

## ARMAS DE BRINQUEDO, RÉPLICAS E SIMULACROS PASSAM AGORA A SER ARMAS DE FOGO DE USO PROIBIDO?

Disponível em: <https://meusitejuridico.editorajuspodivm.com.br/2023/08/03/armas-de-brinquedo-replicas-e-simulacros-passam-agora-a-ser-armas-de-fogo-de-uso-proibido/>

**Autores: Eduardo Luiz Santos Cabette** - Delegado de Polícia aposentado, Assessor e Parecerista Jurídico, Mestre em Direito Social, Pós – graduado em Direito Penal e Criminologia, Professor de Direito Penal, Processo Penal, Criminologia, Medicina Legal e Legislação Penal e Processual Penal Especial na graduação e na pós – graduação do Unisal.

Com o advento do Decreto 11.615/23 vem surgindo a indagação sobre haver tal diploma convertido a posse e o porte de armas de brinquedo, réplicas e simulacros em crime de Posse ou Porte Ilegal de Arma de Fogo de Uso Proibido (artigo 16, § 2º, da Lei 10.826/03 – Estatuto do Desarmamento). Além disso, se a resposta for positiva, a posse ou porte de armas de brinquedo, réplicas e simulacros seria erigida a “Crime Hediondo”, nos termos do artigo 1º, Parágrafo Único, II, da Lei 8.072/90.

A dúvida se funda no fato de que o Decreto 11.615/23, em seu artigo 14, define as “Armas e Munições de Uso Proibido” e em seu inciso II elenca:

Os brinquedos, as réplicas e os simulacros de armas de fogo que com estas possam se confundir, exceto as classificadas como armas de pressão e as réplicas e os simulacros destinados à instrução, ao adestramento ou à coleção de usuário autorizado, nas condições estabelecidas pela Polícia Federal.

Essa disposição regulamentar pode realmente dar uma superficial e equivocada impressão de que as armas de brinquedo, réplicas e simulacros passam a ser classificadas como armas de fogo de uso proibido por equiparação. No entanto, como já dito, tal impressão é falsa pelos vários motivos que passamos a expor.

Uma primeira questão é de natureza semântica, relativa, portanto, ao *sentido das palavras*.

A palavra *arma* indica um instrumento que possa ser utilizado própria ou impropriamente para defesa e/ou agressão. Propriamente (armas próprias) quando tal instrumento é produzido

apenas com este fim (v.g. um revólver, uma metralhadora, uma espada etc.). ImproPRIAMENTE, quando é produzido com outros fins, mas podendo também ser utilizado para defesa e/ou agressão (v.g. uma foice, um machado de lenhador, uma tesoura, uma faca de cozinha etc.). As armas podem ser brancas ou de fogo.

Ocorre que aquilo que imita ou simula uma coisa não pode jamais ser confundido com a própria coisa. É famosa a frase de que “o mapa não é o território”. Uma escultura que retrata uma pessoa não é a própria pessoa. A réplica de um avião não é um avião e assim por diante. Isso pode parecer uma platitude e é, mas fato é que muita gente promove terríveis confusões interpretativas por dificuldade em enxergar a diferença de categorias já há tanto tempo desenvolvida pelo pensamento aristotélico.

Com perspicácia, na época criticando a Súmula 174, STJ, que chegava a equiparar arma de brinquedo a arma para fins de aumento de pena no roubo, Cintra Júnior já trazia à baila a lição do Desembargador Ranulfo de Mello Freire que dizia: “Arma não é brinquedo; brinquedo não é arma”. [\[1\]](#)

Pode-se afirmar com segurança que a expressão “arma de brinquedo” é autofágica, contraditória, um oximoro ou, no mínimo, equívoca. Afinal, uma “arma de brinquedo” não é uma arma, é um brinquedo, assim como um carro de brinquedo não é um carro, mas um brinquedo.

Já nos casos de réplicas de armas ou simulacros de armas não há autofagia, contradição, oximoro ou equivocidade. As expressões dizem claramente o que pretendem designar, ou seja, uma réplica ou simulacro “de” arma e não uma arma verdadeira.

Essa incursão pela semântica nos conduz diretamente ao “Princípio da Legalidade” porque os objetos materiais não somente do crime de Posse ou Porte de Arma de Fogo de Uso Proibido, mas de todos os delitos descritos no Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/03) são: “arma de fogo, acessório ou munição”. Ora, armas de brinquedo, réplicas ou simulacros, como visto, não têm o mesmo significado semântico desses objetos materiais legalmente determinados. Sua eventual equiparação consistiria em inviável “analogia in mallam partem”.

Em estudo específico do Estatuto do Desarmamento já expusemos o seguinte:

Frise-se, ainda, que os simulacros de armas de fogo não constituem objeto material dos crimes previstos no Estatuto. Ao contrário do artigo 10, §1º, inciso II, da revogada Lei nº 9.437/97,

que tipificava a conduta de portar arma de brinquedo para fins de cometimento de outros delitos, o Estatuto do Desarmamento apenas proíbe a comercialização de réplicas e simulacros de armas de fogo que possam ser confundidas com as de verdade, exceto se destinadas à instrução, adestramento ou à coleção de pessoa autorizada, nos termos do artigo 26. [\[2\]](#)

Também no estudo do crime de tráfico internacional de armas de fogo, se conclui que a importação ou exportação de armas de brinquedo, simulacros ou réplicas somente pode configurar o crime de “Contrabando”, conforme artigo 334 – A, CP e não infração ao artigo 18 do Estatuto do Desarmamento. [\[3\]](#)

Sob o prisma da legalidade estrita e da própria evolução legislativa sobre o tema, é possível afirmar o seguinte:

Em seu artigo 26 a Lei 10.826/03 proíbe a fabricação, venda, comercialização e a importação de brinquedos, réplicas e simulacros de armas de fogo, que com estas se possam confundir. Não há previsão de crime para condutas que envolvem esses objetos materiais (armas de brinquedo, simulacros e réplicas), mas tão somente um ilícito de natureza administrativa com possibilidade de apreensão do material e penalidades cabíveis na área respectiva. Quanto à importação e exportação, pode haver sim crime, mas tão somente de “Contrabando” (artigo 334 – A, CP), conforme já exposto. Se o legislador pretendesse erigir a crime a posse, o porte ou o comércio desses objetos o teria feito. Nunca o fez. Mesmo na antiga “Lei de Armas de Fogo” (Lei 9.437/97 – artigo 10, § 1º., II), apenas incriminou o porte de “arma de brinquedo” com o dolo específico de “cometer outros crimes”. Esse tipo penal foi totalmente revogado com o advento do Estatuto do Desarmamento em “abolitio criminis” e não houve criação legal de qualquer outro delito envolvendo armas de brinquedo, simulacros ou réplicas. É de se concluir que a “mens legislatoris” não era a de incriminar essa espécie de conduta e muito menos na qualidade de crime hediondo com equiparação a arma de fogo de uso proibido.

A interpretação gramatical (semântica) e a evolução legislativa (histórica) tornam coerente e irrefutável a atipicidade da conduta de possuir ou portar arma de brinquedo, simulacro ou réplica. No máximo pode haver ilícito de natureza administrativa.

Ademais é preciso lembrar que a criação de crimes novos somente pode advir de *lei em sentido estrito* e não de outras espécies normativas a exemplo de um Decreto (inteligência do artigo 5º., XXXIX, CF e artigo 1º., CP). O Decreto somente tem por missão regulamentar uma

lei, não podendo, mesmo em outros campos (v.g. civil, administrativo, tributário etc.) alterar seu sentido, seja suprimindo seja acrescentando conteúdos não legalmente estabelecidos.

Os Decretos são “normas regulamentares” compostos por “regras jurídicas gerais, abstratas e impessoais, estabelecidas pelo Poder Executivo, **em desenvolvimento da lei**” (grifo nosso). [4]

Conforme escólio de Meirelles:

Decretos, em sentido próprio e restrito, são atos administrativos de competência exclusiva dos chefes do Executivo, **destinados a prover situações gerais ou individuais abstratamente prevista de modo expresso, explícito ou implícito pela legislação.** (...) Como ato administrativo, **o decreto está sempre em situação inferior à lei, e, por isso mesmo, não a pode contrariar** (grifo nosso). [5]

No mesmo sentido, Di Pietro:

Quando comparado à lei, que é *ato normativo originário* (porque cria direito novo originário de órgão estatal dotado de competência própria derivada da Constituição), o decreto regulamentar é *ato normativo derivado* (porque **não cria direito novo, mas apenas estabelece normas que permitam explicitar a forma de execução da lei**) (itálicos no original e negrito nosso). [6]

É bem verdade que o decreto pode ser “de execução ou regulamentar”, conforme artigo 84, IV, CF, visando dar cumprimento concreto à lei e não promovendo inovação na “ordem jurídica”. Mas também se menciona na doutrina o chamado “decreto autônomo ou independente”, com fulcro no artigo 84, VI, CF, referindo-se a matéria “ainda não versada em lei, inovando a ordem jurídica”. Não obstante, sobre essa última modalidade há autores que inadmitem sua existência “no ordenamento jurídico brasileiro”. [7]

Ainda que admitindo a existência do chamado “Decreto autônomo ou independente” é de se observar que seu objeto é estritamente limitado pela Constituição no próprio artigo 84, VI, alíneas “a” e “b”, somente podendo versar sobre a organização e funcionamento da administração pública e extinção de funções ou cargos públicos vagos. Portanto, jamais poderia um decreto (regulamentar ou mesmo autônomo) criar tipos penais. Meirelles é cirúrgico e incisivo quando comenta sobre o “Decreto independente ou autônomo”, deixando claro que este não pode invadir “*as reservas de lei*”, ou seja, “as matérias que só por lei podem

ser reguladas”, [8] sendo o Direito Penal certamente o exemplo por excelência de reserva legal estrita (inteligência do artigo 5º., XXXIX, CF e artigo 1º., CP).

Poder-se-ia objetar que os tipos penais do Estatuto do Desarmamento, incluindo o artigo 16, § 2º., são exemplos de “normas penais em branco próprias ou heterogêneas”, ou seja, aquelas que dependem de complemento em outro diploma de espécie normativa diversa da lei em sentido estrito (v.g. um Decreto). E que isso ocorre normalmente, pois as definições do que sejam armas de uso permitido, restrito e proibido são postas por decretos regulamentares que complementam a norma penal. Sim, isso é verdadeiro. Mas acontece que o regulamento ou decreto somente pode *complementar* o dispositivo penal em branco e não *criar* novo crime em inovação. No caso de armas de fogo, acessórios e munições a Lei 10.826/03 é que os determina como seus objetos materiais, cabendo ao decreto tão somente esclarecer quais são permitidos, restritos ou proibidos (armas de fogo, acessórios e munições, mais nada). Agora se há pretensão de que o Decreto 11.615/23 equipare armas de brinquedo, réplicas e simulacros a “**armas de fogo** de uso proibido”, isso significaria inovar a legislação em algo que ela não dispõe, promover uma equiparação que se converte a uma analogia “in mallam partem” de origem normativa, o que é obviamente inadmissível. A Lei 10.826/03 trata a questão das armas de brinquedo, réplicas e simulacros na seara administrativa, trata-se de opção legislativa (artigo 26) que não pode ser violada por um simples decreto regulamentar.

Ademais, pode-se afirmar que não se justifica toda essa polêmica surgida com o advento do Decreto 11.615/23. Isso porque a Lei 10.826/03 sempre estabeleceu que a questão das armas de brinquedo, réplicas e simulacros é de natureza administrativa (inteligência do seu artigo 26, vigente desde 2003). O grande problema foi a falta de técnica do Poder executivo ao tratar do tema em tópico inadequado.

O “Princípio da Proporcionalidade” também nos indica claramente que não pode haver equiparação de armas de brinquedo, simulacros e réplicas a armas de fogo de uso proibido. No próprio corpo do artigo 14, II, do Decreto 11.615/23 é estabelecida a proibição desses objetos, mas as “armas de pressão” são excetuadas. As “armas de pressão”, diversamente de meros brinquedos, simulacros ou réplicas, são capazes de impulsionar e expelir projéteis de pequena monta. Seu potencial lesivo é reduzido, mas existe. Não teria o menor cabimento serem equiparados a armas de fogo proibidas brinquedos, simulacros e réplicas incapazes de qualquer disparo e sem qualquer potencial lesivo e não o serem “armas de pressão”, igualmente muitas vezes assemelhadas a armas de fogo e capazes de disparar projéteis, embora de pequena potencialidade.

Ainda no que se refere à *proporcionalidade*, um exemplo prático põe a descoberta toda a absurdidade que seria a equiparação de brinquedos, réplicas e simulacros a armas de fogo de uso proibido:

Imagine-se que uma pessoa é surpreendida pela polícia portando um revólver calibre 38 (de uso permitido) municiado, sem que tenha autorização legal para tanto. Responderia por infração ao artigo 14 da Lei 10.826/03 com pena de reclusão, de 2 a 4 anos e multa, teria direito à fiança arbitrada pelo Delegado de Polícia na de Prisão em Flagrante (artigo 322, CPP) e não se trataria o caso como Crime Hediondo (artigo 1º., Parágrafo Único, II, da Lei 8.072/90).

Agora se o mesmo ocorresse com uma arma de brinquedo, responderia pelo artigo 16, § 2º., da Lei 10.826/03, com pena de reclusão, de 4 a 12 anos, não teria direito à fiança arbitrada nem pelo Delegado nem mesmo pelo Magistrado (artigo 322 c/c 323, II, CPP) e o caso seria tratado como Crime Hediondo (artigo 1º., Parágrafo Único, II, da Lei 8.072/90).

O efetivo perigo abstrato ocasionado com o porte ilegal do revólver calibre 38 municiado é incomparavelmente maior do que o porte de uma arma de brinquedo (ao fim e ao cabo, um brinquedo). No entanto, a proporcionalidade seria simplesmente virada de ponta cabeça, invertida de forma inaceitável com tratamento mais rigoroso para o brinquedo do que para uma verdadeira arma de fogo municiada.

Cabe, por fim, indagar o que a jurisprudência nos diria a respeito da equiparação de armas de brinquedo, réplicas e simulacros a armas de fogo, nem mesmo sendo preciso que sejam de uso proibido ou até de fogo (armas brancas).

A velha polêmica do aumento de pena no roubo por emprego de arma e a questão das armas de brinquedo nos mostra que a jurisprudência, no rastro da doutrina, não admite equiparação nem mesmo analogia entre tais objetos.

A questão intrincada refere-se à configuração ou não da causa especial de aumento de pena do roubo, de forma que inicialmente poderíamos reduzir os posicionamentos da doutrina basicamente a duas correntes: a)A dos que não admitem a causa de aumento de pena em estudo para as armas de brinquedo, pois enfatizam que o motivo da exasperação seria especialmente o maior perigo que a arma ocasionaria à incolumidade física da vítima. Além disso, também argumentam sobre a infração ao Princípio da Legalidade, já que “brinquedo não é arma e arma não é brinquedo” [\[9\]](#) (Corrente Objetiva); b)A dos que admitem a causa de

aumento pela arma de brinquedo, pois que enfatizam o maior potencial intimidativo da conduta, independentemente do maior perigo à incolumidade da vítima (Corrente Subjetiva).

Esse debate seguiu-se por muito tempo na doutrina e na jurisprudência até a edição da Súmula 174 do STJ que dizia:

“No crime de roubo, a intimidação feita com arma de brinquedo autoriza o aumento de pena”.

A partir de então teríamos uma pacificação em termos para a matéria. No entanto, houve uma grande reação por parte da doutrina, criticando severamente o enunciado da Súmula supra transcrita. Ocorreu então algo inusitado. No ano de 2001 (decisão proferida em 24 de outubro de 2001), decidiu o STJ cancelar a Súmula 174, de forma que, numa interpretação “contrario sensu” do referido decisório, conclui-se que atualmente entende-se que a arma de brinquedo não é idônea para configurar a causa especial de aumento de pena.

Em nosso entendimento esta é realmente a melhor orientação sobre o tema, já que vige o Princípio da Legalidade Estrita no campo penal e, efetivamente, uma chamada “arma de brinquedo” é, na verdade, um brinquedo e não uma arma. Eventual equiparação configuraria espúria analogia “in malam partem”. [\[10\]](#)

Assim sendo é incontrastável a conclusão de que a doutrina em geral e a jurisprudência assentada são contrárias à equiparação de armas de brinquedo, simulacros e réplicas a armas, sejam elas de fogo, proibidas ou não e até mesmo brancas.

Nas reformas feitas no crime de roubo, tratando das causas especiais de aumento de pena envolvendo o emprego de armas, há aumentos para armas brancas (artigo 157, § 2º., VII, CP), armas de fogo de uso permitido (artigo 157, § 2º. – A, I, CP) e armas de fogo de uso restrito ou proibido (artigo 157, § 2º. – B, CP). Nada é dito a respeito de armas de brinquedo, réplicas e simulacros, de modo a prevalecer incólume o entendimento doutrinário – jurisprudencial que acata a chamada corrente objetiva, conforme acima exposto.

Seria possível que o legislador criasse uma causa especial de aumento de pena no roubo pelo emprego de arma de brinquedo, simulacro ou réplica (dando vida à Corrente Subjetiva), ainda que fosse um incremento de menor monta na reprimenda, mas a Política Criminal não levou a essa opção, o que certamente significa que não existe nenhuma tendência para promover, ainda que por via legislativa escurteada, qualquer equiparação ou mesmo similitude entre armas reais e armas de brinquedo, simulacros e réplicas.

Também poderia o legislador ter incluído no Estatuto do Desarmamento um tipo penal cujos objetos materiais para posse, porte, comércio, importação e exportação fossem armas de brinquedo, simulacros e réplicas, mas jamais fez isso. Tratou da questão como ilícito administrativo no seu artigo 26 e revogou o dispositivo da antiga “Lei de Armas de Fogo” (Lei 9.437/97 – artigo 10, § 1º., II) onde havia tratamento do assunto. Ainda que o legislador venha um dia a prever um tipo penal voltado para esses objetos materiais de menor potencial lesivo, obviamente não é razoável e nem proporcional que os inclua nas redações dos tipos penais, seja do artigo 16 ou mesmo 12 e 14 do Estatuto do Desarmamento. No caso de deliberação pela incriminação de condutas relativas a esses objetos, seria de se prever uma infração penal de menor potencial ofensivo e jamais um crime de médio potencial, muito menos um crime hediondo.

Conclui-se, portanto, que a previsão do artigo 14, II, do Decreto 11.615/23 não altera em nada o quadro a respeito do tratamento meramente administrativo e não penal das armas de brinquedo, simulacros e réplicas, de acordo com o disposto no artigo 26 do Estatuto do Desarmamento (Lei 10.826/03). Valendo ainda ressaltar que mesmo o ilícito administrativo é afastado em caso de “armas de pressão” semelhantes a armas de fogo e simulacros destinados à instrução, ao adestramento ou à coleção de usuário autorizado, nas condições estabelecidas pela Polícia Federal (artigo 26, Parágrafo Único da Lei 10.826/03 c/c artigo 14, II, do Decreto 11.615/23).

Sem pretender muito alongamento, mas considerando o vislumbre de um problema relevante, é preciso ressaltar que o estabelecimento de condições para a posse de simulacros e réplicas por colecionadores, segundo determinação legal (artigo 26, Parágrafo Único da Lei 10.826/03) seria de atribuição do *Comando do Exército*. Vem o Decreto 11.615/23 e altera essa atribuição, passando-a para a *Polícia Federal* (artigo 14, II, “*in fine*”). Parece que o Decreto, neste ponto, extrapola seus limites regulamentares e produz inovação “*contra legem*”. Acaso se pretendesse fazer essa alteração seria necessário mudar a redação Parágrafo Único do artigo 26 da Lei 10.826/03 e não realizar essa mudança por Decreto. O Decreto, posteriormente, seguiria a determinação legal. Há que aguardar como será o desenrolar a respeito dessa alteração irregular de atribuição, podendo ocorrer de até passar em brancas nuvens se não houver questionamento na via judicial.

## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Flávia Cristina Moura de. *Direito Administrativo*. São Paulo: Premier Máxima, 2005.



CABETTE, Eduardo Luiz Santos. *Direito Penal Parte Especial*. Rio de Janeiro: Processo, 2017.

CABETTE, Eduardo, SANNINI, Francisco. *Tratado de Legislação Especial Criminal*. 3ª. ed. Leme: Mizuno, 2023.

CINTRA JÚNIOR, Dyrceu Aguiar Dias. Brinquedo não é arma (Críticas à Súmula 174 do STJ). *Boletim IBCCrim*, n. 50, p. 1, jan., 1997.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 1992.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 16ª. ed. São Paulo: RT, 1991.

MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. Volume II. 11ª. ed. São Paulo: RT, 1987.

[1] CINTRA JÚNIOR, Dyrceu Aguiar Dias. Brinquedo não é arma (Críticas à Súmula 174 do STJ). *Boletim IBCCrim*, n. 50, jan., 1997, p. 1.

[2] CABETTE, Eduardo, SANNINI, Francisco. *Tratado de Legislação Especial Criminal*. 3ª. ed. Leme: Mizuno, 2023, p. 50.

[3] Op. Cit., p. 144.

[4] MONTORO, André Franco. *Introdução à Ciência do Direito*. Volume II. 11ª. ed. São Paulo: RT, 1987, p. 71.

[5] MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. 16ª. ed. São Paulo: RT, 1991, p. 155.

[6] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 3ª. ed. São Paulo: Atlas, 1992, p. 176.

[7] ANDRADE, Flávia Cristina Moura de. *Direito Administrativo*. São Paulo: Premier Máxima, 2005, p. 99 – 100.

[8] MEIRELLES, Hely Lopes, Op. Cit., p. 155 – 156.

[9] CINTRA JÚNIOR, Dyrceu Aguiar Dias, Op. Cit., p. 1.

[10] Cf. CABETTE, Eduardo Luiz Santos. *Direito Penal Parte Especial*. Rio de Janeiro: Processo, 2017, p. 260.