

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0504199-46.2018.8.05.0039 – Comarca de Camaçari/BA Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Ricardo de Assis Andrade Apelado: Fábio Souza dos Santos Advogado: Dr. Ari Guarisco Costa (OAB/BA: 23.681) Apelado: Jacson Bastos dos Santos Advogado: Dr. Márcio Magalhães Cerqueira Costa (OAB/BA: 58.127) Apelado: Francisco Ferreira de Sousa Defensora Pública: Dra. Leda Conceição Neves Dias Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA Procurador de Justiça: Dr. Rômulo de Andrade Moreira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. sentença absolutória. irresignação ministerial. pedido de condenação DO APELADO FÁBIO SOUZA DOS SANTOS pelos CRIMES previstos nos arts. 33, CAPUT, E 35 DA LEI Nº 11.343/06 E ART. 16, CAPUT, DA LEI Nº 10.826/03; E DOS APELADOS JACSON BASTOS SANTOS E FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA PELO crime TIPIFICADO NO ART. 35 DA LEI Nº 11.343/06. alegação de suficiência probatória quanto à materialidade e autoria delitivas. PARCIAL ACOLHIMENTO. crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE ENTORPECENTES, artefatos BÉLICOS, APETRECHOS E CADERNO COM MOVIMENTAÇÃO DE TRÁFICO E INDICAÇÃO DE VULGOS. AUSÊNCIA DE PRISÃO EM FLAGRANTE. identificação do Vulgo “africano” como sendo o recorrido jacson e consequente condução para esclarecimentos. acusado que alegou não saber a quem pertenciam os materiais encontrados. impossibilidade de realização de perícia grafotécnica na agenda. propriedade dos objetos atribuída a Fábio “geleia” por Francisco “bitoca” quando preso em flagrante meses depois por fato diverso. confissão extrajudicial de Francisco quanto ao seu envolvimento com o tráfico, na condição de gerente de “geleia”, apontado como líder do grupo. depoimentos dos policiais em juízo que informam sobre a associação criminosa chefiada por “geleia” e gerenciada por “bitoca”, mas não confirmam, com convicção, que as drogas e armas pertenciam a Fábio ou aos demais corréus. nome Fábio ou vulgo “geleia” não consignados no caderno. acusados que negaram a prática dos delitos em contraditório judicial. retratação de Francisco quanto às declarações prestadas na fase preliminar. relatório de investigação criminal dos dados extraídos do celular de Francisco “bitoca” com autorização judicial, oriundo da ação penal nº 0303455-35.2018.805.0039, QUE NÃO FAZ MENÇÃO AO MATERIAL APREENDIDO. inexistência DE Outras provas SEGURAS QUE VINCULEM DIRETAMENTE O apelado FÁBIO AOS CRIMES IMPUTADOS. impossibilidade de prolação de édito condenatório com lastro exclusivo em elementos colhidos no inquérito policial. inteligência do art. 155, caput, do código de processo penal. AUSÊNCIA DE CERTEZA QUANTO À AUTORIA DELITIVA. LASTRO PROBANTE FRÁGIL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO REFERENDADA. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MATERIALIDADE E AUTORIA devidamente COMPROVADAS NO ACERVO PROBATÓRIO EM RELAÇÃO AOS APELADOS FRANCISCO E FÁBIO. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO DAS DROGAS PARA CONFIGURAÇÃO DO delito. DEPOIMENTOS JUDICIAIS DOS AGENTES ESTATAIS CORROBORADOS PELO RELATÓRIO DE INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. documento que evidencia a função GERENCIAL de Francisco na associação criminosa, sendo responsável pelo recebimento, divisão e distribuição das drogas, além da arrecadação e DOS depósitos de valores nas contas indicadas pelo líder Fábio “geleia”. DEMONSTRADA A POSIÇÃO DE CHEFIA DE FÁBIO “GELEIA”, QUE CONTROLAVA TODAS AS OPERAÇÕES, VIA TELEFONE, DAVA ORDENS A SEREM TRANSMITIDAS POR FRANCISCO AOS SUBORDINADOS E DETERMINAVA EXECUÇÕES. ANIMUS ASSOCIATIVO EVIDENCIADO.

ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA CONFIGURADAS NOS AUTOS. INVIABILIDADE, CONTUDO, DE CONDENAR FÁBIO, pois JÁ CONDENADO POR ESSE CRIME NA AÇÃO PENAL Nº 0303455-35.2018.805.0039 COM LASTRO NOS FATOS CONSTANTES NO RELATÓRIO de investigação criminal. VEDAÇÃO À DUPLA PUNIÇÃO. vinculação estável e permanente de Jacson com o grupo não comprovada de forma suficiente. absolvição mantida. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para condenar o Apelado FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA como incurso nas sanções do art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, aplicando-lhe as penas de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público do Estado da Bahia em face da sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA, que, com fulcro no art. 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal, absolveu Fábio Souza dos Santos da imputação referente aos crimes capitulados nos arts. 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, caput, da Lei nº 10.826/2003; bem assim Jacson Bastos dos Santos e Francisco Ferreira de Sousa em relação ao delito tipificado no art. 35 da Lei nº 11.343/2006. II – Narra a exordial acusatória (ID. 34682932), in verbis, que “[...] no dia 20 de dezembro de 2017, por volta das 16h30min, policiais militares realizavam diligências no sentido de localizar um automóvel que havia sido roubado e que tinha sido localizado, por meio de rastreamento realizado pela seguradora, na zona rural do distrito de Catu de Abrantes, neste Município. Ao chegarem no local indicado, encontraram o veículo estacionado em uma garagem e resolveram realizar buscas no imóvel, encontrando materiais explosivos. Ato contínuo, continuaram as buscas, visualizando uma área próxima ao automóvel com areia remexida, fato que gerou suspeitas na guarnição. Diante disso, os policiais militares resolveram escavar o local, encontrando a, aproximadamente, 50 cm de profundidade, um compartimento de fibra contendo: 475 tabletes de maconha, 16 tabletes de pasta base de cocaína, 5 tabletes de cocaína, 5 tabletes de crack, 52 espoletas, 10 emulsão gel, uma balança digital, uma arma de fogo tipo fuzil HK, fabricação da Hungria, nº de série FEG762X39, calibre 762, sem carregador, uma arma de fogo tipo fuzil MDL, calibre 556, nº de série PAMP85PV, 165 munições intactas calibre 556, 33 caixas fechadas contendo 30 munições calibre 556 cada, 219 munições intactas calibre 762; 5 bala-clavas; um blusão do Exército, uma capa de colete, uma calça do Exército, um carregador de submetralhadora, uma lixadeira de marca BOSCH, modelo GWS24-180 profissional, uma munição intacta calibre 357; uma munição intacta calibre 44, uma agenda com anotações referentes ao comércio ilícito de entorpecentes; 2 aparelhos celulares e um cartão BRADESCO VISA, nº 4766084998064208 de Ricardo Conceição da Silva. Na agenda com anotações referentes ao tráfico ilícito de entorpecentes, a alcunha AFRICANO (JACSON BASTOS DOS SANTOS) e GORDO/BITOCA (FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA) aparecem em várias passagens, percebendo-se farta movimentação de entorpecentes e dinheiro em seus nomes, condizentes com o volume de drogas encontradas. Nestas anotações, a maconha é chamada de “CHÁ”, a cocaína é tratada como “LEITE”, o crack é nomeado como “OLEO”, e as munições são “COMPRIMIDOS”, denominações comumente utilizadas no submundo do tráfico de drogas. Em razão disso, JACSON AFRICANO foi conduzido até a Delegacia e, ao ser interrogado pela autoridade policial, confirmou que comercializava drogas na localidade do Sucupio, sendo as mesmas fornecidas por seu irmão GILVAN BASTOS DOS SANTOS, vulgo BUIU, que trabalhava para o traficante FÁBIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, conhecido líder do tráfico naquela região.

FRANCISCO GORDO também foi interrogado mais de uma vez na 26a DT, confirmando sua ativa participação na associação criminosa chefiada por FABIO GELEIA. [...] Importante ressaltar que, no interrogatório de FRANCISCO FERREIRA DE SOUZA, vulgo GORDO (fl. 230), este informou que no mês de dezembro de 2017, FABIO, vulgo GELEIA, havia perdido grande quantidade de substâncias entorpecentes, avaliada em quase dois milhões de reais, além de dois fuzis e outra arma de fogo, os quais foram apreendidos por policiais militares. Em seu outro interrogatório, acostado à folha 296, FRANCISCO, vulgo GORDO, ressaltou que FABIO, vulgo GELEIA, comanda o tráfico de drogas em Catu de Abrantes. [...] Observa-se que, embora as drogas, armas de fogo, munições e explosivos tenha sido encontrados em um imóvel onde não se havia nenhum integrante da associação para o tráfico, não há dúvidas que eram guardadas por FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, visto que, como restou esclarecido, o mesmo chefia o tráfico de drogas na região de Catu de Abrantes, neste município, sendo a ele atribuído o prejuízo pela perda deste valioso material ilícito. Extrai-se dos autos, portanto, que FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, guardava grande quantidade de cocaína, crack e maconha, destinada ao comércio ilegal de substâncias entorpecentes, além de uma balança de precisão e uma agenda com anotações referentes ao comércio ilegal de drogas. Além disso, no mesmo local, possuía ilegalmente armas de fogo de grosso calibre e grande quantidade de munições, de uso restrito, além de materiais explosivos. Ademais, verifica-se que FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, JACSON BASTOS DOS SANTOS, vulgo AFRICANO, e FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA, vulgo “BITOCA” ou “GORDO”, estavam associados para o fim de praticar o delito de tráfico de drogas na localidade de Catu de Abrantes, de forma estável e permanente, conforme demonstram as anotações encontradas e a quantidade de drogas, armas, munições e explosivos apreendidos. [...]” (sic). III – Irresignado, o Parquet interpôs Recurso de Apelação (ID. 34683610), postulando, em suas razões, a reforma da sentença para que os Apelados sejam condenados pelos crimes que lhes foram imputados na denúncia, ao argumento de haver provas suficientes da materialidade e autoria delitivas direcionadas aos Recorridos, extraídas dos depoimentos e documentos constantes nos autos. IV – O pleito condenatório merece parcial acolhimento. In casu, a materialidade dos crimes capitulados no art. 33, caput, da Lei 11.343/06 e art. 16, caput, da Lei 10.826/03 encontra-se devidamente comprovada nos autos, merecendo destaque o Auto de Entrega do Material Apreendido (ID. 34682933, pág. 15); os Laudos Periciais Provisório e Definitivo dos psicotrópicos (ID. 34682933, pág. 19 e ID. 34682940, pág. 01), nos quais se constata que os entorpecentes se tratavam de 453.500g (quatrocentos e cinquenta e três mil e quinhentos gramas) de tetrahydrocannabinol (THC), conhecida como “maconha”; 16.260g (dezesesseis mil, duzentos e sessenta gramas) e 5.130g (cinco mil, cento e trinta gramas) de benzoilmetilecgonina (cocaína), a última na forma de “crack”, substâncias de uso proscrito no Brasil; o caderno com anotações referentes ao tráfico de drogas (IDs. 34682933, págs. 27/109); e os Laudos Periciais dos explosivos, das armas de fogo e munições (ID. 34682940, págs. 02/03 e ID. 34682949). Contudo, o mesmo não se pode afirmar em relação à autoria delitiva imputada ao Apelado Fábio Souza dos Santos, vulgo “Geleia”. V – Após ter sido preso em flagrante no dia 04/04/2018 por fato diverso do ora sob exame, o corréu e também Recorrido Francisco Ferreira Sousa, vulgo “Gordo” ou “Bitoca”, em uma das vezes nas quais foi interrogado pela Autoridade Policial, confirmou o seu envolvimento com o tráfico de drogas, relatando ter assumido a gerência da boca de fumo de Fábio “Geleia” depois

da prisão de Gilvan Bastos dos Santos, vulgo “Buiu” (irmão do Apelado Jacson, vulgo “Africano”), além de informar sobre as mortes determinadas por “Geleia”, os executores, o modus operandi, sua participação e quanto cada um recebia em entorpecentes. Noticiou sobre a droga perdida por “Geleia” em dezembro de 2017, avaliada em mais de 02 milhões de reais, sendo mais de 400kg de maconha, muita cocaína, dois fuzis (objetos do presente feito), inclusive a arma usada para matar o IPC Luís Alberto a mando de “Geleia”. Narrou, ainda, que, com medo de ser preso ou morto, “Geleia” foi para o Paraguai, de onde comandava o tráfico, intensificando a determinação das mortes e mandando mais drogas, tendo enviado em dezembro uma tonelada de maconha, da qual boa parte foi distribuída e 400kg foram encontrados pela Polícia no sítio em Catu (ID. 34682935, págs. 53/59). Em interrogatório gravado, repetiu que esse entorpecente era de propriedade de “Geleia” (ID. 34683701). VI – Ocorre que tais indícios de que as drogas e armas localizadas na zona rural de Catu de Abrantes pertenciam a Fábio “Geleia” não foram corroborados em contraditório judicial. Depreende-se dos depoimentos colhidos em audiência instrutória que os policiais militares responsáveis pela apreensão do material ilícito relataram, consoante informações do serviço de inteligência, sobre a existência da associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, da qual Francisco “Bitoca” figurava como gerente, ressaltando que na região não entrava droga de outra pessoa, somente de “Geleia”, entorpecente que era vendido em seu nome, não podendo outrem negociar no local sem a autorização dele, senão era morto, aduzindo, ainda, que todas as pessoas que prendiam vendendo drogas sempre se referiam a “Geleia” como chefe do tráfico na localidade. VII – Ademais, narraram acerca da localização do veículo roubado em uma casa situada na zona rural de Catu de Abrantes, consoante rastreamento da seguradora, onde foram encontradas grandes quantidades de droga, armas, explosivos e demais apetrechos apreendidos, além de um caderno com movimentação típica de tráfico, no qual havia, entre outros, os vulgos “Gordo” e “Africano”, este último conduzido pela Polícia Civil, após entrega da agenda, para ser ouvido, inclusive em razão de notícias de que ele era envolvido com o tráfico de drogas e fazia parte da associação liderada por “Geleia”. Entretanto, extrai-se dos aludidos testemunhos que ninguém foi preso em flagrante naquela oportunidade, não constando no caderno de anotações menção ao nome Fábio ou ao vulgo “Geleia” – agenda essa cuja perícia grafotécnica não pôde ser realizada (ID. 34682934, pág. 19), declarando os policiais militares não poderem afirmar a quem pertenciam as drogas e armas encontradas, tampouco que o material fosse de propriedade de “Geleia” ou dos corréus (IDs. 34683389 e 34683701). VIII – Por sua vez, o IPC José Cerqueira, ao ser ouvido em Juízo (IDs. 34683430 e 34683701), relatou que sabiam que “Africano” fazia parte do tráfico e, por isso, foram à procurada dele ao ver o seu nome no caderno, narrando que já havia denúncia de que Fábio guardava toda essa droga, mas que não conseguiam encontrá-la, bem assim que Francisco “Bitoca” era gerente de Fábio “Geleia”, competindo-lhe a guarda e distribuição dos psicotrópicos, além de declarar que no aparelho celular apreendido em poder de Francisco havia todas as informações do tráfico, armamentos, vídeos, entre eles “Geleia”, que estava no Paraguai, mostrando para Francisco uma metralhadora, sendo que “Bitoca” teria admitido, durante interrogatório extrajudicial, a sua participação no comércio ilícito de entorpecentes, indicando Fábio “Geleia” como o líder. Todavia, o agente policial asseverou que pessoa alguma foi presa em flagrante pelo tráfico das drogas apreendidas no dia dos fatos narrados na denúncia, e

que a ligação do material com Fábio “Geleia” foi feita em razão de no caderno haver nomes de indivíduos supostamente ligados a ele. IX – Não se olvida que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados pelos agentes estatais, sendo os seus testemunhos hábeis a estadear decreto condenatório quando oferecidos em Juízo, sob o crivo do contraditório, e se apresentarem coerentes com os demais elementos colhidos nos autos. Com efeito, embora tenham apontado a existência de associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, os policiais não puderam confirmar, sem laivos de incerteza, que os mais de 400kg de maconha, 02 fuzis, demais drogas e objetos apreendidos eram de “Geleia”, constando nos autos a respeito da referida propriedade apenas as declarações prestadas por Francisco “Bitoca” na fase preliminar, desacompanhado de advogado, uma vez que, apesar de Jacson “Africano” ter informado à Autoridade Policial que vendia drogas e que Fábio “Geleia” era o chefe do tráfico na região, asseverou não saber a quem pertenciam os tablets de maconha, cocaína, pasta base e os fuzis apreendidos em Catu de Abrantes (ID. 34682933, pág. 11). Ademais, Fábio “Geleia” negou na fase instrutória que as drogas e armas eram suas, alegando que não foram encontradas em sua casa ou de seus familiares, que sofria perseguição, possuía empresa legalizada e trabalhava no Paraguai trazendo produtos lícitos para pessoas venderem; além de Francisco e Jacson terem se retratado em Juízo do quanto relatado em sede investigativa (IDs. 34683430 e 34683701). X – Nesse ponto, impende consignar que o fato de o acusado não ter produzido prova judicial que se coadune com a versão por ele veiculada não conduz, inelutavelmente, à veracidade do quanto narrado na peça inaugural, já que, no sistema acusatório, compete ao Ministério Público o ônus de provar os delitos denunciados. Ressalte-se, ainda, que no Relatório de Investigação Criminal acostado aos IDs. 34683453/34683472, bem como nos arquivos de áudio e vídeo correlatos, extraídos do celular do réu Francisco, conforme autorização judicial de quebra de sigilo de dados nos autos da ação penal nº 0303455–35.2018.805.0039 (desmembrada da ação penal nº 0502428–33.2018.8.05.0039, referente ao fato de 04/04/18), verifica-se que, conquanto haja fartos registros acerca da comunicação telefônica efetivada entre Francisco “Bitoca” e Fábio “Geleia” a respeito do tráfico de drogas, não há menção aos entorpecentes e armas atinentes ao feito em apreço. XI – Não é demasiado reiterar, como já destacado no Despacho de ID. 34170937, que o mencionado relatório e os respectivos arquivos audiovisuais foram colacionados após os memoriais do Parquet, mas antes das alegações finais defensivas, encontrando-se disponíveis ao Juízo e às partes para pleno acesso, sendo certo que a Bela. Thalita Coelho Duran, OAB/BA 35.367, advogada dos três Réus à época, realizou a carga de todas essas mídias antes de apresentar os respectivos memoriais (certidão de ID. 34683492), bem assim o fez o atual patrono do Apelado Fábio Souza dos Santos, Dr. Ari Guarisco Costa (OAB/BA: 23.681), antes de juntar as contrarrazões ao Recurso de Apelação interposto pelo Órgão Ministerial, nos termos em que certificado no ID. 34683614, peça defensiva na qual refuta explicitamente as gravações colacionadas pelo Ministério Público, restando, assim, garantido o exercício do contraditório e da ampla defesa. XII – A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que “no processo penal, admite-se a prova emprestada, ainda que proveniente de ação penal com partes distintas, desde que assegurado o exercício do contraditório” (REsp 1340069/SC, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 15/08/2017, DJe 28/08/2017), sendo tal entendimento aplicado também aos casos de quebra de sigilo telefônico, de

maneira que a prova se afigura válida à valoração quando assegurado às partes o direito de refutá-la, como se deu na situação em apreço. XIII – Acrescente-se que os demais elementos apontados pelo Ministério Público nas razões recursais como aptos a comprovar a prática dos crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma pelo Recorrido Fábio, além de indiciários, não se referem aos psicotrópicos e armas objetos do presente feito. Como é sabido, o decisio condenatório pode considerar os elementos produzidos nos autos do inquérito policial, desde que sua veracidade tenha sido confirmada pelas provas amealhadas em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. É nesse sentido a previsão contida no art. 155, caput, do Código de Processo Penal: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”. XIV – Portanto, em que pese restar comprovada a materialidade dos delitos de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, as especificidades do presente caso anteriormente descritas evidenciam que as provas coligidas não fornecem a robustez necessária para a condenação do Apelado Fábio Souza dos Santos, remanescendo dúvida razoável acerca da autoria dos sobreditos crimes, o que autoriza a aplicação do princípio do in dubio pro reo, pois, mesmo que haja grande probabilidade de o mencionado Recorrido efetivamente ter praticado os delitos sob exame, a verossimilhança de alegações é insuficiente para respaldar um édito condenatório, o qual deve lastrear-se em juízo de certeza. Logo, fica mantida a absolvição nesse quesito. XV – Lado outro, a materialidade e autoria do delito de associação para o tráfico em relação aos Apelados Francisco e Fábio encontra-se sobejamente demonstrada no acervo probatório, notadamente no Relatório de Investigação Criminal referenciado alhures, o qual, a despeito de não ter sido valorado pela Magistrada de origem, corrobora os depoimentos policiais prestados em contraditório judicial acima transcritos, em especial o do IPC José Cerqueira, dando conta acerca da facção criminosa existente na região do Mutirão de Catu de Abrantes, chefiada por Fábio “Geleia” e gerenciada por Francisco “Bitoca” para consecução do comércio ilícito de drogas, vínculo associativo que, embora tenha sido negado em audiência instrutória pelos réus, foi confirmado pelo acusado Francisco em sede policial e emerge clarividente nos autos. XVI – Consta no aludido Relatório, após análise do conteúdo extraído do celular de Francisco, que ele “o BITOCA, faz parte de um poderosa Organização Criminosa para o Tráfico, e que este possui uma função privilegiada, ligado diretamente à liderança e atua como GERENTE do TRÁFICO, por tanto, responsável pelo recebimento, divisão e distribuição da droga para comerciantes locais de Salvador e RMS, bem como se encarrega da arrecadação de valores e dos depósitos em contas diversas que são passadas pelo comando da FACÇÃO, cujo Líder é FÁBIO, o GELEIA”, o qual dita ordens, transmitidas aos subordinados por Francisco, sendo que Geleia “vem organizando Crimes diversos dentre estes os que envolve o tráfico, lavagem de dinheiro, adulteração e roubos de veículos e Homicídios, inclusive de policiais”, determinando, ainda, a morte de “parceiros”, como Gilvan “Buiu” (gerente anterior a Francisco), que estariam lhe prejudicando financeiramente. XVII – O documento evidencia a administração da associação por Fábio “Geleia”, que lidera e controla, via telefone, o que ele chama empresa e seus funcionários, sendo que Francisco “Bitoca” recebe, embala e distribui as drogas e armas aos olhos de “Geleia”, encaminhando-lhe vídeos, fotos e mensagens via WhatsApp (encartados ao

relatório e anexados aos autos). Ademais, consta a comprovação de diversos depósitos realizados por Francisco em contas vinculadas à associação, tudo sob o comando e controle de Fábio “Geleia”, bem como a indicação dos executores dos homicídios por ele orquestrados, inclusive do IPC Luís Alberto, além de haver contatos telefônicos de membros da associação e fornecedores, tudo a revelar, de maneira incontestada, que o vínculo associativo existente entre Francisco “Bitoca” e Fábio “Geleia” não era eventual, mas, ao revés, estável e permanente, para fins de comercialização de drogas, notadamente em Catu de Abrantes. XVIII – Como cediço, o crime previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/2006, exige, para sua caracterização, a associação estável e permanente de dois ou mais agentes agrupados, com a finalidade de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e § 1º, e 34, do mesmo diploma legal. Na hipótese sob destreza, as provas apontadas elucidam que havia entre os Recorridos Francisco e Fábio não a mera coautoria para a prática de um crime, mas, sim, a constituição de clara *societas sceleris*, com organização prévia e divisão de tarefas para a realização do comércio ilícito de entorpecentes, cabendo salientar que a jurisprudência é pacífica quanto à configuração do delito de associação para o tráfico, desde que presente o vínculo duradouro e estável entre os seus integrantes, ainda que não haja apreensão de drogas, como no caso ora em comento. XIX – Nesse cenário, insta esclarecer que, embora haja comprovação do vínculo associativo entre Fábio e Francisco, se afigura inviável a condenação de Fábio “Geleia” nestes autos pelo delito tipificado no art. 35, caput, da Lei 11.343/06, uma vez que, com esteio nos mesmos fatos constantes no Relatório de Investigação Criminal adunado aos IDs. 34683453/34683472, restou condenado nos autos da ação penal nº 0303455-35.2018.805.0039, não admitindo o ordenamento jurídico pátrio a dupla punição (*ne bis in idem*). O mesmo raciocínio não se aplica ao Apelado Francisco, haja vista que o Relatório de Investigação Criminal em testilha não foi acostado à ação penal nº 0502428-33.2018.8.05.0039, na qual foi condenado tão somente pelos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo, este último desclassificado para o delito de posse irregular de arma em sede recursal. XX – De outra banda, não restou demonstrado de forma cabal que o Recorrido Jacson “Africano” integre a aludida associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, pois, apesar de os policiais ouvidos em Juízo afirmarem que Jacson era conhecido por vender drogas e ser ligado à referida facção, não há nos autos provas suficientes de que ele possuía vinculação estável e permanente com o grupo, não constando no Relatório de Investigação Criminal alusão ao nome Jacson ou ao vulgo “Africano”, de maneira que, em observância ao brocardo *in dubio pro reo*, deve se manter hígida a sua absolvição. Impõe-se, portanto, o parcial acolhimento do pleito ministerial, para reformar a sentença recorrida, condenando o Apelado Francisco Ferreira de Sousa como incurso nas penas do art. 35, caput, da Lei n.º 11.343/2006. XXI – Passa-se à dosimetria das penas. Na primeira fase, à luz do art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/06, quanto à culpabilidade, observa-se que a conduta do Apelado Francisco denota maior reprovabilidade, uma vez que ele ocupava cargo de relevo na facção criminosa (gerente), figurando como pessoa de confiança do líder Fábio “Geleia”, competindo-lhe transmitir as ordens deste aos demais integrantes do grupo, bem como receber, dividir e distribuir as drogas, além de realizar a arrecadação de valores e os respectivos depósitos nas contas bancárias indicadas por “Geleia” (vide STJ, REsp n. 1.541.722/ES, DJe de 16/5/2016). O Recorrido não possui

antecedentes criminais. No que tange à conduta social e personalidade do agente, poucos elementos foram coletados a respeito, razão pela qual não é possível valorá-las. O motivo do crime é o lucro fácil, inerente ao próprio tipo. Quanto às circunstâncias, não há nenhum fato específico que justifique a exasperação das penas-base. As consequências do delito são normais à espécie. Não há que se falar em comportamento da vítima. XXII – Assim, havendo uma circunstância judicial negativamente valorada, e tendo em vista a incidência, para cada vetor desfavorável, da fração de 1/6 (um sexto) sobre as penas mínimas abstratamente cominadas (reclusão, de 3 a 10 anos, e pagamento de 700 a 1.200 dias-multa) – vide STJ AgRg no HC n. 750.304/RS, DJe de 18/11/2022 –, fixo as penas-base em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, essa no importe de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, uma vez que a sanção pecuniária deve guardar proporcionalidade com a pena corpórea. XXIII – Na segunda etapa, cabível o reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), uma vez que o Recorrido confessou extrajudicialmente integrar a associação para o tráfico comandada por Fábio “Geleia”, bem como exercer a função de gerente, em substituição a Gilvan “Buiu”. Contudo, considerando que a teor da Súmula 231 do STJ as reprimendas não podem ser reduzidas aquém do mínimo legal em razão da incidência de circunstâncias atenuantes, e não havendo agravantes a serem sopesadas, ficam as penas intermediárias estabelecidas em 03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. XXIV – Avançando à terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, restam aplicadas como definitivas as sanções alcançadas na etapa antecedente, cuja reprimenda privativa de liberdade deverá ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, pois, conquanto a pena definitiva seja inferior a 04 (quatro) anos, houve valoração desfavorável de circunstância judicial na primeira fase. com aplicação das penas-base acima do mínimo legal, a justificar a fixação de regime mais gravoso, na esteira no art. 33 §§ 2º e 3º do Código Penal e jurisprudência do STJ. XXV – Outrossim, a detração deverá ser efetuada pelo Juízo das Execuções Penais na fase de execução da sentença condenatória, quando então será possível aferir, com a certeza necessária, o período em que o Apelado Francisco permaneceu preso, modificando, se for o caso, o regime inicial de cumprimento da sanção imposta, especialmente considerando que ele já cumpre pena em razão de condenação definitiva nos autos nº 0502428-33.2018.8.05.0039. XXVI – Deixa-se de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista que, embora o Recorrido cumpra o requisito objetivo inserto no art. 44, inciso I, do Código Penal, a sua culpabilidade não indica que essa substituição seja suficiente para repressão e prevenção do crime, não preenchendo o Apelado, assim, o requisito subjetivo inserto no inciso III do mesmo dispositivo legal. A Corte Superior de Justiça já se manifestou no sentido de que “a existência de circunstância judicial negativa impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos por falta de preenchimento do requisito previsto no art. 44, III, do CP” (HC n. 659.571/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 1/9/2021.). Ainda, mister consignar não haver óbice na utilização de circunstância judicial desfavorável tanto para exasperar o regime prisional quanto para indeferir a substituição das penas, conforme já decidido pelo STJ. XXVII – Por fim, diante da impossibilidade de decretação da prisão preventiva de ofício após as alterações operadas pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote

Anticrime) e respectiva interpretação realizada pelos Tribunais Superiores, bem como à mímica de requerimento Ministerial nesse sentido, concede-se ao Apelado Francisco Ferreira de Sousa o direito de recorrer em liberdade. XXVIII – Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo improvimento do Apelo. XXIX – APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para condenar o Apelado FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA como incurso nas sanções do art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, aplicando-lhe as penas de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0504199-46.2018.8.05.0039, provenientes da Comarca de Camaçari/BA, em que figuram, como Apelante, o Ministério Público do Estado da Bahia, e, como Apelados, Fábio Souza dos Santos, Jacson Bastos dos Santos e Francisco Ferreira de Sousa. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo Ministerial, para condenar o Apelado FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA como incurso nas sanções do art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, aplicando-lhe as penas de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA PARCIAL PROVIMENTO À UNANIMIDADE. Salvador, 15 de Dezembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0504199-46.2018.8.05.0039 – Comarca de Camaçari/BA Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Ricardo de Assis Andrade Apelado: Fábio Souza dos Santos Advogado: Dr. Ari Guarisco Costa (OAB/BA: 23.681) Apelado: Jacson Bastos dos Santos Advogado: Dr. Márcio Magalhães Cerqueira Costa (OAB/BA: 58.127) Apelado: Francisco Ferreira de Sousa Defensora Pública: Dra. Leda Conceição Neves Dias Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA Procurador de Justiça: Dr. Rômulo de Andrade Moreira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público do Estado da Bahia em face da sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA, que, com fulcro no art. 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal, absolveu Fábio Souza dos Santos da imputação referente aos crimes capitulados nos arts. 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, caput, da Lei nº 10.826/2003; bem assim Jacson Bastos dos Santos e Francisco Ferreira de Sousa em relação ao delito tipificado no art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Digno de registro que o feito foi distribuído a este Gabinete, constando a informação da existência de prevenção em relação aos autos do Habeas Corpus sob o n.º 8013641-40.2019.8.05.000 (certidão de ID. 23398823). Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade do processo até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (ID. 34683599), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Parquet interpôs Recurso de Apelação (ID. 34683610), postulando, em suas razões, a reforma da sentença para que os Apelados sejam condenados pelos crimes que lhes foram imputados na denúncia, ao argumento de haver provas suficientes da materialidade e autoria delitivas direcionadas aos Recorridos, extraídas

dos depoimentos e documentos constantes nos autos. Nas contrarrazões, pugnam os Apelados pela manutenção do decisio vergastado (IDs. 34683639, 34683697 e 23398856), requerendo, ainda, Fábio Souza dos Santos e Jacson Bastos dos Santos, em caso de reforma do édito absolutório, o direito de recorrer em liberdade até o trânsito em julgado da sentença. Parecer da douda Procuradoria de Justiça pelo improvimento do Apelo (ID. 35694585). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0504199-46.2018.8.05.0039 – Comarca de Camaçari/BA Apelante: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Ricardo de Assis Andrade Apelado: Fábio Souza dos Santos Advogado: Dr. Ari Guarisco Costa (OAB/BA: 23.681) Apelado: Jacson Bastos dos Santos Advogado: Dr. Márcio Magalhães Cerqueira Costa (OAB/BA: 58.127) Apelado: Francisco Ferreira de Sousa Defensora Pública: Dra. Leda Conceição Neves Dias Origem: 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA Procurador de Justiça: Dr. Rômulo de Andrade Moreira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO

Cuida-se de Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público do Estado da Bahia em face da sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Camaçari/BA, que, com fulcro no art. 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal, absolveu Fábio Souza dos Santos da imputação referente aos crimes capitulados nos arts. 33, caput, e 35 da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, caput, da Lei nº 10.826/2003; bem assim Jacson Bastos dos Santos e Francisco Ferreira de Sousa em relação ao delito tipificado no art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Narra a exordial acusatória (ID. 34682932), in verbis, que “[...] no dia 20 de dezembro de 2017, por volta das 16h30min, policiais militares realizavam diligências no sentido de localizar um automóvel que havia sido roubado e que tinha sido localizado, por meio de rastreamento realizado pela seguradora, na zona rural do distrito de Catu de Abrantes, neste Município. Ao chegarem no local indicado, encontraram o veículo estacionado em uma garagem e resolveram realizar buscas no imóvel, encontrando materiais explosivos. Ato contínuo, continuaram as buscas, visualizando uma área próxima ao automóvel com areia remexida, fato que gerou suspeitas na guarnição. Diante disso, os policiais militares resolveram escavar o local, encontrando a, aproximadamente, 50 cm de profundidade, um compartimento de fibra contendo: 475 tabletes de maconha, 16 tabletes de pasta base de cocaína, 5 tabletes de cocaína, 5 tabletes de crack, 52 espoletas, 10 emulsão gel, uma balança digital, uma arma de fogo tipo fuzil HK, fabricação da Hungria, nº de série FEG762X39, calibre 762, sem carregador, uma arma de fogo tipo fuzil MDL, calibre 556, nº de série PAPM85PV, 165 munições intactas calibre 556, 33 caixas fechadas contendo 30 munições calibre 556 cada, 219 munições intactas calibre 762; 5 bala-clavas; um blusão do Exército, uma capa de colete, uma calça do Exército, um carregador de submetralhadora, uma lixadeira de marca BOSCH, modelo GWS24-180 profissional, uma munição intacta calibre 357; uma munição intacta calibre 44, uma agenda com anotações referentes ao comércio ilícito de entorpecentes; 2 aparelhos celulares e um cartão BRADESCO VISA, nº 4766084998064208 de Ricardo Conceição da Silva. Na agenda com anotações referentes ao tráfico ilícito de entorpecentes, a alcunha AFRICANO (JACSON BASTOS DOS SANTOS) e GORDO/BITOCA (FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA) aparecem em várias passagens, percebendo-se farta movimentação de entorpecentes e dinheiro em seus nomes, condizentes com o volume de drogas encontradas. Nestas anotações, a maconha é chamada de “CHÁ”, a cocaína é tratada como

