

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300710-03.2016.8.05.0088 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alex Santos Magalhães Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DA DEFESA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO E ALCANCE INTERESTADUAL (ARTS. 35, 40, IV E V, DA LEI Nº 11.343/2006). PRELIMINARES: 1) NULIDADE DA SENTENÇA, POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODAS AS TESES LEVANTADAS PELA DEFESA. 2) CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. POSSIBILIDADE DE JUNTADA DE DOCUMENTOS DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL. MÉRITO: ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADAS A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO DELITO PERPETRADO. DOSIMETRIA: PENA-BASE REDUZIDA, EM RAZÃO DA EXCLUSÃO DE 02 (DUAS) CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE “MOTIVO TORPE”, POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA. CRIME PERMANENTE. APELANTE ATINGIU A MAIORIDADE PENAL NO CURSO DAS AÇÕES DELITUOSAS. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. PRESENÇA DE DUAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. DETRAÇÃO. ANÁLISE PELO JUIZ DA EXECUÇÃO PENAL. MANUTENÇÃO DA PRISÃO. PERSISTÊNCIA DOS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A PRISÃO. REGIME MANTIDO (ART. 33, § 3º, DO CP). RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARCIALMENTE. I- Para que uma decisão esteja devidamente fundamentada não é preciso que o Magistrado analise todas as teses levantadas pela Defesa, e, sim, que ela traga à baila a análise dos elementos do crime, como a materialidade e a autoria delitivas, bem como as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu no caso em tela. II – É admissível a juntada de nova prova aos autos durante a instrução criminal. III – Demonstradas de forma inequívoca a autoria e a materialidade do crime perpetrado, impossível cogitar-se da absolvição do Apelante. IV – Considerando a inidoneidade da fundamentação utilizada pelo MM. Juiz a quo para negativar os motivos e as consequências do delito, impõe-se a exclusão dessas circunstâncias judiciais da pena-base. V- Não havendo fundamentação para aplicação da agravante “motivo torpe”, esta deve ser excluída. VI – Considerando que o crime se prolongou no tempo, com o alcance da maioridade penal pelo Apelante, não há que se falar em aplicação da atenuante da menoridade. VII – Não existindo parâmetros que possam embasar a detração e, considerando que mesmo sendo considerado o tempo de prisão do Acusado não haverá alteração do regime, torna-se necessária a análise da detração pelo Juízo da Execução Penal. VIII – Existindo duas circunstâncias judiciais negativas, é legítima a fixação do regime no fechado. IX – Persistindo os motivos que ensejaram a prisão do Acusado, não há que ser deferido o pleito de concessão do direito de recorrer em liberdade formulado pela Defesa. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0300710-03.2016.8.05.0088 da Comarca de Guanambi, sendo Apelante ALEX SANTOS MAGALHÃES, e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER, REJEITAR AS PRELIMINARES e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso interposto, reduzindo a pena do Apelante para 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulada ao pagamento de 866 (oitocentos e sessenta e seis) dias-multa, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 2 de Fevereiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300710-03.2016.8.05.0088 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alex Santos Magalhães Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO O Ministério Público do Estado da Bahia ajuizou ação penal pública incondicionada, nos termos da denúncia de id's 33692787 a 3369296, contra ALEX SANTOS MAGALHÃES e outros 22 (vinte e dois) Réus, dando-os como incursos nas penas dos artigos 35, 40, IV e V, ambos da Lei nº 11.343/06, por supostamente praticarem o delito associação para o tráfico. Narra a denúncia, nos termos relatados na sentença de id. 33694130, que: (...) Consta da exordial acusatória, que os denunciados se uniram com a finalidade de traficar drogas na cidade de GUANAMBI/BA, e a partir de 2013, passaram a ser investigados pela polícia civil como uma organização criminoso, tendo sido empreendidas de lá pra cá, que resultaram em prisão dos envolvidos e apreensão de drogas, motocicletas, aparelhos celulares, Alex executava traficantes rivais e participava do comércio de drogas Os acusados se associaram há cerca de dois anos para praticar tráfico ilícito de entorpecentes em Guanambi/Ba, tendo como líder Delton, vindo a ser apreendido, em poder da facção, em diferentes datas e locais, material relacionado ao tráfico. Os quadrilheiros faziam uso constante de armamentos, inclusive de uso restrito e proibido para a proteção do negócio ilícito, o que incluía atentados a usuários inadimplentes e membros do bando rival, o réu tinha a função de proteção e segurança da facção. Em decisão de id. 33693402, em razão de não terem sido todos os denunciados devidamente notificados, a ação penal foi desmembrada, restando nessa ação apenas o Acusado Alex Santos Magalhães. Na data de 21/07/2016, em decisão de id. 33693404, houve a suspensão do processo e do prazo prescricional, haja vista o Apelante não ter sido encontrado. Em 31/08/2018, houve o cumprimento do mandado de citação do Apelante (id. 33693417), tendo a MM. Juíza, em decisão de id.33693469, determinado o prosseguimento do feito. A denúncia foi recebida no dia 01/10/2019 (id. 33693494). Encerrada a instrução processual, o MM. Magistrado a quo, julgou PROCEDENTE o pedido formulado na denúncia e condenou o Apelante como incurso nas sanções previstas nos arts. 35 e 40, IV e V, ambos da Lei nº 11.343/06, fixando-lhe a pena de 09 (nove) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime fechado, cumulada ao pagamento de 2.143 (dois mil, cento e quarenta e três) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Inconformado, o Acusado interpôs Recurso de Apelação no id. 33694138, requerendo, preliminarmente, que seja declarada a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação, alegando que não foram examinadas as teses defensivas lançadas nas alegações finais. Ainda preambularmente, pugnou pela nulidade por cerceamento de defesa, aduzindo que houve a juntada de documento probatório apócrifo e sem identificação da cadeia possessória, e que não fora debatido na fase instrutória. No mérito, pleiteou a absolvição em relação ao delito de associação para o tráfico, afirmando que as provas não demonstraram a estabilidade e permanência da associação. Em relação à dosimetria da pena, requereu a fixação da pena-base no patamar mínimo legal, o decote da agravante referente ao motivo torpe, por absoluta ausência de fundamentação, a aplicação da atenuante da menoridade relativa, o afastamento das majorantes reconhecidas na sentença, dispostas no art. 40, IV e V da Lei nº 11.343/2006, afirmando não restar configurada a incidência e, de forma subsidiária, em caso de manutenção das majorantes, requereu a alteração da fração para 1/6 (um sexto). Pugnou,

ainda, pela modificação do regime inicial de cumprimento de pena, pela detração e pela concessão do direito de recorrer em liberdade. Por fim, prequestionou a matéria ventilada, para fins de eventual interposição de recursos aos Tribunais Superiores. Em contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo provimento parcial do recurso interposto, para reduzir a pena-base, excluir a agravante “motivo torpe” e as causas de aumento referentes ao emprego de arma e tráfico interestadual (id. 33694142). Abriu-se vista à Procuradoria de Justiça que opinou, em parecer da lavra da Procuradora de Justiça Nívea Cristina Pinheiro Leite, pelo conhecimento e provimento parcial da apelação, para reduzir a pena-base para o mínimo legal, afastar a agravante “motivo torpe” e a causa de aumento prevista no art. 40, IV, da Lei nº 11.343/06 (id. 36527095). É o Relatório. Salvador/BA, 19 de janeiro de 2023. Desa. Nágila Maria Sales Brito Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300710-03.2016.8.05.0088 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Alex Santos Magalhães Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO I- PRESSUPOSTOS RECURSAIS Do exame dos autos, percebe-se que a Defensoria Pública e o Acusado foram, respectivamente, intimados do teor da sentença nos dias 01/02/2022 (id. 33694136) e 26/07/2022 (id. 33694179, fl. 14). O Recurso foi interposto no dia 02/02/2022 (id. 33694138), restando assentada a sua tempestividade. Ante o preenchimento dos demais pressupostos recursais exigidos na hipótese vertente, impõe-se o conhecimento dos Recursos interpostos. I – DAS PRELIMINARES A) DA NULIDADE PROCESSUAL POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO Alegou a Defesa que o decisum obliterado estaria nulo, por ausência de fundamentação, pois o MM. Juiz de primeiro grau não teria se manifestado sobre todas as teses levantadas pela Defesa. Nota-se da análise dos autos que não assiste razão à Defesa. Do exame dos autos, nota-se que o MM. Magistrado, diferentemente do que afirma a Defesa, fundamentou devidamente a decisão, uma vez que analisou exaustivamente as provas contidas nos autos para, ao final, entender pela condenação do Acusado. Ora, para que uma decisão esteja devidamente fundamentada não é preciso que o Magistrado analise todas as teses levantadas pela Defesa, e sim que ele traga à baila a análise dos elementos do crime, como a materialidade e a autoria delitivas, bem como as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu no caso em tela. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIME DO ART. 334, §§ 1º, III e 3º, DO CP. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE PRAZO LEGAL PARA O CUMPRIMENTO DA MEDIDA. AÇÃO CONTROLADA E ATIPICIDADE DA CONDUTA. SÚMULA N.7/STJ. DOSIMETRIA, ART. 59 DO CP. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO § 3º DO ART. 334 DO CP. INCIDÊNCIA. CORRELAÇÃO ENTRE ACUSAÇÃO E SENTENÇA. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DAS MEDIDAS CAUTELARES. NECESSIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O magistrado deve apresentar as razões que o levaram a decidir desta ou daquela maneira, apontando fatos, provas, jurisprudência, aspectos inerentes ao tema e a legislação que entender aplicável ao caso; porém não está obrigado a se pronunciar, ponto a ponto, sobre todas as teses elencadas pelas partes, desde que haja encontrado razões suficientes para decidir (ut, AgRg nos EDcl no AREsp 1.127.961/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe 8/3/2018). 2. No caso concreto, o TRF/5ª Região manifestou-se claramente sobre a legalidade da medida de busca e apreensão, inexistindo a alegada violação do art. 619 do CPP. 3. Além de não haver, no ordenamento jurídico brasileiro, prazo

específico para o cumprimento de mandado de busca e apreensão, no caso, a espera de tempo maior para o cumprimento da medida visou a resguardar o trabalho policial investigatório. (AgRg no Resp n. 1382803/MA, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 22/9/2017). 4. Acolher a alegação de que a polícia agiu mediante ação controlada, sem a devida autorização judicial, demandaria o revolvimento de todo o material probatório dos autos, procedimento inviável na via do recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ. (...) 11. Agravo não provido. (AgRg no REsp n. 2.007.186/PE, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/10/2022, DJe de 7/11/2022.). Assim, por não vislumbrar na hipótese a ausência de fundamentação, rejeito a preliminar aventada pela Defesa. B) NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA De outro lado, a Defesa aponta a nulidade por cerceamento de defesa, argumentando a inidoneidade do documento probatório colacionado no id. 33694098, por se tratar de lista sem identificação da cadeia possessória e que não fora debatida na fase instrutória. Sobre o tema, consoante preceitua o art. 231 do CPP, é permitido às partes a juntada de documentos em qualquer fase do processo. Nessa toada, o art. 402 do CPP possibilita às partes a produção de novas provas no final da audiência, de modo que, com muito mais razão é possível admiti-la ainda durante a instrução criminal. No mesmo sentido, colaciona-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. OPERAÇÃO FAROESTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ACESSO A POSTERIOR ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA DE CORRÉU. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONSTATAÇÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO, DA EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DE CRIMES. OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. INVESTIGAÇÕES NÃO CONCLUÍDAS. ÓBICE INEXISTENTE. DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS DURANTE A INSTRUÇÃO PROCESSUAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Trata-se de agravo regimental interposto por Adailton Maturino dos Santos e Geciane Souza Maturino dos Santos, no qual se pleiteia a anulação de todos os atos processuais, desde a data da homologação do acordo de colaboração premiada de corréu. 2. O acordo de colaboração premiada não deu origem à Operação Faroeste, mas, ao contrário, foi a evolução da investigação que motivou um dos investigados a se tornar colaborador da Justiça. 3. Não há, nos autos desta ação penal, nenhuma pretensão acusatória fundamentada nos relatos do colaborador. 4. Diante de uma aparente engrenagem criminoso complexa, o Ministério Público Federal adotou a linha estratégica de "fatiar" a acusação, formalizando várias denúncias autônomas, algumas das quais contendo menção expressa à colaboração premiada, o que não é o caso da presente ação penal. 5. Nada obstante, os recorrentes já possuem acesso integral aos autos da colaboração premiada, sem que, até o presente momento, tenham sido capazes de indicar situação concreta de prejuízo à defesa apta a afastar a aplicação do princípio *pas de nullité sans grief*. 6. Não há obrigatoriedade, legal ou jurisprudencial, de conclusão do inquérito antes de iniciada a ação penal. O titular da ação penal é livre para oferecer denúncia criminal tão logo entenda presentes indícios de autoria e materialidade dos fatos investigados, ainda que as investigações ainda estejam em andamento. Precedente. 7. Tanto as respostas à acusação, quanto a análise da denúncia pela Corte Especial, foram realizadas com base nos documentos até então existentes nos autos. Eventuais documentos juntados após a formalização da relação processual penal servirão apenas para instruir a ação penal. 8. É admissível a juntada de nova prova aos autos durante a instrução criminal. Precedente. 9. Os denunciados tiveram acesso franqueado à integralidade de todos os procedimentos relacionados à

presente ação penal desde o seu nascedouro. 10. Os relatórios de inteligência da Polícia Federal juntados aos autos após o recebimento da denúncia constituem documentos novos, que têm sido produzidos conforme a capacidade operacional de análise da autoridade policial. Tão logo são juntados aos autos, os recorrentes obtêm pleno acesso a todo o seu conteúdo, de maneira a possibilitar o exercício absoluto do direito de defesa, razão pela qual não há que se falar em violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa. 11. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg na APn n. 940/DF, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 16/6/2021, DJe de 23/6/2021.). (Grifo nosso). No caso dos autos, nota-se que o documento referido fora devidamente mencionado em sede instrutória e foi admitido pelo MM. Juiz, tendo o ora Apelante, inclusive, afirmado ter conhecimento da existência da lista, de modo que não cabe a arguição lançada pela Defesa. Noutro ponto, o documento em questão, por si só, não fora capaz de viabilizar a emissão de decreto condenatório, existindo nos autos arcabouço probatório robusto que aponta a autoria do crime. Portanto, deve ser rechaçada a preliminar ventilada pela defesa. III – DO MÉRITO A Defesa pleiteia a absolvição do Acusado, afirmando não haver nos autos provas a ensejar uma condenação, uma vez que não existem elementos suficientes capazes de comprovar o animus associativo. Para a configuração do delito previsto no art. 35 da Lei n.º 11.343/06, é desnecessária a comprovação da materialidade quanto ao delito de tráfico, sendo prescindível a apreensão da droga ou o laudo toxicológico. É indispensável, tão somente, a comprovação da associação estável e permanente, de duas ou mais pessoas, para a prática da narcotraficância (STJ – HC: 399159 SP 2017/0106936-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 07/12/2017, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/12/2017). Outro não é o entendimento do doutrinador Renato Brasileiro de Lima: A característica da associação é a estabilidade do vínculo que une os agentes, mesmo que nenhum dos crimes por eles planejados venha a se concretizar. Por isso, por mais que o art. 35 da Lei de Drogas faça uso da expressão “reiteradamente ou não”, a tipificação desse crime depende da estabilidade ou da permanência (societas sceleris), características que o diferenciam de um concurso eventual de agentes (CP, art. 29). (LIMA, Renato Brasileiro de. Legislação Criminal especial comentada: volume único. 9. ed. rev., atual. e ampl. Guanambi. JUSPODIVM, 2021. p. 1094.). A materialidade do delito encontra-se atestada pelos depoimentos das testemunhas de acusação, bem como pelas conversas telefônicas interceptadas, conforme Auto de Procedimento de interceptação telefônica nº 0700022-44.2014.805.0088. Conquanto se trate de crime formal, sendo, portanto, desnecessária a prova do delito de tráfico, no caso dos autos, a materialidade pode ser comprovada também pelos autos de apreensão e laudos periciais colacionados aos fólios, que detalham as várias apreensões de drogas, armas, veículos, aparelhos de telefone celular, embalagens, dinheiro e munições com os quadrilheiros, inclusive de alguns desses materiais com o próprio Apelante, fato ocorrido em 29/10/2014. A autoria, por sua vez, é comprovada por meio de todo o manancial probatório colhido ao longo da persecução criminal. Com efeito, os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pelo Ministério Público, responsáveis pela investigação da prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, aliados às circunstâncias que envolvem o fato delituoso, bem como o conteúdo das interceptações telefônicas, convergem de forma harmônica no sentido de que os Acusados mantinham associação estável e

permanente para fins de narcotraficância, crime insculpido no art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Noutro ponto, os diversos relatórios de inteligência acostados aos autos: o Relatório de Investigação Criminal nº 02/2014 (fls. 796/821), o Relatório de Investigação Criminal nº 04/2014 (fls. 822/842), o Relatório de Investigação Criminal nº 10734/2015 (fls. 843/862), o Relatório de Investigação Criminal nº 03/2014 (fls. 863/885), o Relatório de Investigação Criminal nº 10937/2015 (fls. 886/909), o Relatório de Investigação Criminal nº 11249/2015 (fls. 910/963), o Relatório de Investigação Criminal nº 11004/2015 (fls. 964/1009), o Relatório de Investigação Criminal nº 20/2015 (fls. 1079/1084) e o Relatório Final da Operação Beija-Flor (fls. 1010/1078), bem como as degravações das interceptações telefônicas, ratificam os termos da inicial acusatória e demonstram de forma cabal a participação do Apelante na associação voltada para o tráfico de drogas. Os depoimentos dos Policiais e do Delegado de Polícia que participaram da operação foram esclarecedores acerca da participação do Apelante na associação. Em Juízo (Pje mídias), o Investigador de Polícia ANTÔNIO SÉRGIO SIMÕES: (...) Conheço, tem participação sim senhor, realmente é integrante da facção de DELTON, usava uma moto para a prática do crime de tráfico. Não sei especificar a função dele no tráfico. O Delegado de Polícia, CLEBER ROCHA ANDRADE, ao ser ouvido em Juízo (Pje mídias), disse: (...) sim, nós iniciamos o trabalho nesta coordenadoria, logo, iniciamos uma operação de inteligência, com o monitoramento de telefones, para elucidar alguns homicídios que estavam acontecendo sempre com características de disputa pelo controle dos pontos de drogas, execução de usuários devedores, traficantes rivais, identificamos duas facções, uma de BAÚ e outra de DELTON, com essa operação pudemos averiguar as autorias dos homicídios, todos esses denunciados foram presos; ao final da operação foram presas quase 110 pessoas, Alex atua gerenciando e executando, prendemos ele por homicídio. . Em Juízo (Pje mídias), o Policial Civil ARMANDO informou que: (...) conheço ele, nas minhas investigações ele integrava a facção de DELTON, nessa ida para São Paulo, ele migrou para a facção de BAU, já venho investigando Alex, primeiro por roubo de celular, depois verifiquei por participar de homicídio, a motivação foi tráfico de drogas, o que tenho das investigações é que ele na época vendia drogas e participava de bondes; na época as armas e drogas vinham de São Paulo (...). O Réu ALEX SANTOS MAGALHÃES, por sua vez, ao ser ouvido em Juízo (Pje mídias), contrariando todas as provas coligidas aos autos, negou os fatos, afirmando que: (...) tudo mentira isso senhora; conheço alguns dos denunciados, pois foram amigos meus de escola; senhora eu não sei o motivo, mas uma coisa eu garanto a senhora que eu não faço parte de facção nenhuma, nunca matei ninguém nem nunca vendi drogas, nunca fui preso com droga, não tenho nada contra ninguém, eu tenho certeza que não participei de nada disso, e quero que a senhora acredite em mim, se eu tivesse participação, eu sou homem suficiente para assumir, não tenho participação nenhuma com o tráfico, tenho fé em Deus e Deus é justo e Deus não vai deixar eu ser condenado por uma coisa que eu não fiz. Não tenho relação de amizade com nenhum dos acusados. Frise-se, ademais, que o Apelante, após fugir para o estado de São Paulo, foi cooptado por BAÚ (chefe da facção ROUBA CENA), e “batizado” depois de ter assassinado ANE KELLY DE ANDRADE, integrante do bando chefiado por DELTON, fato que fez com que o nome do Apelante constasse de uma conhecida lista de “jurados de morte”, divulgada pela facção rival (comandada por Delton). Importa assentar ainda que os depoimentos prestados se basearam em longo trabalho de investigação

criminal (operação Beija-Flor), consistente, sobretudo, em campanhas, levantamentos de campo, visualização in loco e informações prestadas por usuários de drogas, policiais civis e militares, vizinhos dos traficantes e até mesmo por criminosos rivais. No que tange aos depoimentos prestados pelas autoridades policiais que compuseram a equipe de investigação, os arts. 202 e 203, ambos do Código de Processo Penal, descrevem que são válidos os depoimentos prestados pelas autoridades e agentes policiais que realizaram as diligências, uma vez que, como testemunhas, farão, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade, servindo, perfeitamente, como elementos de convicção, uma vez que, como qualquer outra testemunha, assumem o compromisso de dizer a verdade. Art. 202. Toda pessoa poderá ser testemunha. Art. 203. A testemunha fará, sob palavra de honra, a promessa de dizer a verdade do que souber e lhe for perguntado, devendo declarar seu nome, sua idade, seu estado e sua residência, sua profissão, lugar onde exerce sua atividade, se é parente, e em que grau, de alguma das partes, ou quais suas relações com qualquer delas, e relatar o que souber, explicando sempre as razões de sua ciência ou as circunstâncias pelas quais possa avaliar-se de sua credibilidade. Assim, é válido o testemunho prestado por autoridade e agente policial, não contraditado nem desqualificado, na medida em que provém de agente público no exercício de suas funções e não destoa do conjunto probatório. No mesmo sentido, preconiza a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO. PARADIGMAS FIRMADOS EM HABEAS CORPUS, MANDADO DE SEGURANÇA E RECURSOS ORDINÁRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA E HABEAS CORPUS E CONFLITOS DE COMPETÊNCIA. DIVERGÊNCIA NÃO CONHECIDA. PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. CONFRONTO ENTRE OS ELEMENTOS OBTIDOS NAS FASES EXTRAJUDICIAL E JUDICIAL. CRIVO DO CONTRADITÓRIO. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS EM JUÍZO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A apontada nulidade não foi conhecida por ter sido trazida nas razões do recurso especial pela alínea c do permissivo constitucional (divergência jurisprudencial) e o recorrente não indicou o dispositivo de lei violado, implicando na incidência da Súmula n. 284/STF, por deficiência de fundamentação. Além disso, não se admite como paradigma acórdão proferido em habeas corpus, mandado de segurança, recurso ordinário em habeas corpus, recurso ordinário em mandado de segurança e conflito de competência. 2. Para se concluir de modo diverso, pela absolvição do recorrente, seria necessário o revolvimento fático-probatório, vedado conforme Súmula n. 7 do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA STJ, porquanto há menção a diversos depoimentos que o apontam como líder do grupo, ocasionalmente, batedor, além de a materialidade estar comprovada. 3. Verificado que as instâncias ordinárias, ao concluir pela condenação, confrontaram elementos obtidos na fase extrajudicial com as demais provas colhidas judicialmente – submetidas, portanto, ao crivo do contraditório e da ampla defesa –, não há como reconhecer a apontada violação do art. 155 do Código de Processo Penal. (AgRg no AREsp 580.314/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 09/08/2018). 4. São válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. (AgRg no Ag 1336609/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 14/08/2013). 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg nos EDcl no

AREsp: 1970832 PR 2021/0300647-3, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 29/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/04/2022). (Grifamos). Assim, do cotejo das provas produzidas, percebe-se haver ânimo associativo entre o Apelante e demais membros do bando, seja para a sustentabilidade do comércio (adequada distribuição de entorpecentes e divisão de tarefas), seja para assegurar a própria unidade e sobrevivência do grupo (ataques a rivais, minimização de prejuízos e precauções com a polícia). Consta-se, sobretudo pelo teor das gravações telefônicas interceptadas, haver intimidade de tratamento, com uso de linguagem compreensível apenas por aqueles que já estão acostumados com a negociação habitual de drogas, manejo de armas, contabilidade e abastecimento das bocas-de-fumo. Afigura-se evidente o vínculo mantido entre o Apelante e os demais integrantes, bem como o elemento subjetivo do animus associativo para a reiterada prática do crime de tráfico de drogas, deixando estreme de dúvidas a efetiva prática do delito de associação para o tráfico, sendo de rigor a manutenção das suas condenações. Ao revés do quanto suscitado pela Defesa, verifica-se a perfeita correlação entre a sentença e a verdade dos fatos apurada por meio das provas obtidas ao longo da instrução processual, confirmando a conduta, pelo Apelante, do crime de associação para o tráfico. Assim, por estarem comprovadas a estabilidade, a permanência e a vontade do Apelante de associar-se para realizar o tráfico de drogas, tem-se que a manutenção da condenação, nas iras do delito descrito no art. 35 da Lei 11.343/06 é medida que se impõe, sendo inaplicável o princípio do in dubio pro reo. IV- DA DOSIMETRIA A Defesa requereu, no particular, a redução da pena-base para o mínimo legal, o decote da agravante “motivo torpe”, a aplicação da atenuante “menoridade”, o afastamento das majorantes reconhecidas na sentença, dispostas no art. 40, IV e V da Lei nº 11.343/2006, ou a alteração da fração para 1/6 (um sexto). Pugnou, ainda, pela modificação do regime inicial de cumprimento de pena, pela detração e pela concessão do direito de recorrer em liberdade. 1ª Fase. Após o exame das circunstâncias do art. 59 do Código Penal, a pena-base foi fixada em 05 (cinco) anos de reclusão, considerando como negativas a culpabilidade, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, sob os seguintes fundamentos: Culpabilidade – No momento do delito, o réu possuía a capacidade de querer e entender a lesividade de sua conduta e o ilícito presente nela, deve-se ser considerado em desfavor do réu, pois há demasiada censura e reprovabilidade social na conduta do acusado, que extrapolam o delito de associação criminosa, a exemplo da função do réu de executar usuários de drogas inadimplentes (...). Motivo do Crime – O motivo do delito é desfavorável para o réu tendo em vista que sua função na associação ao tráfico era de executar usuários inadimplentes, gerenciar a venda de drogas, fornecer segurança contra rivais. Sendo o réu com saúde e aptidão para laborar dentro do respeito à lei, escolheu servir à facção de maneira hostil. Circunstâncias do Crime– As circunstâncias do delito são desfavoráveis ao réu, pois utilizava de violência e grave ameaça para assegurar a proteção e cumprimento da finalidade da facção criminosa, apresentando peculiaridades além daquelas esperadas para o tipo. Consequência Extrapenais do Crime– O crime gerou as consequências extrapenais, sendo dosada em desfavor ao réu. (...). No caso da culpabilidade, deve ser mantida, tendo em vista que o Apelante possuía diversas funções na facção, sendo uma delas: matar usuários inadimplentes, o que extrapola o tipo penal em comento. Com relação aos motivos do crime, estes devem ser excluídos do cálculo da pena, a fim de evitar bis in idem,

