



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

**APELAÇÃO-CRIME. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO.
APELO DEFENSIVO. ATIPICIDADE DA CONDUTA.
PROVIMENTO.**

Em face à inexistência de potencialidade lesiva ao bem jurídico tutelado, a apreensão de munição sem a devida arma de fogo em calibre compatível é considerada conduta atípica.

APELO PROVIDO.

APELAÇÃO CRIME

QUARTA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-
85.2013.8.21.7000)

COMARCA DE ESTRELA

PAULO CESAR ELEUTERIO

APELANTE

MINISTERIO PUBLICO

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Quarta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao apelo, para absolver PAULO CÉSAR ELEUTÉRIO, com fulcro no art. 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. GASPAR MARQUES BATISTA (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. SYLVIO BAPTISTA NETO.**

Porto Alegre, 17 de outubro de 2013.

DES. ROGÉRIO GESTA LEAL,
Relator.



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

RELATÓRIO

DES. ROGÉRIO GESTA LEAL (RELATOR)

O Ministério Público, na Comarca de Estrela, em data de 17 de outubro de 2011, ofereceu denúncia contra **PAULO CESAR ELEUTERIO** como incurso nas sanções do artigo 16, *caput*, da Lei n.º 10.826/03, pela prática do seguinte fato delituoso:

“No dia 30 de dezembro de 2009, por volta das 09h30min, na Rua Augusto Frederico Markus, 15, Bairro das Indústrias, em Estrela/RS, o denunciado PAULO CÉSAR ELEUTÉRIO possuía um cartucho, marca CBC, calibre 762; um cartucho, marca CBC, calibre .50, de uso restrito; oito buchas para cartucho, cor amarela, dezoito estojos metálicos, marca CBC, calibre 20; um recipiente metálico, contendo espoleta, marca CBC, calibre 56; um fraco plástico, cor azul, química tupa, contendo pólvora; dois frascos plásticos, cor azul, química tupa, contendo pólvora e um vidro contendo chumvo para carregar cartucho de espingarda, sem a autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, conforme Auto de Apreensão de fl. 31.

Na ocasião, em cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido por esse juízo (f. 15) policiais civis, a fim de localizarem objetos furtados conforme ocorrência nº 1166/2009/152116ª, ingressaram na casa onde reside Paulo César Eleutério. Na vistoria realizada no local, foram encontradas as munições sobre o guarda roupas do quarto do denunciado.”

A denúncia foi recebida em 04 de novembro de 2011 (fl. 85).

Regularmente processado o feito, foi proferida sentença (fls. 135/142), em data de 17 de outubro de 2012, julgando procedente a ação penal, para **condenar** o réu, imputando-lhe a pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, bem como pena de multa, fixada em 10 (dez) dias-multa, à razão unitária de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato. Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, sendo: a) prestação de serviços à comunidade, em regime de 5 horas semanais, até



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

completar 900 horas, e; b) prestação pecuniária fixada no valor de meio salário mínimo em favor de entidade a ser definida pelo juízo de execução.

Inconformada, a defesa do réu apelou (fl. 144). Em suas razões (fls. 148/161), sustentou a insuficiência probatória constante nos autos, pois não há elementos suficientes para uma condenação. Aduziu que era sócio de um clube onde pratica tiro ao alvo, sendo que a arma que possuía foi vendida, restando tão somente as munições que foram apreendidas. Sustentou a atipicidade da conduta, referindo que não fora apreendida arma juntamente com a munição, de tal forma que somente as munições não são suficientes para oferecer risco ao bem jurídico tutelado. Pugnou o reconhecimento da *abolitio criminis*. Por fim, requereu a minoração da pena para 06 meses de reclusão, concedendo a substituição da pena por prestação de serviços à comunidade, pelo mesmo período da pena, em regime de 05 horas semanais. Requereu o provimento do apelo.

Nas contra-razões (fls. 165/169), o Ministério Público opinou pelo conhecimento e pelo improvimento do recurso.

Subiram os autos.

Em parecer ministerial, o Procurador de Justiça, Dr. Mauro Henrique Renner, opinou pelo conhecimento e pelo improvimento do recurso defensivo.

É o relatório.

VOTOS

DES. ROGÉRIO GESTA LEAL (RELATOR)

Avaliados os pressupostos de admissibilidade, tenho-os como regularmente constituídos, conhecendo da apelação.

Merece provimento o apelo do réu. Já é entendimento deste relator, o que entende a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, que



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

considera atípica a conduta de portar munição ilegalmente, pois ausente lesão ao bem jurídico tutelado, quando no caso não houver também a apreensão de arma de fogo com calibre compatível ao da munição.

Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUANTO AO MÉRITO. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO ANALÓGICA NOS TERMOS DO ARTIGO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

1. A Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça já decidiu que “o julgamento monocrático, com fundamento em precedentes de uma das Turmas integrantes da Terceira Seção desta Corte, não viola o disposto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou o art. 38 da Lei nº 8.038/90” (AgRg no Resp nº 1.163.453/RS, Relator o Ministro Og Fernandes, DJe de 1º/3/2010).

2. A Sexta Turma desta Corte firmou compreensão de que, inexistente o delito de porte ilegal de munição se não há a presença da arma de fogo, já que o princípio da ofensividade em direito penal exige um mínimo de perigo concreto ao bem jurídico tutelado pela norma, não bastando a simples indicação de perigo abstrato.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1128817/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 16/11/2010)”

Cabe referir também precedente do Supremo Tribunal Federal:

“HABEAS CORPUS. PENAL. ART. 16 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO (LEI 10.826/03). PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. AUSÊNCIA DE OFENSIVIDADE DA CONDUTA AO BEM JURÍDICO TUTELADO. ATIPICIDADE DOS FATOS. ORDEM CONCEDIDA.

I - Paciente que guardava no interior de sua residência 7 (sete) cartuchos munição de uso restrito, como



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

recordação do período em que foi sargento do Exército.

II - Conduta formalmente típica, nos termos do art. 16 da Lei 10.826/03.

III - Inexistência de potencialidade lesiva da munição apreendida, desacompanhada de arma de fogo. Atipicidade material dos fatos.

IV - Ordem concedida.

(HC 96532, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe-223 DIVULG 26-11-2009 PUBLIC 27-11-2009 EMENT VOL-02384-02 PP-00439 RSJADV dez., 2009, p. 44-46)

“AÇÃO PENAL. Crime. Arma de fogo. Porte ilegal. Arma desmuniada, sem disponibilidade imediata de munição. Fato atípico. Falta de ofensividade. Atipicidade reconhecida. Absolvição. HC concedido para esse fim. Inteligência do art. 10 da Lei nº 9.437/97. Voto vencido. Porte ilegal de arma de fogo desmuniada, sem que o portador tenha disponibilidade imediata de munição, não configura o tipo previsto no art. 10 da Lei nº 9.437/97.

(HC 99449, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 25/08/2009, DJe-027 DIVULG 11-02-2010 PUBLIC 12-02-2010 EMENT VOL-02389-03 PP-00454)”

Ademais, colaciono recente julgado desta 4ª Câmara Criminal acerca da questão:

*“APELAÇÃO-CRIME. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO. ABSOLVIÇÃO. PROVIMENTO. **Portar munição de pouca expressão não demonstra a potencialidade lesiva necessária para caracterizar crime tipificado na lei de armas.** Em casos como este, suficientemente punido o acusado, pois foi desapossado das poucas balas que trazia, além dos incômodos gerados pela prisão e conseqüente processo crime. Apelação defensiva provida, por maioria. (Apelação Crime Nº 70055558068, Quarta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gaspar Marques Batista, Julgado em 26/09/2013).”*



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

Nota-se que o precedente colacionado se refere ao **porte** ilegal de munição, quando no caso em tela temos a ocorrência da **posse** ilegal de munição, circunstância esta que é benéfica ao réu, eis que se trata de conduta menos gravosa. Assim, aplicável a analogia, pois *in bonam partem*.

Salienta-se, também, que a conduta é considerada atípica quando não comprovado que a munição se destinava ao comércio, argumento este que vai de encontro com o já exposto pelo Ilustre Desembargador Nereu José Giacomolli, quando do julgamento do recurso de apelação n.º 70054095559, pois referiu o seguinte:

“Destarte, o porte de munição em pequena quantidade, desde que esta não se destine ao comércio ou não se tenha notícia acerca de sua comercialização e, por fim, que a munição não esteja acompanhada do armamento configura-se em conduta atípica, por ausência de potencialidade lesiva.

No caso em apreço, a apreensão das munições é de duvidosa constitucionalidade. De qualquer forma, desacompanhados de arma de fogo. Além disso, também não há qualquer indício de que a munição fosse destinada ao comércio, razão pela qual é de ser mantida a absolvição.”¹

¹ APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE DE MUNIÇÃO. ABSOLVIÇÃO 1. Proteção da do domicílio, no qual não se ingressa, salvo as exceções legais, sem ordem judicial fundamentada. Simples notícia criminis não legitima a quebra da inviolabilidade. 2. No caso em apreço, segundo as declarações dos policiais, o réu estava em frente a sua casa e, ao avistar a viatura da polícia, nela ingressou, em "atitude" suspeita. Não havia autorização judicial para ingressar na casa do imputado, asilo inviolável, consoante proteção constitucional (artigo 5º, XI, da CF). 3. A condenação foi lastreada nesta prova e nas declarações dos policiais militares que disseram terem visto mais de mil papétes de cocaína abertos (os quais não foram sequer mencionados no auto de apreensão) e em um telefonema supostamente recebido pelo recorrente, no sentido de que o interlocutor estaria "encomendando" entorpecentes. Assertivas não demonstradas. 4. Além disso, nenhuma outra prova foi produzida no sentido de demonstrar a circulabilidade da ínfima quantia de entorpecente encontrada, não bastando, para a manutenção da condenação, as declarações vagas dos policiais no sentido de que havia "denúncias" anônimas de tráfico no local, não respaldadas pela prova dos autos. APELO DA DEFESA PROVIDO APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO. (Apelação Crime Nº 70054095559, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Nereu José Giacomolli, Julgado em 03/10/2013)



RGL

Nº 70056401748 (Nº CNJ: 0364801-85.2013.8.21.7000)
2013/CRIME

Diante do acima exposto, a absolvição é medida que se impõe,
com fulcro no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

É o voto.

DES. GASPAR MARQUES BATISTA (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. SYLVIO BAPTISTA NETO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. GASPAR MARQUES BATISTA - Presidente - Apelação Crime nº 70056401748, Comarca de Estrela: "À UNANIMIDADE, EM DAR PROVIMENTO AO APELO, PARA ABSOLVER O RÉU PAULO CÉSAR ELEUTÉRIO, COM FULCRO NO ART. 386, INCISO VI, DO CPP."

Julgador(a) de 1º Grau: RODRIGO DE AZEVEDO BORTOLI