



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.407 - RJ (2012/0274002-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE)
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : TIAGO ABUD DA FONSECA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO PEREIRA GOMES

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. *ABOLITIO CRIMINIS* TEMPORÁRIA. OCORRÊNCIA. CONDUTA PRATICADA ANTES DE 31.12.2009. EXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

– Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário/especial. Contudo, a luz dos princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

– Na hipótese dos autos, verificando-se que se trata do delito previsto no art. 12 da Lei n. 10.826/2003, posse ilegal de munição de uso permitido, ocorrido em 18.7.2007, portanto dentro do período da *vacatio legis* indireta, resta configurada a atipicidade da conduta, em razão *abolitio criminis* temporária inaugurada pelos arts. 30 e 32 da Lei n. 10.826/2003 e prorrogados até 31.12.2009 pela Lei n. 11.922/2009.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para extinguir a punibilidade do paciente em relação ao crime previsto no art. 12 da Lei n. 10.826/2003.

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, não conhecer do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 25 de fevereiro de 2014(data do julgamento).

MINISTRA MARILZA MAYNARD
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.407 - RJ (2012/0274002-0)

RELATORA : MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ADVOGADO : TIAGO ABUD DA FONSECA - DEFENSOR PÚBLICO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE : CARLOS ALBERTO PEREIRA GOMES

RELATÓRIO

Trata-se de *Habeas Corpus* substitutivo de recurso especial, impetrado em benefício de CARLOS ALBERTO PEREIRA GOMES, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, pela prática do delito previsto no art. 12, *caput*, da Lei 10.826/2003, às penas de 1 (um) ano e 9 (nove) meses de detenção, em regime aberto e 21 (vinte e um) dias-multa, no mínimo legal (fls. 137/139).

Em sede de apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso defensivo, em aresto assim ementado:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO (ARTIGO 12 DA LEI Nº 10.826/2003). APELO DEFENSIVO. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. ATIPICIDADE. LESIVIDADE. VACATIO LEGIS INDIRETA. DESCABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. REGISTRO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. DESPROVIMENTO DO APELO (fls. 191).

No presente *writ*, o impetrante sustenta que a conduta do paciente é formalmente atípica em virtude da *abolitio criminis* temporária, criada pelo art. 30 do Estatuto do Desarmamento.

Assevera, ainda a atipicidade material da conduta, em razão da ausência de potencialidade lesiva da munição sem a presença da arma.

A liminar foi indeferida às fls. 214/218.

As informações foram prestadas às fls. 221/235.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento ou pela denegação da ordem (fls. 240/246).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA
CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 262.407 - RJ (2012/0274002-0)

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE) (Relatora):

Este Superior Tribunal de Justiça, na esteira do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, tem amoldado o cabimento do remédio heróico, adotando orientação no sentido de não mais admitir *habeas corpus* substitutivo de recurso no processo penal. Contudo, à luz de princípios constitucionais, sobretudo o do devido processo legal e da ampla defesa, tem-se analisado as questões suscitadas na exordial a fim de se verificar a existência de constrangimento ilegal para, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício.

A propósito, confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O STF. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA CONTRA A MULHER. MEDIDA PROTETIVA DE URGÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; HC 108181/RS, Primeira Turma, Relator Min. LUIZ FUX, julgado em 21/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012).

2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, 'no tocante a *habeas* já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício.'

3. Hipótese em que o Paciente teve a prisão preventiva decretada a fim de assegurar a execução de medida protetiva de urgência, porque, 'usuário de drogas, já se envolveu em outras situações de violência doméstica contra a mulher, estando, inclusive, respondendo por tentativa de homicídio de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[sua esposa], de onde se infere que a sua custódia é necessária para a garantia da ordem pública e, sobretudo, da segurança da ofendida'.

4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de ofício.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 221.200/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 19.9.2012).

Assim, deixo de conhecer o presente *writ* por se cuidar de substitutivo de recurso próprio.

Todavia, passo à análise dos pedidos deduzidos diante da possibilidade da concessão de ordem de ofício no caso de restar configurada alguma flagrante ilegalidade a ser sanada.

Busca-se na presente impetração, a absolvição do paciente pela atipicidade da conduta de posse ilegal de munição, em virtude da *abolitio criminis* temporária ou da ausência de potencialidade lesiva do artefato.

Inicialmente, a *abolitio criminis* criada pelo estatuto do desarmamento era estendida aos crimes de posse irregular de arma de fogo ou munição, tanto de uso permitido como de uso restrito, nos termos dos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/03.

Por sua vez, a Lei 10.884/04 determinou que o prazo de 180 dias previsto para solicitação de registro ou entrega do armamento teria como termo inicial a publicação do decreto regulamentador dos arts. 29, 30 e 32, da Lei 10.826/03, não ultrapassando a data de 23.6.2004. Tal prazo foi prorrogado pela Lei 11.118/05 para 23.6.2005 e pela Lei 11.191/05 para 23.10.05.

Nesse contexto, a Jurisprudência desta Corte Superior sedimentou-se no sentido de que as condutas descritas nos arts. 12 e 16 da Lei 10.826/03 praticadas entre os períodos de 23.12.2003 até 23.10.2005 são consideradas atípicas em virtude a *abolitio criminis* temporária. Nesse sentido, confirmam-se a ementa do REsp 1.311.408/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do Código de Processo Civil:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. POSSE DE ARMA DE USO PERMITIDO COM NUMERAÇÃO RASPADA, SUPRIMIDA OU ADULTERADA. ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI N. 10.826/2003. CONDUCTA PRATICADA APÓS 23/10/2005. ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA. INEXISTÊNCIA. EXCLUDENTE DE PUNIBILIDADE. DEVOLUÇÃO ESPONTÂNEA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. É típica a conduta de possuir arma de fogo de uso permitido com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

suprimido ou adulterado, praticada após 23/10/2005, pois, em relação a esse delito, a abolitio criminis temporária cessou nessa data, termo final da prorrogação dos prazos previstos na redação original dos arts. 30 e 32 da Lei n. 10.826/2003.

2. A nova redação do art. 32 da Lei n. 10.826/2003, trazida pela Lei n. 11.706/2008, não mais suspendeu, temporariamente, a vigência da norma incriminadora ou instaurou uma abolitio criminis temporária - conforme operado pelo art. 30 da mesma lei -, mas instituiu uma causa permanente de exclusão da punibilidade, consistente na entrega espontânea da arma.

3. A causa extintiva da punibilidade, na hipótese legal, consiste em ato jurídico (entrega espontânea da arma), e tão somente se tiver havido a sua efetiva prática é que a excludente produzirá seus efeitos. Se isso não ocorreu, não é caso de aplicação da excludente.

4. Hipótese em que a prática delitiva perdurou até 22/9/2006.

5. Recurso especial improvido (REsp 1311408/RN, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, DJe 20/05/2013).

Com o advento da Medida Provisória 417, convertida na Lei 11.706/2008, a redação dos arts. 30 e 32 da Lei 10.826/2003 foi alterada, prorrogando para 31.12.2008 a regularização apenas do artefato de uso permitido, não mais abrangendo a figura do delito descrito no art. 16 da Lei 10.826/2003. O referido prazo foi ainda prorrogado para 31.12.2009 pela Lei 11.922/2009.

Assim, na hipótese dos autos, verificando-se que se trata do delito previsto no art. 12 da Lei 10.826/2003, posse ilegal de munição de uso permitido, ocorrido em 18.7.2007, portanto dentro do período da *vacatio legis* indireta, resta configurada a atipicidade da conduta, em razão *abolitio criminis* temporária.

No mesmo sentido, vejam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DO ART. 14 DA LEI N.º 10.826/2003. ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E MUNIÇÃO APREENDIDA NA RESIDÊNCIA DO PACIENTE. CONDUTA QUE SE SUBSUME AO TIPO DO ART. 12 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. APREENSÃO DURANTE A ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA PRORROGADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA N.º 417, DE 30/01/2008, CONVERTIDA NA LEI N.º 11.706/2008. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. Nos termos da denúncia, o Paciente e um Corréu "mantinham em depósito as armas de fogo, as munições no quintal da residência, próximo a um poço". Tal conduta subsume-se ao tipo do art. 12 do Estatuto do Desarmamento.

2. Entre 23/12/2003 a 23/10/2005, a referida abolitio criminis temporária abrangia a conduta de posse ilegal de arma de fogo, de uso permitido ou restrito. Todavia, esta Corte Superior assentou o entendimento de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que a Medida Provisória n.º 417, 31/01/2008, convertida na Lei n.º 11.706/2008, prorrogou o prazo da multicitada vacatio até 31/12/2008, restringindo, porém, a medida para o crime do delito do art. 12 do Estatuto do Desarmamento. E a publicação da Lei n.º 11.922/2009 postergou o prazo fatal para 31/12/2009.

3. No caso, a conduta praticada pelo Paciente em 25/07/2008 foi alcançada pela excepcional vacatio legis indireta prevista nos arts.

30 e 32 da Lei n.º 10.826/2003, já que o prazo para registro de armas e munições de uso permitido a que se refere o mencionado art.

30 foi prorrogado para 31/12/2008, pela precitada Lei n.º 11.706/2008.

4. Prejudicados os pedidos subsidiários de reforma da dosimetria da pena.

5. Ordem de habeas corpus concedida para, reformando o acórdão impugnado, absolver o Paciente quanto ao crime de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido e munição, por atipicidade da conduta, com fundamento no art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal (HC 219.045/RJ, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 25/11/2013).

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) POSSE DE MUNIÇÃO DE ARMA DE USO PERMITIDO. PERÍODO DA VACATIO LEGIS. ABOLITIO CRIMINIS. OCORRÊNCIA. (3) WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que a vacatio legis estabelecida pelos artigos 30 e 32 da Lei n.º 10.826/2003, ante o reconhecimento para a regularização das armas dos seus proprietários e possuidores é reconhecida hipótese de abolitio criminis temporalis. É de rigor a declaração de extinção da punibilidade do paciente pela prática do delito tipificado no artigo 12 da Lei n.º 10.826/03, por guardar, em sua residência sete cartuchos calibre .38, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar, no período da vacatio legis, prorrogado pela Lei n.º 11.922/09.

3. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para extinguir a punibilidade do crime do art. 12 da Lei 10.826/03, nos autos da ação penal n. 2005.001.106526-4, que teve trâmite perante o Juízo da 30.ª Vara Criminal do Rio de Janeiro/RJ. Prejudicadas as demais alegações (HC 173.633/RJ, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 02/04/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ART. 12 DA LEI N. 10.826/2003. CONDUCTA PRATICADA EM 26/10/2006. ABOLITIO CRIMINIS TEMPORÁRIA. OCORRÊNCIA. LEI N. 11.706/2008. APLICAÇÃO RETROATIVA. POSSIBILIDADE.

1. É atípica a conduta de possuir arma de fogo de uso permitido



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(art. 12 da Lei n. 10.826/2003), cuja prática cessou em 26/10/2006, em razão do advento da Lei n. 11.706/2008, que prorrogou os prazos da *abolitio criminis* temporária.

2. A orientação firmada por esta Corte é no sentido de que a nova prorrogação trazida pela MP n. 417/2008, posteriormente convertida na Lei n. 11.706/2008, retroage para alcançar as condutas de possuir arma de fogo ou munição de uso permitido praticadas a partir de 23/10/2005, termo final da anterior dilação dos prazos previstos nos arts. 30 e 32 da Lei n. 10.826/2003, efetivada pela Lei n. 11.191/2005.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 1237674/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 22/02/2013).

Ante o exposto, não conheço do presente *habeas corpus*, mas concedo a ordem de ofício, para extinguir a punibilidade do paciente em relação ao crime previsto no art. 12 da Lei 10.826/03.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0274002-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 262.407 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 104562120078190014 20070140102520

EM MESA

JULGADO: 25/02/2014

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : TIAGO ABUD DA FONSECA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : CARLOS ALBERTO PEREIRA GOMES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

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, não conheceu do pedido, expedindo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior (Presidente) e Rogerio Schietti Cruz votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.