



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.269.446 - SP (2018/0071089-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : CESAR AUGUSTO ANTONIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 12 DA LEI 10.826/03. DIVERGÊNCIA COMPROVADA. POSSE DE CINCO MUNIÇÕES. NÃO APREENSÃO DE ARMA DE FOGO. ATIPICIDADE MATERIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. 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, quando evidenciada flagrante desproporcionalidade da resposta penal.
2. Ainda que formalmente típica, a apreensão de apenas 5 munições na residência do réu, desacompanhada de arma de fogo, é desprovida de lesividade ao bem jurídico tutelado.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 27 de novembro de 2018 (Data do Julgamento)

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Presidente e Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.269.446 - SP (2018/0071089-0)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : CESAR AUGUSTO ANTONIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial.

Sustenta a reforma da decisão, porquanto não houve o cotejo analítico, bem como pela impossibilidade de reconhecer a insignificância na hipótese de posse irregular de munições de uso permitido, desacompanhada de arma de fogo.

Requer a reconsideração da decisão atacada ou a apresentação do feito em mesa para que a Turma dê provimento ao agravo regimental para que seja mantida a condenação.

Contrarrazões opostas pelo Ministério Público, pugnando pelo improvimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.269.446 - SP (2018/0071089-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos (fls. 442/444):

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu recurso especial por incidência da Súmula 83/STJ e por ausência de dissídio jurisprudencial.

Alega o agravante, em síntese, que foram preenchidos todos os requisitos de admissibilidade, sendo a referida súmula inaplicável ao caso concreto.

Requer, por isso, o conhecimento do agravo e provimento do recurso especial.

Foi apresentada contraminuta (fls. 415/416).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do agravo (fls. 438/439).

É o relatório.

Decido.

O agravante foi condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 593 dias-multa e 1 ano de detenção, em regime inicial semiaberto, e 10 dias-multa, pela prática dos delitos descritos nos arts. 33, caput, da Lei 11343/06 e 12 da Lei 10826/03.

Interposta apelação defensiva, foi negado provimento ao recurso.

No especial, alega o recorrente divergência jurisprudencial quanto à interpretação dada ao art. 12 da Lei 10826/03, sob o argumento de que deve ser considerada atípica a conduta de posse de apenas 5 munições, desacompanhada de arma de fogo.

O Tribunal a quo assim se pronunciou (fls. 326/327):

Nesse passo, tem-se que o delito de posse irregular de munição foi admitido sem ressalvas pelo réu em Juízo (mídia de fls. 120), afigurando-se, pois, como fato incontroverso na medida em que igualmente se sustenta a acusação nos uníssonos depoimentos dos policiais que o abordaram e localizaram as munições numa cômoda na casa dele (ambos na mídia de fls. 216).

Outrossim, devidamente constatada a potencialidade daqueles cinco cartuchos de munição a partir da prova pericial (fls. 74/75).

Com efeito, a tese pautada na atipicidade da conduta, só erguida pela Defesa, não se amolda ao caso concreto, visto tratar-se de crime de mera conduta (STF - ROHC 81.057. j. 25-5-2004, m.v., rei. Min. Helen Gracie), ou seja, desvinculado da noção de prejuízo efetivo à sociedade, considerado também como de perigo abstrato, cujo risco é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presumido legalmente, devendo, portanto, subsistir a condenação em seus exatos termos.

Estando desvinculada de outras circunstâncias que levem a concluir pela lesividade, a posse ilegal de munição desprovida de artefato idôneo a produzir disparos, tampouco poder de intimidação, não pode ser considerada injusto penal.

No caso em tela, o recorrido fora condenado por manter em sua posse 5 cartuchos – calibres 38. Deste modo, não se há falar em fato materialmente típico, sendo imperiosa a absolvição pela infração prevista no art. 12 da Lei 10.826/03.

Não obstante se tratar de delito de perigo abstrato, a Sexta Turma desta Corte Superior firmou a orientação de que a apreensão de ínfima quantidade de munição, quando aliada à ausência de artefato capaz de disparar o projétil, atrai a atipicidade material da conduta, porquanto, embora formalmente típica, não ofende o bem jurídico tutelado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 12, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003; E 395, III, DO CPP. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA ATESTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. QUANTIDADE APREENDIDA. 3 CARTUCHOS DE CALIBRE 22. AUSÊNCIA DE ARMA DE FOGO. BEM JURÍDICO. INCOLUMIDADE PÚBLICA PRESERVADA. PERIGO NÃO CONSTATADO. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. MANUTENÇÃO DA REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

1. A apreensão de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência de artefato apto ao disparo, implica o reconhecimento, no caso concreto, da incapacidade de se gerar de perigo à incolumidade pública, o que impõe a preservação do quanto decidido pelas instâncias ordinárias.

2. A Sexta Turma desta Corte Superior, em recente julgado, orientou-se no sentido da atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do referido bem jurídico, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio (REsp n. 1.699.710/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017).

3. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de desconsiderar a potencialidade lesiva na hipótese em que pouca munição é apreendida desacompanhada de arma de fogo (RHC n. 143.449/MS, Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

4. Agravo regimental improvido.

(AgInt no REsp 1704234 / RS, Rel. Ministro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 19/02/2018, grifei).

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 1699710 / MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/11/2017, DJe 13/11/2017, grifei).

Ante o exposto, conheço do agravo e dou provimento ao recurso especial para absolver o recorrente da infração prevista no art. 12 da Lei 10.826/03.

Publique-se.

Intimem-se.

A comprovação da divergência jurisprudencial exige o cotejo analítico entre os arestos recorrido e paradigma, a fim de demonstrar a similitude fática entre os casos confrontados e a interpretação divergente, pressupondo que o confronto dos julgados revele soluções distintas a idênticas premissas fáticas e jurídicas, o que ocorreu no caso, na medida em que colacionou trecho do acórdão combatido (fl. 345), com aresto paradigma, julgado no bojo da apelação, perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (fl. 346).

Sendo assim, de acordo com a nova orientação jurisprudencial, a apreensão de apenas 5 munições de uso permitido, desacompanhada de arma de fogo, não apresenta tipicidade material.

Em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal passou a admitir a aplicabilidade do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 revelando típica a conduta, 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 143.449, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 26/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 6-10-2017 PUBLIC 9-10-2017.)

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

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 16 DA LEI N. 10.826/2003. PORTE DE MUNIÇÃO DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O porte irregular de munição de arma de fogo de uso restrito configura o delito de perigo abstrato capitulado no art. 16 da Lei n. 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento), sendo dispensável a demonstração de efetiva situação de risco ao bem jurídico tutelado.

2. Todavia, o Supremo Tribunal Federal - HC 132.876/DF, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe 2/6/2017; HC 133.984/MG, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, DJe 2/6/2016 -, a Quinta e Sexta Turma desta Corte Superior - REsp 1.699.710/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 13/11/2017 - vem admitindo a aplicação do princípio da insignificância nos casos de porte ou posse de pequena quantidade de munições, desde que desacompanhada de arma.

3. Na hipótese, houve a apreensão de 2 projéteis, calibre 40, a autorizar a aplicação do referido princípio.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 1733440/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 01/06/2018.)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 12, CAPUT, DA LEI N. 10.826/2003; E 395, III, DO CPP. POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA ATESTADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. QUANTIDADE APREENDIDA. 3 CARTUCHOS DE CALIBRE 22. AUSÊNCIA DE ARMA DE FOGO. BEM JURÍDICO. INCOLUMIDADE PÚBLICA PRESERVADA. PERIGO NÃO CONSTATADO. ABSOLUTA INEFICÁCIA DO MEIO. MANUTENÇÃO DA REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

1. A apreensão de ínfima quantidade de munição, aliada à ausência de artefato apto ao disparo, implica o reconhecimento, no caso concreto, da incapacidade de se gerar de perigo à incolumidade pública, o que impõe a preservação do quanto decidido pelas instâncias ordinárias.

2. A Sexta Turma desta Corte Superior, em recente julgado, orientou-se no sentido da atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do referido bem jurídico, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio (REsp n. 1.699.710/MS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 13/11/2017).

3. A Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de desconsiderar a potencialidade lesiva na hipótese em que pouca munição é apreendida desacompanhada de arma de fogo (RHC n. 143.449/MS, Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJe 9/10/2017).

4. Agravo regimental improvido. (AgInt no REsp 1.704.234/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 8/2/2018, DJe 19/2/2018).

Sendo assim, uma vez apreendidas apenas 5 munições de uso permitido, desacompanhada de arma de fogo, ausente lesão ao bem jurídico tutelado (incolumidade pública), em relação ao crime capitulado no art. 12, caput, da Lei 10.826/03, afastando-se a tipicidade material do fato.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2018/0071089-0

AgRg no
AREsp 1.269.446 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00156758320148260625 0037210000 156758320148260625 1580/14 158014 37210000
RI003721A0000

PAUTA: 27/11/2018

JULGADO: 27/11/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : CESAR AUGUSTO ANTONIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : CESAR AUGUSTO ANTONIO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.