

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300506-60.2013.8.05.0250 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: Romildo Batista dos Santos e outros Advogado (s): ONILDA PEREIRA ALVES APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA FUNDADA NA ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS MEDIANTE INVASÃO DE DOMICÍLIO. INSURGÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PLEITO DE CONDENAÇÃO. REFORMA DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. JUSTA CAUSA APTA A SUPEDANEAR A BUSCA DOMICILIAR. NA HIPÓTESE DOS AUTOS, RESTOU CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA DOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO (DELITOS DE NATUREZA PERMANENTE), REVELADA NO CURSO DA AÇÃO POLICIAL. CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL NOS TERMOS DO ARTIGO 5º, INCISO XI, VALIDANDO O INGRESSO DE POLICIAIS NO LOCAL ONDE A CONDUTA DELITUOSA ESTIVER EM ANDAMENTO. ACERVO PROBATÓRIO LÍCITO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. CONDENAÇÃO PELOS CRIMES PREVISTOS NO ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006, ART. 12 E ART. 16, § 1º, INCISO IV, AMBOS DA LEI 10.826/2003. ABSOLVIÇÃO QUANTO À IMPUTAÇÃO DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA PRÁTICA DE TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0300506-60.2013.8.05.0250, provenientes da Comarca de Simões Filho/BA, em que figuram, como apelante, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, e, como apelados, FÁBIO PAULO DOS SANTOS e ROMILDO BATISTA DOS SANTOS. ACORDAM os Eminentíssimos Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER e julgar pelo PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, nos termos do Voto do Desembargador Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 21 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300506-60.2013.8.05.0250 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: Romildo Batista dos Santos e outros Advogado (s): ONILDA PEREIRA ALVES RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação Criminal interposto pelo Ministério Público do Estado da Bahia contra sentença proferida pela Mma. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal e Infância e Juventude da comarca de Simões Filho/BA (ID 43516336), que absolveu Fábio Paulo dos Santos das imputações de práticas delituosas previstas no art. 33, caput, e art. 35, da Lei 11.343/2006 e art. 12 da Lei 10.826/2003, assim como Romildo Batista dos Santos, das acusações de condutas tipificadas nos artigos 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/06, além do art. 16, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 10.826/03. Inconformado com o decisor, o ilustre membro do Ministério Público interpôs o presente recurso, pleiteando em suas razões recursais pela reforma da sentença (ID 43516358), para que os Apelados sejam condenados nos termos da denúncia. Em sede de contrarrazões (ID 43516361), a defesa requereu o improvimento do apelo ministerial, a fim de que seja mantida a decisão proferida pela Magistrada singular. Ao subirem os autos a esta instância, opinou a douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e provimento do Recurso de Apelação. Vindo-me conclusos, lanço o presente relatório, submetendo-o à análise do eminente Desembargador Revisor, em atendimento ao preceito inserto no art. 166, I, do RI/TJBA. É o relatório. Salvador/BA, data registrada no sistema. Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime 1ª

Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n.  
0300506-60.2013.8.05.0250 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma  
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO:  
Romildo Batista dos Santos e outros Advogado (s): ONILDA PEREIRA ALVES  
VOTO Os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do apelo  
estão presentes na hipótese, ensejando seu conhecimento. 1. Dos Fatos.  
Colhe-se dos autos que no curso de investigações acerca de homicídios  
perpetrados em razão de disputa de pontos de venda para tráfico de drogas,  
investigadores da Polícia Civil foram informados, por uma vítima de  
tentativa de homicídio, a respeito da identidade dos autores do crime  
perpetrado contra sua vida. Segundo o ofendido, ele foi alvejado por  
disparos de armas de fogo deflagrados por três indivíduos, dentre os quais  
Fábio Paulo dos Santos e Romildo Batista dos Santos, ora Recorridos. Na  
oportunidade, a vítima disse o endereço de Fábio Paulo e Romildo Batista,  
local para onde se dirigiram os policiais. Ato contínuo, no lugar indicado  
pela vítima sobrevivente, os suspeitos foram abordados e indagados em via  
pública. No transcurso das interpelações, os suspeitos teriam confirmado a  
autoria da tentativa de homicídio contra essa vítima (Samuel Silva Alves),  
e o homicídio de outro indivíduo, de nome Filipe Souza da Silva,  
justificando os atentados com armas de fogo contra essas pessoas em  
virtude de defesa de suas próprias vidas. Esclareceram que foram ameaçados  
de morte pelos traficantes Samuel e Filipe, os quais queriam se apoderar  
de pontos de venda de drogas. Revelaram ainda, que as armas utilizadas  
para defesa pessoal estavam guardadas em suas residências. Ato contínuo,  
já em curso a ação policial investigativa, e caracterizada situação de  
flagrância – em contexto de guarda ilícita de armas de fogo e drogas no  
interior das residências (crimes permanentes)–, os policiais ingressaram  
no domicílio do denunciado Fábio Paulo dos Santos, onde, de fato, foram  
apreendidos uma arma de fogo, tipo revólver, calibre .32, municiada com  
três cartuchos intactos, 6g (seis gramas) de drogas tipo cocaína,  
distribuídos em nove porções acondicionadas em plástico incolor, 03 (três)  
aparelhos celulares e uma câmera digital Nikon (ID 43513148 fls. 502; ID  
43513154 fls. 508, ID 43513145 fls. 531). Já na residência do segundo  
denunciado, Romildo Batista dos Santos, foi encontrada uma arma de fogo,  
tipo revólver, calibre .32, com numeração raspada e municiada com um  
cartucho intacto (ID 43513148 fls. 502; ID 43513154 fls. 508, ID 43513145  
fls. 531). Transcorrida a instrução criminal sobreveio a sentença  
absolutória, na qual a Magistrada singular julgou improcedente a denúncia,  
e absolveu Fábio Paulo dos Santos das imputações de práticas delituosas  
previstas no art. 33, caput, e art. 35, da Lei 11.343/2006 e art. 12 da  
Lei 10.826/2003, assim como Romildo Batista dos Santos, das acusações de  
condutas tipificadas nos artigos 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/06, além  
do art. 16, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 10.826/03. Eis o contexto  
fático que deu ensejo à interposição do recurso de Apelação do Ministério  
Público. 2. Do pleito de condenação. Inconformado com a sentença  
absolutória proferida pela Mma. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal e  
Infância e Juventude da Comarca de Simões Filho/BA (ID 43516336), o  
Ministério Público do Estado da Bahia pugna pela condenação de Fábio Paulo  
dos Santos por prática de condutas definidas no art. 33, caput, e art. 35,  
da Lei 11.343/2006 e art. 12 da Lei 10.826/2003, assim como Romildo  
Batista dos Santos, pelo cometimento de crimes previstos nos artigos 33,  
caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06, além do art. 16, parágrafo único,  
inciso IV da Lei nº 10.826/03. A insurgência ministerial merece parcial

acolhimento. Pois bem. Consoante relatado, após a instrução processual, a Magistrada a quo absolveu os Apelados dos delitos imputados na inicial acusatória, aduzindo que as provas colacionadas aos autos são ilícitas, porque obtidas mediante entrada forçada nos domicílios dos acusados, sem a presença de mandados judiciais; não subsistindo, por consequência, um conjunto probatório capaz de lastrear as pretendidas condenações. Todavia, da análise minuciosa dos autos em referência, em especial as provas orais coligidas, notadamente os depoimentos dos policiais, as confissões dos acusados, e o processo investigativo percorrido pelos investigadores, observa-se a existência de claro envolvimento dos denunciados com o tráfico de drogas e posse de armas de fogo. Dessarte, considerando que as situações fáticas do caso em tela caracterizam flagrantes de crimes permanentes, isto é, posses irregulares de armas de fogo e guarda de certa quantidade de entorpecentes no interior da residência do réu Fábio Paulo dos Santos, restaram configuradas circunstâncias que se amoldam às hipóteses legais de mitigação do direito à inviolabilidade de domicílio, mostrando-se prescindível a apresentação de mandado judicial. Por oportuno: "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"(HC 598.051/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe 15/03/2021). PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE MANDADO. NÃO CONFIGURAÇÃO. CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. ART. 5º, XI, DA CF. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) II – Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, "é dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante da prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, pois o referido delito é de natureza permanente, ficando o agente em estado de flagrância enquanto não cessada a permanência."(AgRg no REsp n. 1.637.287/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 10/05/2017). III – A garantia constitucional de inviolabilidade ao domicílio é excepcionada nos casos de flagrante delito, não se exigindo, em tais hipóteses, mandado judicial para ingressar na residência do agente. Precedentes. (STJ; HC 529074 / SP; 5ª Turma; Rel. Min. Leopoldo de Arruda Raposo; Data do Julgamento: 17/12/2019). É dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante da prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, pois o referido delito é de natureza permanente, ficando o agente em estado de flagrância enquanto não cessada a permanência (STJ. AgRg no REsp 1637287 / SP; Data do Julgamento: 27/04/2017). Dessa forma, não se verifica qualquer ilegalidade nas condutas dos policiais que procederam às buscas domiciliares, legitimadas pela constatação prévia de situações de flagrante delito. Por isso, ao reverso do quanto delineado pela magistrada a quo, não merece subsistir a nulidade apontada, restando plenamente válido o arcabouço probatório constante nos autos, para condenar Fábio Paulo dos Santos pela prática de condutas delituosas previstas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 12 da Lei 10.826/2003, assim como Romildo Batista dos Santos, pelo cometimento de conduta tipificada no art. 16, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 10.826/03. Com efeito, na

espécie, a materialidade dos delitos de tráfico de drogas e posse ilegal de armas de fogo restou patentemente comprovada nos autos, pelos seguintes elementos: Auto de Exibição e Apreensão (ID 43513161, fl.515), o Laudo de Constatação (ID 43513164, fl.518) e Laudo de Exame Pericial Definitivo 2013 004073 01 (43516032, fl.395), com resultado positivo da análise para cocaína, substância psicotrópica de uso proscrito no Brasil e constante na lista F-1 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde; e Laudo de exame físico-descritivo e de funcionamento de 02 (duas) armas de fogo e das munições apreendidas (Laudo de Exame Pericial / ICAP Nº 2013 005759 01), atestando a aptidão para disparos (ID 43516028, 43516030, 43516031, 43516173, 43516174, 43516175). A autoria delitiva também se encontra suficientemente comprovada no conjunto probatório, diante dos depoimentos testemunhais prestados pela equipe de policiais participantes da diligência, que culminou nas prisões em flagrante dos Apelados, na apreensão dos entorpecentes e das armas de fogo, todos uníssonos ao reproduzirem as circunstâncias das prisões de maneira clara, detalhada firme e coincidente; bem como, em face das confissões de Fábio Paulo dos Santos e Romildo Batista dos Santos na Delegacia. Elucida-se. Na Delegacia, o IPC Caetano Izidro de Jesus, na qualidade de condutor (Auto de prisão em flagrante, ID 43513147-43513149) relatou que: "(...) em cumprimento à Ordem de Serviço expedida pelo Titular desta Unidade, solicitando a realização de diligências para apurar a tentativa de homicídio contra o adolescente Samuel Silva Alves, RG 15622630-80/Ba, ocorrida no dia 21, próximo passado, determinou aos policiais civis Gilson Mendes e Ivaldo Couto, deslocarem-se até o Hospital do Subúrbio, para onde a vítima foi transferida, procedente do Hospital Municipal Eduardo Alencar, sendo foi mantido contato coma vítima, que alegou ter sido baleada por três indivíduos conhecidos como: Neguinho, Galego, e Cabelão e que os mesmos poderiam ser localizados no Km 30, atrás do "Pinicão- Embasa", neste município; QUE também foi localizada no Hospital do Subúrbio, a pessoa de Álvaro Assunção Ferreira, RG 15567227-45, vulgo "Jegue" que estava internado, procedente do Hospital Municipal Eduardo Alencar, apresentando uma perfuração por disparo de arma de fogo nas proximidades da costela, sendo ele reconhecido por Samuel Silva Alves como sendo o indivíduo, alcunhado como "Cabelão"; QUE dando seguimento às investigações, foram deslocadas as equipes Simões Filho 04 e 06, (...) o próprio declarante, João Gomes e Ivaldo Couto, até a rua Nossa Senhora da Paz, atrás da Embasa, KM 30, neste município, onde foram localizadas as pessoas de Romildo Batista dos Santos, RG 15757074-62, vulgo "Galego", DN 30/09/1991, e Fábio Paulo dos Santos, RG 20134389-40, vulgo "Neguinho", que confessaram a tentativa de homicídio contra o adolescente Samuel Silva Alves, bem como de ter executado a pessoa de Filipe Sousa da Silva, (...); que na residência de Fábio Paulo dos Santos, vulgo "Neguinho", foram encontrados os seguintes objetos, descritos no Auto de Exibição e Apreensão: um revólver, marca Rossi, calibre 32, nº C 187848, oxidado, capacidade para 06 tiros, municiado com 03 cartuchos intactos; 09 (nove) "porções" de substância de coloração esbranquiçada, embaladas individualmente em sacos plásticos transparentes, aparentemente "cocaína", dentro de um vasilhame de fermento "Royal"; 04 (quatro) aparelhos celulares; um bloco de papel contendo anotações (...); QUE na residência de Romildo Batista dos Santos, vulgo "Galego", foi encontrado o revolver, marca Smith & Wesson, calibre 32, oxidado, sem numeração, capacidade para 06 tiros, municiado com 01 cartucho intacto; (...)" (sic) Em juízo, o Policial Civil João Gomes dos Santos, o IPC Luiz

Rodrigues de Almeida Neto, e o IPC Caetano Izidro de Jesus narraram a dinâmica das diligências que culminaram com a custódia cautelar dos acusados (ID 43516019, 43516225, ID 43516226, nos seguintes termos: Policial Civil João Gomes dos Santos, ID 43516019: (...) estavam investigando o homicídio de um menino, que teria sido levado pelos acusados para fumar um baseado em um terreno baldio em frente ao posto da PRF e não mais retornou, quando, em diligências na residência dos mesmos, encontraram os objetos descritos na denúncia, incluindo armas de fogo e drogas; que os policiais foram divididos em duas equipes e o depoente se encontrava na equipe que se dirigiu à residência do acusado ROMILDO, onde foi encontrado um revólver calibre 32 embaixo do colchão; que não se recorda se a arma tinha numeração raspada; que não acompanhou a diligência realizada na casa do acusado FABIO; que os acusados confessaram a prática do homicídio, indo com o depoente no local por várias vezes e mostrando onde teriam atirado na vítima; que não confessaram a prática de tráfico de drogas; que o acusado ROMILDO confessou que a arma encontrada em sua residência realmente lhe pertencia, não informando qual seria a utilidade da mesma ou onde ele teria adquirido; que, na época dos fatos, o depoente tinha chegado há pouco tempo neste município e não sabe informar nada sobre a conduta dos acusados e se já haviam outras denúncias dando conta do envolvimento dos mesmos na prática de delitos. (...) no dia seguinte à prisão, foi com os réus até o local onde supostamente estava o corpo da vítima de homicídio, do qual os acusados são suspeitos; que não pode afirmar que a vítima era conhecida dos réus. (...) viu a arma encontrada na casa de FABIO, embora não tenha participado da diligência; que nenhuma testemunha disse que os acusados vendem drogas.” (sic) IPC Luiz Rodrigues de Almeida Neto, ID 43516225: “(...) que em razão de investigações sobre homicídios e tentativas de homicídios na comarca de Simões Filho, perpetrados por disputa por conta de tráfico de drogas que envolvia os denunciados; que fizemos diligência no dia narrado na denúncia, sendo abordados os denunciados Neguinho e Galego, e encontradas na residência de ambos armas e drogas; que não me recordo qual tipo de arma foi encontrada, tampouco como estava acondicionada; que foram encontrados dois revólveres, um na casa de cada um dos denunciados; que foram apreendidos celulares, não me recordo de dinheiro; que não me recordo se foi apreendido petrechos relacionados ao tráfico de drogas; que após o fato não soube de nada acerca dos acusados; que não sei informar se os acusados eram ligados a algum traficante ou facção criminosa; (...) que não me recordo se a droga já se encontrava embalada e fracionada para a venda; que não me recordo se havia balança de precisão (...)” IPC Caetano Izidro de Jesus, ID 43516226: (...) que em razão de diligências efetuadas em razão de homicídios e tentativas de homicídios motivados por disputa de ponto de tráfico de drogas, empreendemos diligências que culminaram na abordagem dos acusados, pois, recaía sobre os mesmos a autoria de homicídio e da tentativa de homicídio; que durante a abordagem os acusados informaram que tinham materiais ilícitos em suas residências; que na casa de Galego foi encontrada uma arma de fogo, tipo revólver, enquanto na casa de Neguinho foram encontrados drogas, uma arma, revólver, celulares; que a droga era do tipo cocaína, salvo engano; que a droga estava embalada e fracionada; que a quantidade de droga era razoável; que na casa de Neguinho também foram encontrados sacos plásticos, gilete, carretel de linha, tesoura; que eu não conhecia os acusados; que os acusados declararam que eram traficantes; que não me recordo se os acusados eram ligados a alguma facção; (...) que eu fui o condutor dos denunciados; que foram apreendidas

munições e essas estavam dentro das armas. (...)” (sic) Na delegacia, perante a Autoridade Policial, Fábio Paulo dos Santos assumiu a propriedade das drogas e da arma de fogo encontrada em sua residência, assim como Romildo Batista dos Santos reconheceu como seu o revólver apreendido em sua casa, da seguinte forma: Fábio Paulo dos Santos: (...) confessa as autorias criminosas aduzindo que ratifica o termo de interrogatório prestado, nesta data, à Bela. Marilda Marcela da Luz, confessando a participação do interrogado no homicídio, que vitimou FILIPE SOUZA DA SILVA e no homicídio tentado, que vitimou SAMUEL SILVA ALVES, crimes que praticou em companhia de ROMILDO BATISTA DOS SANTOS, no dia 21.01.13, neste município; que adquiriu a referida arma de fogo em mão de um desconhecido, na feira da baixa do fiscal, em Salvador, pelo valor de R\$ 200,00 (duzentos reais); que iniciou no mundo do tráfico, há aproximadamente sete meses, uma vez que deixou de trabalhar com seu pai, como ajudante de pedreiro, e precisava sustentar-se e à sua mulher, grávida, bem como à sua filha adotiva; que vendia cada “trouxinha” de cocaína pelo valor de R\$ 5,00 (cinco reais), sendo que adquiriu a referida droga no bairro de Engomadeira. (...)” (ID 43513151) Romildo Batista dos Santos (...) confessa ser traficante e que a arma apreendida em sua casa foi a mesma utilizada pelo interrogado no homicídio que vitimou FILIPE SOUSA DA SILVA e no homicídio tentado que vitimou SAMUEL SILVA ALVES, no dia 21.01.13, tendo praticado os ditos crimes em companhia de FÁBIO PAULO DOS SANTOS; que o que motivou os delitos foi o fato de que FILIPE e SAMUEL, também traficantes, estavam ameaçando o interrogado e Fábio de morte, com a finalidade de se “apoderarem” do ponto de venda de drogas; (...)” (ID 43513150). Contudo, em sede de interrogatório judicial, Romildo não compareceu à audiência, tendo sido decretada a sua revelia. Enquanto, o denunciado Fábio Paulo dos Santos se retratou, apresentando outra versão dos fatos, a qual diverge daquela prestada na seara policial. Nesse sentido, segue transcrição de trecho do depoimento de Fábio Paulo, conforme consta na sentença: “(...) que nesse dia eu estava em um bar bebendo, que foi até meu aniversário; (...) que estava eu, Romildo e minha esposa; que vieram duas viaturas disfarçadas, deu a voz de polícia, encostou, e falaram que foi a gente que matou fulano; (...) que chegou na delegacia, falaram que tinham um negócio que era meu; (...) que eu nunca respondi nenhum processo, esse é o primeiro; (...) que eu já usei drogas, não uso mais; (...) que a polícia me pegou no bar, não me levaram em casa não; (...) que dentro da minha casa não tinha nada; (...) que eu não conhecia os policiais; (...) que eu conheço Romildo de lá mesmo, de onde eu morava; (...) que nesse tempo aí eu ainda não fumava (...)”. Inobstante a negativa de autoria quanto à prática dos delitos, as teses defensivas não encontram suporte no acervo probatório existente nos autos, não podendo prevalecer isoladamente diante das demais provas produzidas em contrário. Ao reverso, nesse contexto, a apuração entre as declarações das testemunhas da acusação, colhidas sob o crivo do contraditório, com as demais provas coligidas aos autos, formam um conjunto probatório harmônico apto a imputar aos Apelantes a prática do crime de tráfico de drogas e posse ilegal de armas de fogo. Ademais, as Cortes superiores já pacificaram o entendimento de que os depoimentos dos policiais prestados em Juízo, em harmonia com o conjunto de provas formado no curso da persecução penal, constituem meio de prova idôneo a resultar na condenação. É o que se extrai dos seguintes julgados: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE VERIFICADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. VALIDADE DA

PROVA. 1. A Corte de origem asseverou que os depoimentos prestados pelos agentes da lei, tanto em solo policial quanto em Juízo, restaram coerentes e verossímeis, no sentido de que tiveram notícia da prática de tráfico de drogas no bairro Tamandaré, já conhecido nos meios policiais como ponto de venda de entorpecentes, "tendo o denunciante, ainda, fornecido uma descrição das vestimentas dos criminosos e que ambos eram jovens, bem como indicado o local onde os narcóticos eram acondicionados". 2. Ademais, "Diego teria dispensado quatro porções de maconha quando percebeu a chegada da Polícia Militar "e que" O restante das drogas estava escondido em um barranco, onde foram encontradas, no meio do mato, 21 porções de maconha embaladas de forma análoga àquela atribuída a Diego ". 3. Com efeito, "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova "(AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021). 4. Ademais, adotar-se conclusão diversa daquela trazida pelo Tribunal de origem demandaria necessário revolvimento fático-probatório, providência incompatível com a estreiteza procedimental do writ. 5. Agravo improvido (AgRg no HC n. 751.416/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 25/11/2022)– grifos aditados. "PENAL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. ART. 557 DO CPC. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. REVISÃO DA DOSIMETRIA. LIVRE CONVENCIMENTO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. REGIME MAIS GRAVOSO. MANUTENÇÃO. 1. (...) 3. Esta Corte de Justiça firmou a compreensão de que o depoimento dos agentes policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado é meio idôneo a amparar sua condenação, mormente quando corroborado em juízo por outros elementos de prova. Precedentes [...]. 7. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1476566/ES, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2015, DJe 20/08/2015). Destarte, após detida análise dos autos, conclui-se que a tese absolutória simplesmente não se sustenta quando confrontada com as demais provas do processo. Efetivamente, ao longo de toda a instrução processual, não foi produzida qualquer prova idônea capaz de refutar evidências como laudos técnicos, e depoimentos testemunhais manifestados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Entretanto, forçoso reconhecer que não existem provas seguras da efetiva prática do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.342/2006 por parte de Romildo Batista dos Santos, já que no curso da instrução criminal não restou comprovada a prática de nenhuma das condutas previstas no dispositivo acima citado, sendo sua absolvição medida de justiça. De fato, não foram apreendidos entorpecentes, ou qualquer apetrecho usado para mercancia de drogas, com Romildo Batista dos Santos, tampouco em sua residência, sendo de rigor a manutenção da absolvição do acusado quanto a acusação de prática do delito de tráfico de drogas, por ausência de comprovação da materialidade delitiva. Assim, diante do conjunto probatório apreciado, afasta-se a absolvição do réu Fábio Paulo dos Santos quanto às imputações de práticas delituosas previstas no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 e art. 12 da Lei 10.826/2003, assim como em relação ao réu Romildo Batista dos Santos, no que concerne à acusação de conduta tipificada no art. 16, parágrafo único, inciso IV da Lei nº 10.826/03, pois as evidências de que praticaram tais crimes são robustas,

respaldadas em provas produzidas no inquérito policial e, sobretudo, na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual impõe-se a condenação dos acusados, pelos crimes acima discriminados. Lado outro, no que tange à pretendida condenação dos réus por prática de crime de associação para o tráfico de drogas, também requerida pelo órgão ministerial, razão não lhe assiste. Isso porque inexistem elementos probatórios suficientes para a condenação dos apelados nas iras do art. 35 da Lei 11.343/06. O ilícito de associação para o tráfico de entorpecentes exige, necessariamente, à sua configuração, concurso de pessoas com ânimo associativo, estabelecimento de solidariedade entre todos os membros dessa associação, divisão de tarefas, reciprocidade de ação, além de prática reiterada do crime, a teor do art. 35 da Lei nº 11.343/06. Na espécie, não restou plenamente caracterizada, tampouco comprovada a existência de estabilidade e permanência de vínculo associativo entre os acusados para a prática do crime de tráfico de drogas. Não há prova patente quanto a participação dos denunciados em um esquema organizacional com hierarquia e divisão de tarefas para realização da atividade de narcotraficância. Por fim, não há evidências que comprovem esse ânimo definitivo de modo a configurar prova plena da prática do crime do artigo 35 da Lei 11.343/06. Acerca da matéria, o ilustre jurista Guilherme de Souza Nucci esclarece que: "Demanda-se a prova de estabilidade e permanência da mencionada associação criminosa (...). Exige-se elemento subjetivo do tipo específico, consistente no ânimo de associação de caráter duradouro e estável. Do contrário, seria um mero concurso de agentes para a prática de crime de TRÁFICO." (in, Leis penais e processuais penais comentadas. 2ª ed., RT. p.334). Desse modo, em face da carência de provas incontestas da autoria dos agentes, impõe-se a manutenção da absolvição em relação a prática do crime, previsto no art. 35 da Lei. 11. 343/06, pela aplicação do princípio constitucional do "in dubio pro reo". Nesses termos, diante das razões e fundamentos já expendidos, julga-se parcialmente procedente a pretensão deduzida na denúncia para condenar o acusado Fábio Paulo dos Santos como incurso nas penas do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 e art. 12 da Lei 10.826/2003, assim como Romildo Batista dos Santos, como incurso nas sanções do art. 16, § 1º, inciso IV da Lei nº 10.826/03, em ambos os casos pelos fatos ocorridos em 25/01/2013; absolvendo-os em relação à imputação prevista no artigo 35, da Lei 11.343/06, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal. 3. Da dosimetria da pena Em observância ao comando dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal e art. 42 da Lei nº 11.343/2006, passa-se à dosimetria das penas dos réus, de forma individualizada e consoante os fundamentos a seguir expostos. 3.1 – Em relação ao acusado Fábio Paulo dos Santos. I) A culpabilidade do réu, manifestada pela reprovabilidade de sua conduta, não ultrapassou aquela inerente aos próprios tipos penais, não havendo qualquer subsídio que possa aumentar ou diminuir a censura da prática dos atos ilícitos cometidos pelo acusado. II) Quanto aos antecedentes, deve-se esclarecer que somente podem ser consideradas as condenações definitivas por crime anterior à prática do fato descrito nos autos e que não impliquem reincidência. Nesse mote, não se verifica no caderno processual dados acerca de condenações anteriores que preencham tais requisitos. III) Não há elementos nos autos que possam dar suporte à análise da conduta social do acusado cuja apuração requer análise do comportamento do agente no meio social em que vive, no seio da família, no trabalho, circunstâncias essas que dão suporte à averiguação se o delito é consequência de má educação ou se revela, de fato, sua propensão ao desvalor social. IV) Ausentes nos



autos informações que retratem a personalidade do Réu porquanto ausentes elementos que permitam mensurar sua sensibilidade ético-social, fatores essenciais à análise da presente circunstância. V) As circunstâncias dos crimes são próprias dos tipos em comento. VI) As consequências não extrapolam aquelas próprias das condutas típicas, ressaltando-se que, no caso do crime de tráfico de drogas, a degradação dos costumes e a destruição de vidas em razão do abuso de entorpecentes já se encontram valorados no caráter punitivo da norma incriminadora. VII) Os motivos da conduta do agente são normais às próprias espécies delitivas. Aliás, em caso de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo, estas se afiguram condutas inerentes e acessórias. VIII) A vítima, em relação aos delitos imputados ao acusado é a coletividade. Nessa senda, não se vê nos autos que a sociedade tenha contribuído ou de qualquer forma compelido o acusado para a prática dos crimes a ele imputados. IX) Por fim, sopesadas as circunstâncias judiciais de que trata o artigo 59 do CP c/c artigo 42 da Lei 11343/06, especialmente, consideradas a quantidade e natureza da substância apreendida (6 gramas de cocaína), fixa-se a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão pelo delito tipificado no artigo 33, caput, da Lei 11343/06 e em 01 (um) ano de detenção pelo delito tipificado no artigo 12, da Lei 10826/03. Embora presente a atenuante de que trata o artigo 65, III, d, do Código Penal, no caso em liça, desconsidera-se sua aplicação a teor da Súmula 231/STJ, uma vez que as basilares foram fixadas nos patamares mínimos cominados aos respectivos tipos. Não há circunstâncias agravantes a serem apreciadas. Prosseguindo, na terceira fase dosimétrica, não existem majorantes, tampouco não se mostra cabível a aplicação da minorante do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06), uma vez que o Recorrente não preenche os requisitos legais exigidos para concessão da benesse em seu favor. Conforme preconiza o § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06, a incidência da referida minorante tráfico privilegiado pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Isso porque, embora não haja comprovação cabal de que o apelante integre organização criminosa, é possível vislumbrar que existe dedicação às atividades criminosas. O réu confessou na delegacia que se encontrava desempregado, e recorreu ao tráfico de drogas como forma de subsistência: "(...) que iniciou no mundo do tráfico, há aproximadamente sete meses, uma vez que deixou de trabalhar com seu pai, como ajudante de pedreiro, e precisava sustentar-se e à sua mulher, grávida, bem como à sua filha adotiva; que vendia cada "trouxinha" de cocaína pelo valor de R\$ 5,00 (cinco reais), sendo que adquiriu a referida droga no bairro de Engomadeira. (...)" (ID 43513151) Portanto, diante da análise de todo o acervo probatório, torna-se impossível o reconhecimento do tráfico privilegiado, pois não se encontram preenchidos os requisitos necessários para sua configuração, haja vista que o acusado claramente se dedicava às atividades ilícitas. Sendo assim, resta fixada a pena de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, por infração ao art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Lado outro, não havendo causas especiais de diminuição de pena em relação ao delito tipificado no artigo 12 da Lei 10826/03, nem causas especiais de aumento, fica estabelecida a reprimenda de 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. O regime inicial de cumprimento de pena deverá ser o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal. Em virtude do montante da reprimenda, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por

restritivas de direitos no caso concreto, consoante as disposições do art. 44 do Código Penal. 4.2 – Em relação ao acusado Romildo Batista dos Santos I) A Culpabilidade deve ser considerada normal a espécie, não sendo o grau de reprovabilidade da conduta do réu excedente aos próprios elementos do tipo penal violado. II) No que tange aos antecedentes criminais, não restaram constatadas condenações definitivas por crime anterior à prática do fato descrito nos autos. III) Não foram colhidas informações acerca da conduta social do acusado, razão pela qual deixa-se de valorá-la; da mesma forma a sua IV) personalidade, e os V) motivos do crime. VI) As circunstâncias do crime não foram graves, pois já faz parte do próprio tipo. VII) As Consequências não extrapolam aquelas próprias da conduta típica. VIII) Quanto ao comportamento da vítima, também não há valoração, já que o objeto material do crime é a incolumidade pública. Dessa forma, ante tais circunstâncias, fixa-se a pena base no quantum de 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Na segunda fase da dosimetria, ausente agravantes. Mas, constata-se a presença da atenuante da confissão espontânea, contudo, não deve ser valorada, em observância ao enunciado da Súmula 231, do STJ. Na terceira fase da dosimetria, não se verifica a existência de causas especiais de aumento, e nem de diminuição, o que resulta na sanção definitiva de 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, fixado o valor de cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo nacional vigente ao tempo dos fatos. A pena será cumprida em regime inicial aberto a teor do disposto no artigo 33, § 2º, c, do Código Penal. No que concerne à substituição da sanção corporal por restritiva de direitos, de acordo com as circunstâncias judiciais do artigo 59, CP, já analisadas, encontram-se também presentes os requisitos subjetivos exigidos para a substituição da pena. Além do mais, o condenado preenche os requisitos dos incisos I e II, do artigo 44, CP, pois não há nos autos prova de que seja reincidente na prática de crime doloso. Diante disso, viável a substituição da pena privativa de liberdade imposta ao condenado Romildo Batista dos Santos por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo de Execuções Penais. Por fim, importa salientar que em face da falta de dados precisos acerca do período de cumprimento de custódia cautelar dos acusados, prestigiando a segurança jurídica das decisões judiciais, a detração deve ser atribuída ao Juízo da execução, que é detentor de informações mais apuradas acerca do assunto. Diante do exposto, o voto é no sentido de dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público para condenar o acusado Fábio Paulo dos Santos a cumprir pena de 05 (cinco) anos de reclusão, com pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, além de 01 (um) ano de detenção e pagamento de 10 (dez) dias-multa, em regime inicial semiaberto, como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, e art. 12 da Lei 10.826/2003. Assim como, condenar o acusado Romildo Batista dos Santos, como incurso nas sanções do art. 16, § 1º, inciso IV da Lei nº 10.826/03, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, acrescida do pagamento de 10 (dez) dias-multa, restando autorizada a substituição da pena privativa de liberdade por 2 penas restritivas de direito, cujos termos e condições deverão ser fixadas pelo Juiz de Execução Penal. Salvador/BA, data registrada no sistema. Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator