

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500762-30.2019.8.05.0146 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GIRLENE DIAS FERREIRA Defensoria Pública do Estado da Bahia APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Ulisses Campos de Araújo ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. PENAL E PROCESSO PENAL. RECORRENTE CONDENADA PELO CRIME DO ART. 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº. 11.343/2006 AO CUMPRIMENTO DE UMA PENA DE 02 (DOIS) ANOS E 6 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO EM REGIME ABERTO, MAIS 120 (CENTO E VINTE) DIAS-MULTA NA FRAÇÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS, SENDO A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA: 1 – RECONHECIMENTO DA NULIDADE PROCESSUAL POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO E ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS, SEGUNDO A DETERMINAÇÃO LEGAL DO ART. 386, INCISO VII DO CPP. PROVIMENTO. NULIDADE DA BUSCA PESSOAL E DA BUSCA DOMICILIAR REALIZADA PELA POLÍCIA MILITAR. VIOLAÇÃO AO ART. 5º, INCISOS XI E XII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ART. 157 DO CPP. INEXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS DA PRÁTICA DE CRIME QUE AUTORIZARIA, NA FORMA DO ART. 244 DO CPP, A REVISTA PESSOAL NA APELANTE. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DA PROVA DA ACUSAÇÃO DE QUE A RECORRENTE, ABORDADA EM LOCAL PÚBLICO SEM PORTAR OBJETO ILÍCITO, TERIA LIVREMENTE CONDUZIDO OS POLICIAIS ATÉ A SUA CASA. ADEMAIS, AINDA QUE SUPERADAS AS NULIDADES PROCESSUAIS, A ACUSAÇÃO NÃO LOGROU COMPROVAR QUE A DROGA APREENDIDA FOI ENCONTRADA NA RESIDÊNCIA DA APELANTE. DEPOIMENTO DE POLICIAL MILITAR QUE REVELA A PRÁTICA DE INVASÃO DOMICILIAR INDISCRIMINADA, INEXISTINDO CERTEZA PROBATÓRIA QUANTO À PROPRIEDADE/POSSE DA RESIDÊNCIA ONDE O ENTORPECENTE FOI APREENDIDO. ABSOLVIÇÃO NA FORMA DO ART. 386, INCISO II DO CPP. 2 – APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO PARÁGRAFO 4º DO ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/2006 EM SEU PATAMAR MÁXIMO. PEDIDO PREJUDICADO DIANTE DO RECONHECIMENTO DA NULIDADE PROCESSUAL E ABSOLVIÇÃO. 3 – APELAÇÃO CONHECIDA E JULGADA PROVIDA, A FIM DE ABSOLVER A APELANTE DA IMPUTAÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS, TENDO EM VISTA O RECONHECIMENTO DE NULIDADE ABSOLUTA DA AÇÃO PENAL DE ORIGEM, DEFLAGRADA A PARTIR DE DILIGÊNCIA POLICIAL REALIZADA MEDIANTE A VIOLAÇÃO DE GARANTIAS CONSTITUCIONAIS E DA DEBILIDADE PROBATÓRIA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Crime de nº. 0500762-30.2019.8.05.0146, oriundos da 1ª Vara Criminal da Comarca de Juazeiro/BA, tendo como apelante GIRLENE DIAS FERREIRA e como apelado Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER E JULGAR PROVIDA A APELAÇÃO, reconhecendo a nulidade absoluta da ação penal de origem, deflagrada a partir de diligência policial realizada mediante violação de garantias constitucionais previstas no art. 5º, incisos XI e XII, além da debilidade probatória, absolvendo a recorrente na forma do art. 386, inciso II do CPP, nos termos do voto da Relatora: Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 9 de Julho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500762-30.2019.8.05.0146 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GIRLENE DIAS FERREIRA Defensoria Pública do Estado da Bahia APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Ulisses Campos de Araújo RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por GIRLENE DIAS FERREIRA, em face da r. Sentença de ID 58368966[1], cujo relatório adoto, prolatada pelo Juízo da

1ª Vara Criminal da Comarca de Juazeiro/BA, que a condenou pela prática do delito tipificado no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº. 11.343/06 a uma pena de 02 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão em regime aberto, mais 120 (cento e vinte) dias-multa na fração de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente ao tempo do crime, substituindo-se a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Narra a denúncia de ID 58368396 que: "Consta do procedimento de investigação policial anexo que no dia 12 de janeiro de 2019, por volta das 01:15h, na invasão do bairro alto da Aliança. nesta urbe, os denunciados foram presos em flagrante delito por "trazer consigo" e "guardar" substâncias entorpecentes popularmente conhecidas como "maconha" e "crack". Segundo a prova carreada no procedimento inquisitivo anexo na data e horário dos fatos, encontravam-se GIRLENE DIAS FERREIRA e MAXIMILIANO MANOEL DA SILVA, nas redondezas da Invasão no bairro Alto da Aliança, em posse de substâncias entorpecentes prontas para comercialização. Diante da conduta suspeita de ambos, os policiais que ali faziam uma ronda de rotina resolveram abordá-los, momento no qual foi localizado sob a posse do acusado Maximiliano 03 (três) invólucros plásticos contendo erva seca, supostamente "maconha", e a importância de R\$ 50,00 (cinquenta reais). Além disso, ao realizar busca no local da abordagem foram localizados mais 02 (dois) invólucros contendo a mesma erva. Nesse momento, deslocaram-se os policiais à residência dos acusados, onde foi realizada uma busca a qual resultou na localização de 01 (uma) sacola de plástico contendo erva seca do tipo "maconha" com peso de 1.029Kg (um quilo e vinte e nove gramas), e 03 (três) pequenos invólucros contendo substância endurecida de cor caramelo, que posteriormente constatou-se ser "crack", subproduto da cocaína. Destaca-se que GIRLENE DIAS FERREIRA se apresentou aos policiais como sendo uma das coordenadoras dos recentes ataques de facções criminosas no Estado do Ceará, onde apresentou aos policiais um celular contendo várias mensagens e diálogos que sugerem contato com integrantes de facções naquele Estado. Após a droga ser encontrada, os denunciados foram presos em flagrante e conduzidos à DEPOL. Em sede de interrogatório policial, conforme termo juntado à fl. 07, a denunciada GIRLENE DIAS FERREIRA negou o envolvimento face à acusação, bem como não soube informar se a droga encontrada era pertencente a MAXIMILIANO. Ademais, alegou que não foi levada para sua residência, e sim para uma casa abandonada, local onde foi encontrado parte da droga apreendida. Já durante o interrogatório do denunciado MAXIMILIANO MANOEL DA SILVA, com termo presente à fl. 10, este também negou o envolvimento quanto à acusação. Ademais, alegou não saber a quem pertencia as drogas encontradas pelos policiais, afirmando que parte da droga apreendida foi encontrada na residência vizinha a de sua namorada, então denunciada. Destaca-se, que o denunciado MAXIMILIANO afirma que já foi preso anteriormente pelo crime de receptação, encontrando-se atualmente na condicional. Vislumbra-se dos autos que restam indícios de autoria e materialidade delitivas suficientes para ensejar a deflagração da necessária ação penal, tanto pelo Auto de Exibição e Apreensão, fi. 04, pelos Laudos de Exame Pericial Preliminar realizado nas drogas apreendidas, fl. 18/21, respectivamente, e pelos depoimentos colhidos em seara policial. Diante do exposto, este Parquet promove a presente denúncia em face de GIRLENE DIAS FERREIRA e MAXIMILIANO MANOEL DA SILVA como incursos nas penas dos art. 33, caput, da Lei 11.343/06, devendo ser notificados para apresentar defesa, sendo a presente denúncia recebida, ouvindo-se na instrução as testemunhas do rol abaixo, sendo, ao final jugada procedente a presente denúncia para se condenar os acionados na ira

dos art. 33, caput, e art. 35, ambos da lei 11.343/06". Deflagrada a ação penal e percorrida a instrução processual adveio a sentença extintiva da punibilidade pela morte do codenunciado Maximiliano Manoel da Silva e a sentença penal condenatória em relação à apelante, nos termos acima referidos. Irresignada com a éditto condenatório, GIRLENE DIAS FERREIRA, por intermédio da Defensoria Pública do Estado da Bahia, interpôs o presente apelo, pugnando em sede de razões recursais de ID 58369071 pela reforma da sentença para: reconhecer a nulidade processual por invasão domiciliar e, subsidiariamente, absolvê-la da imputação do tráfico de drogas, aduzindo a inexistência de provas, na forma do art. 386, inciso VII do CPP. Subsidiariamente, requereu a aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas na fração máxima. Prequestionou os seguintes dispositivos legais e constitucionais: "art. 33, § 4º da Lei 11343/06, arts. 157 e 386, VII do CPP, arts. 5º, XI, XII, LVII e 93, IX da Constituição Federal". O Ministério Público do Estado da Bahia contrarrazoou o apelo, requerendo a manutenção integral da sentença, ID 58369075. A Procuradoria de Justiça, por meio do opinativo ID 58845456, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso, adotando a linha de argumentação do órgão ministerial apresentada no primeiro grau. Na condição de Relatora os presentes autos vieram conclusos e, após análise processual, elaborei o presente relatório e o submeti à censura do Nobre Desembargador Revisor, que solicitou sua inclusão em pauta de julgamento. É o Relatório. Salvador/BA, (data da assinatura eletrônica) Des. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora [1]

Numeração obtida dos autos digitais baixados do PJe 2º Grau, em ordem crescente, em formato PDF. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500762-30.2019.8.05.0146 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GIRLENE DIAS FERREIRA Defensoria Pública do Estado da Bahia APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Ulisses Campos de Araújo VOTO Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso, conheço da Apelação. Ultrapassado o juízo de admissibilidade, passa-se ao enfrentamento meritório, fazendo-se necessário consignar que, malgrado tenha a defesa apontado como preliminar de mérito a suposta nulidade por invasão domiciliar, esta Desembargadora Relatora, acompanhando o posicionamento da Turma, entende tratar-se de matéria a ser enfrentada como mérito do recurso, uma vez que, caso reconhecida a ilegalidade do ato, poderá ensejar a absolvição da ré. Deste modo, a intitulada "preliminar de nulidade" aventada nas razões recursais será analisada como o mérito da apelação, uma vez que as nulidades ou possíveis erros no julgamento do processo de origem acarretam o provimento ou não provimento do apelo, enquanto as preliminares propriamente ditas obstarão o prosseguimento analítico do recurso. Neste sentido, mutatis mutandis, cita-se julgado deste Tribunal de Justiça com referência ao tema da preliminar sob a ótica da Teoria Geral dos Recursos envolvendo a matéria em destaque: "1. APELAÇÃO CÍVEL – PRELIMINARES DIVERSAS – ERRORS IN PROCEDENDO E IN JUDICANDO – MATÉRIAS DO MÉRITO DO RECURSO, QUE ASSIM DEVEM SER ANALISADAS – PRELIMINARES NÃO CONHECIDAS. As preliminares recursais são aquelas que se antepõem à apreciação das razões de fundo do próprio recurso pela instância ad quem, não se as havendo de confundir com as questões preliminares argúveis na primeira instância ou vícios de procedimento ali encampados, passíveis de reexame, se reiterados, no mérito recursal. Desse modo, verificando-se que a parte recorrente, sob o manto das oito

preliminares que suscitou, apenas invoca matérias que levariam, se acolhidas, ao provimento do apelo – e não à ausência de análise de seu mérito –, tem-se que tais teses consistem no próprio mérito recursal, com ele devendo ser analisadas. (...) 11. APELAÇÃO IMPROVIDA." (TJBA – APCv 0012267-07.2004.8.05.0080 3ª CC Rel. Des. Sinésio Cabral Filho julgado em 28/07/2009) Realizada a distinção, passa-se ao exame dos autos. 1 – Da nulidade por invasão domiciliar. Absolvição por incidência do art. 386, incisos V e VII do CPP: Sustenta a Defensoria Pública do Estado da Bahia que a ação penal de origem se encontra maculada por nulidade absoluta, em razão da violação do domicílio de GIRLENE DIAS FERREIRA, nos termos do art. 5º, inciso XI e XII da Constituição Federal, sendo a apreensão dos entorpecentes nula, porquanto ocorrida em situação manifestamente arbitrária e ilegal. Subsidiariamente, requer a absolvição por insuficiência de provas, nos termos do artigo 386, inciso V e VII do CPP, e, caso mantida a condenação, que o redutor do § 4º do art. 33 da Lei nº. 11.343/2006 seja aplicado na fração máxima de 2/3. Compulsando os autos da ação penal verifica-se que a imputação que recai sobre a apelante é a prática do tráfico de drogas, em virtude de ter a polícia, no dia 12/01/2019, por volta das 01h15, na invasão do bairro Alto da Aliança, abordado Maximiliano Manoel da Silva e GIRLENE DIAS FERREIRA, encontrando em poder de Maximiliano 3 (três) invólucros contendo maconha e 2 (dois) invólucros nas proximidades de onde ocorreu a abordagem. O condutor SD/PM Francisco Wellington Ribeiro de Brito narrou à autoridade policial que após a apreensão da droga em poder de Maximiliano “deslocaram-se à residência dos acusados, localizado na Rua L, nº. 10-B, bairro Alto da Aliança, onde foi realizada uma busca, sendo encontrada 01 (uma) sacola de plástico contendo erva seca aparentemente maconha, 03 (três) pequenos invólucros contendo substância endurecida de cor caramelo, supostamente crack (...)” – ID 58368397. As testemunhas SD/PM Alex dos Santos Luna e o SD/PM Alan Barbosa de Carvalho ratificaram a versão do condutor. Interrogada pela Delegada de Polícia, a recorrente negou os fatos aduzindo que nenhuma droga foi encontrada em seu poder, não sabendo se seu “ficante Maximiliano Manoel da Silva” possuía droga, “pois os policiais o levaram para um canto e após voltaram dizendo que encontraram com Maximiliano 03 (três) pequenos ‘invólucros’ de plásticos contendo erva seca”. Narrou em seguida que “os policiais a levaram para o interior de uma residência abandonada, e a todo tempo perguntavam pela droga, porém na busca na residência abandonada eles encontraram 01 (uma) sacola de plástico contendo erva seca supostamente maconha, mais três invólucros contendo substância endurecida de cor caramelo supostamente crack”, mas nega “que os policiais tenham encontrado drogas na sua residência e sim na casa vizinha” – ID 58368397. O codenunciado Maximiliano, cuja punibilidade fora declarada extinta no decorrer da instrução processual em razão de sua morte, contou à delegada que os policiais nada encontraram com ele, não sabendo a quem pertencia as drogas acondicionadas em “uma sacola de plástico contendo erva seca supostamente maconha, em uma casa vizinha à residência de sua namorada GIRLENE” – ID 58368397. No curso da instrução processual foram ouvidos os três policiais militares responsáveis pela diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e na prisão da apelante, procedendo-se, por fim, ao interrogatório da ré. Eis o teor da prova oral: SD/PM FRANCISCO WELLINGTON RIBEIRO DE BRITTO: “Que se recorda da situação. Que faziam deslocamento próximo à Rodoviária, oportunidade em que abordaram o casal, próximos a uma rua abandonada e encontraram drogas com eles. Que foram questionados se tinham mais drogas na sua residência e

