

RECURSO ESPECIAL Nº 1.788.750 - SP (2018/0338811-6)

RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI
RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : GILVAN ROGERIO GONCALVES ROSA
ADVOGADOS : JEFFERSON MARTINS DA SILVA E OUTRO(S) - SP378557
LEILA REGINA MARTINS E OUTRO(S) - SP372108

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO, fundamentado na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que concedeu ordem de habeas corpus em favor da defesa para determinar o trancamento da ação penal instaurada contra GILVAN ROGÉRIO GONÇALVES ROSA pela suposta prática do delito previsto no artigo 14 da Lei n. 10.826/2003.

Consta nos autos que o recorrido, agente penitenciário, foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 14 da Lei n. 10.826/2003 por ter sido surpreendido portando uma pistola semiautomática, calibre 38, municiada, de uso permitido, com a carteira funcional e o registro da arma de fogo vencidos.

Impetrado *habeas corpus*, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo concedeu a ordem para determinar o trancamento da ação penal.

Nas razões do presente apelo nobre, o *Parquet* alega violação do artigo 14 da Lei n. 10.826/2003, sustentando que a existência de registro em nome do agente em nada altera o tipo penal.

Alega que sua situação de agente penitenciário não deveria servir como escusa para andar armado de forma irregular.

Afirma que a existência do registro de arma só se relaciona ao tipo penal do artigo 12 da Lei n. 10.826/2003 e que o crime do artigo 14 da mesma lei é de perigo abstrato.

Requer, ao final, o provimento do recurso especial para que seja cassado o acórdão *a quo* com o prosseguimento da ação penal.

Contrarrazoada a insurgência (e-STJ, fls. 152/161), após o juízo prévio de admissibilidade, os autos ascenderam a este Superior Tribunal de Justiça.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, ofertou parecer pelo não conhecimento do inconformismo (e-STJ, fls. 198/205).

É o relatório.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, passa-se ao exame recursal.

Acerca do tema trazido à discussão no apelo nobre, assim restou assentado pela Corte *a quo*, *litteris*:

No caso presente, a incoativa descreve que o paciente, no dia 15 de setembro de 2016, foi surpreendido portando uma pistola semiautomática, da marca Glock, calibre .380, número SGF424, municiada, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Segundo apurado, o paciente é agente

penitenciário e, no dia do ocorrido, fora denunciado por populares em razão da arma de fogo que trazia consigo. Realizada a abordagem pelos policiais militares, o paciente apresentou a sua carteira funcional e o registro da arma de fogo, ambos vencidos (fls. 56/57 e 58/59), sendo conduzido à autoridade policial.

Insurgem-se, nesse ponto, os impetrantes, aduzindo que a conduta é atípica, vez que a ausência de renovação do registro da arma de fogo configura mera irregularidade administrativa, além de aduzirem que o paciente possui o direito legal ao porte de arma, em razão do cargo de agente penitenciário.

E, de fato, assiste razão aos impetrantes.

Afinal, pesem vencidos os documentos exigidos para o porte da arma de fogo, o paciente permanece investido no cargo de agente penitenciário; vale dizer, submeteu-se às exigências legais para a obtenção do registro e do porte do armamento, de modo que a ausência de renovação no prazo legal dos citados instrumentos não pode ser considerada ilícito penal, mormente por não haver lesão ao bem jurídico tutelado.

Nada leva a crer que sua intenção fosse permanecer à margem da lei, mantendo em sua posse arma de fogo sem os documentos exigidos para tanto. Não exsurge, em suma, dolo de sua conduta.

Os fatos expostos, portanto, devem ser submetidos à esfera administrativa, onde o paciente poderá ser punido com a eventual apreensão do artefato e a imposição da sanção cabível, se o caso.

Isso porque, infere-se dos autos que o paciente, depois da negativa do seu pedido de renovação de registro, já providenciou a transferência da arma de fogo para a agente penitenciária Tatiana Cristina Alpendre (fls. 61/62).

[...]

Nesse contexto, afastada a prática de ilícito penal e trasladando-se a questão para a órbita meramente administrativa, de rigor o trancamento da ação penal.

Ante o exposto, CONCEDE-SE A ORDEM para determinar o trancamento da ação penal nº 1544702-61.2016.8.26.0562. (e-STJ, fls. 116/120).

Verifica-se, pois, que a instância de origem decidiu pela atipicidade da conduta por ausência de dolo, sob o entendimento de que a não renovação do registro da arma não pode ser considerado ilícito penal.

Quanto ao tema, a Corte Especial deste Tribunal Superior, ao julgar o mérito da Ação Penal n. 686/AP, firmou a compreensão de que se o agente já procedeu ao registro da arma, a expiração do prazo constitui mera irregularidade administrativa,

não caracterizando, portanto, ilícito penal.

Eis a ementa do julgado:

PENAL. ART. 12 DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. GUARDA DE ARMA EM RESIDÊNCIA COM REGISTRO VENCIDO. CONDUTA ATÍPICA. AUSÊNCIA DE DOLO. ART. 16 DO MESMO ESTATUTO. POSSE E GUARDA DE MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. CONSELHEIRO EQUIPARADO A DESEMBARGADOR. LEI ORGÂNICA DA MAGISTRATURA E DIREITO A PORTE DE ARMA PARA DEFESA PESSOAL. NÃO DISCRIMINAÇÃO NA LOMAN ENTRE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO E DE USO RESTRITO. ATIPICIDADE RECONHECIDA.

1. Os objetos jurídicos dos tipos previstos nos arts. 12 (guarda de arma de uso permitido em residência) e 16 (posse de munição de uso restrito) da Lei n. 10.826/2003 - Estatuto do Desarmamento - são a administração pública e, reflexamente, a segurança, incolumidade e paz pública (crime de perigo abstrato). No primeiro caso, para se exercer controle rigoroso do trânsito de armas e permitir a atribuição de responsabilidade pelo artefato; no segundo, para evitar a existência de armas irregulares circulando livremente em mãos impróprias, colocando em risco a população.

2. Se o agente já procedeu ao registro da arma, a expiração do prazo é mera irregularidade administrativa que autoriza a apreensão do artefato e aplicação de multa. A conduta, no entanto, não caracteriza ilícito penal.

(...)

6. Denúncia julgada improcedente com fundamento no art. 386, III, do CPP.

(APn 686/AP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2015, DJe 29/10/2015)

Os bens jurídicos tutelados pelas normas penais incriminadoras previstas nos artigos 12 e 14 da Lei 10.826/2003 são a paz, a segurança e a incolumidade públicas, que não são atingidas, nem sequer sofrem perigo de dano, quando o agente registra o armamento, cientificando os órgãos responsáveis acerca da sua existência, e o prazo de validade do respectivo certificado expira, ocasião em que se está diante de ilícito administrativo, que autoriza apenas a apreensão do artefato e a aplicação de multa.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO. (...) POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. REGISTRO VENCIDO. MERO ILÍCITO ADMINISTRATIVO. ATIPICIDADE PENAL. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL.

(...)

2. Em recente acórdão da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Ação Penal n. 686/AP, assentou-se que "se o agente já procedeu ao registro da arma, a expiração do prazo é mera irregularidade administrativa que autoriza a apreensão do artefato e aplicação de multa. A conduta, no

entanto, não caracteriza ilícito penal".

3. Recurso Ordinário em habeas corpus provido para trancar a Ação Penal n. 3135-8/2014.

(RHC 60.739/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/09/2016, DJe 05/10/2016)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. POSSE ILEGAL DE ARMAS E MUNIÇÕES DE USO PERMITIDO, COM REGISTRO VENCIDO. CONDUTA ATÍPICA. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. No julgamento da APn n. 686/AP, em 21/10/2015, da relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, a Corte Especial concluiu ser atípica a conduta de posse e guarda tanto da arma quanto das munições de uso permitido com registro expirado.

2. Tratando os autos de denúncia por apreensão de armas e munições de uso permitido com registro vencido, deve ser trancada a ação penal por atipicidade da conduta no âmbito penal.

3. Recurso em habeas corpus provido.

(RHC 53.795/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 14/03/2016)

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 12 E ART. 16, AMBOS DA LEI 10.826/03. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. OCORRÊNCIA. POSSE LEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. VALIDADE DO REGISTRO EXPIRADA. ATIPICIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO. AUSÊNCIA. MERO ILÍCITO ADMINISTRATIVO. RECURSO PROVIDO.

I - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmou no sentido de que o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não ocorre no caso. (Precedentes do STF e do STJ).

II - Consoante recente entendimento da Corte Especial deste Tribunal, "se o agente já procedeu ao registro da arma, a expiração do prazo é mera irregularidade administrativa que autoriza a apreensão do artefato e aplicação de multa. A conduta, no entanto, não caracteriza ilícito penal" (APn n. 686/AP, Corte Especial, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 29/10/2015). (Precedente da Quinta Turma).

III - Na espécie, ademais, vale acrescentar que, conforme consta da denúncia, a validade dos registros das duas armas apreendidas expirara-se em prazo exíguo, o que reforça a tese de ausência do elemento subjetivo do tipo exigido pelo art. 12 da Lei 10.826/03.

IV - Parecer favorável do Ministério Público Federal.

Recurso ordinário provido para determinar o trancamento da ação penal tão somente em relação ao crime inserto no art. 12 da Lei 10.826/03.

(RHC 61.917/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2016, DJe 29/02/2016)

Por conseguinte, estando a arma de fogo apreendida em poder do acusado devidamente registrada, porém com o prazo expirado, não há que se falar em fato típico.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 255, § 4º, inciso I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, **não se conhece do recurso especial**, diante da incidência do disposto na Súmula 83 do STJ.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 08 de fevereiro de 2019.

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator

