

O direito ao porte de arma de fogo de calibre permitido pelos integrantes de entidades de desporto legalmente no Brasil

The right to carry firearms of permitted caliber by members of legally recognized sports entities in Brazil.

André Luis Fazanaro¹
Uenis Pereira da Silva²

213

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo expor o direito ao porte de arma de fogo sob a égide do Estatuto do Desarmamento no Brasil sendo passível de ser usufruído pelos integrantes de entidade de desporto legalmente constituídas por ser direito legalmente previsto no artigo que permite portes por função de modo que não cometam crime. A norma penal em branco heterogênea, mesmo a não incriminadora, que visa dar voz aos especialistas cujas matérias demandam profundo conhecimento, de acordo com o princípio da legalidade no direito penal, embora seja inconstitucional, permite ao cidadão o seu exercício pois tudo o que não é proibido, é permitido, desde que observadas todas as demais condicionantes prescritas na lei. A Constituição frisa que somente a lei cria, extingue ou modifica direitos, e quando aplicada ao direito penal, deste modo, o exercício do direito autorizado em lei aos integrantes preteritamente citados não fere o ordenamento jurídico de modo que não cometem ato típico e ilícito, e, sob o prisma legalista, não cometem crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido. Entretanto, restam as dúvidas que leva à problemática quanto ao cometimento de crime por parte daqueles que seguem a lei. Na norma, aqueles que a seguem cometem crimes crime de porte ilegal de arma de fogo de calibre permitido no Brasil? O presente trabalho acadêmico tem como objetivo demonstrar as definições e essência através de uma visão legalista, de ato típico e ilícito de modo que fique assegurado o direito ao porte de arma de fogo a todos os que estão citados nos diversos tipos de porte definidos pela Lei nº 10.826, e ressignificar o contexto da norma sob a tutela do Estado, demonstrando as razões pelas quais não cometem crime àqueles que seguem a lei. Destacar as exceções à proibição do porte de arma de fogo como forma de justificar atividade de risco presumido e lançar luz ao fato de que o estatuto veio a dificultar a aquisição de armas e munições, contrariando vontade tácita do Referendo de 2005, ignorando o estado democrático de direito; Identificar o sentido das palavras do texto e apontar as razões pelas quais ele foi escrito àquela maneira; apontar através de princípios e fontes do direito, da norma na literalidade da lei, da hermenêutica que não há crime de porte ilegal de arma de fogo quando se está sob égide de norma penal em branco, através da análise do tipo penal e como

¹ Acadêmico do curso de Direito da Faculdade Cidade de João Pinheiro - FCJP.

² Advogado, especialista em direito constitucional pelo instituto Elpidio Donizetti; Bacharelado em filosofia pela Universidade Católica de Brasília.

Recebido em 17/03/2023

Aprovado em 12/07 /2023

Sistema de Avaliação: *Double Blind Review*



ele deve ser interpretado, comparar conceitos léxicos da própria norma ou por analogia, e demonstrar como devem agir os juízos e tribunais diante de casos concretos que envolvam o cerne do tema deste trabalho. Para a presente pesquisa utilizou-se como tipo de pesquisa exploratória com abordagem qualitativa, utilizando como fonte de pesquisa a coleta de dados das normas constitucional e penais que absorvem o tema, como fonte secundária o autor utiliza de hermenêutica de maneira a considerar todo o contexto normativo para sua fiel apresentação. Ao final foi possível concluir que a correta regulamentação do inciso IX do artigo 6º da Lei 10.826 seria de grande valia pois traria menor insegurança jurídica a um ambiente já despido de tal. Outra opção conclusiva de certificação de direito seria a própria reformatação da lei por alteração igualmente hierárquica a fim de se estancar reticência quanto ao assunto, estando ela melhor definida em seus verbos e termos bem como definições desde que assim, ainda seja respeitado o referendo de 2005. Arma enquanto arma, seja de fogo, de trânsito, de culinária, doméstica, de construção civil, de engenharia, de cultura, de lazer, de vestimenta... devem ser utilizadas com sabedoria. Não é, ou não deveria ser o fato de se colocar uma arma na cintura que precede a responsabilidade, o que precede a responsabilidade é tudo o que se tem que ser feito até que você seja a pessoa capaz de colocar tal arma na cintura. Poder fazer não significa que deve ser feito ou que qualquer direito é absoluto só por ser positivado em sua essência; significa que há uma saída jurídica.

Palavras-Chave: Desporto; Legalidade; Porte de Arma; Porte Ilegal; Tiro Esportivo.

Abstract: The present work aims to expose the right to carry a firearm under the aegis of the Disarmament Statute in Brazil, which can be enjoyed by members of legally constituted sports entities, as it is a right legally provided for in the article that allows carrying by function. The heterogeneous blank criminal norm, even the non-incriminating one, which aims to give voice to specialists whose subjects demand deep knowledge, according to the principle of legality in criminal law, although unconstitutional, allows the citizen to exercise it because everything that does not it is forbidden, it is allowed, provided that all other conditions prescribed by law are observed. The Constitution emphasizes that only the law creates, extinguishes or modifies rights, and when applied to criminal law, in this way, the exercise of the right authorized by law to the aforementioned members does not violate the legal system so that they do not commit a typical and illegal act, and, from a legalistic point of view, they do not commit the crime of illegally carrying firearms for permitted use. However, doubts remain that lead to the problem of the commission of a crime by those who follow the law. In the norm, do those who follow it commit crimes of illegally carrying a firearm of the caliber allowed in Brazil? The present academic work aims to demonstrate the definitions and essence through a legalistic view, of a typical and illicit act so that the right to carry a firearm is guaranteed to all those who are mentioned in the various types of carrying defined by the Law. 10,826, and re-signify the context of the rule under the tutelage of the State, demonstrating the reasons why those who follow the law do not commit a crime. Highlight the exceptions to the ban on firearms possession as a way of justifying presumed risk activity and shed light on the fact that the statute made it difficult to acquire weapons and ammunition, contrary to the tacit will of the 2005 Referendum, ignoring the democratic state right; Identify the meaning of the words in the text and point out the reasons why it was written that way; point through principles and sources of law, the norm in the literality of the law, the hermeneutics that there is no crime of illegal possession of a firearm when it is under the aegis of a blank criminal norm, through the analysis of the criminal type and how it should be interpreted, compare lexical concepts of the norm

itself or by analogy, and demonstrate how the courts and tribunals should act in the face of concrete cases that involve the core of the theme of this work. For the present research, it was used as a type of exploratory research with a qualitative approach, using as a research source the collection of data from the constitutional and penal norms that absorb the theme, as a secondary source the author uses hermeneutics in order to consider the entire context normative for its faithful presentation. In the end, it was possible to conclude that the correct regulation of item IX of article 6 of Law 10.826 would be of great value as it would bring less legal uncertainty to an environment already devoid of such. Another conclusive option of certification of law would be the reformation of the law by an equally hierarchical alteration in order to stop reticence on the subject, being better defined in its verbs and terms as well as definitions, provided that the 2005 referendum is still respected. Weapons as weapons, whether for fire, traffic, cooking, domestic, civil construction, engineering, culture, leisure, clothing... must be used wisely. It is not, or should not be, that putting a gun on your waist precedes responsibility, what precedes responsibility is all that has to be done until you are the person capable of putting such a gun on your waist. Being able to do does not mean that it must be done or that any right is absolute just because it is positivized in its essence; means there is a legal way out.

Keywords: Sport; Gun Carry; Legality; Illegal Gun Carry; Shooting Sports.

1 INTRODUÇÃO

A história das armas remonta desde os primeiros relatos de vida que habitam esta casa. Como principal fonte garantidora da segurança e como ferramenta de caça, a começar pelo próprio punho com evolução da anatomia humana, o fogo e a biface triangular serviram de inspiração para a construção de outras ferramentas no auxílio da manutenção da vida e sobrevivência da espécie frente à outras formas de vida cuja história relata ferocidade e agressividade pelo próprio instinto que se reserva à natureza do comportamento de determinadas espécies.

Armas de fogo surgiram após a invenção da pólvora na China no século XIII³, que veio a ser aprimorada ao longo dos séculos e ainda hoje é usada como principal propelente em diversos tipos de armamento. Tal ferramenta revolucionou o modo de vida do mundo no início do período moderno e embora tenha história análoga à criação de Santos Dumont, armas de fogo não tem ou não deveriam ter como sua principal função ceifar a vida do ser humano, mas sim, te dar vantagens ou te colocar em condição de igualdade frente à uma situação de perigo iminente.

A ciência do Direito como fonte normativa que rege a sociedade brasileira deve ser aplicada com imparcialidade, e sua grafia deve ser observada com neutralidade ante os direitos que resguardam e protegem a garantia da liberdade. Sua hermenêutica deve estar postulada no tabuleiro legalista de modo a não deformar os princípios do direito, ratificando o sistema adotado como aquele que deve ser obedecido, sustentando a segurança jurídica e consequentemente os valores assegurados da certeza e da liberdade.

³ VALENÇA, U. S. **Quem descobriu a pólvora**. Revista Militar de Ciência e Tecnologia. Rio de Janeiro. 1987. n. 4. Disponível em: https://rmct.ime.eb.br/arquivos/RMCT_1_tri_1987/quem_desc_polvora.pdf. Acesso em: 05 set. 2022. p. 20-26.

O Princípio da Legalidade (art. 5º, II), descrito na Carta Magna, ratifica que ao particular lhe é permitido fazer tudo que a lei não proíbe⁴, optando o constituinte a criar normas que disciplinam o convívio social, assegurando a intervenção estatal mínima sendo o direito penal uma exceção e não a regra, e ainda assim havendo, por meio de normas escritas “civil law” e em última ratio. Tal princípio deve trazer em sua taxatividade a garantia da certeza valendo-se do método político-garantidor, delegando ao trabalho hermenêutico a não ampliação do significado do que é ou não proibido de maneira a atender aos fins pessoais, políticos ou ideológicos que o julgador pretende dar à ao fato.⁵

Vale destacar que nenhum direito é absoluto⁶, quando eles se conflitam, devendo ser analisados com extrema cautela quando na aplicação de restrição ilegítima do direito na suposta hierarquia dos mesmos enquanto normas que de praxe ditam, o coletivo se sobrepõe às outras regras de caráter individual.

A opinião coletiva foi convocada e na única oportunidade direta através de consulta via Referendo no ano de 2005, a maioria absoluta da população escolheu explicitamente a manutenção do comércio de armas e munições no Brasil. De modo tácito, o brasileiro expressou sua negativa às dificuldades e burocracias e ainda assim o legislador ignorou a soberania do povo criando desrespeitando o estado democrático de direito, confeccionando uma norma teratológica que posta em prática, só atinge àqueles que seguem a lei, àqueles que não oferecem risco à sociedade, àqueles que ainda hoje lutam contra um sistema desarmamentista ideológico ou coletista.

Com as ferramentas do direito o autor busca corroborar os argumentos com a norma escrita de modo a fundamentar à vontade tão somente da casa de papel que demonstra que as casas legislativas, se tinham a intenção de proibir o porte de arma de fogo no Brasil, o fizeram com reflexos através da atimia burocrática, fato este que a própria lei comprova em seu corpo.

Nesse contexto, vertentes legalistas e garantistas debatem o tema desde então sob o receio de sobrestar ou estar sobrestados uns pelos outros sem a devida atenção de que é possível o convívio harmônico entre ambos e todos. As vertentes legalistas e garantistas seguem um curso dicotômico quanto à matéria. Nesse aspecto, os legalistas, profundamente vinculados às normas carecem de observação quanto ao direito coletivo de não desejo de convívio com artefatos bélicos ao passo que os garantistas são providos por princípios e valores fundamentais não observando com sabedoria os direitos descritos em lei e da mesma forma não se atentam ao direito coletivo daqueles que desejam o convívio com tais produtos. Obviamente que nenhum extremo se mostra prudente na busca de um resultado justo quando sua aplicabilidade no ramo do direito público interno na área penal. Prova disso é o fato de que o caso concreto é que nos alimenta de informações que transformadas em juízo, nos faz, de acordo com nossa cognição, emitir opiniões no saudável debate jurídico, a fim de acompanhar as transformações sociais as quais a lei não alcança sem abandonar a prática jurídica tradicional do que está escrito.

Deste outro lado, a norma escrita não pode e nem deve ser descartada quando se tem nela direitos tutelados em observância ao ordenamento e à vulnerabilidade do agente frente ao poder do Estado de preencher lacunas sem a análise metódica, direta, isenta, cognitiva, certa e

⁴ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 5º, inciso II).

⁵ JOHNER, M. A.. **O Princípio da Legalidade em direito penal: análise a partir da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26**. 2020. 14 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2020. Disponível em: <https://editora.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2020/arquivos/41.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 23452**. Rel. Ministro Celso de Mello. Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086.

justa do exercício regular de um direito. Como referência prática, quando uma norma infralegal acerca de arma de fogo trata de direitos regulamentando os como demanda a lei, são violentamente questionadas por meio de ações de inconstitucionalidade, e quando tratam das penalidades, são ignoradas gerando caos e desequilíbrio à ordem.

O porte de arma de fogo no Brasil é um tema sensível que envolve ódios e paixões, e não pode e nem deve ser considerado uma conduta criminosa quando realizada por aqueles que estão na exclusão da proibição, observando o que traz a lei nº 10.826⁷. Um valor tutelado e garantido aos integrantes de entidade de desporto, sob a proteção da lei; um crime, um direito e a legalidade de uma conduta.

Grifada a lei, restam as dúvidas que leva à problemática quanto ao cometimento de crime por parte daqueles que seguem a lei. **Na norma, aqueles que a seguem cometem crime de porte ilegal de arma de fogo de calibre permitido no Brasil?** Este é o espaço para a introdução de definições sobre o que é crime e como ele se constitui, em conformidade com a teoria analítica tripartite e que lança uma luz acerca deste tema exposta a hipótese de que não cometem crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido mesmo que sem autorização, os integrantes de entidade de desporto legalmente constituídas.

No presente trabalho o autor busca realizar o objetivo de corrigir a distopia concernente ao porte de arma de fogo de calibre permitido no Brasil por integrantes de entidade de desporto legalmente constituídas, analisando o Estatuto do Desarmamento e suas regulamentações, bem como demais normas que orbitam o tema através de uma linha hierárquico-cronológica, sob o prisma legalista dos direitos, deveres e aspectos penais de modo a ser compreendida com profundidade e plenitude.

O autor busca ainda, de modo específico, conceituar o léxico normativo através das próprias normas e traz notoriedade jurídica tendo como alicerce os livros, os princípios, e a hermenêutica. Para os vocábulos não definidos em lei, apesar de não ser admitido no direito brasileiro, ele ainda busca definições em textos alienígenas, que, de senso comum são aceitos, não por exceção ao tratar de norma estrangeira, mas pelo costume, como uma das fontes do direito.

Ainda como objetivo específico, o autor pretende eliminar a incidência de tipicidade analisando a norma, os conceitos e constituição de fato criminoso de acordo com a teoria adotada no ordenamento penal brasileiro, bem como se amparar em uma excludente de ilicitude como forma de garantir o não cometimento de crime face à lei nº 10.826 por integrantes de entidade de desporto.

Amparado pelo Código de Processo Penal, o autor finaliza as especificidades acerca dos objetivos traduzindo o procedimento adotado de conduta a qual o juiz deve observar e conduzir casos desta natureza específica, cujo instituto está previsto no citado código, isolando possíveis vícios de texto, como forma de alimentar a segurança jurídica seguindo as regras do que está escrito pois a imagem que se entrega é a de um caminho para um sistema de precedentes “*common law*”. Frisando aqui, que onde os países que o adotam, as decisões sequer se criam do nada, de modo a analisar a norma que dá sustentação e não somente com o que já está decidido. Se um juiz não está preso ao sistema das normas do mesmo modo não está ao de jurisprudências e na área penal interna, deve produzir julgados de acordo com texto legal, observando os princípios e com imparcialidade.

Para o autor, a pesquisa se faz relevante para a realização pessoal e vislumbre de conceitos antes desconhecidos acerca da legislação que trata o tema, por ser o impulso que o levou a cursar a academia de direito quando dúvidas concernentes ao que se pode ou não se

⁷ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

pode ser feito eclodiram em seu caminho no esporte do tiro, nas diversas e infundáveis discussões em grupos de legislação.

Para a sociedade, contribuir com o direito à segurança coletiva, mesmo que de forma individual no tempo extraordinário de ausência estatal nos moldes do art.144º da Carta Magna⁸, ainda que não se faça uso prático da arma de fogo.

Elucidar àqueles que não exercem ou aos que irão exercer tal direito, que o façam com consciência de modo a não transgredir a norma penal, apontando que todos podem agir até os limites em que a lei permite.

Para os operadores do direito, demonstrar que o círculo penal, através dos princípios do direito, cuja essência tem a âncora *civil law*, é estrito e não admite aplicação de interpretação extensiva ou analogia exceto pelos atos administrativos que tratam do direito heterogêneo.

Auxiliar para correta aplicação da lei em seus termos, visto que não há nela palavras inúteis, que vão além ou aquém do que pretendia o legislador, embora o autor acredite que não exista norma mais caótica sob a ótica de quem legislou, seja por má fé, seja por negligência ou imperícia.

Nesta pesquisa de natureza técnico jurídica, buscou-se debruçar sobre as normas que orbitam a área penal de modo a manter a análise jurídico cronológica para fins de maior compreensão acerca do micro e macro do todo concernente ao porte de arma de fogo de calibre permitido no Brasil sob a égide do Estatuto do Desarmamento, a Lei nº 10.826⁹. Dentre as normas pesquisadas, a Constituição Federal que garante em contrário sensu a posse e porte de arma de fogo.

A Lei nº 10.826, mais conhecida como Estatuto do Desarmamento, cuja origem foi o PL 1555/2003 do Senador Gerson Camata, norma penal especial, trata o tema de modo específico, contendo nela, instruções acerca da aquisição, registro, posse e porte de arma de fogo no Brasil.

A Lei nº 9615 (Lei Pelé)¹⁰ de origem do PL 1159/1995 do Deputado Arlindo Chinaglia, trata do esporte e é de considerável importância, de modo a trazer conceitos e definições não contidas nas normas que tratam o tema de arma de fogo enquanto esporte.

Os decretos 9846¹¹ e 10030¹² de origem do executivo federal através do Presidente Jair Messias Bolsonaro, demanda explícita da Lei nº 10.826, regulamentam, definem vocábulos e complementam os direitos da norma especial.

Este trabalho será dividido em seções que terão como essência as análises das normas que tratam do assunto. Na primeira seção será realizada uma abordagem constitucional quanto à proibição ou permissão concernente à posse e porte de arma de fogo. Na segunda seção será abordada a lei que trata de registro, posse e porte, suas prerrogativas, o Referendo de 2005, os diversos tipos de porte e a razão pelas quais foi escrita àquela maneira. Na terceira seção trata-se da composição de um crime através do conceito tripartite, apontando cada um dos elementos e comparando com o direito estabelecido. Por fim, será abordado a possibilidade de absolvição via júri em casos de porte ilegal que trata este trabalho.

⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 114).

⁹ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

¹⁰ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

¹¹BRASIL. Decreto nº 9.846, de 25 de junho de 2019. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9846.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

¹² BRASIL. Decreto nº 10.030, de 30 de setembro de 2019. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10030.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

2 DAS GARANTIAS POSITIVAS AO CONTRARIO SENSU EXISTENTES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL ACERCA DO PORTE E POSSE DE ARMA DE FOGO

A Constituição Federal do Brasil de 1988¹³, norma aberta, é o livro ao qual todos os demais ramos do direito devem observar quando são demandados à construção, modificação ou extinção de um direito. De todos os direitos consagrados pela Carta Magna, o direito à segurança, advindo também de tratados conforme o art. 5º, §2º, a DUDH em seu art. 3º que diz que “Todo ser humano tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal.”¹⁴ Está inserido no caput de seu art. 5º, cláusula pétreia, não passíveis de modificação. Tal carta também garante direito ao esporte nas condições estabelecidas em lei.

2.1 A constituição em *contrário sensu* como forma de não objeção à posse e porte de arma de fogo.

Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; frase já exaustiva e cansativamente abordada que é o gnomon de nosso ordenamento e sendo a constituição uma norma ampla que norteia o sistema jurídico brasileiro, as maneiras de se exercer um direito estão mais bem delineadas e passam a serem observadas nos códigos, nas leis ordinárias, decretos dentre outras regras infraconstitucionais. Quando observa-se a Constituição com perspectiva, percebe-se que a única vedação contida no código quando se trata de arma de fogo, está inserida no próprio art. 5º inciso XVI conferindo a todos a “liberdade de reunião em locais públicos, sem armas”¹⁵. Em sentido avesso, e observando a legalidade, todas as outras formas de posse e porte de arma de fogo, sob a tutela da norma maior, não são consideradas inconstitucionais como se pode extrair o exemplo da legítima defesa através de previsão implícita do regime constitucional adotado, e o mesmo está regulamentado em nosso código penal que define com maior clareza tal direito.

Nota-se apenas que a norma constitucional deixou espaço para o desenvolvimento do tema que trata de armas de fogo, não proibindo embora também não criando direitos explícitos, deixando ao interessado o poder de livre escolha, o que não ocorre de modo similar, a título de exemplo, com a questão que envolve drogas podendo se extrair de tudo que consta na Carta Magna, que estas não são vistas com bons olhos.

Cabe ressaltar que a cultura de armas no Brasil advém naturalmente desde antes do nome Ilha de Vera Cruz lhe ser atribuído contudo o documento histórico mais recente e notável que trata do assunto é a Carta Imperial 1824 que traz de maneira explícita o texto do art.145 “Todos os Brasileiros são obrigados a pegar em armas, para sustentar a Independência, e integridade do Império, e defendê-lo dos seus inimigos externos, ou internos.”¹⁶ passando a não mais deliberar sobre o tema ou deliberar de forma vazia, a partir da confecção da Carta de 1891.

¹³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

¹⁴ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Rio de Janeiro: UNIC, 2009 [1948]. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

¹⁵ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 5º, inciso XVI).

¹⁶ BRASIL. Constituição Política do Império do Brasil (De 25 De Março De 1824). **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

Com bom senso, pode-se concluir que o Estado não mais invocou a obrigação de pegar em armas de forma a garantir a vida como principal fonte para o desfrute dos demais direitos. Sob esse prisma, não se pode considerar a princípio, posse e porte de armas de fogo algo ilegítimo em função do silêncio constitucional sendo delegado ao povo, através de sua vontade, todo o poder que rege a sociedade brasileira, produzindo normas legais acerca do tema, dentre outros, normas penais que trate dos mais diversos assuntos, embora no Brasil não tenha implementado um regime sociocrático, talvez até mesmo pelas dimensões continentais que o país possui, a soberania e poder do povo é um instituto garantido constitucionalmente, passível de ser exercido diretamente por referendo e plebiscito.

Acerca do neoconstitucionalismo que atualmente se vive, através da individualização do direito e da personificação dos valores, a garantia da propriedade de arma de fogo, seja pela dignidade da pessoa humana como forma garantista dos direitos valorativos; seja pela legalidade ou não proibição como forma legalista dos direitos assegurados, deve ser respeitada desde que não caracterize real potencial ofensivo.

2.2 A constituição como garantidora à prática do esporte

A redação constitucional que trata de direitos fundamentais segundo Kasel Vasak, se divide em gerações, entretanto para não se formular uma ideia acerca da palavra geração, subentendida como uma que está além ou melhor ou ainda mais nova que outra, recomenda-se utilizar outro termo ao qual também são conhecidas tais divisões passando a ideia de que não são melhores ou estão acima umas das outras, mas sim paralelas.

Acerca das dimensões dos direitos fundamentais, a primeira está compreendida nas liberdades e pode ser delineada como o direito à vida, segurança, justiça, propriedade privada, liberdade de pensamento, voto, expressão, crença, locomoção, entre outros. Vida x Liberdade, dois direitos que se conflitam quando operadores do direito debatem o tema que envolve armas de fogo, sendo a vida o maior bem jurídico tutelado pelo Estado cuja linha lógica pode-se concluir que ela é essencial para o desfrute dos demais direitos e a liberdade como a maior razão de todas as normas que se tem no Brasil, de forma a controlar o poder Estatal frente ao indivíduo. Nesse sentido, como agente da dignidade da pessoa humana, viver está ligado a outras garantias que não somente o fato orgânico viver não é sobreviver, viver é ter o poder de liberdade de escolha, é ter pleno gozo dos direitos com dignidade sem usurpar dos direitos alheios. A garantia das liberdades individuais, para fins jurídicos, desde que não ofenda a vida orgânica de outros, deve ser respeitada.

De outro lado, a vida como fato jurídico deve ser preservada, livre de ameaças, porém riscos são inerentes ao próprio fato de se estar vivo. Pessoas humanas são riscos às pessoas humanas e não as ferramentas inanimadas que elas possuem, como observado em estatísticas de homicídios oriundos de próprio punho ou outros instrumentos que não arma de fogo. Armas podem ser objetos destinados a outras atividades como a própria preservação da vida frente àquele que deliberadamente coloca sua vida em risco.

Os princípios de paridade de armas, da isonomia e equidade no direito se estendem também para o direito natural que se estabelece com a vida. Tais princípios não estão relacionados a armas de fogo. Está relacionado a equalizar ou nivelar os poderes entre os que ali estão estabelecendo direitos e garantias similares. Estando a vida sob riscos, nada mais natural que se destacar a equidade de armas estando o cidadão apto, que é o que naturalmente se presume quando a lei especial determina condições para o exercício do direito, frente ao infrator que por natureza age em desconformidade com os princípios e normas do direito e que

tem nada ou pouco a perder. Sob um outro prisma, a Constituição, em seu art. 217¹⁷, determina que o Estado deve fomentar o esporte seja ele de caráter formal ou informal e de qualquer natureza, judô, natação, boxe, atletismo, tiro com arco, futebol, tiro esportivo. Nesse meio não há de se estabelecer distinção legal ou moral entre um esporte e outro sendo sua prática lícita sob qualquer classificação que no presente é instituída pela Lei Pelé¹⁸. Naturalmente que toda categoria de esporte deve seguir regras, mas não se pode, sob os olhos constitucionais, valorar, qualificar ou quantificar um ranking de melhores ou piores atividades de desporto.

Portanto, aos olhos constitucionais não há objeção ou violação em nenhuma espécie ou gênero legal em se possuir ou portar arma de fogo ou qualquer outro objeto cujo fim não seja a formação de milícia para militar, mas sim, é assegurada para a boa prática do esporte para manutenção da saúde física e mental sob um direito garantido e ainda sob riscos iminentes, para a manutenção da própria vida fato que se extrai do Código Penal cujo instituto da legítima defesa não concede permissão para o domínio da vida alheia, mas sim para a preservação da vida do agente frente a um injusto.

Acerca deste específico conclui-se que não há vedação constitucional e, portanto, é considerado o contrário sensu, através da omissão constitucional é possível usufruir de tal direito de livre forma se não houver lei ou de acordo com ela se houver em respeito ao princípio da legalidade¹⁹.

3 O ESTATUTO DO DESARMAMENTO

O estatuto do desarmamento é uma ferramenta jurídica que foi elaborada para fins de controle de posse e porte de arma de fogo, que teve viés político de prerrogativa para impossibilitar aquisição pelos cidadãos que seguem a lei.

3.1 O estatuto do desarmamento e a *Janela de Overton*

A Lei nº 10.826²⁰, também conhecida como Estatuto do Desarmamento, foi constituída para melhor determinar como tais direitos poderiam ser exercidos e entrou em vigor no ano de 2003, de forma a trazer em seu texto o art. 35 que passaria a ter eficácia após realização de referendo, citado no §1º do mesmo artigo. A questão referendada pelo povo neste ato, aos moldes do art.35 foi: "você é a favor da proibição do comércio de armas e munição no Brasil?" 63% da população optou pelo não²¹. Destaca-se aqui um possível deslocamento da chamada "Janela de Overton" com os 47% que se mostraram a favor da proibição de comércio de armas e munições através da manipulação da opinião pública por meio de uma estratégia chamada Cavalo de Tróia²², de modo que se sentissem engajadas numa pauta utópica.

¹⁷ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 set. 2022. (art. 217º).

¹⁸ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. **Planalto**. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 56-B, §I ao VIII).

¹⁹ BRASIL. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 5º, inciso II).

²⁰ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 35)

²¹ PORTO, Walter Costa. **Dicionário do voto**. Brasília: UnB, 2000. p. 337-352.

²² Informação em: <https://youtu.be/ZRLUIXur-HI>.

De modo explícito, os brasileiros que optaram pelo não, fizeram sua escolha pela não proibição direta do comércio de itens bélicos no Brasil, de maneira que o diploma legal em vista, cumpriu o seu fim, não proibindo tal comércio.

De modo tácito²³, os brasileiros não referendaram legislações que dificultasse ou burocratizassem a aquisição, o registro, a posse e o porte de armas de fogo e prova disso é o próprio senso comum que se evidencia pelas circunstâncias lógicas da negativa à várias dificuldades cuja “A análise da sua existência dá-se por meio da aplicação da boa-fé objetiva na vertente hermenêutica”²⁴, não somente no segmento bélico mas em qualquer outro setor da economia; bem como o constante e crescente aumento do comércio de itens bélicos no país²⁵, mesmo com tamanha burocracia, uma observação ignorada pelos legisladores à época ferindo o estado democrático de direito.

Tal diploma foi constituído sob a prerrogativa de resguardar a segurança pública, de modo a observar normas constitucionais de superveniência do bem coletivo ao individual, entretanto, ao tempo, o ilustre ministro da justiça Márcio Thomaz Bastos gravou entrevista dizendo “O desarmamento não pretende tirar dinheiro. é, tirar arma de bandido. Ele pretende tirar é essa arma, do homicídio accidental.”²⁶ Ato falho ou não, uma meia falsa verdade de proteção foi proferida ao que se pode hoje questionar a respeito do direito próprio à segurança individual²⁷ que só é possível mediante igualdade de poder entre o cidadão e o infrator. Esquece-se ainda que a norma penal não impede o cometimento de um crime, ela apenas inibe que cidadãos que tenham algo a zelar, que use de tal direito.

De outro modo, se não houvesse os transgressores, a lei não faria sentido. O Estado está para qualificar o cidadão como se pode observar através da ADPF 635 MC-TPI / RJ²⁸, a qual suspende operações nas zonas de organizações criminosas, porém no mesmo período manteve força estatal para fechar comércio em “zonas livres”. Se a pacificação fosse de que não deve haver porte de arma de fogo para os que cumprem a lei, lanço aqui Zaffaroni através da brilhante teoria da tipicidade conglobante que diz que não se deve considerar típica a conduta tolerada pelo Estado, por meio de duas normas antagônicas e até mesmo pela própria isonomia.

3.2 O Estatuto do Desarmamento, a Lei de Schrödinger

A Lei nº 10.826, nos moldes em que foram descritos, nasceu como uma aberração jurídica a começar pelo curto espaço de tempo de 5 meses em que tramitou na câmara como projeto PL 1555/2003²⁹ e virou lei, quando comparado a outros projetos de lei, e pela

²³ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp – Recurso Especial - 1.881.149/DF**. Nancy Andrighi. Terceira Turma, julgado em 1/6/2021. DJe Data:10/6/2021.

²⁴ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp – Recurso Especial - 1.881.149/DF**. Nancy Andrighi. Terceira Turma, julgado em 1/6/2021. DJe Data:10/6/2021.

²⁵ BARRETO FILHO, H. Com o dobro de registros de porte, nº de armas destruídas é menor da história. **Instituto Sou da Paz**. jul.2021. Disponível em: <https://soudapaz.org/noticias/uol-com-dobro-de-registros-de-porte-no-de-armas-destruidas-e-menor-da-historia/>. Acesso em: 05 set. 2022.

²⁶ Informação em: <https://m.youtube.com/watch?v=-aR3v4k90CQ>

²⁷ DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Rio de Janeiro: UNIC, 2009 [1948]. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **ADPF 635 MC-TPI / RJ**. Relator(a): Min. Edson Fachin, julgado em 05/06/2020, publicado em DJ 09/06/2020.

²⁹ BRASIL. Projeto de Lei 1555/2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas - SINARM, define crimes e dá outras providências. **Câmara dos Deputados**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=125878>. Acesso em: 04 nov. 2022.

inconstitucionalidade de seus elementos normativos³⁰ passando pelo bambolê legal de seus artigos e finalizando na forma interrogativa da hermenêutica que se pretendia ou que se propõe. Poderia aqui citar dois tipos penais com ao menos um elemento repetitivo, um vazio de definições e a própria estrutura legal como pôde ser observado na prática após entrar em vigor através da Medida Provisória nº 417. Ainda assim, talvez seja uma das leis mais vigentes e mais eficazes no que cabe ao direito público no país. Tal diploma vigora com intuito de maior disciplina acerca do direito ao registro, à posse e ao porte de arma de fogo no Brasil e revogou a Lei nº 9.437 que instituiu o Sistema Nacional de Armas – SINARM. Via de regra, o Estatuto do Desarmamento, de modo formal, proíbe o porte de arma de fogo, entretanto abre um leque de possibilidades nas exceções. Ao menos 6 modalidades observadas pelo autor que se subdividem. O legislador nunca quis proibir de fato, ele quis, e criou subterfúgios legais para que alguns conseguissem de modo legal, exercer tal direito e outros não.

Dentre as 6 modalidades observadas estão o porte previsto em legislação própria citada no caput do art. 6º da Lei nº 10.826; o porte funcional, rol taxativo listado nos incisos do mesmo artigo; o porte de subsistência inserido no art. 6º, §5º; o porte de estrangeiros do art. 9º; o porte de defesa ou segurança pessoal do art. 10º e o porte de trânsito, previsto no art. 24.³¹

Dentre as 6 modalidades observadas estão o porte previsto em legislação própria citada no caput do art. 6º da Lei nº 10.826; o porte funcional, rol taxativo listado nos incisos do mesmo artigo; o porte de subsistência inserido no art. 6º, §5º; o porte de estrangeiros do art. 9º; o porte de defesa ou segurança pessoal do art. 10º e o porte de trânsito, previsto no art. 24.³²

Em seu art. 6º inciso IX, está colocado o porte para os integrantes de entidades de desporto. Curiosamente no mesmo artigo encontram-se policiais militares, agentes da Agência Brasileira de Inteligência (Abin), policiais federais... O porte é um direito por prerrogativa de função ou atividade a todos que estão inseridos no rol.

De outra forma, está previsto uma outra categoria de porte no art. 24 da mesma norma, o porte de trânsito cujo instituto não se confunde com porte de arma. Há quem diga que porte de arma é porte de arma, independente da modalidade, porém explica-se. O porte de arma, seja o do art. 6º ou do art.10º, como já foi abordado, é uma categoria que está relacionada à finalidade de segurança pessoal e preservação da vida e independe de outros meios que justifiquem tal direito, há sim requisitos legais de condições para o exercício desta espécie de porte também já previsto em norma constitucional que impede aglomeração de pessoas armadas em manifestações; na própria Lei nº 10.826, portar em locais aglomerados (Art. 34 c/c Art. 14), dentre outras observações.

Já o porte de trânsito, na letra da lei restringe ainda mais o leque daqueles que poderiam ser chamados de integrantes de entidade de desporto. No art. 24 está expresso que ele atinge os colecionadores, atiradores e caçadores. Este porte tem a finalidade de preservação do acervo quando em trânsito para finalidades desportivas, obviamente que antes do acervo, a vida deve ser defendida, mas o objetivo maior é a proteção e segurança do material bélico que se encontra em posse do atleta, outra aberração. O EB não ficaria corresponsável pela circulação de armas

³⁰ GUZZO, Matheus Muniz. **A Violação do Princípio da Legalidade pelas Normas Penais em Branco**: uma visão sistematizada do Estatuto do Desarmamento. Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 67. jan./mar. 2018. Disponível em: https://www.mprj.mp.br/documents/20184/1245317/Matheus_Muniz_Guzzo.pdf. Acesso em: 04 nov. 2022. p.194.

³¹ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

³² BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

no país sem que se fosse possível entregar o mínimo de garantia expresso em lei para que o cidadão evite que tais armamentos tenham destino impróprio.

O Decreto nº 9846 criou condições para o uso do porte de trânsito, os CACs devem estar em deslocamento [...] entre o local de guarda autorizado e os de treinamento, instrução, competição, manutenção, exposição, caça ou abate, [...]. Esta espécie define uma finalidade ou finalidades para as quais os privilegiados possam exercer seu direito de maneira justa.

A grande questão encontra-se nos momentos de vulnerabilidade quando o proprietário de arma de fogo não está em deslocamento para os fins específicos regulados por decreto e, em tese, não poderia garantir segurança de seu acervo que fica em local de guarda vistoriado para análise de condições de segurança pelo EB, visto que a Portaria nº 150 do COLOG, embora não seja norma incriminadora, estabelece que as armas do acervo quando desprovidas de outro meio de segurança devem ser “acondicionadas em recipientes do tipo cofre”³³. Ora, se o Estado na pessoa do SIGMA priva pela segurança pública a ponto de confiarem o porte de trânsito por questões óbvias, por que o Estado na pessoa do Sinarm não o faz, mesmo quando todos os requisitos demandados em lei são cumpridos e sendo o agente potencial alvo da criminalidade o que por si só já justificaria a efetiva necessidade? (Pergunta retórica). O autor entende que a polícia federal embora não seja atingida por eventual deslize daquele que tem autorização, trabalha com critérios político-ideológico ao indeferir o porte aos que legalmente cumprem à risca os requisitos da lei, reputação ilibada, idoneidade, ocupação lícita, residência fixa, teste psicológico, técnico e prático, concedendo somente àqueles que pertencem à segurança pública, muito embora juízes, ministério público e outros não façam parte da mesma.

É importante ressaltar que o tratado internacional de controle de armas ao qual o Brasil é signatário, não se mistura com desarmamento. Este último pode ser resultado da vontade unilateral de eliminar qualquer tipo de produção e comércio ao passo que controle se trata de acordo multilateral de modo que cada ente mantenha sua soberania, apenas facilitando a identificação da origem do equipamento, a saber da legalidade do comércio e qual seu conteúdo. Entretanto, como qualquer outra norma, se faz ineficaz perante a não assinatura ou denúncia de um Estado membro, se a intenção de tal tratado é catalogar as movimentações bélicas comerciais, se restringe somente aos países que aceitam serem fiscalizados. E apesar do Brasil ser um país pacífico não significa que os seus cidadãos devam ser inofensivos ou ingênuos.

Muito embora possa ser considerada inconstitucional por seus aspectos, a lei não obriga o porte ou a posse a ninguém, apenas coloca condições subjetivas que podem ser consideradas impossíveis por serem discricionárias, deliberando sobre a regra da proibição e exclusão da proibição em suas várias modalidades de porte e de aquisição

O diploma do Estatuto do desarmamento dificulta o acesso, restringe a posse e o porte, o que passa a ser para o atleta, agremiação, federação, algo oneroso e dispendioso mesmo quando na representação de seu clube, município, estado ou país.

4 O ESPORTE DO TIRO

O esporte do tiro foi a primeira modalidade a conquistar uma medalha olímpica para o Brasil há aproximadamente 100 anos com o atleta Guilherme Paraense. Relatos da primeira prova de tiro datam de 1867 na França e está presente nos jogos olímpicos desde sua primeira edição em 1896, em Atenas.

³³ BRASIL. Portaria nº 150 de 5 de dezembro de 2019. Dispõe sobre normatização administrativa de atividades de colecionamento, tiro desportivo e caça. **Diário Oficial da União**. Pub. em: 09/12/2019. 237. ed. Disponível em: http://www.dfpc.eb.mil.br/images/port_150_.pdf. Acesso em: 05 set. 2022. (Anexo F)

4.1 Definição concernente à entidade de desporto e seus integrantes segundo as normas que tratam do esporte.

O esporte do tiro se enquadra nas modalidades previstas na Lei Pelé. Nela, a entidade de desporto é a pessoa jurídica de direito privado cuja organização e funcionamento são autônomos que devem fomentar a prática do esporte formal ou informal através do princípio constitucional do direito social.³⁴

Os integrantes de entidades de desporto, sob a égide do estatuto do desarmamento, são pessoas físicas que podem ser consideradas atletas, instrutores, professores, técnicos, preparadores, ou qualquer outro membro que efetivamente e constantemente tenha a atividade esportiva como *hobby*, lazer ou profissão nos termos da Lei nº 9615.

Entretanto há um grande equívoco a respeito do desporto com a prática do esporte do tiro, uma prática cuja informalidade se faz impossível em razão da própria natureza das normas legais e do tiro, sendo passível de ser caracterizado sua prática de forma lúdica, porém, nos moldes e como determina a lei, decretos e portarias.

A Lei nº 9615, Lei Pelé, define e considera como entidades de Desporto as pessoas jurídicas de direito privado com organização e funcionamento autônomo que se subdividem em I - o Comitê Olímpico Brasileiro-COB; II - o Comitê Paraolímpico Brasileiro; III - as entidades nacionais de administração do desporto; IV - as entidades regionais de administração do desporto; V - as ligas regionais e nacionais; VI - as entidades de prática desportiva filiadas ou não àquelas referidas nos incisos anteriores. VII – o Comitê Brasileiro de Clubes (CBC); e VIII – o Comitê Brasileiro de Clubes Paralímpicos (CBCP); e a prática desportiva se classifica em naturezas educacional, de participação ou voluntária, de rendimento ou de formação.³⁵

De modo material, clubes, ligas, associações, escolas de formação, federação, confederação, comitês entre outros, desde que legalmente constituídas na forma da lei e reconhecidas pela administração do esporte competente, são consideradas entidades de desporto e seus integrantes são todos os que dela fazem parte. Nesse sentido, atiradores, caçadores, técnicos, instrutores, professores e demais integrantes cujas atividades esportivas demandem o uso de arma de fogo são os referidos na Lei nº 10.826/2003³⁶. A exceção da exceção e ainda assim não completamente fora da exceção estão aqueles que solicitaram registro apenas para atividade de coleção, pois embora não seja constante a necessidade do uso de arma de fogo em suas atividades, há de se relatar que em uma pouca parte do tempo em que possam estar em deslocamentos para exposições, amostras, serviços de armeria, tais integrantes não possuem atividades esportivas que demandem o uso de arma de fogo, mas podem usufruir do porte de trânsito como descrito no art. 24º do estatuto.

³⁴ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 13, §I ao VIII).

³⁵ BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9615Compilada.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 13º, §I ao VIII).

³⁶BRASIL. Decreto nº 9.846, de 25 de junho de 2019. Regulamenta a Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, para dispor sobre o registro, o cadastro e a aquisição de armas e de munições por caçadores, colecionadores e atiradores.

Na letra do art. 51 do Decreto nº 10.030/2019³⁷, um dos quatro decretos que hoje regulamentam o art. 24 da Lei nº 10.826/2003, o tiro esportivo “enquadra-se como esporte formal e de rendimento, como consta no disposto do art. 3º, III da Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998”, podendo ser realizado sem habitualidade com a condicionante de não ser considerada prática de rendimento e atirador esportivo é “a pessoa física registrada no Comando do Exército e que pratica habitualmente o tiro como esporte;” para além, é considerada habitualidade “a prática frequente do tiro desportivo realizada em local autorizado, em treinamentos ou em competições.”

Ao analisar a norma, o autor conclui que não basta ser filiado a uma entidade de desporto e praticar de maneira despojada o esporte que o torna um integrante de entidade de desporto, mas sim, a habitualidade, o compromisso e a responsabilidade, desde que preenchidos todos os outros requisitos legais concomitantemente como ser maior de 25 anos ou se menor, com autorização judicial e ainda assim, inscrito no comando do exército sob um CR.

Nesta seção classifica-se a entidade de desporto, seus integrantes cuja atividade desportiva demande o uso de arma de fogo na pessoa do atleta e seguindo o propósito de , falar sobre a constituição de um crime.

5. O CRIME DE PORTE ILEGAL COMO FORMA DE DISSIPAR O CRIME DE PORTE ILEGAL - *DURA LEX SED LEX*

A lei é dura, mas é a lei, tal expressão traduz a ideia de que por mais rígida, dura ou imoral que uma lei seja, ela deve ser cumprida à risca, por todos. Fernando Sabino, grande nome da literatura, ficou famoso pela escrita da frase “Para os pobres é dura *lex, sed lex*. A lei é dura, mas é a lei. Para os ricos, é dura *lex, sed latex*. A lei é dura, mas estica”, e posso até concordar, porém, como estudante, meu trabalho é reconhecer os valores legais na correta aplicação do direito através de outra expressão menos taxativa e mais coerente com o ordenamento jurídico.

5.1 *Flex Lex Utere Lex*

Portar, deter, adquirir... arma de fogo de uso permitido sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A Lei nº 10.826 define ao longo de seu texto autorização como o documento que materializa a permissão para aquisição, comércio entre pessoas físicas, porte e não se confunde com autorização judicial. A regra é que a autorização que trata o porte, seja de competência do Sinarm salvo algumas exceções quando a lei trata de estrangeiros, delegando diretamente ao ministério da justiça tal atribuição como descrita no art. 9º da lei e do porte de trânsito, art. 24º, conferido ao comando do exército brasileiro, sendo este último, o responsável por toda a fiscalização acerca de armas de fogo no país, quando se trata de classificação de produtos bélicos ou não que envolvam pirotécnicos, químicos, blindagem e protetores balísticos.

O conceito de determinação legal ou regulamentar, de acordo com o princípio da legalidade é admitido como de pleno gozo pela justificativa de que não há incidência pela própria inexistência da mesma. O agente estaria em desacordo com determinação regulamentar

³⁷Planalto. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9846.htm. Acesso em: 07 set. 2022

BRASIL. Decreto nº 10.030, de 30 de setembro de 2019. Aprova o Regulamento de Produtos Controlados. Planalto. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10030.htm. Acesso em: 07 set. 2022. (Art. 51)

se ela existisse não havendo possibilidade de se infringir o que não está elaborado no plano formal. Embora seja questionável sua inconstitucionalidade ao delegar à órgãos sem competência constitucional para legislar sobre direito penal, sob pena da natureza de sua volatilidade, podendo ser modificado por razões extra legais e sem que haja uma discussão amadurecida da sociedade a seu respeito, deixa claro e não se confunde com determinação judicial ou de qualquer outra natureza, pode ser extraído da LINDB e outras normas e compreende tudo o que a lei escrita determina.

O Decreto Lei nº 4.657 no Art. 7º, define: “A lei do país em que domiciliada a pessoa determina as regras sobre o começo e o fim da personalidade, o nome, a capacidade e os direitos de família.”³⁸ “LC173/20 I - conceder, a qualquer título, vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração a membros de Poder ou de órgão, servidores e empregados públicos e militares, exceto quando derivado de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior à calamidade pública;”³⁹. O art. 5º da Constituição Federal determina: “XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;”⁴⁰

Ao observar o direito como um todo, sabendo que nele “não há palavras inúteis que vão além ou fiquem aquém do que pretendia o legislador”⁴¹, a percepção é de que o tipo penal do porte ilegal precisa estar completamente adequado à conduta do agente para que o mesmo possa ser questionado sobre cometimento de um crime⁴², sob pena do livre arbítrio do julgador tornando a legalidade um instrumento frágil.

Vontade do legislador ou não, a lacuna na lei permite que todos os que não possuam autorização, mas estejam de acordo com determinação legal não incorram em crime de porte ilegal de arma de fogo de calibre permitido bem como o de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e vice versa, pois na norma há uma conjunção de adição ou cumulativa, sem autorização “E”⁴³, (grifo nosso) em desacordo.

Diferentemente é observado que no crime de comércio ilegal, a título de exemplo, o tipo penal se traduz em inobservância a uma conjunção alternativa”, (grifo nosso) “um ou outro”. Tal instituto veio a ser escrito em ambos os tipos penais de porte, art 14 e art 16, e sua finalidade principal seria desqualificar o cometimento de crime por aqueles que possuem autorização judicial por exemplo e transportam armas adulteradas para fins de destruição, não havendo de se questionar possíveis vícios de texto. Nesse momento o agente viário, mesmo que em desacordo com determinação legal, armas sem registro, adulteradas, com numeração suprimida, armas artesanais, e etc..., tem autorização e pleno direito de chegar a seu destino sem que o mesmo cometa o delito de porte ilegal de arma de fogo, anteriormente citados mesmo que tal ação violenta qualquer outro requisito demandado em lei.

³⁸ BRASIL. Decreto Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 7º).

³⁹ BRASIL. Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020. Estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp173.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art. 8º).

⁴⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 5 de outubro de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 5º, XI).

⁴¹ Tyciano Magno.

⁴² BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado De Direito Penal**: parte geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p.37-38.

⁴³ O significado de conjunção está disponível em: <https://michaelis.uol.com.br/busca?r=0&f=0&t=0&palavra=conjunção>

No ordenamento brasileiro, enquanto ente do povo, tudo o que não é proibido por lei é permitido que se faça, haja regulamentação ou não, conceito oriundo da reserva legal com fundamentação na “fórmula de *Graf Zu Dohna*”⁴⁴ que diz que “uma ação juridicamente permitida não pode ser, ao mesmo tempo, proibida pelo direito. Ou, em outras palavras, o exercício de um direito nunca é antijurídico.”⁴⁵, inexistindo a prática do legalmente ilegal, logo, em observância aos direitos conferidos aos que estão excluídos da proibição, o porte é permitido e não há cometimento de crime. Explico, o Estado, na complexa atividade de regular comportamentos ou condutas visando estabelecer uniformidade opta por estabelecer proibições ou meios para reprimir tais condutas ao invés de regular tudo o que pode ser feito, de modo a compactar os códigos e garantir segurança jurídica ele aqui pontua, ausência de legalidade não significa ilegalidade, de outro lado, a administração pública está amarrada ao que é legalmente previsto não podendo ela atuar afastada da legalidade.

Fato é que o legislador, nesse aspecto, soube exatamente o que estava escrevendo criando recursos jurídicos capazes de isentar o crime e como consequência, a pena, deixando reticência para os todos os que se enquadram nas mesmas hipóteses de modo a não estarem sequer em possibilidade de risco de desvio ou a se questionar abuso de direito.

5.2 A teoria tripartite: ato típico + ilícito + culpável = crime

A doutrina considera, para efeitos penais, como crime a estrutura analítica da teoria tripartite do delito no direito brasileiro que é composta por três fatos cuja execução deve ferir todos ao mesmo tempo e são eles o típico, ilícito ou antijurídico e culpável, embora a definição legal se encontre no art. 1º da Lei de Introdução ao Código Penal que diz que:

Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.⁴⁶

Aqui serão abordados dois fatos em específicos e para fins de definição e compreensão será citado apenas a culpabilidade.

A culpabilidade exclui a pena de modo que recai sobre o agente que, por motivos diversos, têm uma falsa percepção da realidade pelo instituto da incapacidade. Não serão feitas maiores referências, pois a essência deste trabalho pressupõe que, dentro da lei, está sendo trabalhado com pessoas maiores, capazes de compreender as regras do jogo jurídico e que passaram por todos os exames que a norma determina.

A tipicidade é a perfeita e completa adequação do ato praticado em relação ao que a lei descreve como sendo um crime. Tipo é a forma e tipicidade é a conduta que se enquadra nela. Na academia de direito, o exemplo mais clássico é o do art. 121 do Código Penal⁴⁷, por ser um tipo penal simples contendo um verbo e um sujeito: “Matar alguém”. Se o agente mata uma barata, não há o elemento tipicidade pois apesar do verbo ser idêntico o sujeito da ação não é

⁴⁴ CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 317.

⁴⁵ CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 213.

⁴⁶ BRASIL. Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941. Lei de introdução do Código Penal (decreto-lei n. 2.848, de 7-12-940) e da Lei das Contravenções Penais (decreto-lei n. 3.688, de 3 outubro de 1941). **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (Art.1º)

⁴⁷ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art.121)

alguém, e sim um inseto. Poderia até o agente incorrer em outro delito de ordem ambiental talvez, mas não o do art. 121.

Como oposto, a atipicidade demonstra um fato que não é fielmente adequado ao tipo penal da norma incriminadora não pode ser considerado fato típico como por exemplo o art. 155 do Código Penal cujo é “subtrair”, completado por “para si ou para outrem coisa alheia móvel”⁴⁸. Nesse prisma, aquele que subtrai para uso, sem dolo, sem a vontade de tomar para si tal coisa, não pode ser considerado executor de fato típico, ao menos não pelo art. 155. Do mesmo modo quando volta a leitura para o art. 14 do Estatuto do Desarmamento⁴⁹ e o agente está portando uma arma de fogo sem autorização, mas completamente de acordo com determinação legal, não está cometendo crime por não se encaixar perfeitamente à norma penal. Inexiste aqui o elemento tipicidade. O mesmo ocorre com quem não se adequa ao tipo art. 33 da Lei nº 11.343⁵⁰, fazendo uso da substância ilícita desde que não pratique os demais verbos tipificados no artigo.

5.3 A Caixa de Pandora

A lei determina que o porte de arma de fogo é proibido em todo o território nacional excluindo da proibição algumas várias exceções que são:

Tabela 01- Classificação dos tipos de porte na Lei nº 10.826.	
O porte extravagante previsto em legislação própria cuja previsão está descrita no caput do artigo 6º.	“É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo para os casos previstos em legislação própria e para:”
O porte por função que está previsto no rol taxativo dos incisos I ao IX do mesmo artigo;	“IX – para os integrantes das entidades de desporto legalmente constituídas, cujas atividades esportivas demandem o uso de armas de fogo, na forma do regulamento desta Lei, observando-se, no que couber, a legislação ambiental.”

⁴⁸ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art.155)

⁴⁹ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 09 set. 2022. (art. 14)

⁵⁰ BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de Agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 12 set. 2022. (art. 33)

<i>O porte de subsistência na categoria caçador de subsistência, previsto no parágrafo 5º do artigo 6º;</i>	“§ 5º Aos residentes em áreas rurais, maiores de 25 (vinte e cinco) anos que comprovem depender do emprego de arma de fogo para prover sua subsistência alimentar familiar [...]”
<i>O porte concedido a estrangeiro, nos moldes do artigo 9º;</i>	“Art. 9º Compete ao Ministério da Justiça a autorização do porte de arma para os responsáveis pela segurança de cidadãos estrangeiros em visita ou sediados no Brasil [...]”
<i>O porte de segurança pessoal do artigo 10;</i>	“Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.”
<i>O porte de trânsito aos caçadores, atiradores e colecionadores, no artigo 24 da lei 10.826.</i>	“Art. 24. Excetuadas as atribuições a que se refere o art. 2º desta Lei, compete ao Comando do Exército autorizar e fiscalizar a produção, exportação, importação, desembaraço alfandegário e o comércio de armas de fogo e demais produtos controlados, inclusive o registro e o porte de trânsito de arma de fogo de colecionadores, atiradores e caçadores.”

Fonte: Planalto. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm

Nesse cenário sob a égide da lei de armas atualmente vigente no país, todos os integrantes de entidade de desporto em que suas atividades dependam do uso de arma de fogo tem o direito ao porte por função exercida, não devendo eles serem necessariamente colecionadores, atiradores e caçadores podendo ser estendido a instrutores, professores, técnicos... tal dispositivo veio com a prerrogativa da incolumidade pública visto que todos estes transportam equipamentos bélicos e não seria prudente deixar tais pessoas desguarnecidas nos momentos de vulnerabilidade expondo a risco de furto por facções tais equipamentos, uma vez que o próprio ordenamento jurídico reconhece o combate ao crime.

Aqui o autor destaca uma lacuna legislativa que, pela descrição do tipo penal, pode ser usufruída por todos os que não são proibidos por lei, pois embora o rol de verbos da infração seja taxativo, não há taxatividade dos sujeitos de direito que se fez expressamente no art. 6º da Lei de Armas, gerando efeito permissivo para todos os que estão em conformidade com os requisitos da lei. Sendo assim efetuado todos os procedimentos de autorização judicial para o transporte de tal armamento, o agente que a carrega não incorre em crime embora a arma esteja em desacordo com tais determinações legais.

Entretanto é encontrado uma norma penal em branco heterogênea de direito permissivo ou não incriminadora com produção de efeitos legais de eficácia limitada “[...] na forma do

regulamento desta Lei [...]”, uma demanda explícita esquecida ou ignorada há quase vinte anos que pode-se tratar com a própria legalidade constitucional de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer algo senão em virtude de lei. Aqui pontuo que não tratarei da inconstitucionalidade do artigo, pois tal questão está distribuída em todo o corpo da norma e a ferramenta de contestação de tal inconstitucionalidade não é objeto do trabalho. Aqui será discutido o exercício de um direito determinado sob norma penal em branco não incriminadora incompleta muito embora a norma tenha nascido inconstitucional por inércia do legislador delegando à órgãos desprovidos de poderes legislativos a função de regular matéria penal, como está descrito em nossa Carta Magna e como cito Zaffaroni ao caracterizar tais normas de “delegação legislativa constitucionalmente proibida”.⁵¹

Pois bem, se o princípio da legalidade diz que é a lei que cria, modifica ou extingue direitos e outro conceito do mesmo princípio diz que a obrigação de fazer ou não fazer depende da existência da norma, quando estas não existem no mundo legal, não está o agente sujeito particular infringindo, pela própria natureza da não ofensa do que sequer existe. Uma norma penal em branco não incriminadora sem complemento está passível de ser usufruída de qualquer maneira observando os demais dispostos enquanto que uma norma penal complementada só pode ser exercida dentro do que determina a norma complementadora. Frisa-se aqui que se tal direito for colocado em prática, por estarem tais armas registradas no sigma, seria mais sensato fazer uso deste equipamento uma vez que não há obrigatoriedade de arma Sinarm pela própria falta de regulamentação da lei.

Já elaborados os conceitos de tipicidade e tipo penal e incidindo em culpabilidade pela própria natureza da mera posse de arma de fogo, trata-se dos conceitos acerca de ilicitude.

Se tipo é a forma e tipicidade é a conduta adequada ao tipo, ilicitude é a conduta reprovável que se adequa no tipo, é uma espécie de complemento da conduta que deve ser condenável sob certas circunstâncias. A falta de ilicitude, ou a excludente dela, que aqui pode ser definida como uma justificativa, seja por meio da própria norma, seja por costume, seja por consentimento do ofendido... que permite que o agente pratique uma ação ou omissão que normalmente é ou pode ser considerada crime. Como exemplo pode-se usar uma tatuagem a qual o agente sofre lesão corporal mas há consentimento do ofendido e até mesmo o costume envolvidos, ou ainda o trote acadêmico desde que não constitua exagero, ou ainda mesmo como exemplificação de caso concreto não há de reprovar aquele que incide sobre o artigo 155 do código penal que subtraia gelo de um estabelecimento para amenizar ou salvar a vida daquele que sofre acidente com lesões na cabeça. Neste caso, mesmo tendo subtraído coisa alheia, a princípio sem saber sua intenção de pagamento pelo bem, aquele que socorre não incorre em crime pois apesar de não se tratar de excludente propriamente dita, a valoração da vida frente à pecúnia de um saco de gelo se torna irrelevante pela própria cognição de que não seria justo punir um por salvar outro dadas as circunstâncias.

É perceptível, uma ilicitude é um ato que contraria o ordenamento jurídico, porém, em função da própria natureza do direito as excludentes existem para garantir direitos ou deveres sobre direitos e como modo de preservar a vida daquele que não deu causa ao risco. As excludentes são institutos formais, embora não sejam objetivos, descritos na lei sendo uma delas, o exercício regular de um direito, que pode ser entendido “em sentido amplo, abrangendo todas as formas de direito subjetivo, penal ou extrapenal”⁵² que está inserido no art. 23º inciso III do Código Penal. Quem está amparado pela excludente de ilicitude, comete fato criminoso, mas não o ato criminoso em si.

⁵¹ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELLI, J. H. **Manual de direito penal brasileiro**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997. p. 205-206.

⁵² CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 317.

No núcleo deste trabalho, a atipicidade se faz no título do tipo penal cujos agentes objeto do estudo que não possuam autorização (porte de arma) mas que estejam de acordo com determinação legal, não cometem fato típico.

A excludente de ilicitude ocorre pelo próprio enunciado do direito no texto da lei 10826 por estar o agente em conformidade onde o ordenamento prega que quem segue a norma não oferece risco à sociedade estando no exercício regular de um direito.

Tabela 02 - O tipo e a determinação legal

Tipo	Determinação Legal
14 - Portar... arma de fogo... sem autorização E em desacordo com determinação legal	6º É proibido o porte de arma de fogo em todo território nacional exceto para: IX - os integrantes das entidades de desporto...cujas atividades demandam o uso de arma de fogo...

Fonte: Planalto. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm.

Tabela 03 - Direito e excludente de ilicitude

Direito	Excludente de ilicitude
6º É proibido o porte de arma de fogo em todo território nacional exceto para: IX - os integrantes da entidade de desporto...cujas atividades demandam o uso de arma de fogo...	Art. 23 - Não há crime quando o agente pratica o fato: III - ...no exercício regular direito

Fonte: Planalto. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm

6 CONCLUSÃO

Conforme foi exposto e como resultado, o trabalho apresentado teve a desígnio pesquisar acerca da legalidade do porte de arma de fogo por integrantes de entidade de desporto no Brasil com determinados objetivos.

É notório que muito embora a Lei do Desarmamento seja fruto de uma engenharia social em todos os modelos em que foram implantadas mundo afora, sendo mais conveniente o controle social ao lugar de disciplina e educação e apesar de estar envenenada com textos inconstitucionais, à essência do que foi elaborado, visando a garantia da certeza enquanto cidadão, aspirante a estudante de direito, procurei trabalhar com o legalismo penal ao lugar do garantismo constitucional até pelo fato de que se os códigos existem e não foram questionados, eles são considerados válidos, vigentes e eficazes.

Pelo presente objetivo geral de se expor as definições concernentes a ato típico e ilícito como forma de assegurar um direito estabelecido em lei pelo rol taxativo dos que se excluem da proibição do porte ilegal de arma de fogo de modo a ressignificar a norma à pretensa conclusão de que não cometem crime de porte ilegal, foi necessário o estabelecimento de objetivos específicos.

O primeiro objetivo específico foi destacar as exceções à proibição como forma de justificar o porte de arma de fogo por integrante de entidade de desporto, que se faz confirmada sob a óptica objetiva da lei que se construiu também com o objetivo de resguardar a incolumidade pública de modo que tal prerrogativa se consolida pela observância do risco de que tais armamentos venham a ser subtraídos por sicários, gerando maior risco à sociedade. Nesse sentido, o legislador optou por incluir no rol das exceções os que possuem ou possam possuir, o que ficaria a critério da regulamentação determinar, considerável número de armas em acervo registrado no sigma.

O direito estabelecido no art. 6º, IX da Lei nº 10.826/2003 pode ser usufruído por todos os integrantes de entidade de desporto legalmente constituídas cujas atividades demandem o uso de arma de fogo, mesmo que não possuam autorização, em vista do fato atípico e lícito por excludente confeccionado nos moldes do art.14 da Lei nº 10.826/2003⁵³ e do art. 23º, III ou VI

⁵³ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 28 set. 2022. (art. art. 6º, IX, art.14)

do Decreto Lei 2848/1940⁵⁴ por estarem eles, mesmo que no limite, ainda dentro do que a lei determina e tolera em função da própria incolumidade pública de que tais artefatos possam vir a ser subtraídos e se destinem aos que estão às margens da lei.

Tal exercício não está sob absoluto direito de não ser conduzido pela perspectiva de uma tutela estatal de potencial ofensivo em sentido estrito a ser averiguado pela corporação policial na coleta de provas no local do fato e pela autoridade policial no desenvolver da investigação ficando a cargo de um advogado argumentar tais equívocos.

Nota-se que tais integrantes estão citados no mesmo rol dos que compõe membros da segurança pública e não se confunde tal direito com o porte de trânsito colocado no art. 24º da lei analisada, o primeiro se caracteriza pela segurança pessoal em função da incolumidade e o segundo para os momentos de realização das atividades concernentes.

O segundo objetivo confirmou-se parcialmente através da análise do estado democrático de direito, que dispõe de ferramentas as quais os cidadãos participam diretamente na construção ou na modificação de leis. Estas análises demonstraram explicitamente que o Referendo respeitou a vontade popular expressa, porém tal desejo não foi respeitado de modo que anseios tácitos cuja validade se faria eficaz, não fosse a vontade do legislador sobreposta à do povo que se traduz em anti-burocracia e não foram sequer convocados pelo modo que se propôs o Referendo. Fato que se comprova pela dificuldade, onerosidade e dispendiosidade de se adquirir um armamento e pelo próprio senso comum que cotidianamente são observados em diversos outros setores de diversos segmentos.

O terceiro objetivo que era identificar o léxico normativo e compreender a razão pela qual foi redigida àquela maneira, confirmou-se pelo fato de que o legislador pretendia criar uma espécie de ferramenta que fosse passível de estabelecer uma espécie de salvo conduto para que as autoridades pudessem trafegar com armamentos ilegais através de autorização judicial, de modo a não cometerem o crime de porte ilegal de arma de fogo, conferindo no tipo penal a conjunção cumulativa “e”, criando através da não taxatividade, um meio legal para que todos que estejam em situação similar; do contrário seria ofensa à isonomia; e não exerçam as duas condições ao mesmo tempo, possam estar na negativa de cometimento de ilícito penal.

O quarto objetivo específico se consolida pela Lei Pelé que traduz as definições de entidade de desporto e que está normatizado pela Portaria 150 que nos diz o que é um atirador esportivo. Muito embora o direito seja extensivo a todos os integrantes de acordo com a lei, o autor do trabalho optou por qualificar a cota já estabelecida como regulamentada por atos normativos já existentes.

O quinto objetivo específico que trata de fato típico ou atípico, lícito ou ilícito também pode ser corroborado através do terceiro objetivo cuja conduta não se adequa perfeitamente ao tipo penal por estarem de acordo com determinação legal prevista do art. 6º, IX⁵⁵. Embora seja norma penal em branco heterogênea limitada, não há aqui de se elaborar sobre agressão de uma regulamentação que não existe. A legalidade afasta a aplicabilidade da norma penal incriminadora pois não há nesse sentido desvio de conduta ou sequer conduta regulamentada.

Quanto à ilicitude, resta provada que o texto da redação é acatado pela excludente do exercício regular do direito que se faz mediante o próprio art. 6º, IX da

⁵⁴ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 23, III)

⁵⁵ BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 05 set. 2022. (art. art. 6º, IX)

Lei nº 10.826 c/c no art. 23º, III do Código Penal⁵⁶ cujo exercício de um direito jamais será antijurídico. Se a regra é a proibição e a exclusão da proibição permite que tal conduta seja praticada mediante regulamentação inexistente, tal direito talvez não possa ser exercido em sua plenitude, porém não há ilícito a ser questionado.

Nesse sentido, conforme o Código de Processo Penal em seu art. 386 com o que foi estritamente tratado e amplamente demonstrado nesse trabalho, apesar de haver a culpabilidade, que trata da capacidade de compreensão do agente; e neste caso não poderia ser diferente; não havendo tipicidade, incorrendo em excludente de ilicitude, arrisco escrever que o Juiz absolverá o réu baseado na própria lei que disciplina a matéria. A norma penal em branco heterogênea permissiva por exclusão, não restringe direitos tutelados por si só em função da legalidade, da certeza jurídica de que regem as leis penais. Em alusão e analogia, como meio de demonstrar tal argumento, a lei de drogas não pôde ser aplicada sem que antes houvesse regulamentação acerca da seria droga por essência. Nesse sentido, qualquer norma penal, seja incriminadora ou permissiva, não deve sofrer as iras da vontade do julgador como meio de castigo imputado àqueles que seguem a lei, por incompetência Estatal em não regulamentar a matéria.

O juiz ou júzo por sua vez devem também vincular e basear duas decisões, a princípio, na observância da exceção do direito penal, na aplicação em ultima ratio e do próprio espírito da lei e antes de julgar o agente, deveriam julgar a própria norma com base em seu fim social e aqui repito, a incolumidade pública de maneira que deve o agente estar e se fazer protegido, observando a periculosidade de potencial subtração de armamento e munições tendo estes a obrigação de protegê-los, em detrimento dos que vivem em uma sociedade paralela. Deste modo, tal decisão deve ser colocada nos moldes do art. 386, III do Código de Processo Penal como sentença absolutória por não constituir o fato, infração penal ou VI quando existirem circunstâncias que excluam o crime ou isentem o réu de pena (arts. 23, 24 e 25 do Código Penal), ou mesmo se houver fundada dúvida sobre sua existência. Ressalto ainda que mesmo argumentando abuso de direito, este não pode ser estendido sob a égide penal estando o agente ainda sob exercício regular de um direito estabelecido em lei, inserido num sistema jurídico que tem como primazia a *civil law*.

Por fim, há ainda o dever legal de segurança do acervo, estabelecido pela Portaria nº 150 do COLOG nos anexos D e F, e que se completa com o porte de trânsito do art. 24º da Lei nº 10.826 nos momentos em que o titular do direito está em posse do mesmo faltando apenas a regulamentação para os momentos de ausência e essa, quando comparada à situação do porte exercido pelos que têm direito estabelecido em lei, se justificam não por se tratar de dever, mas por uma delegação peculiar, exclusiva e ímpar de poder agir em todas as situações já exaustivamente citadas. Do contrário, se não fosse a contribuição mesmo que indireta na segurança pública e direta na segurança pessoal pelo direito de não morrer e deixar o citado acervo vulnerável, não haveria razões para porte.

Obviamente que mais seguro e mais prudente, seria o agente que se submete a tal prática, inscrever-se nos requisitos legais de autorização de porte de arma de fogo, e se aprovado em todos os exames que demonstram conformidade com a lei penal de armas, mais precisamente do art.10º, como forma de comprovar ao menos conhecimento técnico, capacidade psíquica e aptidão prática ou ainda anexar o possível e mais provável indeferimento, documento que já demonstra capacidade por ser condição de solicitação, aos documentos outros para exercício de tal direito, que embora não haja regulamentação, demonstra a boa fé, que lhe foi negado tal

⁵⁶ BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022. Acesso em: 05 set. 2022. (art. 23º, III)

pleito em função de decisão puramente administrativa e que está sendo justo consigo e com a sociedade.

Há de se destacar que a correta regulamentação do inciso IX do artigo 6º da Lei 10.826 seria de grande valia pois traria menor insegurança jurídica a um ambiente já despido de tal. Outra opção conclusiva de certificação de direito seria a própria reformatação da lei por alteração igualmente hierárquica a fim de se estancar reticência quanto ao assunto, estando ela melhor definida em seus verbos e termos bem como definições desde que assim, ainda seja respeitado o referendo de 2005.

Arma enquanto arma, seja de fogo, de trânsito, de culinária, doméstica, de construção civil, de engenharia, de cultura, de lazer, de vestimenta... devem ser utilizadas com sabedoria. Não é, ou não deveria ser o fato de se colocar uma arma na cintura que precede a responsabilidade, o que precede a responsabilidade é tudo o que se tem que ser feito até que você seja a pessoa capaz de colocar tal arma na cintura. É a responsabilidade cognitiva que te faz capaz de valorar e “saber o que deve ser sabido, pensar o que tiver que ser pensado, fazer o que tiver que ser feito pois não importa quem seja a pessoa ou os seus motivos, se ela precisar apertar o gatilho, estando certa ou errada, a sua vida vai mudar”⁵⁷.

Poder fazer não significa que deve ser feito ou que qualquer direito é absoluto só por ser positivado em sua essência; significa que há uma saída jurídica.

REFERÊNCIAS

BARRETO FILHO, H. Com o dobro de registros de porte, nº de armas destruídas é menor da história. **Instituto Sou da Paz**. jul.2021. Disponível em: <https://soudapaz.org/noticias/uol-com-dobro-de-registros-de-porte-no-de-armas-destruidas-e-menor-da-historia/>. Acesso em: 05 set. 2022.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado De Direito Penal**: parte geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, 5 de outubro de 1988. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Constituição Política do Império do Brazil (De 25 De Março De 1824). Manda observar a Constituição Política do Império, oferecida e jurada por Sua Magestade o Imperador. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decretolei/del2848compilado.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.914, de 9 de dezembro de 1941. Lei de introdução do Código Penal (decreto-lei n. 2.848, de 7-12-940) e da Lei das Contravenções Penais (decreto-lei n. 3.688, de 3 outubro de 1941). **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3914.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

⁵⁷ Conversa Paralela com Lara Nesteruk e Paulo Bilynskyj, disponível em: <https://youtu.be/QmDHeCH786w>.

BRASIL. Decreto nº 10.030, de 30 de setembro de 2019. Aprova o Regulamento de Produtos Controlados. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D10030.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Decreto Lei nº 4.657, de 4 de Setembro de 1942. Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm.

BRASIL. Decreto nº 9.846, de 25 de junho de 2019. Regulamenta a Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, para dispor sobre o registro, o cadastro e a aquisição de armas e de munições por caçadores, colecionadores e atiradores. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/decreto/D9846.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Lei Complementar nº 173, de 27 de maio de 2020. Estabelece o Programa Federativo de Enfrentamento ao Coronavírus SARS-CoV-2 (Covid-19), altera a Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp173.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Institui o Código Civil. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de Agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm. Acesso em: 12 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 9.615, de 24 de março de 1998. Institui normas gerais sobre desporto e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19615consol.htm. Acesso em: 05 set. 2022.

BRASIL. Lei nº 10.826, de 22 de Dezembro de 2003. Dispõe sobre registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sobre o Sistema Nacional de Armas – Sinarm, define crimes e dá outras providências. **Planalto**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/110.826.htm. Acesso em: 28 set. 2022.

BRASIL. Portaria nº 150 de 5 de dezembro de 2019. Dispõe sobre normatização administrativa de atividades de colecionamento, tiro desportivo e caça. **Diário Oficial da União**. p.15. Pub. em: 09/12/2019. 237. ed. Disponível em: http://www.dfpc.eb.mil.br/images/port_150_.pdf. Acesso em: 05 set. 2022

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **MS 23452**. Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 16/09/1999, DJ 12-05-2000 PP-00020 EMENT VOL-01990-01 PP-00086.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp – Recurso Especial - 1.881.149/DF**. Nancy Andrichi. Terceira Turma, julgado em 1/6/2021. DJe Data:10/6/2021.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **REsp – Recurso Especial - 1.881.149/DF**. Nancy Andrichi. Terceira Turma, julgado em 1/6/2021. DJe Data:10/6/2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **ADPF 635 MC-TPI / RJ**. Relator(a): Min. Edson Fachin, julgado em 05/06/2020, publicado em DJ 09/06/2020.

CAPEZ, F. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Rio de Janeiro: UNIC, 2009 [1948]. Disponível em: <http://www.dudh.org.br/wp-content/uploads/2014/12/dudh.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

GUZZO, M. M. A Violação do Princípio da Legalidade pelas Normas Penais em Branco: uma visão sistematizada do Estatuto do Desarmamento. **Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro nº 67**. jan./mar. 2018. Disponível em: <https://www.mprj.mp.br/documents/20184.p.194>

JOHNER, M. A. **O Princípio da Legalidade em direito penal**: análise a partir da Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 26. 2020. 14 f. Dissertação (Mestrado em Ciências Criminais) - Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Rio Grande do Sul, 2020. Disponível em: <https://editora.pucrs.br/edipucrs/acessolivre/anais/congresso-internacional-de-ciencias-criminais/assets/edicoes/2020/arquivos/41.pdf>. Acesso em: 05 set. 2022.

VALENÇA, U. S. Quem descobriu a pólvora. Rio de Janeiro. **Revista Militar de Ciência e Tecnologia**. Rio de Janeiro. mar. 1987. n. 4. p. 20-26. Disponível em: https://rmct.ime.eb.br/arquivos/RMCT_1_tri_1987/quem_desc_polvora.pdf. Acesso em: 05 set. 2022. p. 20-26.

ZAFFARONI, E. R.; PIERANGELLI, J. H. **Manual de direito penal brasileiro**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1997. p. 205-206.