responderam que sim, levando os policiais até lá, onde encontraram uma quantidade maior de drogas. Que nessa situação a mulher informou que fazia parte de facção e inclusive mostrou imagens em seu celular. Que em seguida foram todos conduzidos à Delegacia. Que a residência era próxima ao local em que eles estavam. Que a quantidade encontrada na residência era expressiva, entre 1kg e 2kg. Que chegou a entrar na residência acompanhado dos acusados. Que eles mesmos levaram os policiais até a droga. Que o imóvel era acoplado a outro imóvel, que era de um parente da acusada. Que adentraram por esta residência, que tinha entrada pelos fundos e pela frente. Que a casa onde foi encontrada droga tinha móveis, como sofá e guarda-roupa. Que a droga foi encontrada próxima ou em cima do guarda-roupa. Que, na verdade, a sacola estava dentro de uma banheira de bebê. Que era uma casa velha, mas não era abandonada. Que a casa do fundo era de um parente da acusada, e que tinha uma abertura no muro entre os imóveis. Que a acusada mostrou o celular informando que tinha contato com criminosos do Estado do Ceará. Que não conhecia a ré. Que foi uma abordagem de rotina, e a droga encontrada na casa foi uma continuação da diligência. Que após a prisão, não teve mais nenhuma informação acerca de GIRLENE. Que hoje ela está totalmente diferente de quando a abordou. Que quanto a MAX, ele foi preso posteriormente pela guarnição do depoente com arma de fogo e drogas, e também em outras oportunidades por outras guarnições. Que chegou um momento em que veio a confrontar com a RONDESP e veio a falecer. Que no dia, os flagranteados informaram que seriam namorados. DEFESA: Que não se recorda a quantidade de droga que foi apreendida com eles na rua. Que não se recorda com quem estava a droga. Que em seguida foram para a residência onde os dois moravam. Que, se não se engana, a casa era acoplada com um imóvel da mãe de GIRLENE, mãe ou avó. Que eles autorizaram a entrada e levaram os policiais até o local onde estava a droga. Que não se recorda se GIRLENE disse que era usuária de drogas. JUIZ: Que não sabe de outras ocorrências de GIRLENE, dela estar envolvida em tráfico de drogas, apenas de MAX. Que a abordou no dia dos fatos e só a viu hoje novamente, na audiência. Que até a aparência dela melhorou. SD/PM ALEX DOS SANTOS LUNA: "Que se recorda da ocorrência. Que estavam em rondas de rotina, viram um casal e resolveram abordar. Que inicialmente foi encontrada droga com MAX. Que pelo que se recorda era maconha. Que essa droga achada inicialmente, motivou a se deslocarem para a residência dos acusados. Que não se recorda direito, mas provavelmente foram eles que os levaram para a residência. Que não sabiam onde era a residência. Que não se recorda a distância do local da abordagem e da residência. Que não tinha ninguém na casa. ACUSAÇÃO PERGUNTA "CHEGANDO LÁ QUAL FOI A SITUAÇÃO QUE O SENHOR SE DEPAROU?) Que foi em uma casa (inaudível) e não encontraram nada. Tinham duas casas que eram dos parentes dela. Que não tinha ninguém na casa não. Existia a casa, mas não tinha ninguém morando. Que entrou na residência. Que a droga foi encontrada dentro de uma banheira de bebê. Que não lembra a quantidade. Que não lembra de detalhes sobre o estado da residência. Que não recorda sobre o celular da ré. Que visualizando a ré, se recorda que foi ela quem foi abordada, mas mudou bastante. Que nunca teve informações dela envolvida, não teve problemas com ela, mas o outro (MAX) já teve problema. Que já prenderam MAX em outra oportunidade. Que a ré mudou, não tenho nada a falar dela, e MAX continuou no crime. Que não se recorda se namoravam. Que foi encontrada droga com MAX na abordagem, e depois se dirigiram ao local onde residiam. DEFESA: sem perguntas. JUIZ: sem perguntas." A testemunha SD/PM ALAN BARBOSA DE CARVALHO não se recordou dos fatos. Em

seu interrogatório prestado na fase instrutória a recorrente manteve a negativa de autoria apresentada à delgada de polícia, sustentando não ter sido encontradas drogas em seu poder na abordagem inicial, mas depois de ser algemada e colocada na viatura revelou o seu endereço aos policiais. Ratificou perante o juiz da instrução a versão narrada no interrogatório da fase investigativa, afirmando que os policiais apreenderam drogas em um terreno abandonado vizinho à sua casa, que ficava aberto para o depósito de reciclagem, negando ter sido encontrado algo de ilícito em sua residência. GIRLENE DIAS FERREIRA – interrogatório: “Que estavam na esquina conversando, quando avistaram a viatura. Que ele disse quando a guarnição estava vindo para a interrogada ficar lá e não sair. Que conhecia ele e ficou junto com ele. Que ele falou que se eles pararem ela seria sua namorada. Que não sabia que ele tinha nada. Que ficou do lado dele. Que quando a viatura parou estavam próximos a uma casa abandonada. Que desceram dois policiais e ficou um na viatura. Que um pegou em seu braço e lhe levou para dentro desta casa abandonada. Que eles encontraram a droga com MAX e me perguntaram de quem era. Que eu disse que não sei, que não tinha nada. Nisso o policial pegou o celular que estava no bolso e pediu para colocar a senha. Que eu disse que não queria colocar a senha porque tinha coisas pessoais. Eles me algemaram e pediram para eu colocar a senha, aí eu coloquei a senha no celular. Eles mexeram no meu celular. Que tinham alguns grupos mas não participava da conversa. Que quando eles acharam a droga com MAX, falaram assim: ‘vamos na sua casa’. ‘Na casa que eu moro?’. Eles disseram: ‘sim’. Eu disse que morava na invasão. Eles disseram: ‘Você vai levar a gente na sua casa’. Eles me colocaram algemados dentro da viatura e eu fui mostrar onde era minha casa. Tinha a casa de minha mãe, tinha uma casa que não morava ninguém, que colocavam as coisas de reciclagem, e a minha casa do lado. Eles bateram na casa de minha mãe, ardearam, não era porta fechada, era porta aberta, e entraram e saíram com uma bacia. Eu continuei de dentro da viatura e eles saíram com uma bacia cheia de folha. Que eles disseram que tinham achado droga e eu disse que não. Que não morava na casa onde encontraram, mas na casa ao lado. Que realizaram busca na minha casa e não encontraram nada. Que não sabia de quem era a droga. Que Maximiliano estava acompanhando tudo e não disse nada de quem era a droga. Que a droga não foi encontrada em sua casa, mas na casa do lado. Que mora há muito tempo no local. Que a área abandonada já pertenceu à sua irmã. Que estava dentro da viatura quando a droga foi encontrada. Que eles mostraram a droga que foi encontrada. Que foi encontrada numa casa que não morava ninguém. Que disse aos policiais que eles saíram de uma casa que não era sua, que mostrou a sua casa branca onde morava. Que fizeram a busca em sua casa e não encontraram nada. Que apenas conhecia MAXIMILIANO à época. Que conhecia ele, pois ele tinha uma tia que morava próximo, em uma esquina da casa onde eu morava. Que foram abordados de madrugada, porque era um final de semana, então saiu para comprar um lanche e encontrou com ele e como se conheciam ficou conversando. Foi quando a guarnição entrou na rua e ele pediu para eu não sair de perto dele. Que se eles parassem, que eu me apresentasse como namorada dele, mas não tinham envolvimento. Que não sabia do envolvimento de MAX com essas coisas, que via ele com muitos amigos, mas dizer que viu assim, não. Se eu tivesse certeza que ele tinha envolvimento eu não ficaria perto dele, mas como a gente conversou normal mesmo. Que já morou no Ceará por 08 meses. Que não falou para os policiais que era coordenadora de facções criminosas do Estado do Ceará. Que não foi presa depois dos fatos. Que não teve contato com MAXILIANO após os fatos. Que

soube de sua morte por grupos. Que não sabe o motivo. MP: Que os policiais não perguntaram se ela era namorada dele. Que quem falou para dizer que era namorado foi MAX, mas os policiais não perguntaram. Já foi visto como se a gente era um casal, mas não houve pergunta se a gente era namorado. Que não sabe dizer quem frequentava o local onde foi encontrada a droga, pois o local era aberto. Que crê que MAXILIANO frequentava aquele local. Que não sabe dizer se ele disse aos policiais que havia droga no local. DEFESA: Que MAXIMILIANO morava na esquina com a tia dele, próximo ao local. Que ele sabia da existência do local”. Analisando a prova oral acima degravada e comparando as versões apresentadas pelas testemunhas de acusação e pela recorrente com os documentos que instruem a ação penal de origem é possível perceber que GIRLENE foi abordada em via pública, juntamente com o codenunciado falecido Maximiliano, ocasião em que a Polícia Militar apreendeu em poder deste três porções de maconha, mas nada de ilícito foi encontrado com a apelante. O motivo da diligência que culminou na busca pessoal realizada em GIRLENE e em Maximiliano não foi, em momento algum da persecução penal, justificado pelos policiais militares. Em verdade, observa-se da leitura dos depoimentos fornecidos pelos prepostos do Estado, desde a fase investigativa (ID 58368397 – fl. 03, 05/06) até a narrativa apresentada em Juízo (PJe mídias), que a guarnição policial estava em ronda pelo bairro, em uma invasão, quando avistou um casal e resolveu proceder à abordagem, deixando de fornecer elementos sobre a “fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito”, nos termos do citado art. 244 do Código de Processo Penal. Realizada a busca pessoal na recorrente, ainda que em desacordo com a legislação processual penal, porquanto ausente nos autos a informação sobre as “fundadas suspeitas” da possível prática de crime, as testemunhas de acusação relataram que nada de ilícito foi encontrado com GIRLENE, mas com Maximiliano três porções de maconha. Ainda segundo a testemunha de acusação PM Francisco Ribeiro, os acusados teriam contado que havia “mais drogas na sua residência”, “levando os policiais até lá”. Prossegue a testemunha relatando que “nesta situação a mulher informou que fazia parte de facção e inclusive mostrou imagens em seu celular”. O policial militar Francisco Ribeiro informou que “chegou a entrar na residência acompanhado dos acusados” e “eles mesmos levaram a polícia até a droga”. A testemunha PM Alex dos Santos Lima iniciou o seu depoimento no curso da instrução narrando que “estavam em rondas de rotina, viram um casal e resolveram abordar”. Novamente as fundadas suspeitas da posse de objetos ilícitos e da possível prática de crime por parte dos indivíduos abordados não é citada pelos prepostos do Estado. Avança em seu depoimento contando que o motivo de terem se deslocado “para a residência dos acusados” foi o fato de ter sido achado droga com Maximiliano, no entanto, “não se recorda direito, mas provavelmente foram eles que os levaram para a residência”. Na sequência, relata que “foi em uma casa e não encontraram nada”, indicando a existência de “duas casas que eram dos parentes dela”, embora não tivesse ninguém. Afirmou, também, que “existia a casa, mas não tinha ninguém morando”. Inquiridos sobre a vida pregressa da apelante, ambas as testemunhas registraram que não tinham informações prévias do envolvimento de GIRLENE com eventos criminais, tampouco tiveram notícias após o fato delitivo ora em julgamento. A narrativa acima apresentada é a versão conferida pela acusação. Não obstante, em respeito ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa, assegurados aos cidadãos pela Constituição Federal em seu art. 5º, incisos LIV e LV, passa-se à análise

da tese sustentada pela Defesa da apelante, em homenagem à dialética processual. E, neste aspecto, destaca-se que a sentença ora recorrida, a despeito da inexistência de normativa que obrigue a transcrição do interrogatório do réu em seu conteúdo decisório, sequer citou a participação da apelante no curso do processo penal, limitando-se em relatar: “Instrução realizada em 20/09/2023 (ID 410895608), com oitiva de três testemunhas arroladas na denúncia, bem como o interrogatório da acusada”. Não há na sentença a menção da narrativa apresentada por GIRLENE ao longo da persecução penal, embora afirme o juiz sentenciante que “Na hipótese dos autos, destarte o conjunto probatório é sólido, pelas provas produzidas sob o crivo do contraditório” – ID 58368966. Ora, se é a apelante a destinatária final da sanção imposta pelo Estado, por qual motivo a sua participação no processo penal foi completamente emudecida? Qual a razão de movimentar a máquina pública para realizar a citação da ré, de nomear Defensor Público para apresentar defesa técnica, de comparecer em juízo para oferecer a sua versão dos fatos se, ao fim e ao cabo, somente a palavra dos policiais “‘colhidos sob o crivo do contraditório, merecem credibilidade como elementos de convicção, máxime quando em harmonia com os elementos constantes dos autos’” (ID 58368966)? Afinal, qual é mesmo o conceito de contraditório e ampla defesa referido na sentença recorrida, se somente a versão de uma das partes do processo importa? A par da existência de divergência doutrinária sobre a natureza jurídica do interrogatório do réu, adota-se a linha argumentativa de que o interrogatório possui natureza dúplice[1], revelando-se primordialmente como meio de defesa, porquanto o texto constitucional assegura ao réu o direito ao silêncio[2], mas também como meio de prova inequívoco, até porque valorado pelo Direito para fins de condenação, utilizado como atenuante de pena, ou mesmo valorado, em alguns casos, para fins de absolvição. Questiona-se: Há paridade de armas conferida para a defesa e acusação no caso em julgamento? Embora desnecessária a resposta por se tratar de uma pergunta retórica, decifra-se o presente “desequilíbrio de armas” a partir do conceito da injustiça epistêmica. Explica-se. Injustiça epistêmica, segundo a filósofa britânica Miranda Fricker, citada pelo Ministro do Superior Tribunal de Justiça Ribeiro Dantas e pelo mestrando e assessor de ministro Thiago de Lucena Motta[3], parte de um conceito multifacetado que tem em sua raiz “a ideia de desequilíbrio na aptidão de um sujeito apreender e relatar (com chances equânimes de obter credibilidade) suas próprias experiências”, consistindo na “vocação de ser efetivamente um sujeito epistêmico, capaz de inteligência e discurso linguístico crível”. O artigo em comento aponta para a relevância prática de se analisar o conceito de injustiça epistêmica na avaliação do standard probatório no processo penal, especialmente em situações em que se hipervaloriza determinados testemunhos em detrimento da “falta de confiabilidade imputada” à fala do acusado, sem que haja justificativa nos autos. Não é outra a situação deste apelo. A tese sustentada pela Defesa é a negativa de autoria, aduzindo a apelante que no dia dos fatos se dirigia para comprar um lanche, quando encontrou Maximiliano na rua e, ao parar para conversar com ele, visualizaram a aproximação de uma viatura. Neste momento, Maximiliano teria pedido para a recorrente se apresentar como sendo sua namorada, caso os policiais resolvessem proceder à abordagem. GIRLENE contou ao juiz da instrução, embora não conste da sentença, que foi levada para uma casa abandonada e interrogada acerca da propriedade da maconha encontrada com Maximiliano, tendo um dos policiais pegado o celular de seu bolso, pedindo a senha para acessar os dados. Negado o



acesso, os policiais a teriam algemado e pedido a senha, passando a vasculhar seus dados telefônicos. Narrou que: “quando eles acharam a droga com MAX, falaram assim: ‘vamos na sua casa’. ‘Na casa que eu moro?’. Eles disseram: ‘sim’. Eu disse que morava na invasão. Eles disseram: ‘Você vai levar a gente na sua casa’. Eles me colocaram algemados dentro da viatura e eu fui mostrar onde era minha casa”. Esclareceu na audiência de instrução que morava numa invasão e sua casa ficava próxima à residência de sua mãe, existindo, no entanto, uma terceira casa abandonada, destinada ao depósito de material de reciclagem. Afirmou categoricamente não ter sido encontrada droga em sua residência, apontada como “a casa de cor branca”, mas referiu ter visto os policiais saindo da casa abandonada com uma bacia com folhas. Ao ser indagada sobre a droga encontrada, informou onde era a sua residência e, depois de terem realizado as buscas no local indicado, nada de ilícito foi encontrado. Da leitura atenta dos autos da ação penal de origem, do Código de Processo Penal e da Constituição Federal é possível perceber, sem muita dificuldade, que a diligência empreendida pelos prepostos da Polícia Militar (justificadora da prisão da recorrente, da deflagração da ação penal e da sentença condenatória) encontra-se, desde o seu nascedouro, eivada de nulidade absoluta. Não consta minimamente dos depoimentos dos policiais militares, conforme apontado anteriormente, as fundadas suspeitas justificadoras da busca pessoal, havendo evidente violação ao art. 244 do CPP. Art. 244. A busca pessoal independerá de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. Ora, se a pessoa abordada está no exercício do seu direito constitucional de ir e vir, conforme lhe assegura a Constituição Federal em seu art. 5º, inciso XV, “a restrição imediata, direta e autoexecutável por ato da autoridade policial, direciona ao Estado o dever de comprovar, perante autoridade judiciária, a regularidade da restrição imposta. Toda e qualquer restrição de direitos fundamentais deve ser objeto de controle jurisdicional, com ônus de conformidade do ato atribuído a quem realizou o ato.”[4] No caso em julgamento o Estado não se desincumbiu da prova, inexistindo nos autos a indicação concreta e objetiva das fundadas suspeitas que autorizariam legalmente a busca pessoal na apelante. A jurisprudência dos Tribunais Superiores vem afunilando o conceito de “fundadas razões” que autorizam a mitigação de garantias constitucionais quando se trata da atuação da polícia ostensiva, na busca, mais que necessária e urgente, de alinhar o exercício das agências penais com o texto constitucional. O caso concreto sequer releva a existência de “fundadas suspeitas” que permitam o controle judicial da atuação estatal. Ainda assim, realizada a busca pessoal e constatada a ausência de ilícitos em poder da recorrente, a testemunha de acusação PM Francisco Ribeiro narrou ter sido a própria apelante quem informou sobre a presença de drogas em casa, conduzindo a guarnição para a apreensão dos ilícitos. A referida testemunha afirma ainda “que nessa situação a mulher informou que fazia parte de facção criminosa e inclusive mostrou imagens em seu celular (...) informando que tinha contato com criminosos do Estado do Ceará”. Neste ponto vale a reflexão feita pelo ex-Ministro do Supremo Tribunal Federal, e hoje Ministro da Justiça, Ricardo Lewandowski, no julgamento do HC 138.565, no sentido de que os policiais costumam dizer que foram “convidados” a entrar na casa e “evidentemente que ninguém vai convidar a polícia a penetrar numa casa para que ela seja vasculhada”[5]. De acordo com a versão apresentada pelo policial militar foi a apelante

quem conduziu a diligência que culminou em sua condenação, pois mesmo sem o flagrante delito no momento da busca pessoal realizada na via pública, ela resolveu confessar ter drogas em depósito, apontando o caminho de sua residência em busca da prova da materialidade de sua própria condenação. Trata-se de narrativa inverossímil. Como bem pontuou o Ministro Gilmar Mendes no voto vencedor do HC 196.935 AGR/SP[6]: “não é crível que um cidadão, sob o domínio de agentes armados, tenha a opção de franquear, ou não, seu ingresso no domicílio. É evidente a incapacidade do cidadão de opor resistência à tentativa de agentes armados de ingressarem no interior de seu domicílio”. Diferentemente da sentença que deixou de analisar o interrogatório da apelante, incorrendo em evidente injustiça epistêmica agencial, conforme registrado em linhas antecedentes, verifica-se da degravação de seu interrogatório consignado neste voto a situação de constrangimento ambiental/circunstancial no momento da abordagem, relatado desde o inquérito policial. Relatou a apelante ter sido algemada e colocada na viatura pelos policiais para se dirigirem ao seu endereço, os quais, por se encontrarem em “rondas de rotina” e integrarem a polícia ostensiva, segundo previsão do art. 144 da CF/88, dispunham de armamento e força intimidatória indiscutível. Os autos retratam uma abordagem policial realizada em uma região periférica, conhecida como uma “invasão”, zona etiquetada por “criminógena”, em que as testemunhas do processo, policiais militares, afirmaram ter a recorrente se apresentado, mesmo sem flagrante delito, como integrante de facção criminosa do Ceará, mostrando “voluntariamente” seu celular “com imagens” e conduzindo a polícia para sua casa. Diante do cenário apresentado, a conclusão não é outra, senão a de consentimento viciado. O acesso aos dados telefônicos da recorrente, depois de ser algemada e colocada na viatura, revela-se igualmente nulo, pois a proteção de dados e a intimidade são direitos fundamentais que somente podem ser mitigados mediante ordem judicial devidamente fundamentada, na forma do art. 93, inciso IX. A Constituição Federal autoriza o ingresso domiciliar em caso de flagrante delito e não para investigar se há o flagrante. São situações completamente distintas. Se não havia indícios de crime por parte da ré, tendo em vista a infrutífera busca pessoal, não havia “fundadas suspeitas” para a invasão domiciliar. É o caso de aplicação do art. 157 do CPP. A conclusão açodada por parte dos policiais de que os denunciados moravam juntos pelo simples fato de serem namorados não é, em absoluto, permissivo de ingresso domiciliar por fundadas razões. Ademais, constata-se do próprio testemunho do PM Alex dos Santos a prática da invasão domiciliar indiscriminada, pois afirmou “que foi em uma casa (inaudível) e não encontraram nada. Tinham duas casas que eram dos parentes dela. Que não tinha ninguém na casa não. Existia a casa, mas não tinha ninguém morando”. Afinal, quem era a destinatária da busca domiciliar? GIRLENE ou seus parentes? Todas as casas vasculhadas pela polícia pertenciam a GIRLENE? A apelante residia com Maximiliano? A casa onde a droga foi encontrada era efetivamente da recorrente? A residência onde “não encontraram nada”, segundo relatado pela testemunha PM Alex dos Santos, poderia ser a casa da apelante? A acusação não provou. E se não provou, inexiste viabilidade – no Estado Democrático de Direito – de condenação penal. Vejam. Ainda se fosse possível superar as evidentes e cristalinas nulidades processuais absolutas exaustivamente apontadas no decorrer deste voto, não haveria certeza probatória capaz de autorizar uma imposição de pena à apelante, porquanto a acusação não se desincumbiu de provar que a droga encontrada pela polícia estava guardada na casa de GIRNELE. O processo é todo falho e, por isto, imperiosa a absolvição de

GIRLENE DIAS FERREIRA, na forma do art. 386, inciso II do CPP, diante das violações ao art. 5º, incisos XI, XII, LIV e LV, art. 93, inciso IX, todos da Constituição Federal, art. 244 do CPP, incidindo no caso concreto o art. 157 do CPP c/c art. 5º, LVI da Constituição Federal. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, o voto pelo qual CONHECE E JULGA PROVIDA A APELAÇÃO, reconhecendo a nulidade absoluta da ação penal de origem diante das violações ao art. 5º, incisos XI, XII, LIV e LV, art. 93, inciso IX, todos da Constituição Federal, art. 244 do CPP, incidindo no caso concreto o art. 157 do CPP c/c art. 5º, LVI da Constituição Federal, sendo de direito a absolvição de GIRLENE DIAS FERREIRA, na forma do art. do art. 386, inciso II do CPP. Salvador/BA, (data da assinatura eletrônica) Des. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora [1] Nucci, Guilherme de Souza. Código de processo penal comentado / Guilherme de Souza Nucci. – 20. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021. [2] LXIII – o preso será informado de seus direitos, entre os quais o de permanecer calado, sendo-lhe assegurada a assistência da família e de advogado; [3] NAVARRO RIBEIRO DANTAS, Marcelo; DE LUCENA MOTTA, Thiago. Injustiça epistêmica agencial no processo penal e o problema das confissões extrajudiciais retratadas. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, vol. 9, n. 1, p. 129–166, jan./abr. 2023. <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v9i1.791> [4] <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15356271194&ext=.pdf> – AG.REG. NO HABEAS CORPUS 224.294 PARANÁ – Ministro Gilmar Mendes. [5] [https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22HC%20138565%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=\\_score&sortBy=desc&isAdvanced=true](https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search?classeNumeroIncidente=%22HC%20138565%22&base=acordaos&sinonimo=true&plural=true&page=1&pageSize=10&sort=_score&sortBy=desc&isAdvanced=true) e <http://www.justificando.com/2017/04/24/> [6] Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15358796955&ext=.pdf> – acesso em 19/04/2024.