

Brevíssimas considerações acerca do Estatuto do Desarmamento com a regulamentação que lhe deu o Decreto 5.123/04

CLÁUDIA BARROS

Promotora de Justiça, titular da 1ª Promotoria junto ao Tribunal do Júri de Nova Iguaçu. Professora da Fundação Escola do Ministério Público do Rio de Janeiro, da EMERJ, do CEPAD e da Universidade Estácio de Sá.

A publicação da Lei 10.826/03, em 23 de dezembro de 2003, traz alterações sensíveis acerca do porte de arma e condutas assemelhadas. Propõe-se, com a nova legislação, o desarmamento civil, que passaria por dois estágios básicos: a proibição de concessão do porte e, posteriormente, a proibição de comercialização de armas no país.

O artigo 6º da lei proíbe o porte de arma em todo o território nacional, excepcionando agentes públicos que dela necessitam para o exercício de suas funções, bem como empresas de segurança e de transporte de valores, desportistas, colecionadores e residentes em áreas rurais que dependam do uso de arma de fogo para sua subsistência alimentar familiar, sendo estas últimas as únicas hipóteses em que se poderá conceder porte ao particular. A situação daqueles que obtiveram a autorização para porte anteriormente à publicação do Estatuto encontra-se regulada no artigo 29, devendo-se atentar para o fato de que o referido dispositivo teve sua redação alterada pela recentíssima Lei 10.884, de 17 de junho de 2004, que prevê a expiração das autorizações de porte em prazo de 90 dias, contados a partir de 23 de junho de 2004.

O artigo 35 da nova lei, que trata da proibição de comercialização de armas, tem sua vigência condicionada à aprova-

ção em referendo popular a ser realizado em outubro de 2005.

No que tange às figuras criminosas, o Estatuto, que revogou expressamente em seu artigo 36 a Lei 9.437/97, aboliu o polêmico delito de utilização de arma de brinquedo para fins de praticar crimes, bem como a reincidência como qualificadora, devendo-se, neste aspecto, atentar-se para o disposto no artigo 5º, XL da CF e artigo 2º do CP. Quanto às demais condutas antes previstas, verifica-se que foram mantidas, agora com penas mais severas, sendo, ainda, tipificadas outras que passam a ter relevância penal, verificando-se, à toda evidência, tratar-se, neste aspecto, de *lex gravior* que não deverá ser aplicada retroativamente. O mesmo se diga com relação à proibição de concessão de liberdade provisória no artigo 21, de constitucionalidade duvidosíssima, frise-se, pois que, embora de caráter processual, cuida-se de norma que, refletindo sobre direito de liberdade, merecerá o mesmo tratamento das normas penais no que tange à irretroatividade.

Intrigante aspecto é o fato de a Lei 10.826/03 não ter sido regulamentada de imediato, permanecendo nesta condição até 2 de julho de 2004, data em que foi publicado o Decreto 5.123/04, que manteve os critérios antes utilizados pelo Decreto 2.222/97, regulamentador da lei revogada, para classificação técnico-legal das armas como de uso permitido, restrito ou proibido, optando-se pela utilização do R-105, Regulamento para Fiscalização de Produtos Controlados e sua legislação complementar. Contudo, não foram poucos os debates travados no período compreendido entre 23 de dezembro e 2 de julho de 2004, entendendo alguns que, à míngua de regulamentação própria, dever-se-ia considerar vigente o Decreto 2.222/97, tendo a Procuradoria-Geral de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, inclusive, editado a Resolução GPGJ 1210, de 8 março de 2004, sugerindo, sem caráter normativo, aos membros do Ministério Público que entendessem ainda em vigor o antigo decreto. Parece-nos, naquilo que pertine ao aspecto técnico, equivocada a orientação, na medida em que era a Lei 9.437/97 o fundamento do Decreto 2.222/97. Causa-nos estranheza a conclusão de que o regulamento, que se prestava a tornar possível a execução daquela lei, com as prescrições práticas para que a mesma pudesse ser fielmente executada, tenha aplicação ainda depois de sua revogação.

Retirado do ordenamento jurídico o fundamento do decreto, este também o foi. É preciso, entretanto, salientar que, a par dessas considerações críticas, o Decreto 5.123/04 revogou, em seu artigo 77, o Decreto 2.222/97, dando-nos a entender que este último ainda estaria em vigor, sendo, pois, aplicável à Lei 10.826/03 até o dia 2 de julho de 2004. A referida revogação reforça o entendimento exarado pela Chefia institucional do *parquet* fluminense na Resolução supracitada, que reflete o que parece ser o entendimento majoritário acerca do *thema*. De toda sorte, mantemos posição no sentido de que o Decreto 2.222/97 jamais se prestou a regulamentar a Lei 10.826/03, pelas razões anteriormente expostas.

Também polêmica a posse ilegal de arma de fogo de uso permitido, diante da disciplina constante do Estatuto, que, já consideradas as alterações na redação dos artigos 30 e 32 pela citada lei 10.884/04, prevê um prazo de 180 dias, a partir de 23 de junho de 2004, para que os proprietários de armas não registradas procedam ao registro ou entrega das mesmas à Polícia Federal. Alguns defendem ter ocorrido *abolitio criminis* com relação à posse ilegal de armas, o que levaria à extinção da punibilidade a favorecer todos os que, antes do Estatuto, sofreram as consequências penais decorrentes daquela conduta. Embora entendamos correta a solução, não nos parece correta a sua fundamentação. A rigor, ocorre *abolitio criminis* quando lei nova deixa de considerar criminosa conduta antes prevista como tal e isso, definitivamente, não ocorreu. A posse ilegal de arma de fogo era tipificada na Lei 9.437/97, e assim se mantém na nova lei. Hoje, porém, ainda não expirado o prazo de que tratam os artigos 30 e 32, não pode ser entendida como ilegal a posse de quem, sem registro, tenha um arma em sua casa ou em estabelecimento comercial de que seja proprietário ou responsável. Referida conduta não é, assim, típica, pois somente a posse ilegal guarda subsunção ao tipo trazido pelo artigo 12 da Lei 10.826/03. Entendemos ter a lei conferido aos possuidores de arma de fogo sem registro uma espécie de anistia que, observados os princípios constitucionais setoriais de Direito Penal, bem como os termos da própria lei penal, alcançará fatos anteriores ao Estatuto do Desarmamento, extinguindo-se a punibilidade daqueles que, anteriormente, fo-

ram perseguidos penalmente por possuírem armas de fogo fora das determinações legais e regulamentares.

Por fim, entendemos que, à exceção do disposto no artigo 18, os crimes da Lei 10.826/03 são de competência da justiça estadual. As inovações do diploma legal, concentrando no âmbito da Polícia Federal a expedição de certificado de registro de arma de fogo e as autorizações para porte, nos termos dos artigos 5º, § 1º e 10, respectivamente, não nos autorizam concluir pela competência da Justiça Federal. Inexiste, em verdade, interesse direto da União a ser protegido, pois que o bem jurídico que se busca tutelar é a segurança coletiva e não a integridade e fidelidade dos cadastros e registros de armas, aqui protegidos apenas em segundo plano. ♦