunções irracionais, iníquas e absurdas. Não se trata de uma consciência técnico-jurídica, formal, mas da chamada *consciência profana do injusto*, constituída do conhecimento da anti-socialidade, da imoralidade ou da lesividade de sua conduta. E, segundo os penalistas, essa consciência provém das normas de cultura, dos princípios morais e éticos, enfim, dos conhecimentos adquiridos na vida em sociedade. São conhecimentos que, no dizer de Binding, vêm naturalmente com o ar que a gente respira.

c) Exigibilidade de conduta diversa

O ultimo elemento da culpabilidade, exigibilidade de conduta diversa, é quase um resumo dos dois outros elementos, vez que todas as causas de inculpabilidade são hipóteses em que não se podia exigir do agente uma conduta compatível ao direito. Assim, em cada caso concreto, deverá

²³

BITENCOURT, Cézar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 17ª Ed. Saraiva, 2011.

ser analisado se o agente deveria agir de forma diversa e evitar a prática do delito, caso fosse possível agir assim, estaria presente a culpabilidade, e o agente seria punido.

No entanto, o Código Penal taxou hipóteses em que o agente não poderia agir de forma diversa, de modo a evitar a prática do ilícito penal, excluindo, dessa forma, a culpabilidade e, conseqüentemente, o crime. É o caso da coação moral irresistível e obediência hierárquica, como preceitua o art. 22 do Código Penal: *“Se o fato é cometido sob coação irresistível ou em estrita obediência à ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, só é punível o autor da coação ou da ordem.”*

Nesses casos, não se pode falar em exigibilidade de conduta diversa do agente que age sob coação ou em cumprimento à ordem de superior hierárquico, logo, ele estará isento de pena, pois lhe faltou culpabilidade, sendo punido, tão somente, o autor da coação ou da ordem, que será o executor mediato do delito praticado.

Assim, conclui-se o conceito analítico de crime, como sendo um fato típico, antijurídico e culpável. Nas palavras de Zaffaroni²⁴:

Delito é uma conduta humana individualizada mediante um dispositivo legal (tipo) que revela sua proibição (típica), que por não está permitida por nenhum preceito jurídico (causa de justificação) é contrária ao ordenamento jurídico (antijurídica) e que, por ser exigível do autor que atuasse de outra maneira nessa circunstância, lhe é reprovável (culpável).

²⁴ Apud. GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 11ª Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009. p.146.

4. ESTUDO DO TIPO PENAL "PORTE DE ARMA BRANCA" (ART. 19 DA LEI DE CONTRAVENÇÕES PENAIS)

As infrações penais podem ser classificadas de acordo com dois sistemas diferentes: o tripartido e o bipartido. O sistema tripartido estabelece que as infrações penais subdividem-se em: a) crime; infrações mais graves, julgadas pelo Tribunal do Júri, b) delito; infrações com gravidade intermediária, julgadas pelo juiz singular, e c) contravenções, infrações mais leves, julgadas pelos pretores municipais.

O sistema bipartido dispõe que as infrações são divididas em crime e contravenções, sendo delito sinônimo de crime. O sistema adotado pelo Código Penal brasileiro foi o bipartido.

4.1 Crime e contravenção penal

O art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal (Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940) fez uma distinção entre crime e contravenção, afirmando que *se considera crime a infração penal a que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa. Já contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.*

As contravenções penais são aquelas tipificadas pelo Decreto-Lei nº 3.688 de 03 de outubro de 1941, ficando caracterizadas como delitos mais leves, cujas lesões são de menor potencial ofensivo, atingindo bens jurídicos menos relevantes, frente àqueles protegidos pela figura típica do crime.

Não existe diferença ontológica entre crime e contravenção penal, na medida em que ambos são espécies de infração penal, e a qualificação do fato como um ou outro depende da opção do legislador, que varia de acordo com a necessidade social da época considerada.²⁵

Assim, segundo o conceito analítico, tal qual o crime, a contravenção penal também é um fato típico, antijurídico e culpável.

Em termos práticos, as diferenças entre crime e contravenção restringem-se, basicamente, ao campo da pena, vez que os crime são infrações penais punidos com pena privativa de liberdade de

²⁵

BECHARA, Fábio Ramazzini. **Legislação Penal Especial**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 76

reclusão ou de detenção, podendo ser cumuladas ou não com multa, enquanto as contravenções são infrações penais punidas com prisão simples, sendo possível, ainda, a pena unicamente de multa.

Existem ainda diferenças no campo processual entre os crimes e as contravenções. Enquanto os crimes são processados e julgados pelo rito ordinário e sumário, a depender da pena, as contravenções são processadas e julgadas pelo procedimento sumaríssimo, nos termos do art. 394 do Código de Processo Penal.

O procedimento sumaríssimo é o previsto pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995 (Lei dos Juizados Especiais). Em seu art. 60, fica estabelecido que o Juizado Especial Criminal tem competência para conciliação, julgamento e a execução das infrações penais de menor potencial ofensivo, sendo estas definidas pelo art. 61 do mesmo dispositivo legal, como sendo as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulado ou não com multa.

Assim, fica estabelecido que as contravenções penais serão processadas e julgadas pelos Juizados Especiais, sendo-lhes aplicados os benefícios da composição civil e, ainda, da suspensão do processo.

Conclui-se fazendo uso das palavras de Fábio Ramazzini²⁶, *in verbis*:

A finalidade do legislador em qualificar um fato como contravenção penal é evitar que o agente venha a praticar outro de maior gravidade. Isso significa reconhecer que a punição de uma conduta como contravenção tem um caráter essencialmente preventivo. As contravenções são, por assim dizer, infrações penais de perigo.

4.2 Análise do tipo penal

Passada a análise pormenorizada da teoria do crime, abordando seus três elementos, a saber, a tipicidade, a antijuridicidade e a culpabilidade, cabe agora realizar uma análise do tipo penal previsto no art. 19 da Lei de Contravenções Penais, intitulado “Porte de arma”, objeto deste trabalho, *in verbis*:

“Art. 19. Trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade:

²⁶

BECHARA, Fábio Ramazzini. **Legislação Penal Especial**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 76/77

Pena – prisão simples, de quinze dias a seis meses, ou multa, de duzentos mil réis a três contos de réis, ou ambas cumulativamente.

§ 1º A pena é aumentada de um terço até metade, se o agente já foi condenado, em sentença irrecorrível, por violência contra pessoa.

§ 2º Incorre na pena de prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de duzentos mil réis a um conto de réis, quem, possuindo arma ou munição:

a) deixa de fazer comunicação ou entrega à autoridade, quando a lei o determina;

b) permite que alienado menor de 18 anos ou pessoa inexperiente no manejo de arma a tenha consigo;

c) omite as cautelas necessárias para impedir que dela se apodere facilmente alienado, menor de 18 anos ou pessoa inexperiente em manejá-la.”

O núcleo do tipo é *trazer consigo*, ou seja, carregar junto ao a si ou próximo. Guilherme de Souza Nucci, em sua obra *Leis Penais e Processuais Penais*²⁷, adverte que o transporte (carregar de um lugar a outro) não representa, necessariamente, a conduta típica do art. 19. Quem mover uma arma de um local a outro, guardada numa mala, inserida no porta-malas do veículo, evidentemente não traz consigo arma. Entretanto, pode-se transportar uma arma, trazendo-a consigo, o que constituiria a contravenção penal. Assim, depende da facilidade de acesso do agente à arma para a configuração da contravenção, fazendo-se necessário que a arma esteja sendo portada de modo a permitir seu pronto uso.

O objeto é arma branca, própria ou imprópria, vez que arma de fogo está expressamente legislada pela Lei nº 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento). Como já explanado no Capítulo 1, as armas brancas podem ser próprias (destinadas ao ataque ou defesa, como punhais, lanças e espadas) e podem ser impróprias (destinadas a outros fins, como chaves de fenda, martelos e machados). Trata-se ainda de crime comum, vez que tanto o sujeito passivo como o ativo podem ser qualquer pessoa. E tem como elemento subjetivo o dolo, tendo em vista que não há previsão de modalidade culposa. O objeto jurídico, ou seja, o bem tutelado pelo tipo penal, é a vida, a integridade física e a saúde das pessoas.

O elemento modal do tipo consiste na expressão “fora de casa ou de dependência desta”. Casa é o local de residência, habitação. O art. 150, §4º, do Código Penal adverte que a expressão “casa” compreende qualquer compartimento habitado, aposento de ocupação coletiva ou ainda

²⁷ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 153

compartimento não aberto ao público, onde alguém exerce atividade ou profissão. Já dependência da casa compreende o anexo da casa, como garagem ou quintal.

O elemento normativo do tipo é a expressão “sem licença de autoridade”. Para que a conduta seja típica, é necessário que o sujeito esteja trazendo consigo arma branca sem a licença da autoridade competente. Havendo permissão, a conduta torna-se atípica. Ocorre que toda a controvérsia que envolve esta contravenção gira em torno exatamente desta licença da autoridade, tendo em vista não haver, atualmente, lei que regulamente a venda desse tipo de arma, tornando, assim, esta conduta atípica para boa parte da doutrina.

Cumprе ressaltar, também, a causa de aumento prevista no §1º do artigo, determinando a elevação da pena de um terço até metade, se o agente já foi condenado, em sentença irrecorrível, por violência contra a pessoa. Observa-se que não se exige reincidência, assim essa causa de aumento pode ser aplicada para o sujeito que possui maus antecedentes criminais, em decorrência de sentença condenatória transitada em julgado, mas não é reincidente, na regra do art. 63 do Código Penal.

E, finalizando a análise do tipo penal do art. 19 da Lei de Contravenções Penais, o § 2º traz a figura privilegiada no crime, reduzindo a pena de 15 (quinze) dias a 03 (três) meses nas hipóteses previstas no caso de arma e munição. Percebe-se que este parágrafo foi destinado às armas de fogo, sendo, portanto, inoperante em razão da superveniência das leis de repressão ao porte de arma de fogo.

4.3 Controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais sobre o tipo penal

Na introdução deste trabalho, levantou-se a polêmica que paira sobre os doutrinadores e os tribunais do país em relação à tipicidade do porte de arma branca. A *quaestio vexata* deste trabalho é exatamente, saber se o porte de arma branca caracteriza a infração penal descrita no artigo 19 do Decreto Lei nº 3.688/1941 (Lei de Contravenções Penais) e, sendo típico, se há ou não necessidade de complementação do tipo penal por outro ato normativo, por se constituir de norma penal em branco, para que, dessa forma, tenha aplicabilidade e possa haver a respectiva persecução penal.

4.3.1 Porte de arma branca como fato típico

Com o advento da Lei 9.437, de 20 de fevereiro de 1997, e, posteriormente, da Lei nº 10.826 de 22 de dezembro de 2003, o porte de arma de fogo passou à categoria de crime, sendo regulado

por tais dispositivos legais. Como nada se tratou do porte de arma branca, restou o entendimento de que, residualmente, a figura do art. 19 da Lei de Contravenções Penais continuaria em vigor, regulando, a partir de então, apenas o porte de arma branca.

Afirma-se que houve tão somente uma derrogação (revogação parcial) do artigo 19 da Lei de Contravenções Penais pelas supervenientes leis de repressão ao porte de arma de fogo, permanecendo vigente no ordenamento jurídico pátrio a contravenção penal *sub oculi*, no que se refere a outros instrumentos que podem ser qualificados como arma, ou seja, as armas brancas.

Nesse sentido, veja-se julgado do Superior Tribunal de Justiça²⁸:

HABEAS CORPUS – ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE – ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO ART. 19 DA LEI DAS CONTRAVENÇÕES PENAIAS – ATIPICIDADE – INEXISTÊNCIA – ART. 10 DA LEI Nº 9.437/97 – **REVOGAÇÃO PARCIAL – SUBSISTÊNCIA DA CONTRAVENÇÃO QUANTO AO PORTE DE ARMA BRANCA** – 1- A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.437/97– REVOGAÇÃO PARCIAL – SUBSISTÊNCIA DA CONTRAVENÇÃO QUANTO AO PORTE DE ARMA BRANCA – 1- A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.437/97 – **Diploma que instituiu o Sistema Nacional de Armas e elevou à categoria de crime o porte não autorizado de armas de fogo - Não revogou o art. 19 da Lei das Contravenções Penais, subsistindo a contravenção quanto ao porte de arma branca.** 2- Ordem denegada. (grifado)

Logo, estando plenamente em vigor a contravenção penal descrita no art. 19, defende-se a imediata aplicação, porquanto as Leis nº 9.437/97 e 10.826/03 são especiais e posteriores à Lei de Contravenções, referindo-se somente às armas de fogo, não interferindo, objetivamente, na tipicidade da contravenção de porte de arma branca.

Quanto ao elemento normativo “licença da autoridade”, há o entendimento que tal contravenção é enquadrada nas chamadas normas penais em branco, necessitando de complementação por outra norma jurídica.

Sobre normas penais em brancos, veja-se as lições de Luiz Regis Prado²⁹, *in verbis*:

²⁸ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 141.997 – (2009/01377363) 5ª Turma – Relatora Ministra Laurita Vaz – Data da publicação: 03/11/2009

A lei penal em branco pode ser conceituada como aquela em que a descrição da conduta punível, se mostra incompleta ou lacunosa, necessitando de outro dispositivo legal para sua integração ou complementação. Isso vale dizer: a hipótese legal ou prótase é formulada de maneira genérica ou indeterminada, devendo ser colmatada/determinada por ato normativo (legislativo ou administrativo), em regra, de cunho extra penal, que fica pertencendo, para todos os efeitos, à lei penal. Utiliza-se assim do chamado procedimento de remissão ou de reenvio a outra espécie normativa, sempre em obediência à estrita necessidade.

No entanto, para os que detêm esse entendimento, o Decreto Estadual nº 6.911/1935 está em pleno vigor e faz esse papel de norma de complementação, regulando o porte de arma branca. Em seu art. 5º, resta proibido o porte de armas brancas destinadas usualmente à ação ofensiva, como punhais ou canivetes, ou facões em forma de punhal; e também as bengalas ou guarda-chuvas ou quaisquer outros objetos contendo punhal, espada, estilete ou espingarda, além de facas cuja lâmina tenha mais de 10 (dez) centímetros de comprimento e navalhas de qualquer dimensão.

Afirma-se que este Decreto não cria tipo penal, vez que tal função é privativa da União, mas atua, tão somente, regulamentando o porte de arma branca, não havendo que se falar, assim, em usurpação da função legislativa federal.

Nesse sentido, colaciona-se trecho de um julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo³⁰:

Por outro lado, não há que se falar em atipicidade de conduta do paciente surpreendido trazendo consigo, fora de casa ou das suas dependências, uma arma branca, tipo "peixeira", sem licença da autoridade. **O Decreto Estadual nº 6.911/35, embora derogado na parte que se refere à arma de fogo, está em pleno vigor quanto ao restante dos seus dispositivos.** Reza o art. 5º, § 1º, alínea "h" do citado Decreto: "São proibidas as seguintes armas e acessórios: (...) h) facas cujas lâminas tenham mais de 10 centímetros de comprimento, e navalhas de qualquer dimensão, salvo quando as circunstâncias justifiquem o fabrico, comércio ou não desses objetos como instrumento de trabalho ou utensílios." Observa-se que o argumento da defesa, de que a conduta seria atípica ante a inexistência de

²⁹ PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1 – Parte geral. 3ª Ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2002. p. 145/146.

³⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Habeas Corpus nº 990103481593 – Ministro Relator Camilo Lelis. Data da publicação: 16/11/2010.

regulamentação do porte de arma branca, não se sustenta. Isso porque portar tal artefato é contravenção penal tipificada pelo art. 19 da Lei de Contravenções Penais. O conceito de arma branca é trazido pelo Decreto Estadual em comento. Ainda sobre este assunto, convém ressaltar que o art. 19 da Lei de Contravenções Penais que tipificou a conduta de "trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade" é Lei Federal. **O Decreto Estadual nº 3.911/35 não criou um tipo penal - atividade que, de fato, é de competência exclusiva da União - mas apenas e tão somente esclareceu a definição de armas e quais delas são consideradas proibidas. O art. 19 da Lei das Contravenções Penais, por sua generalidade, trata-se de norma penal em branco, que permite complementação por outra norma jurídica, que não seja necessariamente lei federal como, v.g., portaria, decreto, regulamento etc.** (grifado)

Há ainda quem entenda que a ausência de regulamentação não implica em atipicidade da conduta, vez que, para o porte de arma branca, não há licença, sendo este totalmente proibido. Alega-se que o elemento normativo "licença da autoridade" era destinado tão somente ao porte de arma de fogo, sendo o porte de arma branca vedado sob qualquer hipótese. Veja-se julgado também do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo³¹ sobre o tema:

Configura a contravenção de porte de arma a mera conduta de trazer consigo, fora de casa ou de dependência desta, arma sem a respectiva licença da autoridade. Despicienda, por isso mesmo, regulamentação alguma, ao contrário do que foi aventado pela aguerrida Defensoria Pública, uma vez que, como bem apreendido pelo MM. Juiz sentenciante, não procurou o legislador tecer qualquer diferenciação entre as espécies de arma, de modo que passíveis de punição tanto o porte de armas próprias - aquelas com específica destinação agressiva - quanto as impróprias - relativas a instrumentos com diversas finalidades de uso, dentre as quais também as de ataque. **Nem mesmo há que se falar em ausência de possibilidade de licença da autoridade para o porte de arma branca, de modo a ser motivo de mácula ao princípio da legalidade. Ora, antes da vigência do estatuto do desarmamento, dita licença era obrigatória, tão somente, para artefatos de fogo (armas de fogo e munições), tendo em vista que outros tipos de arma, a exemplo da faca apreendida, nunca tiveram o respectivo porte autorizados, pois absolutamente proibidos pela legislação correspondente.** (grifado)

³¹ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Habeas Corpus nº 990090134399 – Ministro Relator Fernando Torres Garcia. Data da publicação: 25/06/2009.

Afirma-se que a contravenção em estudo é de mero perigo, ou seja, é desnecessária a ocorrência de dano concreto, o simples fato de portar arma potencialmente ofensiva já é suficiente para lesar o bem jurídico tutelado. Trata-se de contravenção penal de ação múltipla ou de conteúdo variado.

Conforme aponta Arthur Migliari Junior³²:

A Objetividade jurídica da presente contravenção é múltipla, posto que visa proteger a paz pública, de uma maneira geral, procurando evitar ou prevenir a ocorrência de delitos como homicídios, roubos, latrocínios, lesões corporais etc. devendo ser observado aqui, destrate, a incolumidade física das pessoas e a saúde dos cidadãos.

Finalizando a corrente que defende a tipicidade do porte de arma, é imprescindível mencionar o recente entendimento das Turmas Recursais dos Juizados Especiais do Estado de Ceará sobre o tema. Anteriormente, havia divergências entre as Turmas Recursais sobre a tipicidade do porte de arma branca, entendendo a 1ª e a 6ª Turma como sendo fato atípico e as demais Turmas como fato típico.

Na tentativa de pacificar o tema, no dia 31 de janeiro deste ano, houve uma sessão de uniformização com todas as Turmas para tratar dessa e de outras controvérsias. Nesta sessão, consolidou-se o entendimento de que o porte de arma branca deve ser considerado fato típico, porém deve ser analisado caso a caso.

Entendeu-se que a licença exigida na contravenção penal era destinada ao porte de arma de fogo, e não para a arma branca. E, com a posterior edição do Estatuto do Desarmamento, tal exigência tornou-se inoperante, mantendo-se, entretanto, a contravenção para o porte de arma branca. Destaca-se que o Estatuto veio para avançar, e não para retroagir no que tange à proteção da integridade física das pessoas. Se antes do Estatuto, era contravenção o porte de arma branca, não faz o menor sentido que, após sua edição, tal conduta seja considerada atípica.

Quanto ao elemento normativo do tipo penal e a eventual violação do princípio da reserva legal, tendo em vista não haver regulamentação para a venda de armas brancas, ficou reconhecido que o dispositivo é falho, no entanto entendeu-se que o Judiciário não pode se omitir diante da

³² JUNIOR, Arthur Migliari. **Lei das Contravenções Penais e Leis Especiais Correlatas**. São Paulo: Interlex, 2000, pág. 52

realidade alarmante, sobretudo no interior do Estado, dos crimes cometidos com arma branca, tornando esta conduta atípica sob a justificativa de princípios norteadores do Direito. Caso isso fosse feito, a sociedade, na ânsia de proteger sua segurança, chamaria para si a punição dessa conduta, numa verdadeira autotutela.

Assim, para a configuração do tipo penal, deve-se analisar o caso concreto, levando-se em conta a finalidade com que o sujeito está portando a arma, bem como o lugar em que for apreendido. A título de exemplo, se um agricultor, a caminho de sua casa, for surpreendido pela polícia com uma foice, será uma conduta atípica, dada a ausência de dolo em sua conduta. Entretanto, se um sujeito, nas proximidades da casa de seu desafeto, sem qualquer motivo justificante, for detido portando uma foice, essa conduta, certamente, será típica.

Conclui-se, então, que o magistrado de 1ª grau, antes de, eventualmente, receber a denúncia, deve analisar os fatos que ensejaram a apreensão da arma, bem como a defesa preliminar do acusado, a fim de saber se há justa causa para o recebimento na denúncia com o consequente início da ação penal, caso contrário, deve ser rejeitada a denúncia e absolvido o acusado, por atipicidade da conduta.

4.3.2 Porte de arma branca como fato atípico

Inicialmente, cumpre registrar que é louvável o argumento daqueles que entendem o porte de arma branca como fato típico, visando à preservação da segurança pública. É verdade que não se pode fechar os olhos para a crescente criminalidade que tem devastado tantas famílias, no entanto o Direito Penal, por tratar diretamente da liberdade do indivíduo, direito, este, tutelado pela Constituição Federal, deve pautar sua atuação, sobretudo, na legalidade. Por esta razão, filio-me ao posicionamento a seguir.

Como já foi dito, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que o art. 19 da Lei de Contravenções Penais não foi revogado pela Lei nº 9.437, de 20 de fevereiro de 1997, nem pela Lei nº 10.826 de 22 de dezembro de 2003 (Estatuto do Desarmamento), sendo apenas derogado no que diz respeito ao porte de arma de fogo.

Ocorre que a problemática da questão não é se o art. 19 foi ou não revogado, porque, de fato, ele não o foi, e sim que tal dispositivo tem como elemento normativo uma licença, que não foi,

todavia, regulamentada, tratando-se de norma penal em branco, o qual exige complemento, a fim de se estabelecer em que circunstâncias ela pode ser obtida e, via de consequência, exigida.

Processar e julgar um indivíduo pelo fato deste portar arma branca sem a devida licença, quando não há previsão desta licença e nem quem a conceda, viola frontalmente o princípio da legalidade, princípio este intimamente ligado ao conceito de Estado Democrático de Direito. Sobre o tema, preleciona o mestre Paulo Bonavides³³:

O princípio da legalidade nasceu do anseio de estabelecer na sociedade humana regras permanentes válidas, que fossem obras da razão, e pudessem abrigar os indivíduos de uma conduta arbitrária e imprevisível da parte dos governantes. Tinha-se em vista alcançar um estado geral de confiança e certeza na ação dos titulares do poder, evitando-se assim a dúvida, a inquietude, a desconfiança e a suspeição, tão usuais onde o poder é absoluto, onde o governo se acha dotado de uma vontade pessoal soberana ou se reputa *legibus solutus* e onde, enfim, as regras de convivência não foram previamente elaboradas nem reconhecidas.

O princípio da legalidade penal vem expressamente tratado no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal de 1988, assim redigido:

Art. 5º, XXXIX. Não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

No mesmo norte o princípio da legalidade, dos quais são corolários os princípios da anterioridade e da reserva legal, foi tratado no Código Penal, vejamos:

Art. 1º. Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal.

Vale trazer, também, o enunciado da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, presente no artigo 7º:

Art. 7º. Ninguém pode ser acusado, detido ou preso, senão nos casos determinados pela lei e de acordo com as formas por ela prescritas.

³³

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

O princípio da legalidade é, sem dúvidas, um dos princípios mais importantes do ordenamento jurídico, vez que, ao dispor que nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena pode ser aplicada, sem que, antes desse mesmo fato, tenha sido instituído por lei o tipo penal e a respectiva pena, constitui uma real limitação ao poder estatal de interferir na esfera das liberdades individuais.³⁴

O princípio da legalidade possui quatro funções fundamentais e elementares:

- a) proibir a retroatividade da lei penal;
- b) proibir a criação de crimes e penas pelo costume;
- c) proibir o emprego de analogia para criar crimes, fundamentar ou agravar penas;
- d) proibir incriminações vagas e indeterminadas.

A quarta função está diretamente ligada ao princípio da taxatividade (*nullum crimen sine lege scripta et stricta*), o qual determina que, além dos tipos penais com suas respectivas penas devem ser previamente definidos em lei, tais tipos penais devem ter como preceitos primários definições precisas e bem delimitadas, vedando-se incriminações vagas e indeterminadas. Sobre o tema, observa-se as lições de Luz Regis Prado³⁵:

Princípio da taxatividade ou da determinação diz respeito à técnica de elaboração da lei penal, que deve ser suficientemente clara e precisa na formulação do conteúdo do tipo penal e no estabelecimento da sanção para que exista real segurança jurídica. Tal assertiva constitui postulado indeclinável do Estado de Direito material – democrático e social. Procura-se evitar o *arbitrium judicis* através da certeza da lei, com a proibição de utilização excessiva e incorreta de elementos normativos, de casuísmos, cláusulas gerais e conceitos indeterminados ou vagos.

Assim, quando o Estado quer reprimir uma conduta deve defini-la de forma taxativa, bem como as sanções que serão aplicadas a quem a praticar, através de tipo penal.

³⁴ TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002. p.21

³⁵ PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1 – Parte geral. 3ª Ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2002. p. 114.

O art. 19 da Lei de Contravenções Penais diz que configura a contravenção porte de arma, trazer consigo arma fora de casa ou de dependência desta, sem licença da autoridade, conduta que está sujeita a pena de prisão simples, de quinze dias a seis meses, ou multa, ou ambas cumulativamente.

Tal figura infracional possui como elementos do tipo os seguintes: trazer consigo arma; fora de casa e sem licença da autoridade. Assim, para configurar o tipo penal, deve haver a presença desses três elementos na conduta do agente.

Ocorre que, no Brasil, não existe órgão próprio para fins de registro de arma branca, sendo inclusive, tal instrumento, vendido a qualquer pessoa e sem qualquer restrição em estabelecimentos comerciais. Logo, não sendo regulamentada ainda esta licença, o terceiro elemento do tipo contravencional é objeto de norma penal em branco, a qual ainda não fora implementada, não podendo ser, todavia, exigido, sob pena de violação do princípio da taxatividade.

Com efeito, como já foi dito, norma penal em branco é aquela cujo preceito primário (descrição da conduta) é indeterminado quanto ao seu conteúdo, porém determinável, exigindo para tanto um complemento, extraído de outra fonte legislativa, geralmente extrapenal, a fim de que tenha plena aplicabilidade.

Tal conceituação de norma penal em branco bem se amolda ao tipo penal do artigo 19 da Lei de Contravenções Penais, posto que, prevendo a necessidade de licença, e não estabelecendo em que forma ou condições essa pode ser obtida, o seu conteúdo se mostra indeterminado, porém perfeitamente determinável por outra norma extrapenal que esclareça como e em que condições a licença possa ser obtida.

Para os que defendem a tipicidade da conduta, alegam que esta licença já foi regulada pelo Decreto Estadual nº 6.911/1935. Ocorre que tal decreto usurpa diretamente a competência privativa da União para legislar sobre material penal, como prevê o art. 22, I, da Constituição Federal. Guilherme de Souza Nucci³⁶ defende esse argumento:

[...] Entendemos, no entanto, que referido decreto, de lavra do interventor federal do Estado de São Paulo, Armando de Salles Oliveira, não foi recepcionado pelas Constituições posteriores (de 1937 até 1988). Não pode um decreto disciplinar

³⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 152

matéria penal, que é, nos termos do atual texto constitucional, assunto privativo da União (art. 22, I, CF). Além do mais, cuida-se de um decreto estadual, não tendo qualquer abrangência para o restante do país.

Colaciona-se julgado das Turmas Recursais do Estado de São Paulo³⁷ no mesmo sentido:

LEI DE ARMAS. PORTE DE ARMA BRANCA. Porte esteja condicionado à autorização da autoridade competente, conforme a lei n.º 9437/97, que disciplina, exclusivamente, o uso de armas de fogo, sendo certo que **viola o princípio da reserva legal a tentativa de incluir as armas brancas na categoria daquelas cujo porte é disciplinado normativamente ou supor para essa hipótese a manutenção do art. 19 da LCP, com suporte em decreto Estadual de patente inconstitucionalidade.** – lei de armas. Porte de arma não tem nenhuma significação em termos de punibilidade, por não se tratar de instrumento cujo porte esteja condicionado à autorização. (grifado)

Portanto, no tocante às denominadas armas brancas, não há lei federal na qual obrigue a autorização para seu porte e posse, razão pela qual nunca foram classificadas como produtos controlados e, por consequência, não haveria como se exigir autorização de autoridade competente para seu uso, porte ou transporte onde quer que fosse.

Assim, jamais se perfez o elemento normativo do tipo do artigo 19 da LCP, no que pertine à arma branca, pois se mostra inexigível a apresentação de licença para seu porte, bem como desconhecida a autoridade capaz de viabilizar qualquer autorização.

Frise-se, por oportuno, que o princípio da legalidade como princípio constitucional, objetivando resguardar a esfera individual de interferências estatais indevidas, estabelece que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude dela. Não havendo legislação de qualquer natureza que imponha ao indivíduo a obtenção de autorização para o transporte, posse ou porte de armas brancas, quais seja, facas, facões, canivetes, machados e outros, não se configura a tipicidade se o agente é encontrado munido destes instrumentos, pois a conduta mostra-se inexecutável, pelo menos até que venha a ser regulamentada pelo Poder Legislativo Federal.

³⁷ BRASIL. Turmas Recursais do Estado de São Paulo. Apelação criminal nº 110400. Ministro Relator Correa de Moraes. Data da publicação: 13.01.2000.

Ora, inexistindo documento que autorize o porte de arma branca, bem como órgão para o cadastro do registro da arma, não há como se falar em contravenção do art. 19 da Lei de Contravenções, tendo em vista que inexistente licença da autoridade possível. Não sendo cabível, também, a instituição de decreto estadual regulamentando o porte de determinadas armas brancas fora de casa, pois legislar em matéria penal é da competência privativa da União, e não dos Estados, consoante dispõe o artigo 22, I, da Constituição Federal.

Convém mencionar ainda que, como já dito antes, para configurar a contravenção, o agente deve trazer consigo arma branca, deve estar fora de casa e não possuir licença da autoridade. Não havendo qualquer dessas três condutas, não haverá contravenção, em virtude da ausência de tipicidade formal. Logo, tendo em vista não ser possível o agente obter tal licença, nunca haverá o elemento “sem licença da autoridade”, não havendo, portanto, a perfeita adequação do fato à norma (tipicidade formal) e, conseqüentemente, o tipo penal.

Vale ressaltar que é um verdadeiro absurdo que o porte e a venda de tais armas ainda não tenham sido regulamentados nos ditames da lei, dado o aumento da criminalidade no país, não podendo o Poder Judiciário fechar os olhos para esta realidade. Ocorre que tal Poder deve, sobretudo, zelar pela aplicação da lei penal para somente admitir casos nos quais o fato seja típico, ou seja, se amolde perfeitamente à descrição abstrata contida na lei penal.

O entendimento consolidado pela Turma Recursal do Estado do Ceará, no qual restou firmado que a conduta de portar arma branca seria típica a depender do caso concreto traz uma insegurança jurídica muito grande para a população, insegurança, esta, impensável no âmbito do Direito Penal e que viola diretamente o princípio da taxatividade, explicado anteriormente. Deixar à cargo da autoridade policial decidir se o indivíduo está portando uma arma branca com *animus* de lesionar alguém ou tão somente como instrumento de trabalho, para só então detê-lo e instaurar um Termo Circunstanciado de Ocorrência, é muito perigoso, chegando até a ser arbitrário, vez que não há um critério objetivo, claro e igualitário para a configuração da contravenção, sendo esta aferida com base na interpretação de cada um.

Logo, conclui-se que a conduta do portar arma branca não constitui conduta contravençional do modo como está previsto na legislação atual, devendo haver reformulação no texto legal para se adequar o fato à norma, função esta, por seu turno, cabível ao Poder Legislativo Federal, não restando outra solução ao Poder Judiciário senão o reconhecimento da sua inexecução nos termos

da atual legislação. O jurista Guilherme de Souza Nucci³⁸, embora defenda não se tratar de norma penal em branco, leciona também pela atipicidade do tipo penal em sua obra:

Não há lei regulamentando o porte de arma branca de que tipo for. Logo, é impossível conseguir licença da autoridade para carregar consigo uma espada. Segundo o disposto no art. 5º, II da Constituição Federal, ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. (...) Primamos pela legalidade (não há crime - ou contravenção – sem prévia definição legal) e não dispomos lei alguma que disponha sobre o tema. (...) Não podemos concordar com a falta de taxatividade desse tipo, deixando ao alvedrio do agente policial, ao deparar-se com um cidadão caminhando pela rua com uma foice atrelada à cinta, prendê-lo ou não, conforme a sua interpretação.

No mesmo sentido, julgado do Tribunal de Justiça do Distrito Federal³⁹ e do Paraná⁴⁰:

PENAL E PROCESSO PENAL. PORTE DE ARMA BRANCA. ART. 19, DA LEI DAS CONTRAVENÇÕES PENAIS. FATO ATÍPICO. 1. **Não há lei regulamentação legal para o porte de arma branca. Se inexistente norma jurídica disciplinando as condições que o porte ou o uso de arma branca sejam admitidas, o dispositivo legal torna-se inócuo, carente de elemento normativo e, portanto, o fato narrado na denúncia não se enquadra á conduta descrita no art. 19 da Lei de Contravenções Penais.** 2. Recurso improvido. (grifado)

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA ARTIGO 16 , PARÁGRAFO ÚNICO , INCISO IV DA LEI Nº. 10.826 /03. CONTRAVENÇÃO PENAL DE PORTE DE ARMA BRANCA ARTIGO 19 DO DECRETO-LEI 3688 /41. CONDENAÇÃO. PRELIMINARES. NULIDADE DO AUTO DE EXAME DE PRESTABILIDADE DE ARMA DE FOGO REALIZADO POR PERITOS NÃO OFICIAIS. INOCORRÊNCIA. FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS APTOS A TAL FUNÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 159 , § 1º DO CPP . ATIPICIDADE DA CONDUTA PELA APLICAÇÃO DA ABOLITIO CRIMINIS TEMPORALIS. IMPOSSIBILIDADE. BENESSE QUE ABARCA APENAS A

³⁸ NUCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 152

³⁹ BRASIL. Tribunal de Justiça de Distrito Federal. Apelação criminal nº 2007021001625-5. Desembargador Relator Arnaldo Camanho de Assis. Data do julgamento: 30/04/2009.

⁴⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação criminal nº 7575677. Desembargador Relator Marcelo Gobbo Dalla Dea. Data do julgamento: 10/05/2012.

POSSE DE ARMAS DE USO PERMITIDO. PROIBIÇÃO QUANTO AS DE USO RESTRITO. MÉRITO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO RESTRITO PARA PORTE DE USO PERMITIDO. IMPOSSIBILIDADE. CONDUTA SUBSUMIDA AO DELITO DO ARTIGO 16 , PARÁGRAFO ÚNICO , INCISO IV DA LEI 10.826 /03. ARMA COM PARTE DA NUMERAÇÃO DANIFICADA. **ATIPICIDADE DA CONTRAVENÇÃO PENAL. PREJUDICIALIDADE DA ANÁLISE DO MÉRITO NESTA PARTE.** OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO DESPROVIDO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE OFÍCIO QUANTO A CONTRAVENÇÃO DESCRITA NO ARTIGO 19 DO DECRETO-LEI 3688 /41. (grifado)

Isso não significa, entretanto, que o indivíduo poderá adentrar em qualquer estabelecimento ou mesmo caminhar pelas ruas sem qualquer motivo aparente portando facas, machados, etc. A autoridade policial, notadamente a Polícia Militar, que detém função ostensiva e de preservação da ordem pública, nos termos do art. 144, §5º, da Constituição Federal, poderá apreender a arma, sob o argumento da segurança pública. O que não pode ocorrer é que esse mesmo indivíduo seja processado, julgado e, eventualmente, condenado por esta prática.

A título de exemplo, pode-se citar o controle que a Polícia Federal realiza nos aeroportos, apreendendo facas ou canivetes portados por passageiro antes deste embarcar em voo internacional, liberando-o, em seguida, sem efetuar qualquer prisão ou registro de ocorrência.

Convém lembrar que o porte de arma branca pode servir de ato de execução para outros crimes, como lesão corporal e ameaça e, até mesmo, outras contravenções penais, como provocação de tumulto, perturbação de sossego, embriaguez (de modo que cause escândalo ou ponha em perigo a segurança) e perturbação da tranquilidade, dentre outros.

Além disso, a jurisprudência dos Tribunais pátrios já é pacífica ao admitir que o uso de arma branca configura majorante no crime de roubo (art. 157 do Código Penal), dada ao temor real que provoca na vítima. Veja-se julgados nesse sentido do Supremo Tribunal Federal⁴¹ e Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul⁴², respectivamente:

⁴¹ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 107347. Ministro Relator Ricardo Lewandowski. Data do julgamento: 24/05/2011.

⁴² BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação criminal nº 70048757710 2012. Ministro Relator José Conrado Kurtz de Souza. Data do julgamento: 19/07/2012.

HABEAS CORPUS. PENAL. **ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA BRANCA.** PERÍCIA PARA A COMPROVAÇÃO DE SEU POTENCIAL OFENSIVO. DESNECESSIDADE. CIRCUNSTÂNCIA QUE PODE SER EVIDENCIADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA. I – **Não se mostra necessária a perícia da arma empregada no roubo para comprovar o seu potencial lesivo, visto que essa qualidade integra a própria natureza do artefato, no caso, um garfo de cozinha, reduzindo a possibilidade de resistência da vítima.** II – **Poder de intimidação do utensílio que foi reconhecido pelas instâncias antecedentes, chegando a causar lesões corporais na vítima.** III – Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa. IV – A majorante do art.157, § 2º, I, do Código Penal, pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima ou pelo depoimento de testemunha presencial. IV – Habeas corpus denegado. (grifado)

APELAÇÃO CRIMINAL. **ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA BRANCA.** MAJORANTE CONFIGURADA. FRAÇÃO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE DA TENTATIVA ADEQUADA. SENTENÇA MANTIDA. **Caso em que restou plenamente configurada a majorante do emprego de arma, pois que o réu utilizou uma faca para ameaçar a vítima, e, por conseguinte, diminuir-lhe a resistência, a fim de que ela lhe entregasse seus pertences.** A majorante do emprego de arma, é bem que se diga, leva em consideração o fato de o roubo ser crime complexo, que, malgrado vise à proteção do patrimônio, tem igualmente como objeto juridicamente protegido a integridade física da vítima. **Portanto, maior a censurabilidade do indivíduo, reconhecida pelo legislador, que se utiliza de instrumento para aumentar sua potencialidade lesiva ao patrimônio e à integridade física da vítima, pouco importando a natureza deste instrumento, que pode ser uma arma de fogo ou branca, ou mesmo outro qualquer que faça tais vezes.** De outra via, para a configuração da majorante prevista no inciso I do art, 157 do CP não é necessário que o agressor lesione a vítima, mas basta que o emprego da arma contribua decisivamente para inibir qualquer reação por parte do ofendido. Situação em que restou adequada a aplicação da minorante genérica da tentativa em 1/3, diante do *iter criminis* percorrido, uma vez que, embora o réu tenha sido perseguido desde o início da execução do crime, a interrupção ocasionada pela chegada da polícia deu-se quando o apelante empreendia fuga, pouco antes de dar-se a consumação do crime. Apelação que se negue provimento. (grifado)

Assim, tem-se que o uso de arma branca pode servir como meio para a prática de outros crimes, aplicando-se, nesse caso, as penas cabíveis ao tipo penal. O que é impensável, entretanto, é que a conduta descrita na denúncia-crime resuma-se, exclusivamente, ao porte de arma branca.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, pode-se concluir que o art. 19 da Lei de Contravenções Penal permanece plenamente vigente no que diz respeito ao porte de arma branca, conforme entendimento já consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, em que pese a validade de tal dispositivo, atualmente, ele encontra-se ineficaz, vez que se trata de norma penal em branco e, todavia, não foi regulamentada no que diz respeito à licença para o porte.

O Tribunal Superior, ao apreciar o tema, limitou-se a declarar que as leis supervenientes de repressão ao porte de arma apenas derrogaram o artigo 19 da Lei de Contravenções, subsistindo a contravenção penal quanto ao porte de arma branca, não enfrentando, entretanto, a questão da norma penal em branco e da consequente necessidade de uma norma complementar para regular a licença exigida no tipo penal.

O Supremo Tribunal Federal, todavia, não tratou do tema, vez que tem negado seguimento aos recursos extraordinários que versam sobre a eficácia do art. 19 da Lei de Contravenções Penais, sob a alegação de que se trata de matéria infraconstitucional e não pode ser objeto de recurso extraordinário. Nesse caso, haveria uma ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, e não uma ofensa direta, como requer o art. 102, III, a, da Constituição Federal.

Assim, enquanto o Poder Legislativo Federal não edita norma de complementação, regulamentando as condições em que será concedida a licença para o porte de arma branca, assim como procedeu com as armas de fogo, ou a Suprema Corte do país não se pronuncia sobre a eficácia do art. 19, não há como reconhecer a tipicidade da conduta, tendo em vista a ausência de licença da autoridade para o porte.

Em que pese a reconhecida danosidade social da conduta – e mesmo a efetividade da ação policial, em certos casos, quando da apreensão destes objetos, impedindo a prática iminente de outros delitos – por si só, trazer consigo fora de casa faca, facões, canivetes, soco inglês é penalmente irrelevante. Passarão a interessar ao Direito Penal, sem dúvida, se usados como instrumentos para a prática de outros crimes.

Portanto, a conduta do portar arma branca não constitui conduta contravencional do modo como está previsto na legislação atual, devendo haver reformulação no texto legal para se adequar o

fato à norma, função esta, por seu turno, cabível ao Poder Legislativo, não restando outra solução, senão o reconhecimento da sua atipicidade, sob pena de violação do princípio da legalidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Livros

1. BECHARA, Fábio Ramazzini. **Legislação Penal Especial**. 2ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
2. BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 17ª Ed. Saraiva, 2011.
3. BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 10ª Ed. São Paulo: Malheiros, 1998.
4. CROCE, Delton; JÚNIOR, Delton Croce. **Manual de Medicina Legal**. 8ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
5. CUNHA, Rogério Sanches. **Código Penal para concursos**. 7ª Ed. Salvador, Bahia: Juspodivm, 2014.
6. GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 11ª Ed. Niterói, RJ: Impetus, 2009.
7. JUNIOR, Arthur Migliari. **Lei das Contravenções Penais e Leis Especiais Correlatas**. São Paulo: Interlex, 2000.
8. NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Comentada**. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
9. NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de Direito Penal**. Parte Geral e Especial. 2º Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.
10. PRADO, Luis Regis. **Curso de Direito Penal Brasileiro**. Volume 1 – Parte geral. 3ª Ed. São Paulo: Revista do Tribunais, 2002.
11. SILVA, César Dario Mariano da **Manual de Direito Penal**. Parte Geral. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
12. TOLEDO, Francisco de Assis. **Princípios Básicos de Direito Penal**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

Artigos

1. FAGUNDES, Marco Aurélio Valadão et al. Estudo retrospectivo de janeiro de 1998 a maio de 2005, no Hospital Universitário de Maringá, sobre ferimentos por arma branca e arma de fogo. **Acta Scientiarum: Health Science**, Maringá, v. 29, p.133, 2007. Semestralmente.
2. GUIMARÃES, José Maria Ximenes et al. Secretaria do Estado do Amapá. Estudo epidemiológico da violência por arma branca no município de Porto Grande, Amapá. **Ciência & Saúde Coletiva**, Porto Grande, v. 10, p.441, 2005.

Sites

1. Classificação dada pelo Professor Marcelo Pereira, Mestre e Doutor em Direito do Estado pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, em seu artigo **O porte de arma branca**. 2007. Disponível em: < <http://www.alffacas.com.br/?m=201108>>. Acesso em: 05/02/2014.
2. **Considerações sobre o porte de arma branca**. Disponível em: <<http://www.camachoknives.com/index.htm>> Acesso em: 04/01/2014.
3. **Glossário Jurídico do Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=P&id=491>. Acesso em: 01/03/2014.
4. Texto publicado em <http://armabranca.com/legislacao/>. Acesso em: 18/03/2014.

Jurisprudência

1. BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 107347. Ministro Relator Ricardo Lewandowski. Data do julgamento: 24/05/2011.
2. BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus nº 141.997 – (2009/01377363) 5ª Turma – Relatora Ministra Laurita Vaz – Data da publicação: 03/11/2009
3. BRASIL. Tribunal de Justiça de Distrito Federal. Apelação criminal nº 2007021001625-5. Desembargador Relator Arnaldo Camanho de Assis. Data do julgamento: 30/04/2009.
4. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Habeas Corpus nº 990103481593 – Ministro Relator Camilo Lelis. Data da publicação: 16/11/2010.
5. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Habeas Corpus nº 990090134399 – Ministro Relator Fernando Torres Garcia. Data da publicação: 25/06/2009.
6. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. Apelação criminal nº 7575677. Desembargador Relator Marcelo Gobbo Dalla Dea. Data do julgamento: 10/05/2012.
7. BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Apelação criminal nº 70048757710 2012. Ministro Relator José Conrado Kurtz de Souza. Data do julgamento: 19/07/2012.
8. BRASIL. Turmas Recursais do Estado de São Paulo. Apelação criminal nº 110400. Ministro Relator Correa de Moraes. Data da publicação: 13.01.2000.

