

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0302595-23.2014.8.05.0088

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: Gilvan Teixeira Magalhães

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03). CRIME DE RECEPÇÃO (ART. 180 DO CP). JUSTIÇA GRATUITA. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03. TESE DE ATIPICIDADE DA CONDUTA. PROVIMENTO. LAUDOS COMPROVANDO A INAPTIDÃO DAS DUAS ARMAS DE FOGO PARA EFETUAR DISPAROS. PLEITO ABSOLUTÓRIO DO CRIME DO ART. 180 DO CP. DESPROVIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE INEQUÍVOCAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO CULPOSA (ART. 180, § 3º, DO CP). IMPROVIMENTO. COMPROVAÇÃO DO DOLO DE ADQUIRIR COISA PRODUTO DE CRIME. DOSIMETRIA DO CRIME DO ART. 180 DO CP. PEDIDO DE REDUÇÃO DA BASILAR AO MÍNIMO LEGAL. PROVIMENTO. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS À EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. REGIME INICIAL ABERTO. PROVIMENTO. ART. 33, § 2º, C, DO CP. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PROVIDO. PREENCHIDOS TODOS OS REQUISITOS DO ART. 44 DO CP. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PROVIMENTO. PEDIDO DO APELANTE DE RESTITUIÇÃO DE TODOS OS BENS APREENDIDOS. PROVIMENTO PARCIAL. AUSÊNCIA DE PROVAS DA ORIGEM ILÍCITA DE TODOS OS OBJETOS. PEDIDO DE TERCEIRA INTERESSADA. RESTITUIÇÃO DE DEZ ALIANÇAS DE OURO SUPOSTAMENTE DE SUA PROPRIEDADE. NÃO CONHECIMENTO. PLEITO NÃO ANALISADO NO PRIMEIRO GRAU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIAS. PARECER DA D. PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1- Trata-se de recurso de apelação criminal interposto por Gilvan Teixeira

Magalhães, irresignado com a sentença proferida pela d. Juíza da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/Ba, Dr.ª Adriana Silveira Bastos, que o condenou às penas de 03 (três) anos de reclusão e 02 anos (dois) anos e 06 (seis) meses de detenção, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 120 (cento e vinte) dias-multa, pela prática dos delitos previstos no art. 12 da Lei nº 10.826/03 e 180 do CP, em concurso material.

2- Gratuitude de Justiça. Não conhecimento. A análise da situação financeira do Acusado compete ao Juízo das Execuções Penais. Precedentes.

3- Absolvição do crime do art. 12 da Lei nº 10.826/03. Atipicidade da conduta. Provimento. Consoante os laudos periciais das duas espingardas apreendidas em poder do Acusado, estas não possuíam aptidão para efetuar disparos. Assim, não oferecem risco abstrato à segurança pública. Absolvição com fulcro no art. 386, III, do CPP. Precedentes.

4- Absolução do delito do art. 180 do CP. Improvimento. A autoria é incontestada, conforme depoimentos das testemunhas. Materialidade demonstrada nas provas testemunhais, corroboradas pelo auto de exibição e apreensão de dez alianças de ouro encontradas em poder do Acusado, as quais possuem origem criminosa.

5- Desclassificação para receptação culposa (art. 180, § 3º, do CP). Desprovimento. O contexto delitivo evidencia o dolo do Apelante de adquirir coisa sabidamente produto de crime. As dez alianças de ouro, apreendidas em seu poder, estavam gravadas com nomes de terceiros.

6- Dosimetria do crime previsto no art. 180 do CP. Redução da basilar ao mínimo legal. Provimento. Fundamentação inidônea. Em relação à culpabilidade, afirmou-se ser “alta”, deixando de indicar, com elementos concretos, o que tornaria a conduta mais reprovável. Quanto aos antecedentes, verifica-se que, apesar de o Apelante ser réu em outras ações penais, ainda não foi condenado, com trânsito em julgado, por delito praticado anteriormente. No tocante às consequências do crime, afirmou-se que “na medida em que adquiriu um bem de origem ilícita, também compactuou para que a fé pública fosse atingida.” Contudo, tal consequência é ínsita ao próprio tipo penal e, portanto, não merece um plus de reprovação. Basilar reduzida ao mínimo legal. Na segunda fase, não houve atenuantes ou agravantes. Na terceira fase da dosimetria, não foram identificadas causas de aumento ou de diminuição de pena. Pleito de incidência do § 5º, art. 180 do CP. Desprovimento. Apesar de o Apelante ser tecnicamente primário, verifica-se que os bens reclamados não são de pequeno valor, por se tratarem de dez alianças de ouro dezoito quilates. Sanção definitiva estabilizada em 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

7- Regime inicial aberto. Provimento. Inteligência do art. 33, § 2º, c, do CP.

8- Substituição por restritivas de direitos. Provido. O Apelante preenche todos os requisitos do art. 44 e incisos do Código Penal, que são cumulativos. Em face de a pena remanescente ser inferior a um ano, a sanção deve ser substituída por uma restritiva de direitos a ser fixada pelo juízo das execuções penais.

9- Direito de recorrer em liberdade. Provimento, confirmando-se a sentença condenatória neste ponto. O Apelante foi solto no curso do processo, não sendo imprescindível a sua segregação cautelar. Além disso, houve substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

10- Pedido do Apelante de restituição de todos os bens apreendidos. Provimento parcial. À exceção das dez alianças de ouro apreendidas, os demais bens (vestuário, itens de higiene, eletrônicos de uso pessoal, etc) não possuem comprovação de origem ilícita e nenhum terceiro reclamou a sua propriedade. Assim, os bens apreendidos devem ser restituídos ao Acusado, com exceção das dez alianças de ouro referidas.

11- Pedido de restituição de dez alianças de ouro, formulado por terceira interessada, que reclama a sua propriedade. Não conhecimento. O pleito foi requerido ao juiz singular, por simples petição, após a prolação da sentença. Todavia, o juízo a quo remeteu os autos à superior instância sem examinar este requerimento. Destarte, a análise do pedido por esta Corte configuraria supressão de instâncias, uma vez que o juízo primevo não se manifestou sobre a matéria.

12- Parecer da d. Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dr.^a Luiza Pamponet Sampaio Ramos, opinando pelo conhecimento e provimento parcial do recurso, apenas para reformar a dosimetria.

13- Recurso não conhecido quanto ao pedido de Justiça Gratuita e pedido de terceira interessada.

14- Apelação conhecida quanto aos demais pedidos (absolvição de ambos os crimes, desclassificação para receptação culposa, reforma na dosimetria, regime inicial aberto, substituição por restritivas de direitos, direito de recorrer em liberdade, restituição dos bens apreendidos ao Apelante).

15- RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0302595-23.2014.8.05.0088, em que figura como apelante GILVAN TEIXEIRA MAGALHÃES e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores componentes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER do recurso de apelação e julgá-lo PARCIALMENTE PROVIDO, nos termos da certidão de julgamento, conforme o voto condutor.

Sala de Sessões, 2022

(data constante da certidão de julgamento)

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI
RELATOR

(documento assinado eletronicamente)

AC15

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido em parte Por Unanimidade
Salvador, 4 de Agosto de 2022.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0302595-23.2014.8.05.0088

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: Gilvan Teixeira Magalhães

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

RELATÓRIO

Conforme a acusatória, no dia 10/11/2014, por volta das 16:40 horas, policiais civis realizaram uma diligência na Rua Fernando Vieira, nº 276, Bairro Santo André, flagrantando o Acusado na posse de duas armas de fogo (uma do tipo espingarda cartucheira, calibre não identificado, nº de série 6898, e outra tipo espingarda dois canos, calibre 28, marca Rossi, nº de série 7927), em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Na mesma oportunidade, houve a apreensão de vários objetos que seriam provenientes de crime, dentre eles 10 (dez) alianças da marca JR, fato ocorrido no dia 13/10/2014, as quais teriam sido subtraídas de uma loja na cidade de Caetité-BA.

A sanção do crime previsto no art. 12 da Lei 10.826/2003 restou estabilizada em 02 (dois) anos e 6 (seis) meses de detenção e 60 (trinta) dias-multa.

0 crime de receptação foi apenado com 03 (três) anos de reclusão e 60 (sessenta) dias-multa.

A sanção de multa restou fixada em 120 (cento e vinte) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato.

Estabeleceu-se o regime inicial semiaberto. Foi concedido o direito de apelar em liberdade.

Requerimento de terceira interessada, no ID 29837177, pleiteando a restituição de 10 (dez) alianças apreendidas em poder do réu, argumentando que os referidos bens são de sua propriedade.

Inconformado com a r. sentença, GILVAN TEIXEIRA MAGALHÃES apresentou recurso de apelação no ID 29837155, requerendo a absolvição do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido e absolvição do crime de receptação, com fulcro no art. 386, inc. III, V, VI e VII, do CPP.

O Ilustre Parquet, em contrarrazões de ID 29837159, manifestou-se pela intempestividade do recurso. De forma subsidiária, entendeu pelo parcial provimento, deixando-se de considerar em desfavor do acusado as circunstâncias judiciais da culpabilidade, antecedentes e consequências do crime, retificando-se a pena-base.

A d. Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do recurso apenas para reformar a dosimetria (ID 30445772). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor.

Salvador, 2022
(data registrada no sistema)

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI
RELATOR
(assinado eletronicamente)
AC15

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0302595-23.2014.8.05.0088

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: Gilvan Teixeira Magalhães

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

VOTO

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

1. ALEGAÇÃO DE INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO

O ilustre Parquet manifesta-se pela intempestividade do recurso de apelação, no que não lhe assiste razão.

Alega que “o acusado possuía advogado constituído (procuração de fl. 52). Assim, nos termos do art. 392, II, do Código de Processo Penal, a intimação foi realizada através de seu advogado no dia 29/03/2017 (fls. 211/217). No entanto, a apelação foi protocolada apenas no dia 05/04/2017, fl. 248 (em que pese possuir a data de 04/04/2017, o protocolo foi realizado no dia 05/04/2017). Assim, resta evidente que a defesa perdeu o prazo legal de cinco dias para a apresentação do recurso, o que inviabiliza o prosseguimento do feito.”

Todavia, verifica-se que a sentença foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico, edição nº 1.875, na data de 30/03/2017. Assim, o dia da publicação foi 31/03/2017 e, portanto, o primeiro dia do prazo apenas teve início em 01/04/2017. Destarte, o prazo se encerrava em 05/04/2017, não havendo que se falar em intempestividade.

2. GRATUIDADE DE JUSTIÇA

A concessão da Gratuidade de Justiça não compete a esta Corte, mas ao juízo das execuções penais.

Neste sentido os seguintes precedentes do E. STJ e desta C. Turma Criminal:

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, III E IV, DA LEI 10.826/2003 E 244-B DA LEI 8.069/1990. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O STJ possui o entendimento de que o benefício da justiça gratuita pode ser pleiteado a qualquer tempo, bastando, para obtenção do benefício, a simples afirmação do requerente de que não está em condições de arcar com as custas do processo e com os honorários advocatícios (REsp 1.196.896/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.10.2010).

2. O art. 7º da Lei 11.636/2007, contudo, dispõe que não são devidas custas nos processos de habeas data, habeas corpus e recursos em habeas corpus, e nos demais processos criminais, salvo a ação penal privada. 3. Ademais, Não é possível em recurso especial analisar o pedido de justiça gratuita que visa suspender, desde já, a exigibilidade do pagamento das despesas processuais, uma vez que o momento adequado de verificação da miserabilidade do condenado, para tal finalidade, é na fase de execução, diante da possibilidade de alteração financeira do apenado entre a data da condenação e a execução do decreto condenatório (AgRg no REsp 1699679/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 13/08/2019).

4. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no AREsp 1550208/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019, grifos aditados).

“(...) A suspensão de que se trata apenas pode ser concedida pelo Juízo da vara de Execuções Penais, haja vista ser na fase da execução o momento

mais adequado para aferir a real situação financeira do condenado, diante da possibilidade de alteração após a condenação. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, AgRg no AREsp 254.330/MG, Rel. Ministro Marco Aurélio Belizze, quinta turma, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013, grifei).

“APELAÇÃO DEFENSIVA. PENAL E PROCESSO PENAL. APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO ART. 157, CAPUT C/C O ART. 65, INCISO III, ALÍNEA D, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, A UMA PENA DE 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA EM REGIME ABERTO, E AO PAGAMENTO DE 10 (DEZ) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. CONCEDIDO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.

PRETENSÕES RECURSAIS:

I) ABSOLVIÇÃO DIANTE DA INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INACOLHIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA QUE SE ENCONTRAM POSITIVADAS PELAS DECLARAÇÕES JUDICIAIS DA VÍTIMA, DEVIDAMENTE AMPARADAS PELAS OITIVAS COLHIDAS EM SEDE DE INQUÉRITO POLICIAL, PRECISAMENTE DOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS E CONFISSÃO. PALAVRA DA VÍTIMA QUE POSSUI VALOR DIFERENCIADO E ENCONTRA RESPALDO NOS DEMAIS ELEMENTOS INDICIÁRIOS DOS AUTOS.

PRECEDENTES DO STJ E TRIBUNAIS PÁTRIOS. CONDENAÇÃO QUE DEVE SER MANTIDA.

II) GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. PRECEDENTES DO STJ E DESTE ÓRGÃO JULGADOR.

III) PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE MENCIONAR EXPRESSAMENTE CADA DISPOSITIVO. REQUISITO DO PREQUESTIONAMENTO QUE SE SATISFAZ, NESTE JULGAMENTO, COM A EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE AS MATÉRIAS QUE SE PRETENDE SUBMETTER AO CRIVO DA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. PRECEDENTES. APELAÇÃO DEFENSIVA CONHECIDA PARCIALMENTE E, NESTA EXTENSÃO, IMPROVIDA.”

(Classe: Apelação, Número do Processo: 0576305-28.2015.8.05.0001, Relator (a): JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 03/09/2021, grifos aditados)

Assim, não conheço do pedido de justiça gratuita.

2. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 12 DA LEI Nº 10.826/03

A defesa requer a absolvição do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, por atipicidade da conduta, argumentando que os laudos periciais realizados constataram que as espingardas apreendidas em poder do Apelante estavam inaptas para o uso.

Aduz que o Acusado estava de posse de tais armas no intuito de restaurá-las, pois presta este serviço a terceiros. Afirma que, ao serem apreendidas, elas estavam desmontadas para manutenção e uma delas estava sendo pintada pelo Apelante.

Analisando-se a sentença condenatória, verifica-se que, ao condenar o Apelante no delito supracitado, a d. Magistrada asseverou que o fato de as armas estarem desmontadas e desmuniçadas não afastam o tipo penal.

Todavia, não foi observado que os laudos periciais acostados (ID 29836949 – Pág. 1 e ID 29836946 – Pág. 1) atestam que as armas são inaptas para a deflagração de tiros. Assim, tais armas não oferecem risco concreto ou mesmo abstrato à segurança pública, devendo ser provido o pleito de absolvição em virtude da atipicidade da conduta.

Vale colacionar decisões do STJ a este respeito:

“(…) 2. In casu, contudo, como ficou demonstrada, por laudo pericial, a total ineficácia da arma de fogo (inapta a disparar), deve ser reconhecida a atipicidade da conduta perpetrada, diante da caracterização de crime impossível dada a absoluta ineficácia do meio. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.394.230/SE, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 9/11/2018.) Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para, reconhecendo a atipicidade da conduta, absolver o recorrente da imputação penal nos autos da Ação n. 0002575-12.2014.8.16.0117. Publique-se. Intimem-se. (STJ – REsp: 1887548 PR 2020/0194500-0, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Publicação: DJ 29/06/2021, grifos aditados).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. INEFICÁCIA DA ARMA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO.

1. A Terceira Seção deste Tribunal Superior possui entendimento pacífico de que o tipo penal de posse ou porte ilegal de arma de fogo cuida de delito de perigo abstrato, sendo irrelevante a demonstração de seu efetivo caráter ofensivo.

2. In casu, contudo, como ficou demonstrada, por laudo pericial, a total ineficácia da arma de fogo (inapta a disparar), deve ser reconhecida a atipicidade da conduta perpetrada, diante da caracterização de crime impossível dada a absoluta ineficácia do meio.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 1.394.230/SE, minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 23/10/2018, DJe de 9/11/2018, grifei). AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE ARMA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PERÍCIA ATESTANDO A INEFICÁCIA DA ARMA. ATIPICIDADE. PRECEDENTES.

I. (...) II. Provada, todavia, por perícia a inaptidão da arma para produzir disparos, não há que se falar em tipicidade da conduta.

III. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.788.547/RN, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2019, DJe de 16/4/2019, grifei).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AFRONTA AO ART. 14, CAPUT, DA LEI Nº 10.826/03. CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. LAUDO PERICIAL. ARMA DE FOGO CONSIDERADA INEFICAZ. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. AGRAVOS REGIMENTAIS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Uma vez existente laudo pericial comprovando a total ineficácia da arma de fogo apreendida, mantém-se o acórdão absolutório, pela atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de potencialidade lesiva do instrumento.

2. Agravos regimentais a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1259445/GO, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 30/05/2012, grifei).

HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA. PERÍCIA. ARMA CONSIDERADA ABSOLUTAMENTE INEFICAZ. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. De acordo com o entendimento firmado no âmbito desta Sexta Turma, tratando-se de crime de porte de arma de fogo, faz-se necessária que a arma seja eficaz, vale dizer, tenha potencialidade lesiva.

2. No caso, a arma foi apreendida e periciada. Entretanto, o laudo técnico apontou a sua total ineficácia, vale dizer, descartou, por completo, a sua potencialidade lesiva.

5. Ordem concedida para absolver o paciente do crime de porte ilegal de arma de fogo. (HC 122181/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 25/10/2010.)

Na mesma direção:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM A NUMERAÇÃO RASPADA. INEFICÁCIA DA ARMA ATESTADA POR LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE POTENCIALIDADE LESIVA. CRIME IMPOSSÍVEL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. (...) 2. Na hipótese, contudo, em que demonstrada por laudo pericial a total ineficácia da arma de fogo (inapta a disparar), deve ser reconhecida a atipicidade da conduta perpetrada, diante da ausência de afetação do bem jurídico incolumidade pública, tratando-se de crime impossível pela ineficácia absoluta do meio .3. Ordem concedida. (HC 445.564/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 24/05/2018, grifei.)

Esta Corte de Justiça possui decisões esposando do mesmo entendimento: APELAÇÃO CRIME. PENAL E PROCESSUAL PENAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. APREENSÃO EM PODER DO ACUSADO DE UM REVOLVER CALIBRE 22 COM 07 (SETE) MUNIÇÕES INTACTAS. LAUDO PERICIAL ATESTANDO A INEFICÁCIA DO ARTEFATO PARA EFETUAR DISPAROS. ATIPICIDADE DA CONDUTA, PORQUANTO, INCAPAZ DE PRODUZIR QUALQUER LESIVIDADE AO BEM JURÍDICO TUTELADO PELO DIREITO PENAL. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA. ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO PELA PRÁTICA DO DELITO INSCULPIDO NO ART. 14 DA LEI Nº 10. 826/2006, NOS TERMOS DO ART. 386, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (...) III. Ocorre, entretanto, que no caso sub judice, houve a realização da prova pericial na arma apreendida, restando configurado no laudo técnico que "No momento da perícia, a arma apresentava a extremidade do percutor desgastado e apesar de terem sido efetuados vários testes com a referida arma, constatou-se que o percutor marcava levemente a base dos cartuchos, todavia não sendo suficiente para efetuar disparo". Diante de tal prova, tem-se que a hipótese da presente ação penal apresenta uma peculiaridade que afasta a aplicação do entendimento jurisprudencial supracitado, uma vez que o laudo pericial efetuado na arma de fogo encontrada com o acusado demonstrou a sua total ineficácia, descartando a potencialidade ofensiva do artefato, qual seja, capacidade de ferir ou causar dano, não podendo, por conseguinte, ser considerada como tal, para o fim de configurar o delito tipificado no art. 14, caput, da Lei nº 10.826/2003. (...) (TJ-BA – APL: 05366354620168050001, Relator: Abelardo Paulo da Matta Neto, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 22/02/2018, grifei).

APELAÇÃO. CONDENAÇÃO POR CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA (ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI 10.826/03)– RECURSO DEFENSIVO PLEITEANDO ABSOLVIÇÃO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA ANTE EXAME PERICIAL QUE CONSTA A INAPTIDÃO DO ARTEFATO – ABSOLVIÇÃO DE RIGOR POR INIDONEIDADE DO OBJETO – RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (...) III – Sentença a merecer reforma. É que, no caso sub judice, após o exame técnico realizado no revólver apreendido em poder do Réu, verificou-se que "a arma apresentava seus mecanismos de revolução de cilindro, percussão e extração com falhas, achando-se inapta para a realização de disparos em ação simples" (cf. Laudo de fls. 18/20), daí

porque, tangenciando a discussão jurídica em torno da tipicidade, ou não, da conduta, impõe-se, de qualquer modo, a reforma da Sentença para absolver o Réu da imputação que lhe é feita nestes autos, por absoluta impropriedade do objeto. Precedentes jurisprudenciais. IV – Parecer da Procuradoria pelo provimento do Apelo. V – RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO para absolver o Réu. (TJ-BA – APL: 03004251920138050022, Relator: Pedro Augusto Costa Guerra, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 30/01/2019, grifei).

Ante o exposto, com fulcro no art. 386, III, do CPP, julgo provido o pedido de absolvição do delito previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/03.

3. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 180 DO CÓDIGO PENAL

A defesa argumenta que o Apelante não tinha conhecimento da origem ilícita das alianças pertencentes à Sueli Rodrigues de Oliveira.

Quanto aos demais bens apreendidos, afirma que possuem origem lícita e foram remetidos pelas irmãs do Acusado. Assim, pleiteia a absolvição do Apelante.

Todavia, ao contrário do quanto alegado pela defesa, a autoria e materialidade do crime são incontestes.

Consoante os policiais ouvidos como testemunhas, houve a apreensão de diversos objetos na residência do Acusado, dentre eles, 10 (dez) alianças de origem ilícita, as quais foram supostamente roubadas de uma loja situada no município de Caetité/Bahia.

Confira-se:

“(...) 05 (cinco) pares de alianças com nome de pessoas gravadas, (...) as alianças acredito que sejam produto de crime, pois tinham nomes gravados, que não era o nome dele (...)” (Cássio Venâncio da Cruz Nunes, depoimento disponível no Sistema PJe Mídias).

“(...) eu me lembro que foi comprovado como produto de furto foram as alianças, que foi de uma senhora de Caetité que teve a loja roubada, ela veio e reconheceu as alianças (...) salvo engano foram 09 (nove) alianças (...) já tinham outras informações dele de receptação (...)” (Antônio Sérgio Simões Pereira, depoimento disponível no Sistema PJe Mídias).

As declarações das testemunhas são corroboradas pelo auto de exibição e apreensão e pelo auto de reconhecimento de objeto.

Na fase inquisitorial, a senhora Sueli Rodrigues de Oliveira compareceu à delegacia informando que, ao tomar conhecimento da prisão de um indivíduo portando alianças, deslocou-se até o município de Guanambi/Ba e reconheceu como suas as dez alianças de ouro apreendidas.

Aduziu que possui um loja no município de Caetité/Ba e, no dia 31/10/2014, um homem, que não reconhece como sendo o Apelante, entrou, pediu para ver as alianças e subtraiu uma pasta contendo 48 (quarenta e oito) alianças, das quais dez (10) estavam em poder do Apelante.

O Acusado, por sua vez, não apresenta uma razão plausível para que mantivesse as referidas joias de ouro em sua casa, especialmente porque estavam gravadas com nomes de terceiros, conforme depoimento da testemunha Cássio Venâncio da Cruz Nunes.

Ressalte-se que, nos termos do art. 180, § 4º, do CP, “a receptação é punível, ainda que desconhecido ou isento de pena o autor do crime de que proveio a coisa.”

Destarte, apesar de o autor do crime de furto ou roubo das alianças não ser identificado, o Apelante deve ser punido, pois adquiriu jóias gravadas com nomes de terceiros e, portanto, sabidamente de origem ilícita. Ante o exposto, resta improvido o pleito de absolvição do crime previsto no art. 180 do CP.

4- PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO CULPOSA

A defesa pretende afastar o dolo de praticar a conduta delitativa, afirmando que o Apelante desconhecia a procedência ilícita das alianças. Deste modo, defende que a conduta amolda-se à hipótese prevista no § 3º, art. 180 do CP, referente à receptação culposa.

Todavia, o contexto em que a conduta ocorreu evidencia o dolo do Apelante de adquirir coisa sabidamente produto de crime.

O Acusado estava na posse de dez alianças que, conforme as peças inquisitivas, eram de ouro dezoito quilates e, portanto, de alto valor monetário.

Ademais, tratavam-se de alianças que, conforme a testemunha Cássio Venâncio da Cruz Nunes, estavam gravadas com os nomes de terceiros. Destarte, ao adquirir jóias de alto valor e que incontestavelmente pertenciam a terceiros, o Apelante sabia que estava diante de coisa de origem ilícita.

Outrossim, o Recorrente agiu com o dolo de praticar a conduta prevista no art. 180, caput, do Código Penal.

Assim, fica improvido o pleito de desclassificação formulado.

5- DOSIMETRIA DO CRIME DO ART. 180 DO CP

Ao dosar a pena-base, a magistrada primeva atribuiu desvalor a três circunstâncias judiciais: culpabilidade, antecedentes criminais e consequências do crime.

Todavia, assiste razão à defesa quando argumenta que os fundamentos utilizados são inidôneos.

Em relação à culpabilidade, afirmou-se ser "alta", deixando de indicar, com elementos concretos, o que tornaria a conduta mais reprovável.

Quanto aos antecedentes, verifica-se que, apesar de o Apelante ser réu em outras ações penais, ainda não foi condenado, com trânsito em julgado, por delito praticado anteriormente.

No tocante às consequências do crime, foram utilizados fundamentos inidôneos. Afirmou-se que “na medida em que adquiriu um bem de origem ilícita, também compactuou para que a fé pública fosse atingida.” Contudo, tal consequência é ínsita ao próprio tipo penal e, portanto, não merece um plus de reprovação.

Destarte, a basilar resta reduzida ao mínimo legal de 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Na segunda fase, agiu bem a julgadora primeva ao não identificar agravantes ou atenuantes.

Na terceira fase da dosimetria, também não houve causas de aumento ou de diminuição de pena. Todavia, a defesa pleiteia a incidência do § 5º, art. 180 do CP, argumentando que “sendo o apelante primário e, devendo ser considerado de pequeno valor o motor por ausência de prova em sentido contrário.”

Todavia, apesar de o Apelante ser tecnicamente primário, verifica-se que os bens reclamados não são de pequeno valor, por se tratarem de dez

alianças de ouro dezoito quilates.

Assim, o Acusado não faz jus à causa de diminuição de pena referida, restando a sanção estabilizada em 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no seu valor mínimo.

6- PEDIDO DO APELANTE DE RESTITUIÇÃO DE TODOS OS BENS APREENDIDOS

Ao prolatar a sentença, a julgadora singular decretou o perdimento dos seguintes bens em favor da União:

“Dessa forma, determino o perdimento em favor da União de 02 (duas) motocicletas, sendo 01 (uma) Honda XRE 300, cor preta, placa NTP-3522 e 01 (uma) Yamaha Lander, cor preta, placa CD0- 3248; 06 (seis) celulares, sendo 01 (um) da marca Samsung, 01 (um) CCE, 02 (dois) LG's; 01 (uma) marca fotográfica marca Sony; diversas capas plásticas de celulares; 01 (um) perfume Malbec; 01 (um) tablete Samsung Galaxy Tob3; 10 (dez) alianças; 25 (vinte e cinco) bermudas; 10 (dez) camisas; 04 (quatro) pacotes de cuecas; 02 (dois) pacotes de meias; 09 (nove) desodorantes, tipo rollon; 01 (uma) caixa de som com 02 (duas) bocas Pionner; 01 (uma) bateria de carro, marca Herbo; 01 (um) módulo, marca Roadstar; 01 (uma) caixa com 04 (quatro) cornetas e 02 (dois) twiteres; 06 (seis) cornetas; 04 (quatro) alto-falantes; 02 (duas) correntes na cor prata; 01 (uma) máquina furadeira Bosch; 02 (dois) aparelhos de som; diversos documentos de veículos; CPF e RG em nome de Francisco Leidoson Maia Rabelo; a quanta de R\$ 1.104,50 (mil cento e quatro reais e cinquenta centavos) e um cheque no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), emitido por 50 Águia Comércio de Água Mineral, e defiro a restituição do notebook, marca Semp, determinando que se proceda a restituição da coisa ao proprietário, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, lavrando-se o competente auto, consoante o disposto no art. 120, caput, do CPP.” (grifos aditados)

O Apelante requer a restituição de todos os bens acima mencionados, alegando que não há comprovação da sua origem ilícita.

O pleito merece parcial provimento. Constan dos autos faturas de cartões de crédito e declarações das irmãs do Acusado comprovando a aquisição lícita dos bens. Ademais grande parte dos objetos apreendidos são de uso pessoal (vestimentas, desodorantes, perfume, máquina fotográfica, caixa de som, etc).

Em relação à grande quantidade de bermudas e camisetas, o Acusado respondeu que houve um incêndio onde residia e que as suas irmãs lhe compraram roupas novas.

Ressalte-se que as motocicletas apreendidas em poder do Acusado não possuem restrição de roubo. Além disso, os demais objetos (celulares, furadeira, corrente de prata e aparelhos de som, etc) não são comprovadamente provenientes de crime.

Quanto aos cheques apreendidos, estes não foram reclamados por terceiros, não havendo qualquer evidência de origem ilegal.

Ressalte-se ainda que não há indícios de que tais bens sejam incompatíveis com a renda do Acusado, uma vez que possui em serralheria, onde labora lícitamente, e recebe ajuda financeira de duas irmãs que residem no estado de São Paulo.

Saliente-se ainda que o notebook apreendido pela polícia foi restituído, pelo juiz, ao Acusado, diante da apresentação de nota fiscal comprovando a

propriedade. Assim, houve prova da origem lícita do bem. Além disso, nos termos do art. 156 do CPP, a prova da alegação incumbe a quem a fizer, sendo ônus da acusação comprovar que os bens acima referidos provém do crime. Neste sentido:

“PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE BEM MÓVEL APREENDIDO. POSSIBILIDADE. INTERESSE PARA O PROCESSO JÁ EXAURIDO. PRESUNÇÃO DE PROPRIEDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Segundo o disposto no artigo 118 do Código de Processo Penal, as coisas apreendidas, enquanto interessarem ao processo, não poderão ser restituídas antes do trânsito em julgado da sentença. 2. Todavia, no caso dos autos, verifica-se que a utilidade do bem apreendido para os autos principais já está esgotada. Além disso, o processo ao qual o bem estava vinculado foi arquivado e o notebook já foi objeto de perícia, sendo que nenhum material relacionado ao processo criminal foi nele encontrado. Desse modo não mais subsiste a necessidade da permanência de sua vinculação aos autos por não remanescer interesse para a investigação. 3. Outrossim, considerando que o nosso Direito Civil entende como proprietário do bem móvel aquele que detém sua posse, ressaltando-se, ainda, que, no caso dos autos, o objeto pretendido não teve sua propriedade reclamada por quem quer que seja enquanto esteve apreendido, presume-se proprietário quem detinha a posse do bem no momento da apreensão. 4. Recurso conhecido e provido.” (TJ-DF 00024907520188070007 DF 0002490-75.2018.8.07.0007, Relator: CARLOS PIRES SOARES NETO, Data de Julgamento: 23/07/2020, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 05/08/2020 . Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Todavia, no que pertine às dez alianças apreendidas, entendo que sua origem é ilícita, pois além de estarem gravadas com os nomes de outras pessoas, há evidências de que tenham sido furtadas de uma joalheria na cidade de Caetité/Ba. Assim, resta improvido o pleito de restituição das alianças supracitadas.

Ante o exposto, resta provido o pleito de restituição dos seguintes bens:

“02 (duas) motocicletas, sendo 01 (uma) Honda XRE 300, cor preta, placa NTP-3522 e 01 (uma) Yamaha Lander, cor preta, placa CD0- 3248; 06 (seis) celulares, sendo 01 (um) da marca Samsung, 01 (um) CCE, 02 (dois) LG's; 01 (uma) marca fotográfica marca Sony; diversas capas plásticas de celulares; 01 (um) perfume Malbec; 01 (um) tablete Samsung Galaxy Tob3; 10 (dez) alianças; 25 (vinte e cinco) bermudas; 10 (dez) camisas; 04 (quatro) pacotes de cuecas; 02 (dois) pacotes de meias; 09 (nove) desodorantes, tipo rollon; 01 (uma) caixa de som com 02 (duas) bocas Pionner; 01 (uma) bateria de carro, marca Herbo; 01 (um) módulo, marca Roadstar; 01 (uma) caixa com 04 (quatro) cornetas e 02 (dois) twiteres; 06 (seis) cornetas; 04 (quatro) alto-falantes; 02 (duas) correntes na cor prata; 01 (uma) máquina furadeira Bosch; 02 (dois) aparelhos de som; diversos documentos de veículos; CPF e RG em nome de Francisco Leidoson Maia Rabelo; a quantia de R\$ 1.104,50 (mil cento e quatro reais e cinquenta centavos) e um cheque no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), emitido por 50 Águia Comércio de Água Mineral.”

7- PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BEM DE TERCEIRO SUPOSTAMENTE LESADO

A testemunha Sueli Rodrigues, por simples petição, requereu a esta Corte a restituição das dez alianças de ouro apreendidas em poder do Acusado.

Relata que tais jóias foram subtraídas de sua loja situada na cidade de Caetité/Ba, em outubro de 2014, por um homem que supostamente pediu para ver o mostruário de alianças e saiu da loja levando todo o catálogo, sem efetuar pagamento.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a testemunha Sueli Rodrigues foi ouvida tanto na seara inquisitiva quanto na judicial.

Informou que o indivíduo que efetuou o furto não foi o Apelante. Disse que ele não estava armado, mas, ainda assim, não reagiu ao furto e não realizou boletim de ocorrência, pois teve medo de represálias.

Declarou que, na época, informou o fato ao seu amigo policial Wilson Roberto. Dias depois, ao tomar ciência da apreensão de algumas alianças na cidade de Guanambi/Ba, dirigiu-se à delegacia e reconheceu como suas as dez alianças apreendidas em poder do Acusado.

Saliente-se que a Sr.^a Sueli Rodrigues foi ouvida na qualidade de testemunha, porém deixou de formular ao juiz o pedido de restituição da coisa apreendida, nos termos do art. 120 do CPP, a seguir transcrito:

“Art. 120. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante.”

Na hipótese de o juiz primevo ter dúvidas acerca do direito do reclamante, seria instaurado um incidente de restituição, que seria decidido após a oitiva do ilustre Parquet, na forma dos §§ 2º e 3º, art. 120 do CPP. Todavia, conforme já dito, a testemunha e terceira interessada não formulou pedido ao juiz singular, que é o competente para apreciar a matéria, conforme o teor do § 1º, art. 120 do CPP, nos seguintes termos:

“Art. 120. A restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante.

§ 1º Se duvidoso esse direito, o pedido de restituição autuar-se-á em apartado, assinando-se ao requerente o prazo de 5 (cinco) dias para a prova. Em tal caso, só o juiz criminal poderá decidir o incidente.”
(grifos aditados).

Assim, a terceira interessada deveria ter formulado pedido de restituição dos bens ao delegado de polícia ou ao magistrado singular. Se não houvesse prova pré-constituída e, portanto, remanescesse dúvida sobre a propriedade, o magistrado instauraria o incidente de restituição em autos apartados, ouvido o Ministério Público. Na hipótese de decisão desfavorável, seria cabível o recurso de apelação, nos termos do art. 593, II, do CPP.

Todavia, a Sr.^a Sueli Rodrigues somente requereu a restituição das alianças após a prolação da sentença, conforme se denota dos autos originários. Em seguida, os autos foram encaminhados a esta Corte, sem manifestação do juízo a quo a respeito do pedido.

Outrossim, se este juízo decidir a respeito da matéria, estará incorrendo em supressão de instância. Neste sentido:

“PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. PEDIDO NÃO APRECIADO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO CONHECIMENTO. REVOGAÇÃO DA PRISÃO TEMPORÁRIA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. (...) 3. Por sua vez, João Roberto Racz pretende a restituição

bens, valores e documentos apreendidos: i) veículo Ford Ranger Limited Vermelha 2015/2016, placa PJQ 4057, Chassi 8AFAR23L368228, em nome da empresa GGM Logística; ii) embarcação tipo canoa Honda, número de inscrição 943M2020000963, motor com potência 5,00 HP, número 38AAB1003634, em nome da empresa Psicultura Bonfim Ltda., com o seu respectivo documento; iii) embarcação tipo canoa Honda, número de inscrição 943M2020000955, motor com potência 5,00 HP e número GCACB1021272, em nome da empresa Psicultura Bonfim Ltda., com o seus respectivo documento; iv) embarcação tipo canoa, com as mesmas características dos itens anteriores, sem a respectiva documentação; v) um aparelho celular da marca Samsung, cor azul e preta; vi) R\$ 133.789,99 depositados no Banco do Brasil, agência 1836-8, conta corrente 136977-6; vii) R\$ 36.241,71 depositados no Banco do Nordeste, agência 163, conta corrente 036471-0; e viii) documentos dos veículos Ford Ranger Limited preto 2012/2013, placa OPS5030; Ford Edge branca 2012/2012, placa FBQ9524; Evoque Pure verde 2011/2012, placa NZN5025; e Fiat Bravo prata 2010/2010, PLACA NMH0237. 4. De início, há de se observar que a constrição dos bens do apelante João Roberto Racz foi originada de busca e apreensão deferida no âmbito da Operação Além-Mar, que investiga organização criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas, associação para o tráfico e lavagem de dinheiro, nos autos do processo nº 0821511-10.2019.4.05.8300 – Cautelar Inominada Criminal, em 18.08.2020. 5. Em 23.08.2020, o apelante João Roberto Racz apresentou pedido de restituição de coisas apreendidas, nos autos do processo nº 0821511-10.2019.4.05.8300– Cautelar Inominada Criminal. 6. Em 26.08.2020, a Magistrada a quo estabeleceu que, "(...) quanto aos pedidos de restituição de bens, formulados por terceiros (ids. 4058300.15653346 e 4058300.15669491), deverão as pretensões ser formuladas em autos apartados, na classe própria de incidente de restituição/embargos de terceiro, devidamente instruídas com os documentos pertinentes, e serem distribuídas pelos interessados a este Juízo, por prevenção a esta cautelar, devendo a Secretaria, uma vez distribuídos os novos autos, associá-los a este processo. Registre-se que a pretensão será decidida somente nesses novos autos, devendo, outrossim, nesta cautelar, ser os identificadores referentes ao aludido pedido e documentos respectivos devidamente riscados, para evitar tumulto processual, tudo certificando-se", conforme decisão que analisou os pedidos de revogação das prisões e outras determinações. 7. Em 01.09.2020, o ora apelante interpôs recurso de apelação (id. 4058300.15781537, do processo nº 0821511-10.2019.4.05.8300– Cautelar Inominada Criminal), sendo o mesmo recebido pelo Juízo de primeiro grau, conforme decisão proferida em 02.09.2020. 8. Como visto, em vez de realizar a distribuição do incidente em autos apartados, conforme determinado pelo Juízo a quo, o ora apelante interpôs recurso de apelação, submetendo diretamente a este Tribunal a pretensão de restituição das coisas apreendidas. 9. Assim, como o Juiz de primeiro grau não se manifestou sobre o pedido de restituição de coisas apreendidas, tal questão não pode ser apreciada por este Tribunal, sob pena de supressão de instância. 10. Por fim, há de se observar que os apelantes Luciano Ferreira da Silva e Fernando Ferreira da Silva já se encontram em liberdade, diante do término do prazo de duração da prisão temporária e da não conversão em preventiva, sendo, inclusive, tal situação registrada na decisão do dia 03.11.2020, nos autos da ação penal nº 0817445-50.2020.4.05.8300, portanto resta caracterizada a perda superveniente do objeto. 11. Apelação interposta por João Roberto Racz não conhecida. Apelações interpostas por Luciano Ferreira da Silva e Fernando

Ferreira da Silva prejudicadas.” (TRF-5 – Ap: 08145866120204058300, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FERNANDO BRAGA DAMASCENO, Data de Julgamento: 18/03/2021, 3ª TURMA, grifos aditados).

Ante todo o exposto, não conheço do pedido de restituição formulado pela terceira interessada Sueli Rodrigues.

8-DETRAÇÃO PENAL E REGIME INICIAL

A detração penal foi realizada pela juíza primeva, nos seguintes termos: “In casu, o réu foi preso em flagrante delito em 10/11/2014 e ficou preso até 31/07/2015, totalizando 8 (oito) meses e 21 (vinte e um) dias.”

Com o provimento do pedido de absolvição do art. 12 da Lei nº 10.826/03 e redução da pena-base do delito do art. 180 do CP ao mínimo legal, a sanção definitiva do Acusado ficou redimensionada para 01 (um) ano de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

Excluindo-se o período detraído (8 meses e 21 dias), restam 03 (três) meses e 09 (nove) dias de cumprimento de pena, que deve ocorrer no regime inicial aberto, conforme a regra do art. 33, § 2º, c, do CP.

09-SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS

Resta provido o pleito de conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, pois o Apelante preenche todos os requisitos do art. 44 e incisos do Código Penal, que são cumulativos.

Em face de a pena remanescente ser inferior a um ano, a sanção deve ser substituída por uma restritiva de direitos a ser fixada pelo juízo das execuções penais.

10- DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE

Confirmo os termos da sentença guerreada na qual foi conferido ao Apelante o direito de recorrer em liberdade, sobretudo por restar fixado o regime inicial aberto e pelo fato de a pena privativa de liberdade ter sido substituída por uma restritiva de direitos.

11-PREQUESTIONAMENTO

Por fim, quanto ao pedido de prequestionamento pelo recorrido, destaco que ao julgador não é imposta a apreciação de todas as normas, artigos e princípios suscitados pelas partes, mas apenas dos motivos que levaram à conclusão fundamentada e objetiva da controvérsia, sobretudo quando a abordagem das matérias propostas trouxeram manifestações implícitas e explícitas sobre as pretensas violações.

12-CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, CONHEÇO do recurso para julgá-lo PARCIALMENTE PROVIDO.

DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI
RELATOR
(documento assinado eletronicamente)

AC15