

HABEAS CORPUS Nº 561.486 - MG (2020/0034595-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : ALAN DIAS RODRIGUES
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ALAN DIAS RODRIGUES, em face de acórdão do Tribunal de Justiça de Minas Gerais assim ementado (fl. 22):

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL - POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE ARMA DE FOGO - CRIME DE PERIGO ABSTRATO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - CONDENAÇÃO DE RIGOR.

Devidamente comprovadas a materialidade e a autoria do delito de posse ilegal de munição de uso permitido, a condenação é de rigor. Provimento ao recurso ministerial são medidas que se impõe.

Consta dos autos que o paciente, absolvido em 1º Grau, foi condenado, em grau de apelação, como incurso no artigo 12, *caput*, da Lei 10.826/2003, à pena de 1 ano de detenção e 10 dias-multa, em regime aberto, substituída a pena corporal por uma restritiva de direitos.

Alega o impetrante, em síntese, atipicidade da conduta, *na medida em que teriam sido apreendidas apenas 3 (três) munições, no quarto do paciente, sem que houvesse qualquer arma de fogo em seu alcance* (fl. 6). Requer, por isso, a concessão da ordem para que seja reconhecida a atipicidade da conduta do paciente.

Prestadas as informações, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo não conhecimento do *habeas corpus* mas, se conhecido, pela sua concessão.

É o relatório.

DECIDO.

Conforme relatado, a impetrante requer o reconhecimento da atipicidade material da conduta do paciente, sob o argumento de aplicação do princípio da insignificância, haja vista que foram apreendidas 3 munições sem qualquer arma de fogo.

Acerca da questão, a Corte de origem assim se manifestou (fls. 23/27):

Presentes os pressupostos de sua admissibilidade, conhece-se do recurso.

Narra a denúncia que:

(...) que no dia 18 de maio de 2011, por volta das 07h00min, no interior da residência situada a Rua José Dutra, 340 - Residencial Gramado, neste município, nesta comarca, o denunciando trazia consigo, para uso próprio, determinada quantidade da substância entorpecente denominada Cannabis Sativa Lineu, vulgarmente conhecida como maconha, pesando aproximadamente 4,0g (quatro gramas), dividida em cinco porções, em desacordo com determinação legal e regulamentar (laudo de fls. 14).

Consta, ainda, que na mesma data, juntamente com a substância entorpecente, o denunciando possuía e mantinha sob sua guarda 03 (três) munições intactas, calibre 22, marca CBC, descritas no Laudo de Eficiência de fls. 12, em desacordo com determinação legal e regulamentar.

Narra a peça inquisitiva, com efeito, que após fundadas suspeitas do envolvimento do inculpado no comércio de substâncias entorpecentes, foi expedido pelo juízo da Vara Criminal desta comarca mandado de busca e apreensão a ser cumprido na residência do denunciando. De posse do mandando, os policiais civis se deslocaram até aquela residência, onde lograram êxito em apreender determinada quantidade de substância entorpecente denominada Cannabis Sativa Lineu, vulgarmente conhecida como maconha, pesando aproximadamente 4,0g (quatro gramas), dividida em cinco porções, em desacordo com determinação legal e regulamentar (laudo de fls. 14).

Além disso, o denunciando possuía e mantinha sob sua guarda, no interior de seu quarto de dormir, 03 (três) munições intactas, calibre 22, marca CBC, descritas no laudo de eficiência de fls. 12, em desacordo com determinação legal e regulamentar. (...) (fls. 01/02)

Pugna o representante do Parquet pela condenação do acusado quanto ao crime previsto pelo artigo 12 da Lei 10.826/03.

A materialidade restou suficientemente demonstrada pelo auto de apreensão de fl. 09, bem como pelo laudo pericial de fl. 12, que constatou a eficiência da munição da arma de fogo.

Relativamente à autoria, verifica-se que as provas produzidas atestam abundantemente, vez que o acusado é confesso, in verbis:

(...) que as munições o interrogando ganhou de um amigo e guardou como um souvenir; que não possuía nenhuma arma onde pudesse empregar tais munições e tampouco a intenção de utiliza-las, se não como objeto de curiosidade. (...) (fl. 75) O policial militar Gabriel Gonçalves de Carvalho, condutor da prisão em flagrante do acusado, afirmou às fls. 02 e 74, que lograram encontrar três munições de arma de fogo calibre 22, no quarto do acusado. (...) QUE na data de hoje, por volta de 07:00 horas, o depoente e demais policiais civis que o acompanhavam deram cumprimento a Mandado de Busca e apreensão expedido pelo Dr. Vinícius de Ávila Leite, Meritíssimo Juiz de Direito da Vara Criminal desta Comarca de Patos de Minas/MG, na residência de Rogério Rodrigues e de seus filhos Matheus Dias Rodrigues e Alan Dias Rodrigues; QUE ao dar início ao cumprimento da ordem judicial os moradores da residência vistoriada foram cientificados, sendo a ação policial acompanhada pelas testemunhas Vanda Pereira dos Santos Rosa e Margarete Alves de Lima Assis; QUE

quando das buscas na moradia foi encontrado no interior do quarto do investigado Alan duas porções de substância semelhante à maconha, sendo uma de um tamanho maior e a outra bem pequena, além de um cigarro desta mesma substância e de vinte reais em dinheiro; QUE no quarto do investigado Matheus foram localizadas três munições intactas calibre .22, as quais estavam acondicionadas em uma caixa que se encontrava dentro do armário daquele quarto; QUE na garagem da moradia vistoriada foi encontrada uma outra porção de substância semelhante à maconha, esta que estava escondida entre as plantas acondicionadas na garagem; QUE em entrevista com os investigados Rogério, Matheus e Alan, o morador Alan Dias Rodrigues, vulgo "Baré", afirmou ser o proprietário de todo o material localizado em sua residência, fato que foi confirmado pelos moradores Rogério e Matheus; (...) (fl. 02) De igual modo é o depoimento do policial civil João Waldemar Cançado Pacheco (fl. 03).

Registre-se que, malgrado este relator, num primeiro momento, tenha adotado posicionamento diverso, no sentido de que a conduta de portar apenas munições de arma de fogo não se reveste de lesividade suficiente para justificar a incidência da norma penal, ultimamente, passou a adotar outro posicionamento.

Com efeito, o delito descrito no artigo 12 da Lei 10.826/2003, é formal e de perigo abstrato, prescindindo-se da demonstração do efetivo perigo para a sua configuração, de forma que o simples porte de qualquer arma de fogo, acessório ou munição de uso permitido, configura-se o delito.

Ademais, de acordo com jurisprudência atual dos Tribunais Superiores, pouco importa se a munição possui ou não potencialidade lesiva, por se tratar de delito de perigo abstrato, sendo irrelevante se a munição está acompanhada ou não da arma de fogo respectiva.

Nesse sentido:

[...]

Destarte, a prova é suficiente para a condenação.

Assim, condena-se o acusado Alan Dias Rodrigues nas sanções do artigo 12 da Lei 10.826/03, passando-se a dosar-lhe as penas:

Registre-se que, malgrado este relator, num primeiro momento, tenha adotado posicionamento diverso, no sentido de que a conduta de portar apenas munições de arma de fogo não se reveste de lesividade suficiente para justificar a incidência da norma penal, ultimamente, passou a adotar outro posicionamento.

Com efeito, o delito descrito no artigo 12 da Lei 10.826/2003, é formal e de perigo abstrato, prescindindo-se da demonstração do efetivo perigo para a sua configuração, de forma que o simples porte de qualquer arma de fogo, acessório ou munição de uso permitido, configura-se o delito.

Ademais, de acordo com jurisprudência atual dos Tribunais Superiores, pouco importa se a munição possui ou não potencialidade lesiva, por se tratar de delito de perigo abstrato, sendo irrelevante se a munição está acompanhada ou não da arma de fogo respectiva.

Como se vê, o Tribunal de origem entendeu pela tipicidade da conduta, consignando que *o delito descrito no artigo 12 da Lei 10.826/2003, é formal e de perigo abstrato, prescindindo-se da demonstração do efetivo perigo para a sua configuração, de forma que o simples porte de qualquer arma de fogo, acessório ou munição de uso permitido, configura-se o delito.*

No caso, nota-se que o paciente portava 3 munições de calibre 22, desacompanhados de arma de fogo, quantidade considerada não relevante que demonstra, nos termos da mais recente orientação jurisprudencial adotada pelas Cortes Superiores, a inexistência de lesão ao bem jurídico tutelado (incolumidade pública), razão pela qual deve ser afastada a tipicidade material do fato, conquanto seja a conduta formalmente típica.

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 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 desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. ART. 16 DA LEI N.º 10.826/2003. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APREENSÃO DE TRÊS MUNIÇÕES (SEM AS RESPECTIVAS ARMAS DE FOGO) EM CONTEXTO DE APREENSÃO DE DROGAS (34 GRAMAS DE CRACK E 3 GRAMAS DE MACONHA).

QUANTIDADE NÃO DEMASIADA. PRIMARIEDADE DO AGENTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, justifica-se a aplicação do princípio da insignificância ao caso de apreensão de diminuta quantidade de munições, na espécie - 3 (três) de uso restrito -, sem a respectiva arma de fogo. Precedentes.

2. No caso dos autos, a quantidade de drogas apreendidas - 34 gramas de crack e 3 gramas de maconha -, que não é demasiada, não obsta a causa supralegal de exclusão da tipicidade material, notadamente diante da primariedade do Agravado. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1583955/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 17/12/2019)

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PLEITO DE ANÁLISE DA MATÉRIA À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. VIOLAÇÃO DE PRINCÍPIOS E DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. DESCABIMENTO POR PARTE DESTA CORTE.

COMPETÊNCIA DO STF. APREENSÃO DE 10 MUNIÇÕES INTACTAS DE ARMA DE CALIBRE 22, DESACOMPANHADAS DE ARMAMENTO CAPAZ DE DEFLAGRÁ-LAS. MÍNIMA OFENSIVIDADE DA CONDUTA. ATIPICIDADE MATERIAL. ANÁLISE DO CASO CONCRETO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. PRECEDENTES DA QUINTA E SEXTA TURMAS DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É competência do Supremo Tribunal Federal analisar eventual existência de ofensa a princípios ou dispositivos constitucionais, não cabendo a esta Corte se pronunciar acerca de eventual violação à Constituição Federal, sob pena de usurpação da competência.

2. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a possibilidade de incidência do princípio da insignificância em casos de apreensão de quantidade reduzida de 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), vindo a ser acompanhado por ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte.

3. A conduta de o agente possuir dez munições de arma calibre 22, destituídas de potencialidade lesiva, desacompanhadas de armamento capaz de deflagrá-las, não gera perigo de lesão ou probabilidade de dano aos bens jurídicos tutelados, permitindo-se o reconhecimento da atipicidade material, uma vez analisado o caso concreto. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1780565/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 06/03/2019).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. NÃO CABIMENTO. 2. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. PRESENÇA DE EXCEPCIONALIDADE. 3. POSSE DE MUNIÇÕES. AUSÊNCIA DE ARMA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. 4. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÃO. AUSÊNCIA DE ARTEFATO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. 5. ENTENDIMENTO QUE NÃO PODE LEVAR À PROTEÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO CASO CONCRETO. 6. POSSE DE 11 MUNIÇÕES DENTRO DA RESIDÊNCIA. DESACOMPANHADA DE ARMA. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. 7. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. O trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus somente é possível, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.

3. Não há se falar em atipicidade em virtude da apreensão da munição desacompanhada de arma de fogo, porquanto a conduta narrada preenche não apenas a tipicidade formal mas também a material, uma vez que "o tipo penal visa à proteção da incolumidade pública, não sendo suficiente a mera proteção à incolumidade pessoal" (AgRg no REsp n. 1.434.940/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 4/2/2016). Nesse contexto, verifico que permanece hígida a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, bem como do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a posse de munição, mesmo desacompanhada de arma apta a deflagrá-la, continua a preencher a tipicidade penal, não podendo ser considerada atípica a conduta.

4. Passou-se a admitir, no entanto, a incidência do princípio da insignificância quando se tratar de posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento capaz de deflagrá-la, uma vez que ambas as circunstâncias conjugadas denotam a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Precedentes do STF e do STJ.

5. A possibilidade de incidência do princípio da insignificância não pode levar à situação de proteção deficiente ao bem jurídico tutelado. Portanto, não se deve abrir muito o espectro de sua incidência, que deve se dar apenas quando efetivamente mínima a quantidade de munição apreendida, em conjunto com as circunstâncias do caso concreto, a denotar a inexpressividade da lesão. Com efeito, analisando os precedentes, verifico a insignificância se apresenta em situações nas quais se portava de 1 a 7 munições. Outrossim, a Quinta Turma já considerou que a apreensão de 20 projéteis não autorizava a aplicação

do mencionado princípio.

6. A situação apresentada está mais próxima das hipóteses em que se reconheceu a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, possuindo, assim, a nota de excepcionalidade que autoriza a incidência do referido princípio, porquanto apreendidos 11 cartuchos, de uso permitido, desacompanhados de arma de fogo, dentro da residência do paciente.

7. Agravo regimental a que se dá provimento, concedendo a ordem, de ofício, para trancar a Ação Penal n. 005/2.16.0002294-8. (AgRg no HC 440.820/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CRIME DE POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 11 CARTUCHOS. AUSÊNCIA DE ARMAS APTAS PARA DISPARAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA SEXTA TURMA.

1. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao Supremo Tribunal Federal, tem entendido pela incidência do princípio da insignificância aos crimes previstos na Lei n. 10.826/2003, afastando a tipicidade material da conduta, quando evidenciada flagrante desproporcionalidade da resposta penal.

2. **Ainda que formalmente típica, a apreensão de 11 cartuchos não é capaz de lesionar ou mesmo ameaçar o bem jurídico tutelado, mormente porque ausente armamento capaz de deflagrar o projétil encontrado em poder do agente.**

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 496.066/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 26/04/2019).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. 8 CARTUCHOS. AUSÊNCIA DE ARMAS APTAS PARA DISPARAR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA SEXTA TURMA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O princípio da insignificância é parâmetro utilizado para interpretação da norma penal incriminadora, buscando evitar que o instrumento repressivo estatal persiga condutas que gerem lesões inexpressivas ao bem jurídico tutelado ou, ainda, sequer lhe causem ameaça.

2. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se ao Supremo Tribunal Federal, tem entendido pela possibilidade da aplicação do princípio da insignificância aos crimes previstos na Lei 10.826/03, a despeito de serem delitos de mera conduta, afastando, assim, a tipicidade material da conduta, quando evidenciada flagrante desproporcionalidade da resposta penal.

3. **Ainda que formalmente típica, a apreensão de 8 cartuchos não é capaz de lesionar ou mesmo ameaçar o bem jurídico tutelado, mormente**

porque ausente qualquer tipo de armamento capaz de deflagrar os projéteis encontrados em seu poder.

4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1171021/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 13/09/2018).

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para restabelecer a sentença que absolveu o paciente (fls. 34-41).

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 19 de março de 2020.

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator