

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

ACÓRDÃO

Classe : Apelação n.º 0505192-57.2016.8.05.0137

Foro de Origem : Foro de comarca Jacobina

Órgão : Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Relator (a) : Des. José Alfredo Cerqueira da Silva

Apelante : Yuri Malta de Jesus Vitor

Advogado : Fabrício Penalva Suzart (OAB: 41575/BA)

Apelante : Lourival da Silva Oliveira

Apelante : Jervan Santos de Jesus

Advogado : Douglas Souza Lisboa (OAB: 32072/PE)

Apelado : 'Ministério Público do Estado da Bahia

Promotor : Tarsila Honorata Macedo da Silva

APELAÇÕES CRIMINAIS DEFENSIVAS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL.

TRIBUNAL DO JURI. APELANTE YURI MALTA DE JESUS VITOR CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ART. 121, § 2º, I E IV (HOMICÍDIO QUALIFICADO), ART. 288 (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA), DO CÓDIGO PENAL, E ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA LEI 10826/03 (POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO). RECORRENTE JERVAN SANTOS DE JESUS, VULGO “TOURINHO”, CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ART. 121, § 2º, I E IV (HOMICÍDIO QUALIFICADO), E ART. 288 (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA), DO CÓDIGO PENAL. APELANTE LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA, CONDENADO PELOS DELITOS INSERTOS NO ART. 288, DO CÓDIGO PENAL (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA) E ART. 33, DA LEI 11343/06 (TRÁFICO DE DROGAS). DOSADA, PARA O PRIMEIRO APELANTE, A PENA DE 22 (VINTE E DOIS) ANOS, 09 (NOVE) MESES E 04 (QUATRO) DIAS DE RECLUSÃO, E 620 (SEISCENTOS E VINTE DIAS- MULTA); PARA O SEGUNDO RECORRENTE, DOSADA A PENA EM 29 (VINTE E NOVE) ANOS E 02 (DOIS) MESES DE RECLUSÃO E 600 (SEISCENTOS) DIAS-MULTA; PARA O TERCEIRO APELANTE, A PENA DE 7 (SETE) ANOS E 3 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO, E 600 (SEISCENTOS) DIAS- MULTA.

FIXADO, PARA OS INSURGENTES YURI E JERVAN, O REGIME INICIAL FECHADO, E PARA O APELANTE LOURIVAL, O REGIME SEMIABERTO. NÃO FOI CONCEDIDO AOS APELANTES O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. CONSUBSTANCIADA A VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO DO APELANTE YURI MALTA, NA OPERAÇÃO POLICIAL QUE CULMINOU NA SUA PRISÃO E INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. PROVA MACULADA. APLICAÇÃO DO ART. 157, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. A PROVA QUE DERIVA DE ILICITUDE TAMBÉM É ILÍCITA, NÃO PODENDO SER ACEITA PARA FINS DE

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

CONDENAÇÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA.

INDÍCIOS DE VIOLÊNCIA NA OBTENÇÃO DA CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL DO INSURGENTE YURI MALTA DE JESUS VITOR.

EX OFFICIO, DECLARADA A NULIDADE DA AÇÃO PENAL E, POR CONSEQUÊNCIA, A ABSOLVIÇÃO DO APELANTE YURI MALTA DE JESUS VITOR, QUE DEVE SER ESTENDIDA AOS RECORRENTES JERVAN SANTOS DE JESUS E LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA.

PREJUDICIALIDADE DAS APELAÇÕES INTERPOSTAS POR JERVAN SANTOS DE JESUS E LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0505192-57.2016.8.05.0137, oriundo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Jacobina, figurando como apelantes Yuri Malta de Jesus Vitor, Jervan Santos de Jesus e Lourival da Silva Oliveira, e apelado o Ministério Público.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, conforme certidão de julgamento, PARA, EX OFFICIO, DECLARAR A NULIDADE DA AÇÃO PENAL, ABSOLVENDO O APELANTE YURI MALTA DE JESUS VITOR, DEVENDO A ABSOLVIÇÃO SER ESTENDIDA AOS APELANTES JERVAN SANTOS DE JESUS, VULGO "TOURINHO", e LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA, de acordo com o voto do Relator, que foi vertido nos seguintes termos:

Trata-se de Apelação Criminal interposta por Yuri Malta de Jesus Vitor, Jervan Santos de Jesus, vulgo "Tourinho", e Lourival da Silva Oliveira, vulgo "Louro" ou "Manás", em irresignação aos termos da sentença de fls.1041/1052, da lavra do MM. Juiz da 1ª Vara Criminal da Comarca de Jacobina que, após o veredicto do Conselho de Sentença, julgou procedente a denúncia, para condenar o recorrente Yuri Malta de Jesus Vitor pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, I e IV (homicídio qualificado), art. 288 (associação criminosa), do Código Penal, e art. 16, parágrafo único, II, da Lei 10826/03 (posse ilegal de arma de fogo); o recorrente Jervan Santos de Jesus, vulgo "Tourinho", pela prática dos delitos tipificados no art.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

121, § 2º, I e IV (homicídio qualificado), e art. 288 (associação criminosa), do Código Penal; o apelante Lourival da Silva Oliveira, pelos delitos insertos no art. 288, do Código Penal (associação criminosa) e art. 33, da Lei 11343/06 (tráfico de drogas).

Dosou, para o primeiro apelante, a pena de 22 (vinte e dois) anos, 09 (nove) meses e 04 (quatro) dias de reclusão, e 620 (seiscentos e vinte dias- multa); para o segundo recorrente, dosada a pena em 29 (vinte e nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa; para o terceiro apelante, a pena de 7 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, e 600 (seiscentos) dias- multa.

Fixado, para os insurgentes Yuri e Jervan, o regime inicial fechado, e para o apelante Lourival, o regime semiaberto.

Não foi concedido aos apelantes o direito de recorrer em liberdade.

A conduta ilícita atribuída aos acusados foi assim descrita na peça exordial acusatória, (fls.104/106):

Narram os autos do inquérito policial em apenso que no dia 07 de novembro de 2016, por volta das 22h, na praça do bairro Jacobina II, o primeiro denunciado, em cumprimento às ordens do segundo acusado, ceifou a vida de JOSÉ PAULO LOPES DOS SANTOS, conhecido pelo epíteto de "Paulo Seco". Para a consumação do delito, utilizou-se de arma de fogo de uso permitido, com numeração raspada, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Acrescente-se que, no ato da prisão em flagrante do primeiro acusado, prepostos da Polícia Civil apreenderam em posse deste, quarenta pedras da droga conhecida como "CRACK", vinte e nove trouxinhas de entorpecente conhecido como "COCAÍNA", trinta e duas cápsulas abertas de cafeína (utilizada para compor mistura à substância vendida como "cocaína", além de arma de fogo sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo restou apurado, no dia e hora mencionados supra, a vítima fora interceptada pelo primeiro denunciado e outro comparsa, até então identificado pela alcunha de "Luquinha". Narrou-se que o segundo acusado, chefe do comércio ilegal de entorpecentes na região, teria formalizado proposta a Yuri para que este ceifasse a vida de "Paulo

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Seco”. Com a consumação do homicídio, Yuri teria suas dívidas, provenientes do consumo de drogas, perdoadas à metade. O que fora aceito. Por conseguinte, portanto, o primeiro acusado, objetivando a quitação mediana de suas dívidas, iniciou perseguição ao alvo indicado por “Tourinho”, com o auxílio de “Luquinha”, condutor da motocicleta que transportava os homicidas até a cena do crime. Devidamente localizado por seus algozes, a vítima fora executada, pelas costas, em plena praça pública desta urbe, sem a possibilidade de exercer qualquer ação para a sua salvaguarda.

Conforme consta dos autos, a motivação do delito em voga estaria relacionada a dívida de tráfico de drogas, contraída por José Paulo, tendo o segundo denunciado como credor.

Demais disso, restou apurado que desde Janeiro/2015 YURI trabalhava vendendo drogas para TOURINHO (segundo denunciado), e a mercadoria ilícita lhe era entregue pelo terceiro denunciado, LOURIVAL, o qual agia como gerente de TOURINHO, responsável também por cobrar os valores devidos no comércio ilegal, como integrante da associação criminosa.

Os apelantes foram pronunciados em 22/08/2017, nos termos da denúncia, em decisão de fls.368/378.

Após o veredicto dos jurados e prolatada a sentença condenatória, as defesas interpuseram os presentes Recursos de Apelação (fls.953/961, 989/1001 e 1002/1014) respectivamente, Yuri Malta de Jesus Vitor, Lourival da Silva Oliveira e Jervan Santos de Jesus.

Em suas razões (fls.953/961), o apelante Yuri Malta de Jesus Vitor argumenta que a decisão do Conselho de Sentença foi manifestamente contrária à prova dos autos, pugnando pela nulidade da Sessão de Julgamento.

Os insurgentes Lourival da Silva Oliveira e Jervan Santos de Jesus, nas razões acostadas às fls. 989/1001 e 1002/1014, respectivamente, preliminarmente suplicam pelo o direito de recorrer em liberdade. No mérito, igualmente pugnam pela nulidade do julgamento em razão de o veredicto se mostrar contrário à prova dos autos. De forma subsidiária, pleiteiam o redimensionamento da pena, aplicando-se o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

O Ministério Público, em sede de contrarrazões – fls. 1062/1075, refuta todos os argumentos defensivos, ao tempo em que requer o improvimento dos recursos interpostos.

Distribuídos os autos a esta Superior Instância e após ter sido sorteado para relatá-los, determinei que deles tivessem vista à Procuradoria de Justiça, que se manifestou através do parecer de fls. 18/38, da lavra do Procurador de Justiça Auxiliar da 2ª Instância Nivaldo dos Santos Aquino, opinando pelo conhecimento e improvimento dos apelos.

Em seguida, esta relatoria determinou o retorno dos autos à 1ª instância, a fim de que fosse acostado o termo de quesitação, diligência que não foi cumprida, conforme se denota às. fls 44 dos autos físicos.

Contudo, embora tenha a nobre Procuradoria de Justiça opinado por nova remessa dos autos para a juntada do referido termo, (fls. 47-autos físicos) considereei como apta a reprodução da quesitação e respostas

efetuada na sentença (fls.1.043/1045), a fim de evitar uma maior delonga na marcha processual.

É o relatório.

Devidamente observados os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço das apelações interpostas.

Como brevemente relatado, insurgem-se os apelantes contra o veredicto do Conselho de Sentença, que concluiu pela procedência total da denúncia de fls.104/106, levando à condenação do apelante Yuri Malta de Jesus Vitor pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, I e IV (homicídio qualificado), art. 288 (associação criminosa), do Código Penal, e art. 16, parágrafo único, II, da Lei 10826/03 (posse ilegal de arma de fogo) ; o recorrente Jervan Santos de Jesus, vulgo "Tourinho", pela prática dos delitos tipificados no art. 121, § 2º, I e IV (homicídio qualificado), e art. 288 (associação criminosa), do Código Penal ; o apelante Lourival da Silva Oliveira, pelos delitos insertos no art. 288, do Código Penal (associação criminosa) e art. 33, da Lei 11343/06 (tráfico de drogas), consoante decreto condenatório acostado às fls. 1041/1052.

Argumentam, os insurgentes, que o veredicto fora proferido manifestamente contrário à prova dos autos, o que ensejaria a submissão dos apelantes a novo julgamento perante o Júri.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

O 1º recorrente, Yuri Malta de Jesus Vitor pontifica, em suas razões, que no momento da sua prisão e interrogatório na delegacia, foi forçado a confessar as imputações atribuídas a este, e que sofreu uma série de atos violentos perpetrados pelos agentes policiais. Argumenta, ainda, que foi impedido de ter acesso ao seu defensor, prestando o seu interrogatório desacompanhado de advogado.

Malgrado a comprovação da materialidade delitiva do crime de homicídio através do Laudo de Exame de Necropsia (fls. 63/65), Laudo Pericial (crime de porte ilegal de arma de uso permitido através do Laudo Pericial na arma de fogo apreendida (fls.61/62), Laudo Toxicológico (fls.28 – crime de tráfico de drogas), entendo que resta maculada a fase inquisitorial, diante da violação do domicílio do apelante Yuri, que restou configurada, senão vejamos.

Com efeito, embora a firmeza das afirmações prestadas nos depoimentos dos agentes de polícia responsáveis pelas diligências que culminaram na prisão dos recorrentes e instauração do procedimento escalonado do júri, deflui que a entrada dos policiais na residência do recorrente Yuri não foi consentida por este, como a seguir será explanado.

Inicialmente, na fase inquisitorial, o apelante Yuri Malta descreve os fatos de forma detalhada, confessando a prática delituosa. Vejamos:

Que começou a usar drogas desde os seus 12 anos; QUE começou a trabalhar para TOURINHO em janeiro de 2015, vendendo droga conhecida como maconha; QUE pegava 1kg (um quilograma) por R\$ 1.800 (hum mil e oitocentos) e vendia 01 (um) dolão por R\$ 10,00 (dez reais) e lucrava uns R\$ 400,00 (quatrocentos reais); Que LOURO/MANÁS era o intermediário de TOURINHO (PRESO OU SOLT0); QUE começou a pegar CRACK na mão de LOURO/MANÁS que era o gerente de TOURINHO porque a droga era de TOURINHO; QUE VENDIA CRACK, COCAÍNA E MACONHA (fornecida por TOURINHO e entregue por MANÁS); QUE tem 04 meses que devia R\$ 4.500,00(quatro mil e quinhentos reais) em drogas para TOURINHO E LOURO/MANÁS ficava lhe cobrando pessoalmente, no bairro Jacobina III; que Domingo dia 06/11/2016 TOURINHO esteve em Jacobina mais

03 (três) caras que o interrogado não sabe informar e procurou o interrogado dizendo que se o interrogado MATASSE PAULO SECO (JOSÉ PAULO LOPES DOS SANTOS FILHO) a metade da dívida que o interrogado tinha com PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

TOURINHO estava perdoada, ou seja, 2.250,00 (dois mil duzentos e cinquenta reais); QUE diante de tantas pressões e cobranças por parte de TOURINHO e LOURO o interrogado decidiu matar PAULO SECO; QUE aceitou a proposta de TOURINHO e um rapaz de nome LUQUINHAS no dia 07/11/2016 por volta das 20:30 horas pegou o interrogado e na frente do Colégio Luiz Alberto no bairro Jacobina III e neste momento lhe entregou um REVOLVER CALIBRE 38, MUNICIADO E COM A IDENTIFICAÇÃO RASPADA; QUE LUQUINHAS foi pilotando até o rio do Ramos no Pontilhão e foi até Catuaba, local onde residia PAULO SECO, mas não o encontrou; QUE lá o interrogado assumiu a direção e o interrogado e Luquinhas FORAM COMER UM ACARAJÉ; QUE quando estavam comendo o acarajé, os dois (o interrogado e Luquinhas) perceberam que PAULO SECO passou por “nós” em um moto-taxi, que trajava uma camisa amarela de cor alaranjada e a moto era uma 150 de cor vermelha; QUE LUQUINHAS e o interrogado seguiram PAULO SECO, sendo que Luquinhas estava pilotando a motocicleta pop branca com roxo e o interrogado na garupa com a arma em punho; QUE PAULO SECO estava em uma mototaxi e quando percebeu, o interrogado atirou contra PAULO SECO por várias vezes até que a arma ficou “tatac, tatac”; QUE PAULO SECO ainda pulou da moto e o interrogado desceu da moto em que estava e continuou atirando; QUE depois LUQUINHAS deixou o interrogado no Campo do Peru e foi embora com a motocicleta usada no crime e o revólver 38 usado para matar PAULO SECO; QUE depois o interrogado foi para a sua casa e em sua casa escondeu a arma em seu quarto embaixo do travesseiro; QUE não sabe quem é LUQUINHAS porque este veio com TOURINHO; QUE não sabe pra onde LUQUINHAS foi, nem onde encontrá-lo; QUE só matou PAULO SECO (JOSPE PAULO LOPES DOS SANTOS FILHO) porque tinha um débito com TOURINHO e estava sendo ameaçado por LOURO/MANÁS e TOURINHO POR DÍVIDAS DE DROGAS; QUE contraiu o débito com a venda para pessoas que não pagava e também porque consumia maconha e acabava acumulando dívidas; QUE PAULO SECO TRABALHAVA PARA TOURINHO E DEVIÁ DROGAS PARA TOURINHO; QUE o finado ANDERSON também vendia para TOURINHO; QUE TEME POR SUA FAMÍLIA; QUE CONFESSA O HOMICÍDIO DE JOSÉ PAULO LOPES DOS SANTOS FILHO, CONHECIDO COMO “PAULO SECO”; QUE TOURINHO ameaçava o interrogado dizendo que se o interrogado abrisse a boca todos da sua família iriam morrer; (...) QUE JÁ FOI PRESO EM MIGUEL CALMON POR TRÁFICO DE DROGAS E FICOU NESTA DELEGACIA POR DOIS MESES E AO SER SOLTADO TODO MÊS COMPARECE AO FORUM PARA ASSINAR. QUE o interrogado usa droga (Maconha); QUE TOURINHO sempre aparece aqui para controlar o tráfico que ele domina (Jacobina III), sempre com o apoio de LOURO/MANÁS, que é o braço direito de TOURINHO. (Interrogatório de Yuri Malta de Jesus Vitor, prestado no inquérito policial, às fls.19/20)

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Lado outro, na Fase de Pronúncia e na Sessão do Júri, o recorrente Yuri infirma as declarações prestadas no inquérito policial, acrescentando, ainda, que os policiais não pediram autorização para adentrarem na residência deste e, além disso, alega

ter sofrido violência por parte dos agentes, sendo forçado a confessar, como se denota dos

trechos seguintes:

Que é usuário de maconha, mas também usa pedra e pó; não é verdadeira a afirmação de que matou Paulo Seco; que foi obrigado a confessar; que não é verdade que foi encontrada arma na sua residência; que a arma estava na casa de um vereador, e que os policiais o conduziram até o referido local (casa do vereador), e no caminho ele foi torturado pelos policiais, que diziam que se ele não falasse ele iria morrer; que os policiais colocaram a pistola na cabeça do interrogado, travando e destravando, e bateram muito nele; que colocaram a cabeça do interrogado em um saco e o colocaram para desmaiar por três vezes, e que machucaram o seu pé; Que os policiais foram Alex, Sosthenes, e mais dois policiais; que fez exame de corpo de delito; que não leu o interrogatório na delegacia; que não conhecia Tourinho, Louro; que os policiais afirmaram que eles estavam com o interrogado; que consome drogas desde os 16 anos; que os policiais inseriram informações no interrogatório prestado na delegacia, e que inclusive orientaram a delegada sobre o que colocar no termo de interrogatório para ficar mais “quente” para Tourinho e Manás; que não devia nada a Tourinho; que nunca comprou droga com Tourinho; QUE conhecia a vítima e que jogava bola com ele quando era criança; QUE não sabia se a vítima consumia ou vendia drogas, pois há muito tempo não o via; QUE na sua residência foi encontrada pedra e pó, que pertencia ao interrogado; QUE não tinha arma; QUE não sabe que matou Paulo Seco; QUE não conhece Luquinhas; QUE no dia do homicídio ele trabalhou durante o dia como mototaxista, e mais tarde ele levou a mulher no ponto de ônibus e depois voltou para a casa; QUE no momento do homicídio estava em casa; QUE a arma que possuía estava quebrada, na casa do vereador; QUE no momento da prisão estava com Luan e Pepeu , todos consumindo maconha; que não foi encontrada arma na sua casa, mas apenas munição; que os policiais bateram muito no interrogado; que os policias machucaram o pé do interrogado (nesse momento o interrogado pediu para mostrar o pé, momento em que o Magistrado permitiu, e o interrogado mostrou uma ferida no pé esquerdo que, segundo o interrogado, foi oriunda das agressões perpetradas pelos policiais no dia da prisão); que recebeu muitos murros na barriga e afirmaram que ele teria de falar que foi Tourinho e Manás que tinham mandado fazer isso; que os outros dois indivíduos que estavam com o interrogado presenciaram as agressões; que os policiais já entraram na casa do interrogado batendo neste ; que a arma estava na casa do vereador para consertar; que não devia drogas para ninguém; que os agentes de polícia combinavam com a delegada o que iriam colocar no interrogatório; que não deixaram o interrogado ler o termo de interrogatório; que não permitiram a entrada do advogado para acompanhar o interrogado. (Interrogatório do apelante Yuri Malta de Jesus Vitor, prestado na fase de pronúncia-mídia fls.16-autos físicos)

Que é usuário de drogas: maconha, pedra e pó; Que começou a usar drogas com 16 anos;

Que já foi preso como usuário de drogas em Miguel Calmon; que passou alguns meses

8

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

preso, depois passou a comparecer ao cartório para assinar; QUE os fatos

atribuídos ao interrogado não são verdadeiros; que conhecia a vítima, pois jogava bola com ele quando eram crianças; que não conhece os outros acusados, e nunca ouviu falar; que é usuário de drogas, mas nunca traficou; que não sabe dizer se Tourinho e Louro são traficantes de droga ; que foi preso em casa, quando estava consumindo drogas com Pedro e Luan, e quando abriu o portão para sair para trabalhar como mototaxista, foi surpreendido pelos policiais entrando na casa do interrogado ; que os policiais não pediram autorização para adentrarem na residência, que os policiais invadiram a casa ; que na residência, tinha a maconha que estavam consumindo, crack e cocaína; que a droga era do interrogado; que não cobrou nada para os amigos usarem, mas forneceu a droga para os mesmos utilizarem; que os policiais encontraram revólver calibre 32, na casa de um vereador, pois este conhecia alguém que ia fazer reparos na arma; que não lembra se os policiais encontraram munição na residência do interrogado, mas lembra que na arma tinha munição; Que quando foi preso, sofreu agressões na barriga, bateram com a marreta no pé; Que as agressões foram efetuadas pelos policiais Sosthenes, Alex, e mais outros; que fez exame de corpo de delito; que não tinha débito de drogas a nenhum traficante; que possuía uma arma porque estava sendo ameaçado, por conta de uma confusão que o interrogado se envolveu na cidade de Miguel Calmon; que não confirma o depoimento prestado na delegacia; que as informações foram inseridas pelos policiais; que tudo foi armação contra o interrogado ; que não conhece Luquinhas; que no dia da prisão estava com cerca de 36 pedras de crack e 38, 40, porções de pó, que o interrogado utilizava em menos de uma semana; que a droga era unicamente para o seu consumo; que os amigos só consumiram a maconha; que ficou foragido por um ano e cinco meses por conta de ameaças efetuadas por outro preso; que quando fugiu, foi morar no Maranhão, trabalhar com o sogro; que o interrogado possui uma tatuagem com o símbolo IV na mão esquerda porque anteriormente residia no bairro Jacobina IV, e que não significa nenhum tipo de facção; que cobriu o símbolo porque sempre era questionado a este respeito; que a lesão no pé foi causada pelos policiais que o prenderam, que utilizaram uma marreta para ferir o interrogado; que no depoimento da delegacia os policiais não permitiram a entrada do advogado; que no momento da prisão na casa do interrogado, os policiais espancaram e bateram no pé do interrogado com uma marreta; que não é verdade que o interrogado assumiu a prática dos crimes no carro; que nunca ouviu falar de Jervan ou de Lourival; que não tinha arma na casa do interrogado no momento da prisão; que na delegacia, o interrogado não dispensou o advogado ; que no Maranhão, foi preso por porte ilegal de arma e falsificação. (Interrogatório do apelante Yuri Malta de Jesus Vitor, prestado na Sessão do Júri-mídia fls.16-autos físicos). Grifos acrescidos.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Verifica-se que na fase Instrutória e na Sessão do Júri, o apelante Yuri contraria o interrogatório policial, e enfatiza que não consentiu a entrada dos policiais em sua residência, acrescentando, ainda, que sofreu diversas agressões físicas para confessar os fatos.

Os depoimentos prestados pelos policiais participantes das diligências, prestados sob o crivo do contraditório, acabam por corroborar a ausência de consentimento de Yuri para as buscas efetuadas no domicílio deste recorrente, conforme as declarações a seguir reproduzidas:

