

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501836-52.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABIO NOVAIS GONCALVES Advogado (s): ITAMILES SANTOS VEIGA, ISABELA GONCALVES SANTOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 12 DA LEI 11.343/2006). APELANTE CONDENADO À PENA DE 01 (UM) ANO DE RECLUSÃO E 10 (DEZ) DIAS-MULTA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDENTE. SENTENÇA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO AO ARGUMENTO DE INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS CONSTANTES DOS AUTOS. NÃO ACOLHIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. IDONEIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS QUE EFETUARAM A PRISÃO. HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. DOSIMETRIA DA PENA. MODIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, DA ESPÉCIE DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE APLICADA. ART. 12 DA LEI 10.826/03 QUE PREVÊ PENA DE DETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO DE DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO POR SOMENTE UMA RESTRITIVA DE DIREITOS. INTELIGÊNCIA DO ART. 44 DO DO CÓDIGO PENAL. APLICAÇÃO DA SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA E AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. PLEITO ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. NÃO PROVIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÃO. – O Apelante foi condenado à pena definitiva de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 12, caput, da Lei nº 10.826/03 (ID. 44472613). – Da análise da sentença vergastada, percebe-se claramente que o MM. Juízo a quo fundamentou sua decisão de forma satisfatória e com base nos elementos dos autos, inexistindo qualquer mácula em sua motivação. Relatou-se os fatos que dão conta da materialidade delitiva e as circunstâncias que apontam a autoria do delito ao ora apelante, utilizando-se, também, da transcrição dos depoimentos prestados pelos policiais responsáveis pela prisão, para, assim, robustecer o édito condenatório, haja vista se tratar de questão de fato. Portanto, não deve ser acolhida a nulidade suscitada. – Quanto ao pleito de absolvição, este não merece prosperar. Isto porquê, verifica-se que a materialidade delitiva se encontra devidamente comprovada, a partir do auto de exibição e apreensão (ID. 44471756, fls. 07) que atesta a apreensão de uma arma de fogo, tipo pistola, marca CE-Cobra, modelo CA 380, calibre 380, identificação de série CP033056, bem como pelo Laudo pericial acostado aos autos (ID. 44471756, fls. 32/35 e ID. 3 44471764) o qual confirma a potencialidade lesiva da arma de fogo apreendida. Quanto a autoria, os elementos de provas, em especial os depoimentos dos Policiais que empreenderam as diligências, e a confissão do próprio Apelante demonstram, de forma imaculada, a autoria delitiva. – Verificação, de ofício, da ocorrência de ilegalidade relativa à espécie de pena privativa de liberdade imposta ao recorrente (reclusão). Verifica-se da sentença condenatória que o réu foi condenado como incurso no delito do art. 12, da Lei 10.826/2003, às penas de 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. No entanto, o preceito secundário do referido dispositivo legal prevê pena de “detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa”. Evidenciada, portanto, a equivocada imposição de pena de reclusão ao Apelante pela prática do delito em comento, devendo a espécie de ser modificada para detenção. – o Juízo de primeiro grau, não obstante a fixação da pena em 1 (um) ano, a substituiu por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos. Contudo, seguindo o quanto disposto no art. 44, § 2º, do CP, é cabível a

substituição da sanção privativa de liberdade por apenas 1 (uma) restritiva de direitos, vez que a pena, no caso em questão, será fixada em 1 (um) ano de detenção. Assim, entendo que deve ser substituída, de ofício, a pena privativa de liberdade por somente 1 (uma) pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade. – Não se concede a suspensão condicional da pena, caso seja cabível a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos. E este é o caso dos autos. No que diz respeito ao pedido de afastamento da pena de multa diante da condição econômica do Apelante, este também não merece prevalecer, visto que a sanção pecuniária é medida que se impõe por expressa cominação legal, pelo que não há que se falar em seu afastamento. Por fim, eventual isenção do pagamento das custas processuais poderá ser avaliada na fase de execução da Sentença condenatória, quando então será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado, por ocasião de sua exigibilidade, porquanto existe a possibilidade de sua alteração após a data da condenação. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0501836-52.2019.8.05.0039, oriundo da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari-BA, tendo como Apelante FÁBIO NOVAIS GONÇALVES e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, para, de ofício, modificar a pena de reclusão imposta na sentença para detenção, bem como para substituir duas penas restritivas de direito por somente uma restritiva de direitos, pelas razões e termos expostos no voto que se segue. Salvador, 2 de agosto de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 14 de Agosto de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501836-52.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABIO NOVAIS GONCALVES Advogado (s): ITAMILES SANTOS VEIGA, ISABELA GONCALVES SANTOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO FÁBIO NOVAIS GONÇALVES foi denunciado pelo ilustre Representante do Ministério Público como incurso nas penas do artigo 12 da Lei 10.826/03. Consta na denúncia que: "(...) No dia 26 de fevereiro de 2019, por volta das 7h, no interior da casa onde morava, no Condomínio Vivendas do Joanes, Rodovia Estrada do Coco, Catu de Abrantes, neste município, o denunciado possuía arma de fogo de uso permitido, porém sem autorização e em desacordo com determinação legal. Cumprindo mandados de busca e apreensão e de prisão expedidos pelo juízo criminal da 1.ª Vara de Tóxicos da comarca de Porto Velho – RO, agentes policiais federais localizaram no interior da casa, precisamente no quarto de hóspedes e por indicação do próprio acusado, uma pistola Cobra, calibre 380, com duas munições intactas e um carregador (vide auto de apreensão). Laudo pericial confirma a aptidão da arma para efetuar disparos, efetivamente realizados pelos peritos. O acusado admitiu ter adquirido a arma em Feira de Santana, numa negociação que fez com pessoa não identificada e que envolvia a venda de um veículo. Não sabia sequer se a arma era ou não registrada. A apreensão efetuada, a perícia, os depoimentos coligidos e a própria confissão caracterizam justa causa bastante à deflagração desta ação. (...)” Concluída a instrução processual e apresentadas as alegações derradeiras, o Magistrado a quo julgou procedente a denúncia, condenando o Apelante à pena definitiva de 1 (um)

ano de reclusão e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, cada um no equivalente a um trigésimo do salário-mínimo vigente no tempo do fato delituoso, em regime inicial aberto, pela prática do delito previsto no artigo 12 da Lei nº 10.826/2003. Inconformado com a sentença, recorreu da decisão o réu, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude de carecer de requisitos essenciais. Outrossim, pugna pela absolvição do acusado, nos termos do art. 386, III, do CPP, em face de suposta ausência de materialidade. Subsidiariamente, requer que seja modificado o quantum da pena aplicada, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, quais sejam, a Prestação de serviços à comunidade e a Interdição temporária de direitos. Requer ainda, que seja concedida a justiça gratuita ao Apelante, por não possuir condições financeiras suficientes de arcar com as despesas processuais e afastada a pena de multa. Por fim, requer que seja aplicado o SURSIS processual, condição mais benéfica ao recorrente. Nas contrarrazões (ID. 46574624), o Ministério Público se manifestou pelo não provimento da apelação e manutenção do decisorio vergastado em todos os termos. A Procuradoria de Justiça, em parecer exarado (ID. 46821694), opinou pela improcedência do recurso, a fim de que seja mantida a sentença condenatória em todos os seus termos. É o relatório. Salvador/BA, 2 de agosto de 2023. Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501836-52.2019.8.05.0039 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: FABIO NOVAIS GONCALVES Advogado (s): ITAMILES SANTOS VEIGA, ISABELA GONCALVES SANTOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO O recurso preenche todos os pressupostos necessários à sua admissibilidade, por isso dele conheço. PRELIMINAR DE NULIDADE. Preliminarmente, pugna a defesa pela declaração de nulidade da sentença, ao argumento de ausência de fundamentação idônea. Sustenta que a sentença proferida não preenche os requisitos formais exigidos pela Lei, uma vez que a MM. Juíza a quo teria deixado de analisar detalhadamente todos os ângulos dos autos e da Lei 10.826/03, não questionando em momento algum a eficácia de disparo da arma. Contudo, da análise da sentença vergastada, percebe-se claramente que o MM. Juízo a quo fundamentou sua decisão de forma satisfatória e com base nos elementos dos autos, inexistindo qualquer mácula em sua motivação. Com efeito, relatou-se os fatos que dão conta da materialidade delitiva e as circunstâncias que apontam a autoria do delito ao ora Apelante, utilizando-se, também, da transcrição dos depoimentos prestados pelos policiais responsáveis pela prisão, para, assim, robustecer o édito condenatório, haja vista se tratar de questão de fato. Outrossim, ao contrário do quando alegado pela defesa, observa-se que o Juízo sentenciante considerou, para fins de comprovação da materialidade delitiva, o auto de exibição e apreensão, que descreve retenção de uma arma de fogo, tipo pistola, marca CE-Cobra, modelo CA 380, calibre 380, identificação de série CP033056, bem como o laudo pericial acostado aos autos, o qual confirma a potencialidade lesiva da arma de fogo apreendida. Assim, rejeito a preliminar e, não havendo outras a serem analisadas, passo ao exame do mérito. MÉRITO. DA ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. O Apelante foi condenado à pena definitiva de 01 (um) ano de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 12, caput, da Lei n.º 10.826/03 (ID. 44472613). Consta da denúncia, em apertada síntese, que no dia 26 de fevereiro de 2019, por volta das 7 h, no interior da casa onde

morava, no Condomínio Vivendas do Joanes, Rodovia Estrada do Coco, Catu de Abrantes, neste município, o denunciado possuía arma de fogo de uso permitido, porém sem autorização e em desacordo com determinação legal. Nas razões recursais, consigna-se que não há nos autos prova suficiente para fundamentar o édito condenatório, postulando, assim, a absolvição do Apelante. Contudo, verifica-se que a materialidade delitiva encontra-se devidamente comprovada, a partir do auto de exibição e apreensão (ID. 44471756, fls. 07) que atesta a apreensão de uma arma de fogo, tipo pistola, marca CE-Cobra, modelo CA 380, calibre 380, identificação de série CP033056, bem como pelo Laudo pericial acostado aos autos (ID. 44471756, fls. 32/35 e ID. 3 44471764) o qual confirma a potencialidade lesiva da arma de fogo apreendida. Quanto a autoria, os elementos de provas, em especial os depoimentos dos Policiais que empreenderam as diligências, e a confissão do próprio Apelante demonstram, de forma imaculada, a autoria delitiva. Consta do artigo 12, da Lei n.º 10.826/2003, in verbis: Art. 12. Possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou, ainda no seu local de trabalho, desde que seja o titular ou o responsável legal do estabelecimento ou empresa: Pena – detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. Inicialmente, cumpre destacar que a Lei 10.826/2003 (Estatuto do Desarmamento) é bem clara quando prevê que constituem crimes as meras condutas de possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, vez que no delito em comento o Legislador não toma como pressuposto da criminalização a lesão ou perigo concreto a determinado bem jurídico. Na análise do tipo penal, constata-se que houve comprovação da autoria e materialidade das condutas previstas no caput do mencionado artigo, tendo em vista que, quando do cumprimento de um mandado de busca e apreensão, foi encontrada na residência do recorrente arma de fogo de uso permitido, porém sem autorização e em desacordo com determinação legal, sendo clara, portanto, a adequação dos elementos fáticos ao tipo penal. Vale salientar que os depoimentos das autoridades policiais apenas corroboram com as acusações feitas durante a instrução processual. Ora, não se podem presumir falsas as alegações dos policiais militares pelo fato dos mesmos serem os responsáveis pela prisão do réu. De forma contrária, os policiais são agentes públicos, que zelam pela sociedade e devem ser verdadeiros ao depor em juízo. Este é o entendimento predominante nos Tribunais. O Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento acerca da idoneidade dos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão como meio de prova: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA. RECONSIDERAÇÃO. INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL DEVIDAMENTE IMPUGNADA. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. DEPOIMENTO DE AGENTES POLICIAIS. VALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO DIVERSA DA MÁXIMA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. Efetivamente impugnados os fundamentos da decisão de inadmissão do recurso especial, o agravo merece ser conhecido, em ordem a que se evolua para o mérito. 2. "Segundo a compreensão desta Corte Superior, inexistente violação ao duplo grau de jurisdição nas hipóteses em que o réu é absolvido em primeiro grau e condenado pelo Tribunal. Além disso, a se considerar o espectro de abrangência do recurso especial – que se restringe ao exame de questões de direito ligadas à lei federal supostamente violada ou interpretada de maneira divergente pelos tribunais –, o não conhecimento do recurso especial – ante a não

ocorrência das hipóteses constitucionais para seu cabimento – não importa em violação do Pacto de São José da Costa Rica e do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, que, apesar de terem natureza supralegal, estão hierarquicamente abaixo da Constituição Federal"(AgRg nos EDcl no REsp 1696478/CE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 12/11/2020). 3. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso". Precedentes (AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021). 4. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 a 2/3, a depender das circunstâncias do caso concreto. Na hipótese, contudo, o acórdão aplicou a fração de 1/3 sem nenhuma fundamentação, razão por que deve ser adotado o patamar máximo de 2/3. 5. Agravo regimental provido para conhecer do agravo e prover, em parte, o recurso especial para reduzir a condenação do agravante para 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, em regime aberto, e 194 dias-multa, com substituição. (STJ – AgRg no AREsp: 1934729 SP 2021/0234241-2, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 08/02/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2022) Outrossim, cumpre destacar que o próprio Apelante afirmou que os fatos narrados na denúncia são verdadeiros, confirmando a posse da arma, relatando que a possuía acerca de três ou quatro meses. Relatou, ainda, que tinha adquirido a arma com terceira pessoa em Feira de Santana, após fazer uma transação da venda de um veículo. Ademais, no que diz respeito ao potencial lesivo da arma de fogo apreendida, verifica-se que, ao contrário do quanto alegado pela defesa, este foi devidamente comprovado por meio do Laudo Pericial (ID. 44471764), o qual atestou que a arma apreendida se encontra em perfeito estado e possibilidade de realizar disparos, existindo, desta forma, prova concreta do potencial lesivo do artefato apreendido. Desse modo, conclui-se que a materialidade e a autoria delitivas restam cabalmente comprovadas, formando um conjunto probatório coeso e harmônico entre si, sendo incontroverso que o apelante praticou a conduta criminosa, razão pela qual indefiro o pedido de absolvição. DA DOSIMETRIA DA PENA Inicialmente, cumpre destacar que foi verificada, de ofício, a ocorrência de ilegalidade relativa à espécie de pena privativa de liberdade imposta ao recorrente (reclusão). Verifica-se da sentença condenatória que o réu foi condenado como incurso no delito do art. 12, da Lei 10.826/2003, às penas de 1 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos. No entanto, o preceito secundário do referido dispositivo legal prevê pena de "detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa". Evidenciada, portanto, a equivocada imposição de pena de reclusão ao Apelante pela prática do delito em comento, devendo a espécie de ser modificada para detenção. Outrossim, feita a devida retificação, passa-se a análise da dosimetria da pena. Na primeira fase, as circunstâncias pessoais foram valoradas favoravelmente

ao Apelante, sendo fixada a pena-base em 01 (um) ano e 10 (dez) dias-multa. Na segunda fase, ausentes circunstâncias agravantes. Verificou-se, no entanto, a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, entretanto deixou de valorá-la em estrita observância ao disposto no enunciado 231 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Na terceira fase, verifica-se a inexistência de causas de aumento ou diminuição de pena. Por fim, tornou definitiva a pena em 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Ademais, substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, consistentes em prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos. Neste sentido, o art. 44, § 2º, do Código Penal dispõe que, na condenação igual ou inferior a 1 (um) ano, a substituição pode ser feita por multa ou por 1 (uma) pena restritiva de direitos; se superior a 1 (um) ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por 1 (uma) pena restritiva de direitos e multa ou por 2 (duas) restritivas de direitos. É firme a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, considerando as particularidades do caso concreto e as condições subjetivas do agente. Neste sentido, diz o precedente do Superior Tribunal de Justiça: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. FURTO PRIVILEGIADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. VALOR EXPRESSIVO DO BEM. ART. 155, § 2.º, DO CÓDIGO PENAL – CP. FRAÇÃO ADOTADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRETENSÃO DE CONVERSÃO DA PENA CORPORAL EM MULTA. ART. 44, § 2º, DO CP. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 4. O art. 44, § 2º, do Código Penal dispõe que, “Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.” Nessa toada, este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que fixada a pena corporal nos patamares delineados no art. 44, § 2º, do Código Penal, compete ao julgador a escolha do modo de aplicação da benesse legal. 5. Writ não conhecido. (HC 465.093/SC, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 9/4/2019, DJe 22/4/2019). No entanto, o Juízo de primeiro grau, não obstante a fixação da pena em 1 (um) ano, a substituiu por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e interdição temporária de direitos. Contudo, entendo que tal entendimento não merece prosperar. Na hipótese dos autos, seguindo o quanto disposto no art. 44, § 2º, do CP, é cabível a substituição da sanção privativa de liberdade por apenas 1 (uma) restritiva de direitos, vez que a pena, no caso em questão, será fixada em 1 (um) ano de detenção. Assim, entendo que deve ser substituída, de ofício, a pena privativa de liberdade por somente 1 (uma) pena restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade. Por outro lado, não merece prosperar o pedido de aplicação da Suspensão Condicional da Pena – SURSIS, prevista no artigo 77 do Código Penal Brasileiro. De fato, o deferimento da suspensão da pena está vinculado a requisitos subjetivos previstos no artigo 77, inciso II, do Código Penal, preenchendo, o Apelante, as condições exigidas para beneficiarem-se com a referida benesse legal. Todavia, não se concede o sursis, caso seja cabível a substituição da privativa de liberdade por restritivas de direitos. E este é o caso dos autos. Logo, inviabilizada está a concessão da suspensão condicional da pena, pois tal medida fere frontalmente a

disposição expressa contida no artigo 77, III, do Código Penal. No que diz respeito ao pedido de afastamento da pena de multa diante da condição econômica do Apelante, este também não merece prevalecer, visto que a sanção pecuniária é medida que se impõe por expressa cominação legal, pelo que não há que se falar em seu afastamento. Por fim, quanto ao pedido de isenção das custas, a condenação ao pagamento de custas processuais também decorre da lei, sendo, no entanto, possível a suspensão do pagamento, a qual deverá perdurar enquanto se mantiver a situação de pobreza do condenado, pelo prazo máximo de 05 (cinco) anos, findo o qual estará prescrita a obrigação. Contudo, eventual isenção do pagamento das custas processuais poderá ser avaliada na fase de execução da Sentença condenatória, quando então será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado, por ocasião de sua exigibilidade, porquanto existe a possibilidade de sua alteração após a data da condenação. Desse modo, não merece ser acolhido o pedido de isenção de pagamento das custas processuais. Diante de tudo, VOTO no sentido de CONHECER e DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, para, de ofício, alterar a espécie de pena imposta ao recorrente para detenção, totalizando a pena em 1 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, e para substituir a pena privativa de liberdade por apenas 1 (uma) restritiva de direitos, consistente em prestação de serviços à comunidade, observados os parâmetros definidos pela instância ordinária, mantidos os demais termos da condenação. Salvador/BA, 2 de agosto de 2023. Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator