



Estatuto do Desarmamento e a anistia provisória

03/04/2006

A Lei 10.826/03, denominada Estatuto do Desarmamento, dispôs, em seu artigo 32, uma espécie de anistia ou descriminalização temporária aos possuidores e proprietários de armas de fogo não registradas, já que poderiam, “no prazo de 180 dias, após a publicação desta lei, entregá-las à Polícia Federal”.

Depois, prorrogou-se esse prazo de 180 dias por duas vezes, até a data final de 23 de outubro de 2005 (Lei 11.191/05, artigo 1º). Alterou-se ainda a redação sobre o termo inicial de 180 dias (artigo 1º, da Lei 10.884/04) para “fluir a partir da publicação do decreto” que regulamentou os artigos 29 a 32 da nova Lei de Armas.

Vale mencionar que o Estatuto do Desarmamento revogou expressamente a Lei 9.437/97 (artigo 36) e cominou aos crimes de posse ilegal de arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido e restrito, penas mais desfavoráveis aos condenados em comparação com a lei revogada.

A par desses dados e de acordo com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça (RHC 16.938, HC 42.374, HC 39.787), sabe-se que a Lei 10.826/03, em virtude do preceituado no artigo 32, tem uma peculiaridade: seus artigos 12 e 16, referentes à posse irregular de arma de fogo, de uso permitido e restrito, devem ser considerados atípicos em face da “*abolitio criminis* temporária” e da “*vacatio legis* indireta”. Afirma-se em tais julgados que esses crimes ficam “desprovidos de eficácia durante aquele período de 180 dias”, na forma como estabelece a Lei 10.826/03 (artigo 32).

Também está assentado na jurisprudência que os demais delitos do Estatuto do Desarmamento, como o de porte ilegal de arma de fogo (artigos 14 e 16), desde a sua entrada em vigor, detêm eficácia plena (STF, RHC 86.723, RHC 86.681). À conduta típica de portar arma de fogo, destarte, aplica-se o “princípio da continuidade normativa típica” (STJ, HC 41.619).

Dúvida maior advém nos julgamentos envolvendo crimes de posse ilegal de arma de fogo cometidos ainda sob a égide da revogada Lei 9.437/97 (artigo 10). Aplica-se, no caso, a *abolitio criminis* surgida com a Lei 10.826/03 (artigo 32) desde a vigência daquela lei revogada até o dia 23 de outubro de 2005? Ou não, só a partir da entrada em vigor do Estatuto do Desarmamento, ou do seu secreto, até esse termo derradeiro?

Para resolver tal problema, entendo que o raciocínio correto é — mormente porque mais benéfico ao réu — a aplicação do artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, e do artigo 2º, do Código Penal.

Dá-se tal hipótese justamente em razão de uma “ficção” da Lei 10.826/03 que criou, em face do período de *vacatio legis* dos crimes de posse irregular de arma de fogo, uma lei intermediária

descriminalizadora (STF, HC 418.876; Tacrim-SP in RT 534/364).

Havia a Lei 9.437/97, revogada com a entrada em vigor da Lei 10.826/03. Esta, no início, não era completamente eficaz, pois as sanções dos artigos 12 e 16 (em relação à posse) até 23 de outubro de 2005, não possuíam eficácia, eram atípicas, seja desde a sua publicação, seja da entrada em vigor do seu decreto. Agora, a partir do dia 24 de outubro de 2005, inclusive (artigo 10, do CP), vige em sua plenitude a nova Lei de Armas e, portanto, os delitos de posse irregular de arma de fogo de uso permitido e restrito detêm eficácia, aplicando-se dessa data em diante as penas mais graves do Estatuto do Desarmamento.

Saliente-se que as Medidas Provisórias 229/04 e 253/05 — hoje já convertidas nas Leis ordinárias 11.118/05 e 11.191/05, respectivamente — que prolongaram tal período de anistia do artigo 32, da Lei 10.826/03, puderam ser utilizadas para legislar em matéria penal, já que em benefício do réu (STF, RE 254.818).

Outrossim, infere-se que qualquer conclusão limitadora do termo inicial dessa anistia do artigo 32 do Estatuto do Desarmamento é inconstitucional por afrontar o artigo 5º, XL, da Carta Magna. É que a Constituição Federal vedou qualquer limitação à retroatividade da lei sucessiva que abolir uma conduta criminosa, como ocorreu com o crime de posse ilegal de arma de fogo (artigo 10, *caput*, da Lei 9.437/97 e artigos 12 e 16, da Lei 10.826/03), até o dia 23 de outubro de 2005, inclusive.

Se fosse considerado o termo inicial da descriminalização dessas condutas a data da vigência do Decreto 5.123/04, do Diário Oficial da União de 2 de julho de 2004, publicada a Lei 10.826/03 no DOU de 23 de dezembro de 2003, deduzir-se-ia que entre essas datas, os crimes de posse ilegal de arma de fogo deveriam ser entendidos como típicos. Ou, no mínimo, tais delitos (artigos 12 e 16) seriam eficazes entre o marco inicial de vigência do Estatuto do Desarmamento e o da Lei 10.884/04, do DOU de 17 de junho de 2004, porquanto alterou a redação do artigo 32, do Estatuto, em prejuízo do réu. Um absurdo!

Em vista disso, deve o magistrado extinguir, mediante provocação ou de ofício, a punibilidade (artigo 107, inciso III, do CP e artigo 386, inciso III, do CPP) de denunciados por crimes de posse irregular de arma de fogo cometidos do dia 23 de outubro de 2005 para trás, até mesmo àqueles cuja decisão condenatória já transitou em julgado (Súmula 611, do STF e artigo 66, inciso I, da Lei 7.210/84), por atipicidade da conduta.

Por tais acusações praticadas nesse período, frise-se, sequer pode alguém ser mantido preso, dentre outros efeitos de uma lei descriminalizadora (cf. lições de Eugenio Raúl Zaffaroni e José Henrique Pierangeli, no livro *Manual de Direito Penal Brasileiro*, Parte Geral, RT, 2ª ed., pp. 233/234).

Já houve pronunciamento jurisprudencial em sentido diverso (STJ, HC 43.573) ao ora defendido mas que, pelo exposto, pode gerar incongruência crassa. Por exemplo, na hipótese de o réu ter sido preso acusado de posse ilegal de arma de fogo um dia antes da entrada em vigor da Lei 10.826/03, sob a égide da Lei 9.437/97, seria condenado por este delito, enquanto se preso fosse na data da entrada em vigor do Decreto do Estatuto do Desarmamento, no período da denominada “*abolitio criminis* temporária”, deveria ser solto e absolvido por atipicidade da



conduta. E, pior, entre a publicação da Lei 10.826/03 e a vigência do Decreto 5.123/04, as condutas dos artigos 12 e 16 seriam plenamente aplicáveis!

Por fim, enfatizo que na data de 16 de março de 2006, no site do Superior Tribunal de Justiça, publicou-se notícia de recente e inédita decisão acerca do tema ora defendido (vide Apn 394, relator ministro José Delgado).

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2006-abr-03/estatuto_desarmamento_anistia_provisoria/