uma vez que já estão descritos na circunstância da culpabilidade. No que tange às circunstâncias do crime, merecem ser mantidas, tendo em vista que o uso de violência exacerbada por parte do Apelante e seu bando é causa idônea para recrudescimento da pena. Nesse sentido, colaciona-se jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. QUANTUM DE AUMENTO. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 1. Não é possível mensurar matematicamente o aumento da pena-base de forma a se atribuir igual acréscimo de pena para cada vetorial considerada negativa. A lei confere ao julgador certo grau de discricionariedade na análise das circunstâncias judiciais; sendo assim, o que deve ser avaliado é se a fundamentação exposta é proporcional e autoriza a fixação da pena-base no patamar escolhido. 2. Levando-se em consideração que a pena abstratamente cominada ao delito de associação para o tráfico varia de 3 a 10 anos de reclusão, além do pagamento de 700 a 1.200 dias-multa, entendo idônea a fundamentação da sentença condenatória, ao fixar a pena-base em 4 anos de reclusão, além do pagamento de 770 dias-multa, ante a análise desfavorável das circunstâncias do delito, já que se trata de organização muito bem estruturada, que agia há mais de 5 anos, com extrema violência e com grande número de militantes, comercializando maconha, cocaína e crack. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 478.202/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 12/2/2019, DJe de 7/3/2019.). Quanto às consequências do delito, a fundamentação utilizada pelo MM. Magistrado é genérica e, portanto, não tem o condão de embasar o aumento de pena. Dessa forma, restam apenas 02 (duas) circunstâncias judiciais negativas (culpabilidade e circunstâncias do delito) e utilizando-se o critério de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial negativa, reduzo a pena para 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Na segunda fase, o MM. Juiz de primeiro grau aplicou a agravante "motivo torpe", sem qualquer fundamentação, razão pela qual deve ser excluída. Quanto ao pleito de aplicação da atenuante de menoridade, não merece prosperar. Ora, o crime de associação para o tráfico é um crime permanente, cuja consumação se prolonga no tempo, enquanto subsistir a vontade do agente. Assim, considera-se que enquanto perdurar a reunião, o crime está constantemente sendo consumado. Tanto assim que, de acordo com o Código Penal, nos crimes permanentes a prescrição da pretensão punitiva começa a correr do dia em que cessa a permanência (art. 111, III, do CP). Nesse contexto, considerando que a idade é aferida no momento da conduta do agente e que, por razões já mencionadas, a conduta no crime permanente se prolonga no tempo, alcançando todas as intercorrências que neste período acontecerem, como a maioridade do agente, p ex. , não há que se falar em aplicação da atenuante da menoridade no caso concreto, já que o Apelante já teria completado os 21 (vinte e um) anos, quando cessaram as condutas criminosas. Dessa forma, mantenho a pena em 04 (quatro) anos e 09 (nove) meses de reclusão. Na terceira fase, de fato, não restou comprovado o tráfico interestadual, razão pela qual deve ser excluída a majorante prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/06. Quanto à causa de aumento prevista no inciso IV do art. 40 da Lei nº 11.343/06, esta deve permanecer, tendo em vista que as provas demonstraram, extreme de dúvidas, que o grupo utilizava-se de armamentos de fogo pesados para viabilizar o exercício da traficância, sendo, inclusive, uma das funções do Apelante executar os usuários inadimplentes. Assim, aumento a pena em 1/6 (um sexto), restando apurada a reprimenda de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses

e 15 (quinze) dias de reclusão, a qual torno definitiva, diante da inexistência de outras causas de aumento ou de diminuição. Pena de multa Quanto à pena de multa, reduzo-a para 866 (oitocentos e sessenta e seis) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, para guardar a devida proporcionalidade com a pena privativa de liberdade. Regime No que tange ao regime, mantenho no fechado, considerando a negativação de 02 (duas) circunstâncias judiciais, nos termos do que dispõe o art. 33, § 3º, do CP. DETRAÇÃO Requeveu a Defesa a realização da detração penal. Vale destacar, inicialmente, que, em atenção ao quanto disposto pela Lei nº 12.736/12, que antecipa o momento de aferição da detração penal para a prolação da sentença condenatória, deixo de efetivá-la ante a ausência de dados fidedignos nos autos a propósito do quantum de cumprimento de pena provisória pelo réu. Vale ressaltar que a Lei nº 12.736/12 não suprimiu a função do Juízo da Execução no que diz respeito à detração penal, sendo imperiosa, para a respectiva concessão, a aferição dos elementos objetivos previstos em lei. Ademais, a modificação do regime de cumprimento da pena demanda a comprovação de requisitos subjetivos relacionados ao agir do acusado, o que não pode ser examinado com o devido apreço por esta Corte nesta fase processual. Pleito de concessão do direito de recorrer em liberdade A Defesa pugna pelo direito de o Apelante recorrer em liberdade. No entanto, o Acusado não trouxe aos autos qualquer fato novo apto a ensejar a modificação da situação processual, persistindo, portanto, os mesmos motivos que embasaram a negativa do benefício almejado. Noutro ponto, o Apelante permaneceu preso durante toda a instrução criminal, persistindo as circunstâncias fáticas, razão por que não fazem jus à liberdade provisória, restando, dessarte, demonstrada como imperiosa a prisão preventiva, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal de Federal e do Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. RECEPÇÃO. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUSTIFICADORAS DA PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA CUSTÓDIA POR PRISÃO DOMICILIAR. TRATAMENTO MÉDICO. CARÁTER EXCEPCIONAL DA MEDIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A manutenção de custódia cautelar ganha reforço com a prolação de sentença condenatória que não concede a réu que ficou preso durante toda a instrução processual o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva. 2. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal. 3. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas, bem como a gravidade concreta do delito, o modus operandi da ação delituosa e a periculosidade do agente. 4. A reincidência específica evidencia maior envolvimento do agente com a prática delituosa e constitui fundamento idôneo para a manutenção da custódia cautelar para garantia da ordem pública, com o objetivo de conter a reiteração delitiva. 5. As condições pessoais favoráveis do agente não impedem, por si sós, a manutenção da segregação cautelar devidamente fundamentada. 6. Não é

cabível o deferimento do pedido de prisão domiciliar quando não comprovada a excepcionalidade da medida no caso concreto. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 743.066/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.). Sendo assim, afasto o pleito da Defesa de conceder ao Apelante o direito de recorrer em liberdade. V- DO PREQUESTIONAMENTO Ante a questão acerca do prequestionamento apresentada pela Defesa, saliento que não ocorreu ofensa aos dispositivos de lei invocados, de sorte que o posicionamento constante deste Acórdão representa a interpretação feita pela colenda Turma Julgadora quanto à matéria posta em discussão, revelando-se na forma de seu convencimento, pelo que não se deve cogitar negativa de vigência a tais dispositivos. Consigno, por oportuno, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a desnecessidade da menção expressa aos textos de lei em que se baseia o Acórdão, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação, não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. Acórdão do Tribunal de origem. Veja-se: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 158 DO CP. SÚMULA 211/STJ. CONTRARIEDADE AO ART. 17 DO CP. INOVAÇÃO RECURSAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. No que tange à alegada ofensa ao art. 158 do Código Penal, sob o argumento de que é imprescindível a realização de perícia para a caracterização do crime tipificado no art. 304 do Código Penal, verifica-se que, a despeito da oposição dos embargos de declaração, essa matéria não foi objeto de análise pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 211/STJ, in verbis: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo". 2. Consoante o entendimento consolidado nesta Corte Superior, "o prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, sob pena de não preenchimento do requisito do prequestionamento, indispensável para o conhecimento do recurso" (AgInt no REsp 1.848.956/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 31/8/2020, DJe 3/9/2020). 3. Em relação à suposta ofensa ao art. 17 do Código Penal, em razão da impossibilidade de consumação do crime por ineficácia absoluta do meio, verifica-se que essa tese não foi objeto de alegação no âmbito da apelação interposta às fls. 432-449 (e-STJ), tampouco obteve pronunciamento pelo acórdão recorrido, consistindo, pois, em indevida inovação recursal. 4. Tomando-se por parâmetro a data de publicação do acórdão confirmatório da condenação como novo marco interruptivo da prescrição (STF – HC n. 176.473, julgado em 27/4/2020, Tribunal Pleno, Relator o Ministro Alexandre de Moraes), conclui-se, sem maior esforço, que entre o dia 30/11/2015 (data da publicação da sentença) e o dia 28/5/2019 (data da publicação do acórdão), não transcorreu lapso temporal superior a 4 (quatro) anos. Do mesmo modo, vê-se que, entre a publicação do acórdão e a presente data, também não transcorreram mais de 4 (quatro) anos, de modo que não há como ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva quanto ao crime tipificado no art. 304 do Estatuto Repressor. 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1726251 RJ 2020/0168757-4, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 09/03/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/03/2021). (Grifos acrescidos). Considera-se, assim, prequestionada toda matéria, uma vez que, conforme exposto, tratando-se de prequestionamento,

é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida. CONCLUSÃO Ante o exposto, CONHEÇO, REJEITO AS PRELIMINARES e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso interposto pela Defesa, a fim de reduzir a pena do Apelante para 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulada ao pagamento de 866 (oitocentos e sessenta e seis) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantendo-se os demais termos da sentença. Salvador/BA, 19 de janeiro de 2023. Desa. Nágila Maria Sales Brito Relatora