

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.856.980 - SC (2020/0006029-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
EMBARGANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
EMBARGADO : **SERGIO GILMAR CARVALHO JUNIOR (PRESO)**
ADVOGADO : **LUIS MARCELO SCHNEIDER - SC008387**

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO CONFIGURADO. CRIME DO ART. 16, *CAPUT*, DA LEI N. 10.826/2003. POSSE DE UMA MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO CONCOMITANTE POR CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A Quinta Turma e a Sexta Turma dessa Corte Superior, a última, em algumas oportunidades, tem entendido que o simples fato de os cartuchos apreendidos estarem desacompanhados da respectiva arma de fogo não implica, por si só, a atipicidade da conduta, de maneira que as peculiaridades do caso concreto devem ser analisadas a fim de se aferir: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Na hipótese dos autos, embora com o embargado tenha sido apreendida apenas uma munição de uso restrito, desacompanhada de arma de fogo, ele foi também condenado pela prática dos crimes descritos nos arts. 33, *caput*, e 35, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de drogas e associação para o tráfico), o que afasta o reconhecimento da atipicidade da conduta, por não estarem demonstradas a mínima ofensividade da ação e a ausência de periculosidade social exigidas para tal finalidade.

3. Embargos de Divergência providos, agravo regimental provido e recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, retomando o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando o Sr. Ministro Relator, e após os votos dos Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) (declarou-se apto a votar), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) (declarou-se apto a votar),

Superior Tribunal de Justiça

Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Ribeiro Dantas e Antônio Saldanha Palheiro, no mesmo sentido, dar provimento aos embargos de divergência, para reformar o acórdão embargado, para dar provimento ao agravo regimental, desprovendo o recurso especial, afastando a aplicação do princípio da insignificância no caso concreto e reconhecendo a tipicidade do crime de posse ilegal de munição de uso restrito - art. 16, *caput*, da Lei n.10.826/03, mantendo o r. acórdão originário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Ribeiro Dantas e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

Brasília, 22 de setembro de 2021(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1856980 - SC (2020/0006029-0)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : SERGIO GILMAR CARVALHO JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : LUIS MARCELO SCHNEIDER - SC008387
CORRÉU : LUCIANE DA MOTTA
CORRÉU : FERNANDO MARTINS CUNHA
CORRÉU : DOUGLAS ANDRE RIBEIRO
CORRÉU : LUCIANDRA DA MOTTA
CORRÉU : HUDSON LUIZ DAS NEVES
CORRÉU : LUCIMAR DA MOTTA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO CONFIGURADO. CRIME DO ART. 16, *CAPUT*, DA LEI N. 10.826/2003. POSSE DE UMA MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NO CASO CONCRETO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO CONCOMITANTE POR CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A Quinta Turma e a Sexta Turma dessa Corte Superior, a última, em algumas oportunidades, tem entendido que o simples fato de os cartuchos apreendidos estarem desacompanhados da respectiva arma de fogo não implica, por si só, a atipicidade da conduta, de maneira que as peculiaridades do caso concreto devem ser analisadas a fim de se aferir: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. Na hipótese dos autos, embora com o embargado tenha sido apreendida apenas uma munição de uso restrito, desacompanhada de arma de fogo, ele foi também condenado pela prática dos crimes descritos nos arts. 33, *caput*, e 35, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de drogas e associação para o tráfico), o que afasta o reconhecimento da atipicidade da conduta, por não estarem demonstradas a mínima ofensividade da ação e a ausência de periculosidade social exigidas para tal finalidade.

3. Embargos de Divergência providos, agravo regimental provido e recurso especial desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de divergência opostos por MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA contra acórdão proferido pela Sexta Turma desta

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. QUANTIDADE APREENDIDA: 1 CARTUCHO CALIBRE 40. AUSÊNCIA DE ARMA DE FOGO. BEM JURÍDICO. INCOLUMIDADE PÚBLICA PRESERVADA. PERIGO NÃO CONSTATADO. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE.

1. Conforme disposto pelas instâncias ordinárias a munição de calibre restrito foi encontrada no quarto do denunciado, no guarda-roupas, dentro de uma gaveta.

2. 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 decidido pela instância ordinária.

3. Ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior orientaram-se no sentido da atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do referido bem jurídico, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio (REsp n. 1.699.710/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017; e HC n. 438.148/MS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 30/5/2018).

4. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de desconsiderar a potencialidade lesiva na hipóteses 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).

5. Agravo regimental improvido."

Em suas razões, sustenta o embargante, em suma, a impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância à conduta de possuir ilegalmente pequena quantidade de munição desacompanhada de arma de fogo no contexto de condenação simultânea pelo crime de tráfico de drogas.

Assegura que o acórdão embargado entendeu que a apreensão de uma munição de calibre 40 constitui conduta incapaz de lesionar o bem jurídico tutelado, sendo que a decisão paradigma espelhou entendimento diametralmente oposto diante da apreensão de apenas uma munição, ambas em contexto de cometimento de tráfico de drogas (AgRg no AgRg no REsp 1.784.272/RS, minha relatoria, Quinta Turma).

Salienta que o acórdão combatido reconheceu que foram apreendidos 66,9 g de *crack* e uma balança de precisão, afora a condenação, ante o vínculo espúrio do embargado com os corrêus, pelo crime de associação para o tráfico.

Pugna pelo provimento do recurso para que prevaleça o entendimento partilhado pela Quinta Turma do STJ, rechaçando a atipicidade material da conduta, enquadrando-a no art. 12 da Lei n. 10.826/03.

Sem apresentação de impugnação apresentada - certificação à fl. 1411.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal apresentou parecer pelo provimento do recurso (fls. 1420/1426).

É o relatório.

VOTO

O recurso prospera.

Consta dos autos que o embargado foi condenado por infração aos arts. 33, *caput*, e 35, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de drogas e associação para o tráfico) e ao art. 16, *caput*, da Lei 10.826/03 (posse ilegal de munição de uso restrito, desacompanhada do artefato apto a dispará-la) às penas de 12 (doze) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 1.409 (mil quatrocentos e nove) dias-multa, fixados no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

A acusação e a defesa apelaram, sendo que o Tribunal de origem deu provimento apenas ao recurso ministerial para condenar os corréus também pelo delito de tráfico de drogas e alterar a dosimetria das penas.

Daí o recurso especial apresentado a esta Corte, que não foi conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para absolver o ora embargado da imputação do crime previsto no art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, redimensionando suas penas privativa de liberdade e pecuniária.

O em. relator Ministro Sebastião Reis Júnior fundamentou assim a decisão (fls. 1331/1340):

"Todavia, da leitura dos autos verifica-se a presença de manifesta ilegalidade, passível de correção, por meio da concessão de habeas corpus de ofício.

Extraem-se os seguintes fundamentos da sentença condenatória (fls. 922/923 - grifo nosso):

[...]

De outro lado, tocante à munição de calibre .40, a materialidade restou comprovada por meio das certidões de busca e apreensão (fls. 171 e 195), termo de exibição e apreensão (fls. 172 e 196), imagem (fl.173), termo de depoimento (fl.174/175), resumo de ocorrência (fl. 197), boletim de ocorrências (fls. 167/168), além da prova oral produzida, dando conta de que uma munição de calibre .40 era tida soba posse de alguém na residência, localizada na rua Napoleão Pontes, n° 196, Bairro Santa Rosa, Município de Porto União/SC.

Ao contrário do sustentado pela Defesa (fl. 816), a

potencialidade lesiva da munição .40 foi aferida por meio do laudo de fls. 543-548. A autoria, de igual modo, é certa e recai sobre o acusado Sérgio. Na etapa judicial (audiência fls. 712 e 763), o policial civil Luis Fernando Matias Stoeberl relatou ter participado da busca e apreensão realizada na casa do denunciado Sérgio. No local, encontraram substâncias entorpecentes, munições deflagradas e uma intacta. As munições deflagradas estavam na caixa de ferramenta, na varanda, pro lado de fora da residência. A munição intacta, calibre .40, estava no guarda-roupas, na gaveta. Especificou que só tinha um quarto na morada e o acusado morava sozinho no local, uma vez que sua genitora morava na casa ao lado. O relato extrajudicial do policial é compatível com essa versão (fls. 174/175).

A mãe do denunciado Sérgio, Joelma Aparecida Carvalho, contou em juízo (audiência - fls. 712 e 763) trabalhar com reciclagem e ter encontrado as munições mencionadas na denúncia durante a coleta de materiais recicláveis. Disse que lava a roupa do denunciado e acredita que ao levar as roupas até a residência dela possa ter deixado as munições no local. Especificou que eles estavam na varanda da residência, dentro da caixa de ferramentas. Por fim, ao ser interrogado em juízo (fls. 712 e 763), o denunciado Sérgio Gilmar Carvalho Júnior relatou que sua mãe trabalha com reciclagem e deve ter sido ela que encontrou as munições e deixou na sua residência, que é bem próxima da casa dela. Disse não ter conhecimento de que as munições estavam lá. Em que pese a versão sustentada por Joelma e por Sérgio, verifica-se que a munição de calibre restrito foi encontrada no quarto do denunciado, no guarda-roupas, dentro de uma gaveta. Desse modo, ainda que sua genitora tivesse encontrado o artefato nos materiais que encontra, fato não comprovado nos autos, é incontroverso que ele possuía, desde que recebeu de sua mãe, a munição em questão.

Ademais, mostra-se inverossímil a alegação de que a munição intacta, de calibre restrito, tivesse sido encontrada no meio de materiais recicláveis. O fato de ter sido encontrada a munição dentro de seu guarda-roupa, em uma gaveta, retira a credibilidade da alegação de que desconhecia a existência do material bélico em questão.

Em alegações finais, a Defesa alegou que não foi encontrada arma de fogo, mas apenas munições, de modo que não houve efetiva lesão ao bem jurídico tutelado (fls. 815/816).

Não obstante, a potencialidade lesiva à incolumidade pública persiste mesmo diante da ínfima quantidade de munição e da ausência de arma de fogo.

Nesse sentido: "[...] não se cogita a atipicidade da conduta em caso no qual há a posse ilegal de munição bélica, ainda que em pouca quantidade e desacompanhada de arma de fogo compatível. A norma penal em questão objetiva a salvaguarda da incolumidade pública, bem de alta relevância, pouco importando, para a caracterização do crime, qual a dose de perigo que exsurge da conduta do agente, visto que, como explanado, o risco insito à conduta é presumido pelo tipo penal [...]"(TJSC, Apelação Criminal n. 0018014-95.2015.8.24.0023, da Capital, rei. Des. Rodrigo Collaço, Quarta Câmara Criminal, j. 29-06-2017).

Não há que se falar, portanto, em atipicidade da conduta. Presentes, portanto, provas suficientes da materialidade e da autoria delitivas, a condenação é medida de rigor. [...]

Por sua vez, consta do voto condutor do combatido acórdão a seguinte fundamentação para o reconhecimento da tipicidade da conduta perpetrada pelo recorrente (fls. 1.222/1.226 - grifo nosso):

[...]

Por fim, no que se refere ao crime do art. 16, caput, da Lei n. 10.826/03, este imputado unicamente à pessoa de Sérgio, tem-se que, a despeito da argumentação defensiva, também devidamente comprovado pelo acervo probatório coligido a sua caracterização, sendo a manutenção da condenação do acusado por tal crime, portanto, igualmente medida de rigor.

Primeiramente, impõe-se anotar que, em conformidade com o posicionamento doutrinário dominante, o efeito devolutivo da apelação criminal encontra seus limites no objeto especificamente impugnado nas razões recursais, de modo que cabe ao órgão ad quem apreciar tão somente as questões suscitadas pelo recorrente, em prestígio ao princípio tantum devolutum quantum appellatum, não podendo o julgador agir de ofício para exercer atividade sem ter sido provocado, sob pena de proferir decisório ultra ou extrapetita. Conseqüente ao explanado, o reexame da matéria, no que se refere ao crime do art. 16, caput, da Lei n. 10.826/03 imputado ao acusado Sérgio, restringir-se-á àquilo que foi concretamente impugnado no apelo, de modo que a análise do presente recurso será limitada à irrisignação exposta pelo recorrente.

Desta forma, a pretensão recursal, verifica-se, restringe-se à arguição de que a conduta praticada pelo acusado não se reveste da ofensividade necessária, haja vista a quantidade bastante diminuta de munições apreendidas em sua residência - uma única cápsula de munição de uso restrito calibre .40 (vide Termo de Exibição e Apreensão de fl. 172). O pleito, adianta-se, não merece ser acolhido.

[...]

Frise-se, no ponto, que tal delito classifica-se como de mera conduta, ou seja, prescindível a comprovação de efetivo prejuízo à sociedade ou eventual vítima para sua configuração, e de perigo abstrato, cujo risco inerente à conduta é presumido pelo tipo penal. [...]

Embora não se desconheça da existência de precedentes das Cortes Superiores que chancelam o reconhecimento da atipicidade material da conduta de posse de munição isolada, em quantidade ínfima e desacompanhada de armamento compatível, ressalta-se que tal provimento somente se mostraria indicado se a apreensão ocorresse em contexto fático do qual não se fossem possível extrair elementos que comprovassem a gravidade anormal da conduta praticada.

Desnecessário dizer que este não é o cenário que exsurge da prova amealhada, da qual se constata que o armamento de uso restrito fora apreendido em grave contexto de traficância e associação à traficância de entorpecentes, além de estar acompanhado de considerável quantidade de cápsulas já deflagradas de outros calibres - 14 (quatorze) projéteis CBC calibre .12. Assim, embora isoladamente pudesse se cogitar falar, em tese, em ausência de ofensividade na conduta do acusado, da análise do contexto fático dos autos, em sua plenitude, não se mostra possível a formação de convencimento similar.

[...]

Desta forma, deve a sentença condenatória, no que se refere à condenação do acusado Sérgio Gilmar Carvalho Júnior por prática do delito do art. 16, caput, da Lei n. 10.826/03, também ser mantida, em seus integrais termos.

[...]

Com efeito, razão assiste ao recorrente, uma vez que 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 (AgInt no REsp n. 1.704.234/RS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 19/2/2018).

Ainda, registre-se que 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).

No mesmo sentido: AgRg no HC n. 439.593/MG, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 1 <72/2019.

Afastada a condenação do recorrente pelo crime de

posse ilegal de munição de uso restrito, a sua reprimenda fica definida em 9 anos e 4 meses de reclusão, mais pagamento de 1.399 dias-multa.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4o, I, do RISTJ, não conheço do recurso especial. Concedo habeas corpus, de ofício, para absolver o recorrente da imputação do crime previsto no art. 16, caput, da Lei n. 10.826/2003, redimensionando as suas penas privativa de liberdade e pecuniária nos termos da presente decisão."

Inconformado, o Ministério Público do Estado de Santa Catarina interpôs agravo regimental, o qual foi desprovido pela eg. Sexta Turma, em acórdão que ficou assim ementado (fl. 1363):

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. QUANTIDADE APREENDIDA: 1 CARTUCHO CALIBRE .40. AUSÊNCIA DE ARMA DE FOGO. BEM JURÍDICO. INCOLUMIDADE PÚBLICA PRESERVADA. PERIGO NÃO CONSTATADO. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE.

1. Conforme disposto pelas instâncias ordinárias a munição de calibre restrito foi encontrada no quarto do denunciado, no guarda-roupas, dentro de uma gaveta

2 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 decidido pela instância ordinária.

3. Ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior orientaram-se no sentido da atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do referido bem jurídico, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio (REsp n. 1.699.71 O/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 13/11/2017; e HC n. 438.148/MS. Ministro Ribeiro Dantas. Quinta Turma. DJe 30/5/2018).

4. 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).

5 Agravo regimental improvido."

No julgado trazido como paradigma, a eg. Quinta Turma decidiu que *"apesar da apreensão de apenas uma munição na posse do réu, a condenação pelo outro crime (tráfico de drogas), revela a impossibilidade de reconhecimento da atipicidade da conduta do delito do art. 16, caput, da Lei 10.826/2003. A particularidade do caso demonstra a efetiva lesividade desta conduta".* O aresto está assim sumariado:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. ALEGAÇÃO DE APREENSÃO DE PEQUENA QUANTIDADE. UMA MUNIÇÃO. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. MOLDURA FÁTICA A DEMONSTRAR A TIPICIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Apesar da apreensão de apenas uma munição na posse do réu, a sua condenação pelo outro crime (tráfico de drogas), revela a impossibilidade de reconhecimento da atipicidade da conduta do delito do art. 16, caput, da Lei 10.826/2003. A particularidade do caso demonstra a efetiva lesividade desta conduta. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no REsp. 1.784.272/RS, por mim relatado, QUINTA TURMA, DJe 3/10/2019).

Nesse contexto, verifica-se da análise do acórdão embargado e do paradigma a existência de entendimentos díspares entre as Turmas que compõem a Terceira Seção, por isso, admitidos os embargos de divergência.

Passo, então, ao exame do mérito.

Firme nesta Corte o entendimento de que a simples conduta de possuir ou portar ilegalmente arma, acessório, munição ou artefato explosivo é suficiente para a configuração dos delitos previstos nos arts. 12, 14 e 16 da Lei n. 10.826/03, sendo dispensável a comprovação do potencial lesivo.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir a aplicação do princípio da insignificância em hipóteses excepcionalíssimas, quando apreendidas pequenas quantidades de munições e desde que desacompanhadas da arma de fogo.

Vejamos o precedente da Segunda Turma do STF:

"Habeas corpus. Penal. Posse ilegal de munição de uso restrito. Artigo 16 da Lei nº 10.826/03. Condenação transitada em julgado. Impetração utilizada como sucedâneo de revisão criminal. Possibilidade em hipóteses excepcionais, quando líquidos e incontroversos os fatos postos à apreciação da Corte. Precedente da Segunda Turma. Cognoscibilidade do habeas corpus. Pretendido reconhecimento do princípio da insignificância. Possibilidade, à luz do caso concreto. Paciente que guardava em sua residência uma única munição de fuzil (calibre 762). Ação que não tem o condão de gerar perigo para a sociedade, de modo a contundir o bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. Precedentes. Atipicidade material da conduta reconhecida. Ordem concedida. 1. A decisão que se pretende desconstituir

transitou em julgado, sendo o writ, portanto, manejado como sucedâneo de revisão criminal (v.g. RHC nº 110.513/RJ, Segunda Turma, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 18/6/12). 2. Todavia, a Segunda Turma (RHC nº 146.327/RS, Relator o Ministro Gilmar Mendes, julgado em 27/2/18) assentou, expressamente, a cognoscibilidade de habeas corpus manejado em face de decisão já transitada em julgado em hipóteses excepcionais, desde que líquidos e incontroversos os fatos postos à apreciação do Supremo Tribunal Federal. 3. O conhecimento da impetração bem se amolda ao julgado paradigma. 4. O paciente foi condenado pelo delito de posse de munição de uso restrito (art. 16 da Lei nº 10.826/03), sendo apenado em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão em regime fechado e ao pagamento de 11 dias-multa. 5. Na linha de precedentes, o porte ilegal de arma ou munições é crime de perigo abstrato, cuja consumação independente de demonstração de sua potencialidade lesiva. 6. A hipótese retratada autoriza a mitigação do referido entendimento, uma vez que a conduta do paciente de manter em sua posse uma única munição de fuzil (calibre 762), recebida, segundo a sentença, de amigos que trabalharam no Exército, não tem o condão de gerar perigo para a sociedade, de modo a contundir o bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. 7. É certo que a sentença condenatória reconheceu a reincidência do paciente. Porém, bem apontou a Procuradoria-Geral da República que a questão 'está pendente de análise em sede de revisão criminal, porque, ao que parece, a condenação que gerou a reincidência refere-se ao homônimo 'José Luiz da Silva Gonçalves'.' 8. Não há, portanto, óbice à aplicação do princípio da insignificância na espécie, sendo de rigor seu reconhecimento. 9. Ordem concedida para, em razão do princípio da insignificância, reconhecer a atipicidade material da conduta imputada ao paciente."

(HC 154390, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 7/5/2018).

Na mesma linha da jurisprudência do STF, a Quinta Turma dessa Corte Superior tem entendido que o simples fato de os cartuchos apreendidos estarem desacompanhados da respectiva arma de fogo não implica, por si só, a atipicidade da conduta, de maneira que as peculiaridades do caso concreto devem ser analisadas a fim de se aferir: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada. Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POSSE DE MUNIÇÕES. ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. AUSÊNCIA DE ARMA. IRRELEVÂNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE.

PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÃO. AUSÊNCIA DE ARTEFATO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. POSSE DE PEQUENA QUANTIDADE DE MUNIÇÃO DESACOMPANHADA DE ARMA. INEXPRESSIVIDADE DA LESÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o crime de posse ou porte irregular de munição de uso permitido, independentemente da quantidade, e ainda que desacompanhada da respectiva arma de fogo, é delito de perigo abstrato, sendo punido antes mesmo que represente qualquer lesão ou perigo concreto de lesão, não havendo que se falar em atipicidade material da conduta (AgRg no RHC n. 86.862/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 20/2/2018, DJe 28/2/2018). 2. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, analisando as circunstâncias do caso concreto, reconheceu ser possível aplicar o princípio da insignificância na hipótese de apreensão de quantidade pequena de munição de uso permitido desacompanhada de arma de fogo, tendo concluído pela total inexistência de perigo à incolumidade pública (RHC n. 143.449/MS, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 9/10/2017; HC n. 154390, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 17/4/2018, DJe 7/5/2018). Nesse mesmo sentido, ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte Superior passaram a reconhecer a atipicidade da conduta perpetrada por agente, pela incidência do princípio da insignificância, diante da ausência de afetação do bem jurídico tutelado pela norma penal incriminadora. 3. No presente caso, foram apreendidas 1 munição tipo cartucho, já deflagrado e vazio, marca CBC, modelo auto, calibre 380, bem como 2 munições tipo cartuchos intactos, marca CBC, modelo s.p.l., calibre .38, desacompanhadas de dispositivo que possibilitasse o disparo do projétil. Assim, reconhecida a inocorrência de ofensa à incolumidade pública, deve ser afastada a tipicidade material do fato, conquanto seja a conduta formalmente típica. 4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.839.290/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 19/12/2019).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. CONDENAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DO CASO CONCRETO. POSSE DE APENAS UMA MUNIÇÃO, DESACOMPANHADA DE ARMA DE FOGO. PRECEDENTES. PRESENÇA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. [...]

II - Esta Corte, acompanhando entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a admitir 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. III - In casu, 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 apreendida apenas 1 (uma) munição de espingarda calibre .22, desacompanhada da arma de fogo. IV - Desse modo, verifica-se que o v. acórdão exarado pelo eg. Tribunal de origem encontra-se em desconformidade com a atual jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Pretório Excelso acerca do tema, gerando constrangimento ilegal ao paciente. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, cassando o v. aresto proferido pela eg. Corte a quo na Apelação Criminal n. 0002641-41.2017.8.27.0000, de forma a absolver o paciente do delito a ele imputado previsto no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, aplicando-se o princípio da insignificância.

(HC 536.335/TO, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, DJe 17/12/2019).

Contudo, na hipótese dos autos, embora com o embargado tenha sido apreendida apenas uma munição de uso restrito, desacompanhada de arma de fogo, ele foi também condenado pela prática dos crimes descritos nos arts. 33, caput, e 35, da Lei n. 11.343/06 (tráfico de drogas e associação para o tráfico), o que afasta o reconhecimento da atipicidade da conduta, por não estarem demonstradas a mínima ofensividade da ação e a ausência de periculosidade social exigidas para tal finalidade. Nesse sentido tem decidido a eg. Quinta Turma, confirmam-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO E TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO DO ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA NÃO EVIDENCIADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, 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.

2. Não obstante, vale lembrar, no ponto, que esta Corte acompanhou a nova diretriz jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal que passou a admitir a incidência do princípio da insignificância na hipótese da posse de pequena quantidade de munição, desacompanhada de armamento hábil a deflagrá-la. Saliente-se, contudo, que, para que exista, de fato, a possibilidade de incidência do princípio da insignificância, **deve-se examinar o caso concreto, afastando-se o critério meramente matemático.**

3. **No caso em apreço, verifica-se que as duas munições de 9mm encontradas na borracharia do paciente, embora desacompanhadas de arma de fogo, foram apreendidas no contexto de flagrante e prisão do réu pelo crime de tráfico ilícito de drogas, sendo, portanto, descabida a flexibilização do entendimento consolidado desta Corte, já que não restam preenchidos os requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância, máxime o reduzido grau de reprovabilidade da conduta** (STF, HC n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19/11/2004).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC 554.858/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 18/5/2020).

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 14 DA LEI N.10.826/2003. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO DESACOMPANHADA DE ARMA DE FOGO. TIPICIDADE DA CONDUTA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. INEXIBILIDADE DE RESULTADO NATURALÍSTICO. QUANTIDADE APREENDIDA. IRRELEVÂNCIA. REINCIDÊNCIA GENÉRICA DO ACUSADO. DEMONSTRAÇÃO DO DESPREZO SISTEMÁTICO PELO ORDENAMENTO JURÍDICO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. AFASTAMENTO. PECULIARIDADES DO CASO. ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE. SÚMULA N. 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. INVIABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **A conclusão do aresto impugnado está em sintonia com a orientação jurisprudencial desta Corte quanto à tipicidade da conduta de porte ilegal de munição desacompanhada de arma de fogo. Irrelevância quanto à quantidade de munições apreendidas. Reincidência genérica do acusado que demonstra desprezo reiterado ao ordenamento jurídico. Peculiaridades que afastam a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes. Súmula n. 83/STJ.**

2. Alterar o entendimento do acórdão quanto à alegada atipicidade da conduta, demanda necessariamente

o reexame do conjunto fático-probatório. Inafastável a incidência da Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 1.627.932/MG, por mim relatado, QUINTA TURMA, DJe 20/10/2020).

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita revela-se inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação ex officio, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. LESÃO À SEGURANÇA PÚBLICA E À PAZ COLETIVA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. 1. Os crimes de perigo abstrato são os que prescindem de comprovação da existência de situação que tenha colocado em risco o bem jurídico tutelado, ou seja, não se exige a prova de perigo real, pois este é presumido pela norma, sendo suficiente a periculosidade da conduta, que é inerente à ação. 2. As condutas punidas por meio dos delitos de perigo abstrato são as que perturbam não apenas a ordem pública, mas lesionam o direito à segurança, daí porque se justifica a presunção de ofensa ao bem jurídico.

3. O simples fato de possuir ilegalmente munição de uso permitido caracteriza a conduta descrita no artigo 14 da Lei 10.826/2003, por se tratar de crime de perigo abstrato, cujo objeto imediato é a segurança coletiva.

4. Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RHC 143.449/MS, evoluiu no sentido de admitir a incidência do princípio da insignificância nos casos de apreensão de pequena quantidade de munição, desde que as circunstâncias concretas do caso revelem a ausência de potencialidade lesiva da conduta.

5. **Para fins de aplicação do princípio da insignificância, é imprescindível analisar os seguintes vetores: a) a mínima ofensividade da conduta do agente; b) a ausência de periculosidade social da ação; c) o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada, tendo-se em conta sempre que o Direito Penal não deve se ocupar de condutas que, diante do desvalor do resultado produzido, não representem prejuízo relevante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.**

6. Na espécie, durante operação para apurar denúncias de intensa prática de tráfico de drogas na

residência do paciente, que é reincidente e que se encontrava foragido, foram encontrados, além de tabletas de maconha, 2 (duas) munições de uso restrito.

7. Tal contexto fático demonstra a potencialidade lesiva da conduta do acusado, bem como a sua efetiva periculosidade, circunstâncias aptas a embasar a incidência do Direito Penal no caso concreto, como forma de coibir a reiteração delitiva, preservando-se, assim, a ordem pública e social. Precedentes do STF e do STJ. 8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 459.145/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 5/12/2018).

A Sexta Turma, em outras oportunidades, também já se manifestou no mesmo sentido, confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DE POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. APREENSÃO DE POUCOS CARTUCHOS. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. APREENSÃO DAS MUNIÇÕES EM CONTEXTO DE TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE DE ESTUPEFACIENTES QUE AFASTA A ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE, CONSIDERANDO AINDA O FATO DE A VEXATA QUÆSTIO TER SIDO AVENTADA EM REVISÃO CRIMINAL NA ORIGEM.

1. A Sexta Turma desta Casa, alinhando-se ao Supremo Tribunal Federal, passou a admitir a aplicação do princípio da insignificância aos crimes previstos na Lei n. 10.826/2003, esclarecendo que a ínfima quantidade de munição apreendida, aliada à ausência de artefato bélico apto ao disparo, evidencia a inexistência de riscos à incolumidade pública. Precedentes.

2. In casu, contudo, conquanto o agravante possuísse apenas duas munições de calibre .38, desacompanhadas de qualquer arma de fogo, o contexto em que se deu a apreensão dos artefatos não autoriza o reconhecimento da ausência de ofensividade, porquanto "na ocasião da apreensão o revisionando também praticava o tráfico de drogas, tanto que também foi condenado pelo crime [...]" (eSTJ fls. 93/94), tendo sido apreendidos aproximadamente 200g (duzentos gramas) de cocaína, montante esse que não pode ser considerado inexpressivo para o fim colimado.

3. "Não cabe revisão criminal com amparo em questão jurisprudencial controvertida nos tribunais" (REsp n. 759.256/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª T., DJ 6/3/2006)." (AgInt no AREsp n. 1.026.149/SP, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 3/12/2018).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.841.976/AP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 28/9/2020).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO E TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO DO ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. CONTEXTO DE APREENSÃO DAS MUNIÇÕES. FLAGRANTE DE TRÁFICO DE ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA NÃO EVIDENCIADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INVIABILIDADE. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal passou a admitir a aplicabilidade do princípio da insignificância a casos 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, observadas as peculiaridades do caso concreto. Precedentes.

2. Como já sedimentado nesta Corte, o contexto em que forem encontradas as munições (3 munições de calibre 38), de flagrante de tráfico de elevada quantidade de drogas (765g de cocaína, 1000g de maconha e 211g de maconha), evidencia a efetiva lesividade ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal em apreço – a incolumidade pública, de modo a impossibilitar o reconhecimento do princípio da insignificância do crime previsto no art. 12 da Lei n. 10.826/2003. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 582.549/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 26/8/2020).

Desse modo, entendo que deva prevalecer o entendimento do acórdão paradigma.

Ante o exposto, voto pelo provimento dos embargos de divergência do Ministério Público do Estado de Santa Catarina, para reformar o acórdão embargado, dando provimento ao agravo regimental, para desprover o recurso especial, afastando a aplicação do princípio da insignificância no caso concreto e reconhecendo a tipicidade do crime de posse ilegal de munição de uso restrito - art. 16, *caput*, da Lei n.10.826/03, mantendo o r. acórdão originário.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2020/0006029-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EREsp 1.856.980 /**
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014568720178240052 0001456872017824005250000
00031771120168240052 1456872017824005250000

PAUTA: 12/05/2021

JULGADO: 26/05/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. JULIETA E. FAJARDO C. DE ALBUQUERQUE

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : SERGIO GILMAR CARVALHO JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : LUIS MARCELO SCHNEIDER - SC008387
CORRÉU : LUCIANE DA MOTTA
CORRÉU : FERNANDO MARTINS CUNHA
CORRÉU : DOUGLAS ANDRE RIBEIRO
CORRÉU : LUCIANDRA DA MOTTA
CORRÉU : HUDSON LUIZ DAS NEVES
CORRÉU : LUCIMAR DA MOTTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do Sr. Ministro Relator, dando provimento aos embargos de divergência, pediu vista antecipada o Sr. Ministro Rogerio Schiatti Cruz.

Aguardam a Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Ribeiro Dantas e Antonio Saldanha Palheiro.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer e Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região).

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RESP Nº 1.856.980 - SC
(2020/0006029-0)**

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA opôs embargos de divergência contra acórdão da Sexta Turma desta Corte Superior, que negou provimento ao agravo e manteve a absolvição do ora embargado.

Nos embargos, o *Parquet* sustenta que o aresto combatido destoa de outros precedentes deste Tribunal. Indica como paradigma o AgRg no AREsp n. 1.784.272/RS. Relata que "enquanto o acórdão embargado entendeu que a apreensão de 1 (uma) munição de calibre .40 constitui conduta incapaz de lesionar o bem jurídico tutelado, a decisão paradigma espelhou entendimento diametralmente oposto diante da apreensão de apenas 1 (uma) munição" (fl. 1.381).

O Ministro Joel Ilan Paciornik apresentou voto pelo provimento dos embargos para dar provimento ao agravo regimental e negar provimento ao recurso especial.

Pedi vista para mais acurado exame do caso.

I. Contextualização

O ora embargado foi condenado, em primeira instância, à pena de 12 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 1.409 dias-multa, como incurso nos arts. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003, 33, *caput*, e 35, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

Irresignada, a defesa recorreu. O Tribunal *a quo* negou provimento ao pleito absolutório sob a seguinte motivação (fl. 1.222-1.225, grifei):

Por fim, no que se refere ao crime do art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/03, este imputado unicamente à pessoa de Sérgio, tem-se que, a despeito da argumentação defensiva, também devidamente comprovado pelo acervo probatório coligido a sua caracterização,

sendo a manutenção da condenação do acusado por tal crime, portanto, igualmente medida de rigor.

Primeiramente, impõe-se anotar que, em conformidade com o posicionamento doutrinário dominante, o efeito devolutivo da apelação criminal encontra seus limites no objeto especificamente impugnado nas razões recursais, de modo que cabe ao órgão ad quem apreciar tão somente as questões suscitadas pelo recorrente, em prestígio ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, não podendo o julgador agir de ofício para exercer atividade sem ter sido provocado, sob pena de proferir decisório *ultra* ou *extra petita*.

Consequente ao explanado, o reexame da matéria, no que se refere ao crime do art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/03 imputado ao acusado Sérgio, restringir-se-á àquilo que foi concretamente impugnado no apelo, de modo que a análise do presente recurso será limitada à irresignação exposta pelo recorrente.

Desta forma, a pretensão recursal, verifica-se, restringe-se à arguição de que a conduta praticada pelo acusado não se reveste da ofensividade necessária, haja vista a quantidade bastante diminuta de munições apreendidas em sua residência - **uma única cápsula de munição de uso restrito calibre .40** (vide Termo de Exibição e Apreensão de fl. 172).

O pleito, adianta-se, não merece ser acolhido.

O referido delito por cuja prática foi o acusado denunciado e condenado é assim tipificado na Lei n. 10.826/03:

[...]

Frise-se, no ponto, que tal delito classifica-se como de mera conduta, ou seja, prescindível a comprovação de efetivo prejuízo à sociedade ou eventual vítima para sua configuração, e de perigo abstrato, cujo risco inerente à conduta é presumido pelo tipo penal.

[...]

Embora não se desconheça da existência de precedentes das Cortes Superiores que cancelam o reconhecimento da atipicidade material da conduta de posse de munição isolada, em quantidade ínfima e desacompanhada de armamento compatível, ressalta-se que tal provimento somente se mostraria indicado se a apreensão ocorresse em contexto fático do qual não se fossem possível extrair elementos que comprovassem a gravidade anormal da conduta praticada.

Desnecessário dizer que este não é o cenário que exsurge da prova amealhada, da qual se constata que **o armamento de uso restrito fora apreendido em grave contexto de traficância e associação à traficância de entorpecentes, além de estar acompanhado de considerável quantidade de cápsulas já deflagradas de outros calibres - 14 (quatorze) projéteis CBC calibre .12**. Assim, embora

isoladamente pudesse se cogitar falar, em tese, em ausência de ofensividade na conduta do acusado, da análise do contexto fático dos autos, em sua plenitude, não se mostra possível a formação de convencimento similar.

Ao julgar o mérito do *writ*, o Ministro Sebastião Reis Júnior considerou que as circunstâncias do caso permitiam, nos moldes da jurisprudência desta Corte Superior, a aplicação do princípio da insignificância.

Assim, faz-se necessário examinar os elementos descritos nos julgados deste Tribunal Superior em que foi reconhecida a atipicidade da conduta de posse ilegal de munições.

II. Tratamento dispensado ao tema pela jurisprudência

Este Superior Tribunal é firme em assinalar que a **posse ilegal de munição de uso permitido, desacompanhada da respectiva arma de fogo**, configura o crime do art. 12 da Lei n. 10.826/2003. Trata-se de delito de **perigo abstrato** que presume a ocorrência de risco à segurança pública e prescinde de resultado naturalístico à incolumidade física de outrem para ficar caracterizado.

Por isso, a jurisprudência passou a entender que a atipicidade material somente poderá ser reconhecida quando, de antemão, verificar-se que o comportamento **não é capaz de ameaçar de forma relevante o interesse tutelado pela norma penal**.

No julgamento do **REsp n. 1.699.710/MS**, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, e do **AgInt no REsp n. 1.704.234/RS**, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, a Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, em caso de crime de **posse de munição**, alinhou-se ao entendimento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal e passou a admitir a incidência do princípio da insignificância em situações específicas, quando a **ínfima quantidade de projéteis**, a **ausência do artefato capaz de dispará-los** e os demais **elementos acidentais da conduta evidenciarem a inexistência total de probabilidade de perigo à paz social**.

Exemplificativamente, a Sexta Turma:

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, inexistente 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, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 13/11/2017, destaquei)

No mesmo sentido: AgInt no REsp n. 1.704.234/RS (Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª T., DJe 19/2/2018).

A mesma diretriz foi adotada pela Quinta Turma do STJ:

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO. ABSOLVIÇÃO. EXCEPCIONALIDADE NA VIA ELEITA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. ATIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA EVIDENCIADA. CINCO MUNIÇÕES APREENDIDAS. AUSÊNCIA DE DISPOSITIVO DE DISPARO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, 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.

2. 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).

3. No caso, o réu foi preso em flagrante na posse de 5 munições calibre .38, de uso permitido, desacompanhadas 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.

4. Embargos de declaração acolhidos, para dar provimento ao agravo regimental, a fim de negar provimento ao recurso especial.

(EDcl no AgRg no REsp n. 1.700.630/RS, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 11/10/2018)

No mesmo sentido: **HC n. 467.967/RS** (Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª T., DJe 24/10/2018).

A jurisprudência passou a reconhecer a atipicidade, também, em alguns casos de crimes de porte ilegal de munição de uso permitido:

[...]

2. No que tange ao **porte de munições desacompanhadas do artefato capaz de dispará-las**, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.699.710/MS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, e do AgInt no REsp n. 1.704.234/RS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, alinhou-se ao entendimento da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal e passou a reconhecer a **atipicidade material da conduta (princípio da insignificância) em situações específicas de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência do artefato capaz de disparar o projétil, que denote a incapacidade de gerar perigo à incolumidade pública.**

3. Como foram apreendidas com o réu somente **quatro munições de**

uso permitido, desacompanhadas de arma de fogo, é forçoso reconhecer que, a teor da jurisprudência desta Corte, sua conduta não afeta o bem jurídico tutelado pela norma penal e afigura-se materialmente atípica. **Ressalva do posicionamento do relator.**

(AgRg no REsp n. 1.641.280/RJ, Rel. Ministro **Rogério Schietti 6ª T.**, DJe 30/10/2018, grifei)

[...]

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, 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.

2. 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).

3. No caso, **o réu foi preso em flagrante na posse de 5 munições calibre .38, de uso permitido**, desacompanhadas 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.

4. Embargos de declaração acolhidos, para dar provimento ao agravo regimental, a fim de negar provimento ao recurso especial.

(EDcl no AgRg no REsp n. 1.700.630/RS, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 11/10/2018, destaquei)

A leitura dos precedentes citados evidencia que a aplicação do princípio da insignificância à posse ou porte ilegal de munições é **situação excepcional**.

Conquanto seja possível, em algumas hipóteses, reconhecer a

atipicidade material dos crimes em apreço, em consonância com os postulados da fragmentariedade e da intervenção mínima do Direito Penal, é relevante ressaltar que a "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**" (HC n. 458.189/MS, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 28/9/2018, destaquei).

Em relação, portanto, à posse de munições, como o legislador optou por punir a posse ou o porte ilegal de munição, isoladamente, e o art. 14 da Lei de Armas não foi declarado inconstitucional, somente pode ser considerada materialmente atípica a conduta incriminada quando for praticada por agente que, **em condições peculiares, não represente nenhum perigo à incolumidade pública**, porque, por exemplo, guardava um cartucho da Segunda Guerra Mundial que pertenceu a um ascendente, usava um projétil como adorno em chaveiro ou outro adereço pessoal, colecionava um projétil de cada tipo de arma etc, situações que **descaracterizam a própria natureza do artefato**.

Dito isso, é mister apontar circunstâncias relativas ao contexto sócio-político do país que, aliadas às **peculiaridades do caso concreto**, recomendam, no meu entender, afastar a aplicação da insignificância penal.

III. Aumento da aquisição e registro de armas e incentivo institucional nessa direção

Em que pesem as campanhas publicitárias do passado e a própria promulgação do Estatuto do Desarmamento, em 2003, **não se logrou registrar, no Brasil, diminuição nos níveis de violência no país, em boa parte causadas por armas de fogo**.

Uma das razões para tanto se deve ao **fácil acesso a armas e munições**, por conta do comércio clandestino, e a ausência de uma efetiva fiscalização, não apenas das fronteiras, mas dos próprios centros urbanos, onde, a par dos criminosos, muitos "cidadãos de bem" se creem mais seguros com um revólver ou uma pistola. São, assim, pessoas "que se sentem de alguma forma ameaçadas e acreditam que a possibilidade de reação armada se enquadra no direito de autodefesa" (ROCHA, Liz Zimmermann. CURY, Elaine

Moreira Alves. Armas de fogo e a sociedade brasileira: uma análise sobre armamento, desarmamento e segurança pública. Disponível em: <https://www.nucleodoconhecimento.com.br/administracao/armas-de-fogo>. Acesso em 15/06/2021, p. 4-5).

Nesse mesmo estudo, refere-se que "de acordo com uma pesquisa realizada pelo Conselho Nacional do Ministério Público, divulgada em 2012, e elaborada a partir de inquéritos policiais referentes a homicídios acontecidos em 2011 e 2012, em **16 Unidades da Federação, verificou-se que entre 25% a 80% das causas de homicídios no Brasil decorreram de motivos fúteis, como 'brigas, ciúmes, conflitos entre vizinhos, desavenças, discussões, violências domésticas, desentendimentos no trânsito'** (CNMP, 2012)" (Idem, p. 6, destaquei).

Esses elementos reforçam a afirmação de que **o maior acesso a armas não pode ser pensado como meio para evitar a prática de novos crimes**, visto que tais artefatos, por vezes, acarretam uma **escalada na prática de atos violentos, alguns deles por acidente**, em situações domésticas, que poderiam ser resolvidas com medidas preventivas, mas também sancionadoras mais eficazes. E de acordo com o **Atlas da Violência do ano de 2020**, atualmente há mais de 2,1 milhões de registros de armas de fogo ativos nos sistemas federais, com um **aumento, entre os anos de 2019 e 2020, de 120,3% dos registros entre colecionadores, atiradores e caçadores (CAC)**.

A conclusão é a de que "enquanto alguns segmentos da população brasileira se armam de modo acelerado, o Estado vem **diminuindo sua capacidade de mitigar os efeitos nocivos destas mesmas armas, gerando toda sorte de violências**" (Anuário de Segurança Pública, disponível em <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/07/8-brasil-dobra-o-numero-de-armas-nas-maos-de-civis-em-3-anos.pdf>. Acesso em 16/8/2021, grifei).

E mais, nos últimos 3 anos, as políticas desenvolvidas pelo Governo Federal e as declarações do próprio Presidente da República **contribuíram sobremaneira para o detectado aumento significativo de aquisição de armas de fogo por civis**, "na forma de afrouxamento dos mecanismos de controle e ampliação de tipos de armas e calibres" (disponível em:

<https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/07/8-brasil-dobra-o-numero-de-armas-nas-maos-de-civis-em-3-anos.pdf>, p. 146. Acesso em

16/8/2021).

Dado ainda mais preocupante diz respeito ao **número de mortes violentas intencionais (MVI)** ocorridas no ano de 2020. Segundo o relatório final do Fórum de Segurança, tais registros "**voltaram a crescer no Brasil**. Nos primeiros seis meses de 2020, acumularam um crescimento de 7,3%. Foram 25.699 mortes no primeiro semestre de 2020 contra 23.953 no mesmo período de 2019" (disponível em <https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2021/02/anuario-2020-final-100221.pdf>, acesso em 2/6/2021, ambos à p. 17).

Válido mencionar, no ponto, que nos últimos anos "foram editados **mais de 30 atos normativos, como portarias e decretos presidenciais, para desburocratizar e ampliar o acesso a armas e de munição** que podem ser adquiridas por cidadãos comuns e por aqueles que têm registro de CAC (coleccionador, atirador e caçador), assim como **liberar a essas pessoas o acesso a armamentos de maior potencial ofensivo, como fuzis**" (Dois anos de maior acesso a armas reduziu a violência como dizem bolsonaristas?. Disponível em <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-56075863>, acesso em 4/6/2021, grifei).

Em 12/2/2021 por meio de quatro decretos presidenciais: a) foi elevada "**a quantidade de armas que um cidadão comum pode comprar** de quatro para seis (em 2019 já havia passado de duas para quatro)"; b) "atiradores agora foram autorizados a adquirir até 60 armas e caçadores, até 30, sendo exigida autorização do Exército apenas quando essas quantias foram superadas"; c) "**o volume de munições que pode ser comprado por essas categorias também subiu** para 2.000 no caso de armas de uso restrito e 5.000 para armas de uso permitido" (trechos extraídos da reportagem anteriormente citada, destaquei).

Ainda segundo a notícia mencionada, o **registro de novas armas perante a Polícia Federal bateu recorde na gestão atual do governo federal**, "somando 273.835 na primeira metade do governo Bolsonaro, sendo quase 70% referentes a registros obtidos por cidadãos (o restante inclui categorias como servidores públicos com direito à porte, revendedores e empresas de segurança privada)", dado que "significa um aumento de 184% frente à soma de 2017 e 2018 (96.512) e supera o total dos seis anos anteriores a Bolsonaro (265.706 de 2013 a 2018)".

Além disso, o periódico ressalta que, em abril de 2020, foram "revogadas três portarias do Exército que tornavam mais rígido o rastreamento,

identificação e marcação de armas e munições, após reclamações de atiradores CAC sobre novas burocracias. O Exército disse que as portarias seriam revisadas e novamente publicadas, mas **isso não aconteceu até o momento**".

As medidas adotadas pelo Governo Federal com o intuito de ampliar o acesso da população civil às armas de fogo foram concretizadas por meio de decretos presidenciais, assim resumidos:

- **Flexibilizou os procedimentos para o posse de armas** – Logo no primeiro mês de seu mandato, Bolsonaro aumentou do prazo de validade dos registros de armas de fogo de uso permitido; aumentou do prazo de validade dos registros de armas de fogo de uso restrito e; previu a renovação automática da validade dos certificados expedidos até a data da sua publicação.
- **Ampliou a lista de profissões que estão autorizadas a possuírem armas, incluindo a profissão do advogado como de risco.**
- **Permitiu a posse de arma para toda a propriedade rural.** Antes da alteração, a posse de arma era permitida apenas na sede da propriedade rural. Alterou-se o Estatuto do Desarmamento para determinar que, **em área rural, considera-se residência ou domicílio toda a extensão do respectivo imóvel.**
- Assinou ato que **zerou imposto de importação de armas.** Antes da mudança, a alíquota era fixada em 20%. A dedução estimada dos preços dessas armas poderia chegar a 40% do preço atual, o que poderia acarretar maior número de armas de fogo em circulação. A disposição, no entanto, foi suspensa por ordem do ministro Fachin e agora está *sub judice*. (Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/340420/patria-armada-brasil--as-mudancas-de-bolsonaro-na-questao-das-armas>. Acesso em 16/8/2021, grifei)

Parte dos normativos editados tiveram sua constitucionalidade questionada no Supremo Tribunal Federal. Em sessão virtual realizada no período de 16/4/2021 a 26/4/2021, a Ministra Rosa Weber propôs a procedência parcial da **ADI n. 6.677/DF**, para suspender alguns dispositivos legais. O posicionamento foi acompanhado pelo Ministro Edson Fachin. Na sequência, houve pedido de vista do Ministro Alexandre de Moraes.

Posteriormente, em sessão virtual ocorrida entre 7/5/2021 e 14/5/2021, foi iniciado o julgamento da **ADI n. 6.466/DF**, da relatoria do

Ministro Edson Fachin. O voto foi pela procedência do pedido, a fim de: "i) dar interpretação conforme à Constituição aos arts. 4º, § 2º, da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003, 2º, § 2º, do Decreto nº 9.845 de 25 de junho de 2019, e 2º, § 3º, do Decreto nº 9.847, de 25 de junho de 2019, fixando a **tese de que os limites quantitativos de munições adquiríveis se limitam àquilo que, de forma diligente e proporcional, garanta apenas o necessário à segurança dos cidadãos**; ii) declarar **inconstitucional a Portaria Interministerial nº 1.634/GM-MD, de 22 de abril de 2020**" (grifei). O julgamento foi suspenso por pedido de vista do Ministro Alexandre de Moraes.

Em 16/9/2021, o Ministro Alexandre de Moraes, relator da **ADPF n. 681/DF, concedeu a medida cautelar, ad referendum** do Plenário do STF, para "**suspender a eficácia da Portaria 62-COLOG, de 17/4/2020, da Portaria Interministerial 1634/GM-MD, de 22/4/2020, e a Portaria 423/2020 do Ministério da Justiça**, por violarem os princípios da impessoalidade, da moralidade, do interesse público e da eficiência (art. 37, caput, da CF) e a garantia dos direitos fundamentais à vida e segurança (art. 5º, caput, da CF) e a políticas efetivas de segurança pública (art. 144, da CF), reprimidas a vigência e eficácia das Portarias COLOG 46, 60 e 61, todas de 2020" (destaquei). Os normativos suspensos revogavam normas que asseguravam o controle do rastreamento de armas e munições em território nacional.

Essa contraposição de pensamentos, ainda que sempre saudável em uma democracia, é alimentada apenas porque muitos creem no poder que o incremento do número de armas em posse de civis exerceria na redução da criminalidade. Sem embargo, na contramão do maior acesso a armas e munições, "**90% dos especialistas internacionais discordam da afirmação 'O porte de armas de fogo por cidadãos normais aumenta a segurança pública.'**" (CONTI, Thomas V. *Dossiê Armas, Crimes e Violência: o que nos dizem 61 pesquisas recentes*. Disponível em <http://thomasvconti.com.br/category/review/>, acesso em 4/6/2020, destaquei).

No texto mencionado, Thomas V. Conti relata análise feita em mais de 40 publicações de revisões de literatura e meta-análises em periódicos ou estudos empíricos sobre o debate a respeito do efeito que o aumento do número de armas e munições em circulação produz na criminalidade. O autor afirma que os dados encontrados indicam que "**mais armas aumentam o número de mortes acidentais, principalmente acidentes domésticos envolvendo homens jovens, e também aumentam o número de suicídios**. Assim, o efeito dos acidentes também corrobora muito para que análises

custo/benefício favoreçam proposta de maior controle sobre a disposição das armas de fogo" (idem, com meu destaque).

IV. Excepcionalidade do reconhecimento da atipicidade do porte de munições

Os dados anteriormente descritos reforçam a **necessidade de uma atuação criteriosa do Poder Judiciário frente à apreensão de munições desacompanhadas de arma que possa dispará-las**, sobretudo em face do cenário de maior acesso a tais artefatos e ao elevado número de ilícitos ocorridos em situações domésticas, até mesmo por acidente.

Vale relembrar que o Poder Judiciário – particularmente o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal – desempenha um papel de **mantenedor dos valores e princípios que subjazem ao Estado Democrático de Direito, inscritos no preâmbulo da Constituição, mormente ante um cenário de incremento de práticas estatais violentas e o apoio ostensivo das autoridades mais altas da República, lideradas pelo Presidente, a soluções violentas para situações de conflito.**

A propósito, não custa lembrar que o sinal feito com uma das mãos, simulando o porte de arma de fogo, foi um **notório e difundido símbolo da campanha eleitoral de 2018**. Chegou-se ao ponto, em recente publicação pelo **Dia do Agricultor**, de a Secretaria Especial de Comunicação Social (SECOM) divulgar imagem em redes sociais **vinculando a atividade rural à posse de arma de fogo**, mediante a silhueta de um agricultor que segurava uma espingarda.

Mais recentemente, **em atitude ainda mais inusitada – para dizer o mínimo** –, o Presidente da República, ao responder a um simpatizante sobre se havia novidade para caçadores, atiradores e colecionadores, os chamados CACs, respondeu: "O CAC está podendo comprar fuzil. O CAC que é fazendeiro compra fuzil 762. **Tem que todo mundo comprar fuzil, pô. Povo armado jamais será escravizado. Eu sei que custa caro. Tem um idiota: 'Ah, tem que comprar é feijão'**. Cara, se não quer comprar fuzil, não enche o saco de quem quer comprar" (Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,bolsonaro-diz-que-e-idiota-quem-d-efende-comprar-feijao-e-recomenda-adquirir-fuzil,70003823203>. Acesso em 31/8/2021).

Diante de tal preocupante cenário, que nos remete a tempos em

Superior Tribunal de Justiça

que grassavam formas incivilizadas de soluções de conflitos, o processo de interpretação e aplicação da lei penal **não pode desconsiderar o peso e a importância dos sinais que o Poder Judiciário emite ao decidir casos relativos à posse e ao porte de armas e munições em geral.**

O Superior Tribunal de Justiça, como **Corte de Vértice na interpretação do direito federal**, age com a preocupação de que se **vocalize o respeito aos direitos e valores proclamados nas leis e especialmente na Constituição da República.**

Sob essa perspectiva, é fato que o **legislador incluiu, na norma proibitiva**, a previsão de que **a posse ou o porte de munições**, tanto de uso restrito quanto de uso permitido, configura uma das figuras típicas previstas nos arts. 12, 14 e 16 da Lei n. 10.826/2003, **independentemente da quantidade localizada e de estar "completo" o conjunto (arma acompanhada de munição).**

Ademais, a doutrina e a jurisprudência entendem que, para que se configure o crime, **basta a apreensão das munições, independentemente da ocorrência de situação de perigo concreto.** Confira-se:

[...]

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que **os crimes previstos nos artigos 12, 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 das munições, ainda que desacompanhadas de arma de fogo, revelando-se despicienda a comprovação do potencial ofensivo dos artefatos por meio de laudo pericial.**

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 654.593/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 26/4/2021, grifei)

[...]

A posse de munição desacompanhada da respectiva arma de fogo configura o crime do art. 12 da Lei n. 10.826/2003, delito de perigo abstrato que presume a ocorrência de risco à segurança pública e prescinde de resultado naturalístico à integridade de outrem para ficar caracterizado.

[...]

Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.873.332/SC, Rel. Ministro Rogério Schietti, 6ª T., DJe 12/11/2020, destaquei)

[...]

1. O crime descrito no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, por ser de perigo abstrato, materializa-se mediante a prática do núcleo dos tipos "possuir" ou "manter em guarda" arma de fogo, acessórios ou munição, sem autorização legal, condutas que colocam em risco a incolumidade pública **independentemente da aferição da potencialidade lesiva dos objetos em questão.**

[...]

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 580.800/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 5ª T., DJe 15/10/2020, grifei)

Dessa forma, torno a registrar meu posicionamento pessoal, de que a atipicidade da posse de munições **somente pode ser reconhecida em casos peculiares**, em que fique demonstrada a **ausência de perigo à incolumidade pública.**

V. Análise do caso concreto

Na hipótese, a moldura fática delineada no aresto proferido pela Corte estadual evidencia que, **além de uma munição não deflagrada, calibre .40, foram encontrados 14 projéteis já deflagrados, calibre .12.** Essa circunstância – somada à **sua apreensão em contexto da prática de outros ilícitos, que se depreende da condenação do ora embargado, na mesma ação penal, pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o narcotráfico – permite concluir que o acórdão embargado destoa da jurisprudência do STJ.**

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

[...]

3. Evidenciado que, na hipótese, **a munição .762 encontrada na residência do paciente, embora desacompanhada de arma de fogo, foi apreendida no contexto de cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido em razão de seu suposto**

envolvimento em associação criminosa voltada para a prática do delito de tráfico de entorpecentes, na qual era supostamente o chefe do grupo, sendo responsável pela aquisição e distribuição do entorpecente para os demais membros, além de gerenciar os pontos de venda da droga, é descabida a flexibilização do entendimento consolidado desta Corte, já que **não restam preenchidos os requisitos para o reconhecimento do princípio da insignificância, máxime o reduzido grau de reprovabilidade da conduta** (STF, HC n. 84.412-0/SP, STF, Rel. Ministro CELSO DE MELLO, DJU 19.11.2004).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 658.107/SC, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 9/8/2021, grifei)

[...]

2. **Apesar da quantidade de munição apreendida não ser expressiva e estar desacompanhada de arma de fogo capaz de deflagrá-la, trata-se, a hipótese em apreço, de material bélico de uso restrito, apreendido na posse de Paciente reincidente e no contexto de tráfico de drogas**, circunstâncias concretas que demonstram a reprovabilidade concreta da conduta e impedem a aplicação do princípio da insignificância.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 668.486/MS, Rel. Ministra **Laurita Vaz**, 6ª T., DJe 30/6/2021, destaquei)

[...]

1. Conforme recente julgado da Sexta Turma desta Corte Superior, **ainda que se tratem de poucos cartuchos, por estar em um contexto de delito de tráfico de drogas, reduz de forma relevante o nível de segurança pública, o que torna inviável a aplicação do princípio da insignificância.**

2. Agravo regimental provido para reconsiderar a decisão e denegar a ordem de habeas corpus.

(AgRg no HC n. 644.194/RS, Rel. Ministro **Sebastião Reis Júnior**, 6ª T., DJe 27/4/2021, grifei)

[...]

2. No caso, **não está evidenciado o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento do réu**. Isso porque foram encontrados, em seu poder, 60 g de maconha, sendo 51 g acondicionados em 17 trouxinhas e 9 g acondicionados em 3 volumes, além de 2 munições íntegras de calibre 7.62, de uso restrito, com

eficácia devidamente comprovada nos autos. Nesse cenário, **a posse irregular de munições por agente dotada de periculosidade (possui envolvimento com tráfico de drogas), mesmo sem arma de fogo a pronto alcance, reduz de forma relevante o nível de segurança pública**, afigurando-se formalmente e materialmente típica a conduta.

[...]

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 623.126/RJ, Rel. Ministro **Rogério Schietti**, 6ª T., DJe 30/3/2021, destaquei)

Não se pode desconsiderar, na análise do caso, que a circunstância de haver apenas 1 projétil não deflagrado se minimiza ante a preocupante constatação de que **14 outros projéteis calibre .40 foram encontrados já deflagrados**.

Com base nessas premissas, entendo que **devem ser acolhidos os embargos de divergência opostos pelo Ministério Público**.

VI. Dispositivo

À vista do exposto, acompanho o voto do eminente relator para **acolher os embargos de divergência**, de sorte a dar provimento ao agravo regimental e, por conseguinte, negar provimento ao recurso especial, **restabelecendo a condenação** do embargado pela prática do delito previsto no art. 16, *caput*, da Lei n. 10.826/2003.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2020/0006029-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EREsp 1.856.980 /**
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014568720178240052 0001456872017824005250000
00031771120168240052 1456872017824005250000

PAUTA: 12/05/2021

JULGADO: 22/09/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELA WIECKO VOLKMER DE CASTILHO

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMBARGADO : SERGIO GILMAR CARVALHO JUNIOR (PRESO)
ADVOGADO : LUIS MARCELO SCHNEIDER - SC008387
CORRÉU : LUCIANE DA MOTTA
CORRÉU : FERNANDO MARTINS CUNHA
CORRÉU : DOUGLAS ANDRE RIBEIRO
CORRÉU : LUCIANDRA DA MOTTA
CORRÉU : HUDSON LUIZ DAS NEVES
CORRÉU : LUCIMAR DA MOTTA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Retomado o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz, acompanhando o Sr. Ministro Relator, acolhendo os embargos de divergência, e os votos dos Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região) (declarou-se apto a votar), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) (declarou-se apto a votar), Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Ribeiro Dantas e Antônio Saldanha Palheiro, no mesmo sentido, a Terceira Seção, por unanimidade, deu provimento aos embargos de divergência, para reformar o acórdão embargado, dando provimento ao agravo regimental, para desprover o recurso especial, afastando a aplicação do princípio da insignificância no caso concreto e reconhecendo a tipicidade do crime de posse ilegal de munição de uso restrito - art. 16,

Superior Tribunal de Justiça

caput, da Lei n.10.826/03, mantendo o r. acórdão originário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Ribeiro Dantas e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca.