Que o homicídio ocorreu no dia 07/11/2016, por volta das 22, 23 horas; que o Coordenador deu um prazo de 48 horas para que o fato fosse apurado; que filtraram as informações e daí se chegou ao nome de Yuri; que algum colega lembrou de Yuri, salvo engano, por este ter sido preso na cidade de Miguel Calmon, por tráfico; que ao final receberam a informação de que Yuri estaria residindo em uma casa, no Jacobina III, quando então se deslocaram para o endereço informado e ficaram aguardando até o horário de 15h00min, 16h00min, momento em que saiu a primeira pessoa com capacete, mas os policiais aguardaram, que quando a segunda pessoa saiu com capacete, os três investigadores adentraram na casa, onde além de Yuri, se encontravam Pedro Henrique, Léo e Luan; que na casa encontraram drogas, remédios, um revólver calibre 32, com numeração raspada; que Yuri admitiu ter praticado o homicídio em companhia de Luquinhas, sendo este o piloto da motocicleta, ou moto pop; que Yuri informou na delegacia que após o homicídio, cada um seguiu o seu caminho; que Yuri admitiu que possuía uma dívida de drogas a Jervan, e este é o líder de uma facção criminosa;) que o valor da dívida era de cerca de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais); que Jervan, conhecido por Tourinho, perdoaria parte da dívida se aquele praticasse o homicídio contra Paulo Seco; que Paulo Seco possuía dívidas de drogas com Jervan, e este teria sido o motivo do homicídio; que Lourival é o braço direito de Jervan (Tourinho), o gerente da organização; que as informações colhidas pelos colegas eram que Tourinho era o mandante da organização; que a atuação do grupo era na Jacobina III, que estava em guerra com outra facção que domina o Jacobina IV; que Yuri confessou o crime, mas disse que a arma encontrada não foi a mesma arma apreendida; que a arma apreendida tinha o calibre 32, e Yuri afirmou que a arma utilizada no crime tinha o calibre 38. (Depoimento da testemunha Sosthenes Parente da Silva na fase de pronúncia- mídia fls. 16-autos físicos). Grifos acrescentados.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Que participou da investigação dos fatos; que tomou conhecimento dos fatos relacionados à morte da vítima; que a vítima já tinha sido investigada por tráfico de drogas, e por isso desconfiaram que a motivação do crime teria sido o envolvimento com tráfico, momento em que chegou a informação de que a morte do ofendido ocorreu por conta de uma briga de tráfico na cidade, e um dos envolvidos seria o acusado Yuri; que diligenciaram na casa da família de Yuri, mas não lograram êxito em encontra-lo; que recebeu a informação de que Yuri estava residindo em Jacobina III, quando então fizeram em campana no local e aguardaram que a porta fosse aberta; que quando Yuri abriu a porta, eles abordaram o mesmo e adentraram na casa, onde se encontravam mais dois rapazes fazendo uso de drogas; que foi encontrada droga e uma arma de fogo; que Yuri foi questionado sobre o homicídio de Paulo Seco, e confessou que ele tinha efetuado o crime; que o motivo do homicídio era por conta de uma briga de facções rivais; que o acusado Yuri fez um acordo com Tourinho (Jervan), para que fosse abatido o valor da dívida que o primeiro teria com o segundo, em troca da execução de um membro da facção rival; que as facções são Bonde do Coroa, liderada por Tourinho (Jervan), e o bando do Manás; que Tourinho era o patrão de Yuri, que Louro (Lourival) é um gerente de Tourinho; que Tourinho aparecia na cidade esporadicamente, apenas para determinar as ordens; que os investigadores já tinham informações sobre a briga das facções na cidade, e com o homicídio, só fizeram vincular quem

trabalhava para quem; que, salvo engano, Yuri percebia R\$ 500,00 (quinhentos reais) semanais para trabalhar na organização; que a dívida de Yuri com Tourinho era de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais); que Tourinho e Lourinho já foram presos em outras ocasiões; que veio uma pessoa, a mando de Tourinho, para conduzir a motocicleta que levaria Yuri à prática do homicídio; que Yuri informou que a arma apreendida não foi a utilizada no crime; que a arma utilizada foi entregue ao piloto da moto, Luquinhas; que sabia do envolvimento de Yuri no tráfico de drogas, e por conta disso já foi preso na cidade de Miguel Calmon. (Depoimento da testemunha Alex Souza da Silva, prestado na fase de pronúncia, prestado por meio audiovisual-mídia de fls.16-autos físicos). Grifos acrescentados.

Que trabalhou no serviço de investigação da territorial e se recorda que os fatos ocorreram no dia 07/11/2016, por volta das 20h00min houve um homicídio que teve como vítima o indivíduo conhecido como Paulo Seco; que as equipes da circunscrição foram acionadas para tentar desvendar o crime, sem êxito, quando no dia seguinte, eles começaram a obter informações diversas, e seguiram na apuração; que no dia 09/12, o chefe da investigação,

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Alex, recebeu a informação de que Yuri Malta teria participado do homicídio; que Alex sabia onde o genitor de Yuri residia, os agentes ficaram de campana por um bom tempo, mas não encontraram nenhuma movimentação; em seguida, receberam a informação anônima de que Yuri estaria residindo em uma casa, no Jacobina III, quando então se deslocaram para o endereço informado e ficaram aguardando até o horário de 15h50min, 16h00min, momento em que alguém abriu a porta, o investigador Alex reconheceu Yuri; que quando Yuri saiu, os investigadores pegaram ele e adentraram na casa, onde além de Yuri, se encontravam Peu (Pedro Henrique) e Luan; que não tinha autorização judicial para entrar na casa; que na casa encontraram drogas, remédios, que segundo Yuri, eram misturados à cocaína, um revólver calibre 32, com numeração raspada; que Yuri admitiu que a arma era dele; que na delegacia, este admitiu ser o autor do homicídio de Paulo Seco; que praticou o homicídio em companhia de Luquinhas, sendo este o piloto da motocicleta, ou moto pop; que Yuri informou na delegacia que após o homicídio, cada um seguiu o seu caminho; que Yuri admitiu que possuía uma dívida de drogas a Jervan, e este é o líder de uma facção criminosa;) que o valor da dívida era de cerca de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais); que Jervan, conhecido por Tourinho, perdoaria parte da dívida se aquele praticasse o homicídio contra Paulo Seco; que Paulo Seco possuía dívidas de drogas com Jervan, e este teria sido o motivo do homicídio; que Lourival é o braço direito de Jervan (Tourinho), o gerente da organização; que as informações colhidas pelos colegas eram que Tourinho era o mandante da organização; que a atuação do grupo era na Jacobina III, que estava em guerra com outra facção que domina o Jacobina IV; que Yuri confessou o crime, mas disse que a arma encontrada não foi a mesma arma apreendida; que a arma apreendida tinha o calibre 32, e Yuri afirmou que a arma utilizada no crime tinha o calibre 38; que não houve nenhum tipo de agressão por parte da polícia contra o acusado Yuri; que Yuri foi questionado sobre a prática do homicídio, e na viatura, este confessou; que não viu nenhum outro policial agredindo o acusado Yuri; que a droga estava numa caixa, na casa onde Yuri estava; que Yuri admitiu que trabalhava vendendo drogas para a organização da qual Jervan e Lourival

pertenciam e que esta organização praticava diversos crimes, dentre os quais, tráfico de drogas ; que os três acusados são integrantes da mesma quadrilha; que a vítima também tinha envolvimento com tráfico de drogas; que no momento da prisão, Yuri e os outros estavam fazendo uso de drogas; que a droga estava acondicionada em frascos; que no carro, a caminho da delegacia, Yuri confirmou que foi ele quem praticou o homicídio.

(Depoimento da testemunha Sosthenes Parente da Silva, prestado na Sessão do Júri- mídia fls. 16-autos físicos). Grifos acrescidos.

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Resta claro, da leitura dos excertos acima, que os policiais adentraram na residência do recorrente Yuri sem a autorização deste e sem justa causa para assim procederem. O policial Sosthenes afirmou, na Fase de pronúncia, que ao final receberam a informação de que Yuri estaria residindo em uma casa, no Jacobina III, quando então se deslocaram para o endereço informado e ficaram aguardando até o horário de 15h00min, 16h00min, momento em que saiu a primeira pessoa com capacete, mas os policiais aguardaram, que quando a segunda pessoa saiu com capacete, os três investigadores adentraram na casa.

Da mesma forma, na Sessão do Júri, relatou que momento em que alguém abriu a porta, o investigador Alex reconheceu Yuri; que quando Yuri saiu, os investigadores pegaram ele e adentraram na casa, onde além de Yuri, se encontravam Peu (Pedro Henrique) e Luan; que não tinha autorização judicial para entrar na casa .

No mesmo sentido, o policial Alex Souza da Silva asseverou que quando Yuri abriu a porta, eles abordaram o mesmo e adentraram na casa, onde se encontravam mais dois rapazes fazendo uso de drogas.

Posto isso, não desprezando a importância dos agentes policiais na prevenção e repressão dos delitos, é igualmente importante o respeito aos princípios constitucionais, em especial ao caso em comento a inviolabilidade de domicílio.

No tocante à inviolabilidade de domicílio, colhe-se recente julgado, da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (Habeas Corpus nº. 598.051 – SP (2020/0176244–

9) Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 02/03/2021).

“HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. INGRESSO NO DOMICÍLIO. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA (FUNDADA SUSPEITA). CONSENTIMENTO DO MORADOR. REQUISITOS DE VALIDADE. ÔNUS ESTATAL DE COMPROVAR A VOLUNTARIEDADE DO CONSENTIMENTO. NECESSIDADE DE DOCUMENTAÇÃO E REGISTRO AUDIOVISUAL DA DILIGÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". 1.1 A inviolabilidade de sua morada é uma das

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

expressões do direito à intimidade do indivíduo, o qual, sozinho ou na

companhia de seu grupo familiar, espera ter o seu espaço íntimo preservado

contra devassas indiscriminadas e arbitrárias, perpetradas sem os cuidados e os

limites que a excepcionalidade da ressalva a tal franquia constitucional exige.

1.2. O direito à inviolabilidade de domicílio, dada a sua magnitude e seu relevo,

é salvaguardado em diversos catálogos constitucionais de direitos e garantias

fundamentais. Célebre, a propósito, a exortação de Conde Chatham, ao dizer

que: "O homem mais pobre pode em sua cabana desafiar todas as forças da Coroa. Pode ser frágil, seu telhado pode tremer, o vento pode soprar por ele, a

tempestade pode entrar, a chuva pode entrar, mas o Rei da Inglaterra não pode

entrar! "("The poorest man may in his cottage bid defiance to all the forces of

the Crown. It may be frail, its roof may shake, the wind may blow through it, the

storm may enter, the rain may enter, but the King of England cannot enter!"

William Pitt, Earl of Chatham. Speech, March 1763, in Lord Brougham Historical Sketches of Statesmen in the Time of George III First Series (1845) v.

1).

2. O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes

dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade

de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência

de crime no interior da residência – cuja urgência em sua cessação demande

ação imediata – é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade

do domicílio. 2.1. Somente o flagrante delito que traduza verdadeira urgência

legitima o ingresso em domicílio alheio, como se infere da própria Lei de

Drogas (L. 11.343/2006, art. 53, II) e da Lei 12.850/2013 (art. 8º), que autorizam o retardamento da atuação policial na investigação dos crimes de

tráfico de entorpecentes, a denotar que nem sempre o caráter permanente do

crime impõe sua interrupção imediata a fim de proteger bem jurídico e evitar

danos; é dizer, mesmo diante de situação de flagrância delitiva, a maior segurança e a melhor instrumentalização da investigação – e, no que interessa a

este caso, a proteção do direito à inviolabilidade do domicílio –

justificam o
retardo da cessação da prática delitiva. 2.2. A autorização judicial para a busca domiciliar, mediante mandado, é o caminho mais acertado a tomar, de sorte a se evitarem situações que possam, a depender das circunstâncias, comprometer a licitude da prova e, por sua vez, ensejar possível responsabilização administrativa, civil e penal do agente da segurança pública autor da ilegalidade, além, é claro, da anulação – amiúde irreversível – de todo o processo, em prejuízo da sociedade.

3. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori” (RE n. 603.616/R0, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). Em conclusão a seu voto, o relator salientou que a interpretação jurisprudencial sobre o tema precisa evoluir, de sorte a trazer mais segurança tanto para os indivíduos sujeitos a tal medida invasiva quanto para os policiais, que deixariam de assumir o risco de cometer crime de invasão de domicílio ou de abuso de autoridade, principalmente quando a diligência não tiver alcançado o resultado esperado.

4. As circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera atitude “suspeita”, ou na fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não,
14

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente.

5. Se, por um lado, práticas ilícitas graves autorizam eventualmente o sacrifício de direitos fundamentais, por outro, a coletividade, sobretudo a integrada por segmentos das camadas sociais mais precárias economicamente, excluídas do

usufruto pleno de sua cidadania, também precisa sentir-se segura e ver preservados seus mínimos direitos e garantias constitucionais, em especial o de não ter a residência invadida e devassada, a qualquer hora do dia ou da noite, por agentes do Estado, sem as cautelas devidas e sob a única justificativa, não amparada em elementos concretos de convicção, de que o local supostamente seria, por exemplo, um ponto de tráfico de drogas, ou de que o suspeito do tráfico ali se homiziou. 5.1. Em um país marcado por alta desigualdade social e racial, o policiamento ostensivo tende a se concentrar em grupos marginalizados e considerados potenciais criminosos ou usuais suspeitos, assim definidos por fatores subjetivos, como idade, cor da pele, gênero, classe social, local da residência, vestimentas etc. 5.2. Sob essa perspectiva, a ausência de justificativas e de elementos seguros a legitimar a ação dos agentes públicos – diante da discricionariedade policial na identificação de suspeitos de práticas criminosas – pode fragilizar e tornar írrito o direito à intimidade e à inviolabilidade domiciliar, a qual protege não apenas o suspeito, mas todos os moradores do local. 5.3. Tal compreensão não se traduz, obviamente, em cercear a necessária ação das forças de segurança pública no combate ao tráfico de entorpecentes, muito menos em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos ou em espaço de criminalidade. Há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso policial no domicílio alheio a situação de ocorrência de um crime cuja urgência na sua cessação desautorize o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial – meio ordinário e seguro para o afastamento do direito à inviolabilidade da morada – legitimar a entrada em residência ou local de abrigo. (...) 7. São frequentes e notórias as notícias de abusos cometidos em operações e diligências policiais, quer em abordagens individuais, quer em intervenções realizadas em comunidades dos grandes centros urbanos. É, portanto, ingenuidade, academicismo e desconexão com a realidade conferir, em tais situações, valor absoluto ao depoimento daqueles que são, precisamente, os apontados responsáveis pelos atos abusivos. E, em um país conhecido por suas práticas autoritárias – não apenas históricas, mas atuais –, a aceitação desse comportamento compromete a necessária aquisição de uma cultura

democrática de respeito aos direitos fundamentais de todos, independentemente de posição social, condição financeira, profissão, local da moradia, cor da pele ou raça. 7.1. Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais previstas no Texto Maior, há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação – como ocorreu no caso ora em julgamento – de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a diligência não é acompanhada de documentação que a imunize contra suspeitas e dúvidas sobre sua legalidade. 7.2. Por isso, avulta de importância que, além da documentação escrita da diligência policial (relatório circunstanciado), seja ela totalmente registrada em vídeo e áudio, de maneira a não deixar dúvidas quanto à legalidade da ação estatal como um todo e, particularmente, quanto ao livre consentimento do morador para o ingresso domiciliar. Semelhante providência resultará na diminuição da criminalidade em geral – pela maior eficácia probatória, bem como pela intimidação a abusos, de um lado, e falsas acusações contra policiais, por outro – e permitirá avaliar se houve, efetivamente, justa causa para o ingresso e, quando indicado ter havido consentimento do morador, se foi ele livremente prestado.

15
PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
(...) 8.3. A situação versada neste e em inúmeros outros processos que aportam a esta Corte Superior diz respeito à própria noção de civilidade e ao significado concreto do que se entende por Estado Democrático de Direito, que não pode coonestar, para sua legítima existência, práticas abusivas contra parcelas da população que, por sua topografia e status social e econômico, costumam ficar mais suscetíveis ao braço ostensivo e armado das forças de segurança. 9. Na espécie, não havia elementos objetivos, seguros e racionais que justificassem a invasão de domicílio do suspeito, porquanto a simples avaliação subjetiva dos policiais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência, visto que não foi encontrado nenhum entorpecente na busca pessoa realizada em via pública. 10. A seu turno, as regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação

dos agentes castrenses de que o paciente teria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu próprio domicílio, franqueando àqueles a

apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em seu desfavor.

11. Assim, como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação

(art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta

ilícita – no caso, a apreensão, após invasão desautorizada da residência do

paciente, de 109 g de maconha –, pois evidente o nexo causal entre uma e outra

conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a

apreensão de drogas.

12. Habeas Corpus concedido, com a anulação da prova decorrente do ingresso

desautorizado no domicílio e conseqüente absolvição do paciente, dando-se

ciência do inteiro teor do acórdão aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos

Estados e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, bem como às Defensorias Públicas dos Estados e da União, ao Procurador-Geral da República e aos Procuradores-Gerais dos Estados, aos Conselhos Nacionais da

Justiça e do Ministério Público, à Ordem dos Advogados do Brasil, ao Conselho

Nacional de Direitos Humanos, ao Ministro da Justiça e Segurança Pública e

aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, encarecendo a estes últimos que deem conhecimento do teor do julgado a todos os órgãos e agentes

da segurança pública federal, estadual e distrital. 13. Estabelece-se o prazo de

um ano para permitir o aparelhamento das polícias, treinamento e demais providências necessárias para a adaptação às diretrizes da presente decisão, de

modo a, sem prejuízo do exame singular de casos futuros, evitar situações de

ilicitude que possam, entre outros efeitos, implicar responsabilidade administrativa, civil e/ou penal do agente estatal.” – (Habeas Corpus nº.

598.051 – SP (2020/0176244–9) Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado

em 02/03/2021). Grifos acrescidos.

Ainda sobre o tema, assim decidiu a Supremo Tribunal Federal:

“Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2.

Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar

sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em

residência
em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de
flagrância se
protrai no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso
ao
período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada
por
ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para
prestar

16

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4.
Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da
inviolabilidade

domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências
arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o
ingresso

forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada
judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior
à

execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a
inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger
contra

ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica,
artigo

11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17,
1). 0

controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da
Constituição,

quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais
sobre

direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas
internacionais

de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo
legal. 5.

Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa
prévia

conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de
flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes
estatais

devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas
razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a
entrada

forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período
noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a
posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante
delito,

sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da
autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto.

Existência de

fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas.

Negativa de

provimento ao recurso." (RE 603616, Relator (a): GILMAR MENDES, Tribunal

Pleno, julgado em 05/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016) – grifos deste Relator

Além da inobservância à não violação do domicílio, verifica-se a presença

de indícios de que o apelante Yuri Malta sofreu violência por parte dos policiais

Com efeito, o referido apelante, preso no dia 09 (nove) de novembro de 2016 (fls.06), foi submetido a exame de lesões corporais realizado em 10 (dez) de

novembro de 2016, o qual aponta sugilações na região epigástrica . No referido laudo, o

perito respondeu afirmativamente ao 1º quesito: resultou ofensa à integridade corporal,

ou à saúde do examinado ; no 2º quesito, que indaga sobre o tipo de instrumento ou meio

empregado na produção da (s) lesão (ões), respondeu o perito que foi utilizado instrumento

contundente (fls. 48).

Saliente-se que não há, nos autos, registro de que ao menos tenha sido apurada a suposta prática de agressões e ameaças por parte dos policiais militares, embora

este fato tenha sido relatado pelo insurgente em ambas as fases do procedimento

escalonado do júri, tendo o recorrente Yuri mostrado o pé direito lesionado, e

17

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

reiteradamente informado sobre todas as agressões e ameaças sofridas ao ser preso, compatibilizadas pelo Laudo de Exame de Lesões Corporais acostado aos fólios.

Cumprе frisar que a prisão do insurgente Yuri, com a consequente apreensão das drogas e armas na sua residência, foi o marco inicial de todo o desenrolar da Ação Penal, que culminou, inclusive na prisão dos demais apelantes e que contribuiu de forma essencial para a condenação dos insurgentes.

Constada a ocorrência de violação de domicílio, contaminada está toda a prova subsequente à prisão.

Sobreleve-se que de acordo com a "Teoria dos frutos da árvore envenenada" "as provas obtidas por meio de uma primeira prova que foi descoberta por meios ilícitos, deverão ser descartadas do processo na persecução penal, uma vez que se considerarão ilícitas por derivação"; a propósito, o § 1º do artt . do CPP (com redação dada pela Lei 11.690/2008) reza que: " São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras ".

Impende destacar que até chegar a uma convicção idônea, deve-se oportunizar ao Conselho de Sentença a análise de todas as provas lícitas que foram coligidas aos autos, desde a fase inquisitiva até a instrução

criminal, que lhe confirmam a correta avaliação do contexto fático probatório.

Sucede que a inviolabilidade do domicílio, garantia prevista na Constituição Federal não foi respeitada, comprometendo, assim, toda a dilação probatória apresentada no curso do processo escalonado do Júri, sendo forçosa a nulidade da Ação Penal.

Sobre as provas obtidas de forma ilícita, oportuna a colação de ementas pertinentes do nosso TJBA:

APELAÇÕES CRIMINAIS DEFENSIVAS. DIREITOS PENAL, PROCESSUAL PENAL E LEI ANTIDROGAS. CONDENAÇÃO DOS TRÊS APELANTES PELA PRÁTICA DO CRIME CAPITULADO NO ART. 33 DA LEI 11.343/2006.

APELAÇÃO INTERPOSTA POR FÁBIO JESUS SANTOS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL POR TER HAVIDO VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. ACOLHIMENTO. DENÚNCIA ANÔNIMA QUE APENAS APONTAVA A OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS EM PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma
DETERMINADA LOCALIDADE, ONDE OS APELANTES CAMILA E O SEU NAMORADO (MENOR DE IDADE) FORAM ALEATORIAMENTE ABORDADOS NA RUA. BUSCA PESSOAL EM AMBOS QUE NÃO ENCONTROU NADA ILÍCITO. POSTERIOR IDA À RESIDÊNCIA DO CASAL SEM QUALQUER JUSTIFICATIVA, ONDE FOI ENCONTRADA UMA MOCHILA CONTENDO MACONHA. APELANTE CAMILA QUE AFIRMOU TER HAVIDO VIOLAÇÃO DE OUTRAS CASAS E QUE ELA FOI ESPANCADA. ADOLESCENTE QUE, OUVIDO EM INQUÉRITO, RELATOU TER SIDO OBRIGADO A LEVAR OS POLICIAIS À SUA RESIDÊNCIA. POLICIAIS QUE SEQUER EXPLICAM COMO SE DEU A ENTRADA NO DOMICÍLIO DA RECORRENTE CAMILA E DE SEU NAMORADO. CONSENTIMENTO NÃO COMPROVADO. INVEROSSIMILHANÇA DA NARRATIVA DE QUE O CASAL LEVOU OS POLICIAIS, VOLUNTARIAMENTE, AO IMÓVEL, MESMO NADA DE ILÍCITO TENDO SIDO ENCONTRADO COM ELES. FORÇA DO APARATO ESTATAL EM SITUAÇÕES COMO A PRESENTE QUE NÃO TORNA CRÍVEL A EXISTÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO. RECENTE JULGADO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE, EM CASO SEMELHANTE, ENFATIZOU QUE “Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais

previstas no Texto Maior, há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação

– como ocorreu no caso ora em julgamento – de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a

diligência não é acompanhada de documentação que a imunize contra suspeitas

e dúvidas sobre sua legalidade” (Habeas Corpus nº. 598.051 – SP (2020/0176244–9) Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 02/03/2021). CONCLUSÃO PELA EXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO DOMICÍLIO DA APELANTE CAMILA. INCIDÊNCIA DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ART. 157, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DILIGÊNCIAS QUE RESULTARAM NA APREENSÃO DE DROGAS COM OS APELANTES FÁBIO E JOABSON QUE DECORRERAM, DIRETAMENTE, DA APREENSÃO DAS DROGAS NA CASA DA RECORRENTE CAMILA. NECESSÁRIA ANULAÇÃO DE TODO

O CONJUNTO PROBATÓRIO, COM CONSEQUENTE ABSOLVIÇÃO DO APELANTE FÁBIO, ACOLHENDO-SE A SUA PRELIMINAR, E DOS APELANTES CAMILA RODRIGUES FREITAS E JOABSON RODRIGUES SANTOS, EM OBSERVÂNCIA AO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.

APELAÇÃO INTERPOSTA POR FÁBIO JESUS SANTOS CONHECIDA, COM ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA AÇÃO PENAL E COM SUA CONSEQUENTE ABSOLVIÇÃO, QUE DEVE SER ESTENDIDA AOS APELANTES CAMILA RODRIGUES FREITAS E JOABSON RODRIGUES SANTOS.

PREJUDICIALIDADE DAS APELAÇÕES INTERPOSTAS POR CAMILA RODRIGUES FREITAS E JOABSON RODRIGUES SANTOS. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0301363-91.2015.8.05.0103 , Relator (a): JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 27/07/2021).

19

PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DA BAHIA
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma

Em vista de tais considerações e DIANTE DA DECLARAÇÃO DA ILICITUDE DAS PROVAS DECORRENTES DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO voto no sentido de ser declarada a nulidade da Ação Penal, com a consequente absolvição do apelante Yuri Malta de Jesus Vitor , restando prejudicadas as demais pretensões recursais apresentadas pelos apelantes.

Ex positis, acolhe esta 2ª Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto através do qual DECLARA, EX OFFICIO, A NULIDADE DA AÇÃO PENAL, ABSOLVENDO O RECORRENTE YURI MALTA DE JESUS VITOR, DEVENDO A ABSOLVIÇÃO SER ESTENDIDA AOS APELANTES JERVAN SANTOS DE JESUS, VULGO “TOURINHO”, e LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA .

Sala das Sessões, em de de 2022.

PRESIDENTE

DES. JOSÉ ALFREDO CERQUEIRA DA SILVA

RELATOR

PROCURADOR DE JUSTIÇA