HABEAS CORPUS Nº 522.038 - MS (2019/0209360-4)

RELATOR	**:**	**MINISTRO NEFI CORDEIRO**
IMPETRANTE	:	IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE
ADVOGADO	:	IGOR NAVARRO RODRIGUES CLAURE - MS011702
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	:	WILLAN JARA FERREIRA
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de WILLAN JARA FERREIRA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul assim ementado (fl. 241):

> EMENTA- APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE PORTE ILEGAL DE MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INCABÍVEL - PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO IMPOSSIBILIDADE - CONTEXTO FÁTICO DIVERSO CONDUTAS DISTINTAS QUE DECORREM DE DESÍGNIOS AUTÔNOMOS - ABSORÇÃO AFASTADA - HIPÓTESE DE CONCURSO MATERIAL DE CRIMES - RECURSO NÃO PROVIDO.
>
> I - Ressalta-se que, embora as Cortes Superiores, em análise ao caso concreto, já tenham reconhecido a possibilidade de atipicidade material da conduta de posse de munição desacompanhada de arma de fogo, no caso, as peculiaridades e as circunstâncias do flagrante não recomendam a aplicação do princípio da insignificância, pois, na data dos fatos, o acusado também foi flagrado na posse ilegal de arma de fogo do mesmo calibre c a quantidade de munições não apresenta-se ínfima (10 projéteis de calibre 38). tratando-se de elementos aptos a caracterizar a alta potencialidade lesiva e periculosidade da conduta. Precedentes do STJ.
>
> II - Princípio da consunção não evidenciado, pois, no caso, não há como o delito de porte irregular de munições absorver o crime de posse ilegal de arma, ou vice-versa, eis que as condutas foram praticadas de forma autônoma, com contexto fático diverso, não sendo uma infração mero desdobramento da outra.
>
> Com o parecer, nega-se provimento ao recurso.

O paciente foi condenado pela prática dos crimes previstos dos artigos 12 (posse irregular de arma de fogo de uso permitido) e 14 (porte ilegal de munição de uso permitido), da Lei n° 10.826/2003, à pena definitiva de 2 anos de reclusão e 1 ano detenção, em regime aberto e, ao pagamento de 20 dias-multa, a qual foi substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8

O apelo defensivo foi improvido pelo Tribunal de Justiça.

Neste *writ*, busca-se a absolvição por atipicidade material da conduta, com base no princípio da insignificância ou, alternativamente, a aplicação do princípio da consunção.

Indeferida a liminar e prestadas as informações, o Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.

DECIDO.

Argumenta a defesa atipicidade material da conduta, com base no princípio da insignificância, sob a alegação de que a quantidade de munição apreendida é ínfima, além de não ter sido apreendido o artefato de disparo.

Sobre a matéria, assim se pronunciou a Corte local (fl. 246):

> Todavia, como se vê, o reconhecimento do princípio da insignificância é excepcional, e não se limita apenas à quantidade de munições apreendidas, mas às peculiaridades que envolvem os fatos.
> **Na hipótese em questão, na data dos fatos, o acusado também foi flagrado na posse ilegal de arma de fogo do mesmo calibre e a quantidade de munições não apresenta-se ínfima (10 projéteis de calibre 38), tratando-se de elementos aptos a caracterizar a alta potencialidade lesiva e periculosidade da conduta.**

Como se vê, o Tribunal de Justiça concluiu pela tipicidade material da conduta, em razão das peculiaridades do caso, em que houve a apreensão de 10 projéteis de calibre 38, além de o réu ter sido flagrado na posse ilegal de arma de fogo do mesmo calibre.

Em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir a aplicabilidade do princípio da insignificância a casos como o presente, em que a mínima quantidade de munição apreendida, somada à ausência de artefato apto ao disparo, denota a inexistência de riscos à incolumidade pública, não se mostrando a conduta típica, portanto, em sua dimensão material. A propósito, confira-se o teor do citado precedente:

> RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 12 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO (LEI 10.826/2003). POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE OFENSIVIDADE DA CONDUTA AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ATIPICIDADE DOS FATOS. RECURSO PROVIDO.
> I – Recorrente que guardava no interior de sua residência uma munição de uso permitido, calibre 22.
> II – Conduta formalmente típica, nos termos do art. 12 da Lei 10.826/2003.
> III – Inexistência de potencialidade lesiva da munição apreendida, desacompanhada de arma de fogo. Atipicidade material dos fatos.
> IV – Recurso provido para determinar o trancamento da ação penal em

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8

> relação ao delito descrito no art. 12 da Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento). (RHC 143449, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 6-10-2017 PUBLIC 9-10-2017)

Nesse mesmo sentido passaram a decidir ambas as turmas criminais deste Sodalício:

> RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. EXCEPCIONALIDADE DO CASO CONCRETO. ABSOLUTA AUSÊNCIA DE SIGNIFICADO LESIVO.
>
> 1. Os delitos previstos no Estatuto do Desarmamento são crimes formais, de mera conduta e de perigo abstrato e se consumam independentemente da ocorrência de efetivo prejuízo para a sociedade, sendo o dano presumido pelo tipo penal. Assim, como regra geral, é inaplicável o princípio da insignificância aos crimes de posse e porte de arma de fogo ou munição, notadamente porque não se cuidam de delitos desprovidos de periculosidade social em face mesmo da natureza dos bens jurídicos tutelados e do princípio da proteção eficiente.
>
> 2. Não obstante, inexiste perigo de lesão ou probabilidade de dano aos bens jurídicos tutelados pela norma na conduta de alguém que é ourives e vive de sua profissão comercializando jóias, sem qualquer notícia de envolvimento com práticas criminosas, em que foram apreendidas apenas três munições dentro da gaveta de uma mesa no interior do seu estabelecimento comercial, desacompanhadas de arma de fogo.
>
> *3.* Recurso ministerial improvido.
>
> (REsp n. 1.699.710/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017).
>
> AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 12, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003; E 395, III, DO CPP. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA ATESTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. QUANTIDADE APREENDIDA. 3 CARTUCHOS DE CALIBRE 22. AUSÊNCIA DE ARMA DE FOGO. BEM JURÍDICO. INCOLUMIDADE PÚBLICA PRESERVADA. PERIGO NÃO CONSTATADO. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. MANUTENÇÃO DA REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.
>
> 1. **A apreensão de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência de artefato apto ao disparo, implica o reconhecimento, no caso concreto, da incapacidade de se gerar de perigo à incolumidade pública, o que impõe a preservação do quanto decidido pelas instâncias ordinárias.**
>
> 2. A Sexta Turma desta Corte Superior, em recente julgado, orientou-se no sentido da atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do referido bem jurídico, tratando-se de crime impossível pela ineficácia

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8

absoluta do meio (REsp n. 1.699.710/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017).
3. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de desconsiderar a potencialidade lesiva na hipótese em que pouca munição é apreendida desacompanhada de arma de fogo (RHC n. 143.449/MS, Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).
4. Agravo regimental improvido.
(AgInt no REsp 1704234/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 8/2/2018, DJe 19/2/2018).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ART. 14 DA LEI N. 10.826/2003. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. ABSOLVIÇÃO. EXCEPCIONALIDADE NA VIA ELEITA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA EVIDENCIADA. UMA MUNIÇÃO APREENDIDA. AUSÊNCIA DE DISPOSITIVO DE DISPARO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.
1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.
2. O habeas corpus não se presta para apreciação de alegações que buscam a absolvição do paciente, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.
3. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos no art. 14 e 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, sendo desnecessário perquirir sobre a lesividade concreta da conduta, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com a posse de munição, ainda que desacompanhada de arma de fogo, revelando-se despicienda a comprovação do potencial ofensivo do artefato através de laudo pericial. Por esses motivos, via de regra, inaplicável, nos termos da jurisprudência desta Corte, o princípio da insignificância aos crimes de posse e de porte de arma de fogo ou munição, sendo irrelevante inquirir a quantidade de munição apreendida.
4. O Supremo Tribunal Federal, em recente julgado, analisando as circunstâncias do caso concreto, reconheceu ser possível aplicar a bagatela na hipótese de apreensão de apenas uma munição de uso permitido desacompanhada de arma de fogo, tendo concluído pela total inexistência de perigo à incolumidade pública (RHC 143.449/MS, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, Dje 9/10/2017).
5. No caso, o réu foi preso em flagrante em posse de uma munição calibre 38, de uso permitido, desacompanhada de dispositivo que possibilitasse o disparo do projétil. Por conseguinte, deve ser reconhecida a inocorrência de ofensa à incolumidade pública, sendo, pois, de rigor o afastamento da tipicidade material do fato, conquanto seja a conduta formalmente típica.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8

> 6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para absolver o paciente do crime do art. 14 da Lei n. 10.826/2003.
> (HC 428.181/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/3/2018, DJe 26/3/2018).

Na hipótese, contudo, verifica-se que, com o paciente, foi apreendida considerável quantidade de munição - 10 projéteis calibre 38, além de ele ter sido flagrado na posse ilegal de arma de fogo de mesmo calibre, razão pela qual, nos termos da mais nova orientação jurisprudencial adotada pelas Cortes Superiores, reconheço a lesão ao bem jurídico tutelado (incolumidade pública), para confirmar a tipicidade material do fato, afastando a aplicação do princípio da insignificância.

Alternativamente, postula a defesa a aplicabilidade do princípio da consunção.

Sobre o tema, extrai-se do acórdão (fl. 248):

> Entretanto, resta clarividente que, **no caso, não há como o delito de posse irregular de arma de fogo ser absorvido pelo crime de porte ilegal de munição, ou vice-versa, eis que as condutas foram praticadas de forma autônoma, em contexto fático diverso e locais distintos, vez que o acusado foi surpreendido na rua portando munições e mantinha a arma municiada sob sua guarda na residência, não sendo uma infração mero desdobramento da outra.**
> Sendo as condutas típicas devidamente individualizadas, não há falar em aplicação apenas da pena relativa ao crime de porte irregular de munições.

Concluiu o Tribunal de Justiça que os crimes de porte ilegal de munição não pode ser absorvido pelo delito de posse ilegal de arma de fogo, uma vez que as consutas foram praticadas de forma autônoma, em contexto fático e locais distintos.

Nesse mesmo sentido, entende esta Corte que *Os tipos penais dos arts. 12, 14 e 16 do Estatuto do Desarmamento tutelam bens jurídicos distintos, o que torna inviável o reconhecimento do crime único quando o agente é denunciado e condenado por infração a mais de um dispositivo legal* (AgRg no REsp 1497670/GO, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 30/03/2017, DJe 07/04/2017).

Ante o exposto, denego o *habeas corpus.*

Publique-se.

Intimem-se.

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8

Brasília, 04 de dezembro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator

Edição nº 2808 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 05 de Dezembro de 2019 Publicação: Sexta-feira, 06 de Dezembro de 2019
Código de Controle do Documento: 4C244AF3-4B98-4E64-BB23-2B511D4A68C8