“LEITE”, o crack é nomeado como “OLEO”, e as munições são “COMPRIMIDOS”, denominações comumente utilizadas no submundo do tráfico de drogas. Em razão disso, JACSON AFRICANO foi conduzido até a Delegacia e, ao ser interrogado pela autoridade policial, confirmou que comercializava drogas na localidade do Sucupio, sendo as mesmas fornecidas por seu irmão GILVAN BASTOS DOS SANTOS, vulgo BUIU, que trabalhava para o traficante FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, conhecido líder do tráfico naquela região. FRANCISCO GORDO também foi interrogado mais de uma vez na 26a DT, confirmando sua ativa participação na associação criminosa chefiada por FABIO GELEIA. [...] Importante ressaltar que, no interrogatório de FRANCISCO FERREIRA DE SOUZA, vulgo GORDO (fl. 230), este informou que no mês de dezembro de 2017, FABIO, vulgo GELEIA, havia perdido grande quantidade de substâncias entorpecentes, avaliada em quase dois milhões de reais, além de dois fuzis e outra arma de fogo, os quais foram apreendidos por policiais militares. Em seu outro interrogatório, acostado à folha 296, FRANCISCO, vulgo GORDO, ressaltou que FABIO, vulgo GELEIA, comanda o tráfico de drogas em Catu de Abrantes. [...] Observa-se que, embora as drogas, armas de fogo, munições e explosivos tenha sido encontrados em um imóvel onde não se havia nenhum integrante da associação para o tráfico, não há dúvidas que eram guardadas por FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, visto que, como restou esclarecido, o mesmo chefia o tráfico de drogas na região de Catu de Abrantes, neste município, sendo a ele atribuído o prejuízo pela perda deste valioso material ilícito. Extrai-se dos autos, portanto, que FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, guardava grande quantidade de cocaína, crack e maconha, destinada ao comércio ilegal de substâncias entorpecentes, além de uma balança de precisão e uma agenda com anotações referentes ao comércio ilegal de drogas. Além disso, no mesmo local, possuía ilegalmente armas de fogo de grosso calibre e grande quantidade de munições, de uso restrito, além de materiais explosivos. Ademais, verifica-se que FABIO SOUZA DOS SANTOS, vulgo GELEIA, JACSON BASTOS DOS SANTOS, vulgo AFRICANO, e FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA, vulgo “BITOCA” ou “GORDO”, estavam associados para o fim de praticar o delito de tráfico de drogas na localidade de Catu de Abrantes, de forma estável e permanente, conforme demonstram as anotações encontradas e a quantidade de drogas, armas, munições e explosivos apreendidos. [...]” (sic). Irresignado, o Parquet interpôs Recurso de Apelação (ID. 34683610), postulando, em suas razões, a reforma da sentença para que os Apelados sejam condenados pelos crimes que lhes foram imputados na denúncia, ao argumento de haver provas suficientes da materialidade e autoria delitivas direcionadas aos Recorridos, extraídas dos depoimentos e documentos constantes nos autos. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. O pleito condenatório merece parcial acolhimento. In casu, a materialidade dos crimes capitulados no art. 33, caput, da Lei 11.343/06 e art. 16, caput, da Lei 10.826/03 encontra-se devidamente comprovada nos autos, merecendo destaque o Auto de Entrega do Material Apreendido (ID. 34682933, pág. 15); os Laudos Periciais Provisório e Definitivo dos psicotrópicos (ID. 34682933, pág. 19 e ID. 34682940, pág. 01), nos quais se constata que os entorpecentes se tratavam de 453.500g (quatrocentos e cinquenta e três mil e quinhentos gramas) de tetrahydrocannabinol (THC), conhecida como “maconha”; 16.260g (dezesesseis mil, duzentos e sessenta gramas) e 5.130g (cinco mil, cento e trinta gramas) de benzoilmetilecgonina (cocaína), a última na forma de “crack”, substâncias de uso proscrito no Brasil; o caderno com anotações referentes ao tráfico de drogas (IDs. 34682933, págs. 27/109); e os Laudos Periciais

dos explosivos, das armas de fogo e munições (ID. 34682940, págs. 02/03 e ID. 34682949). Contudo, o mesmo não se pode afirmar em relação à autoria delitiva imputada ao Apelado Fábio Souza dos Santos, vulgo “Geleia”. Após ter sido preso em flagrante no dia 04/04/2018 por fato diverso do ora sob exame, o corréu e também Recorrido Francisco Ferreira Sousa, vulgo “Gordo” ou “Bitoca”, em uma das vezes nas quais foi interrogado pela Autoridade Policial, confirmou o seu envolvimento com o tráfico de drogas, relatando ter assumido a gerência da boca de fumo de Fábio “Geleia” depois da prisão de Gilvan Bastos dos Santos, vulgo “Buiu” (irmão do Apelado Jacson, vulgo “Africano”), além de informar sobre as mortes determinadas por “Geleia”, os executores, o modus operandi, sua participação e quanto cada um recebia em entorpecentes. Noticiou sobre a droga perdida por “Geleia” em dezembro de 2017, avaliada em mais de 02 milhões de reais, sendo mais de 400kg de maconha, muita cocaína, dois fuzis (objetos do presente feito), inclusive a arma usada para matar o IPC Luís Alberto à mando de “Geleia”. Narrou, ainda, que, com medo de ser preso ou morto, “Geleia” foi para o Paraguai, de onde comandava o tráfico, intensificando a determinação das mortes e mandando mais drogas, tendo enviado em dezembro uma tonelada de maconha, da qual boa parte foi distribuída e 400kg foram encontrados pela Polícia no sítio em Catu (ID. 34682935, págs. 53/59). Em interrogatório gravado, repetiu que esse entorpecente era de propriedade de “Geleia” (ID. 34683701). Ocorre que tais indícios de que as drogas e armas localizadas na zona rural de Catu de Abrantes pertenciam a Fábio “Geleia” não foram corroborados em contraditório judicial. Depreende-se dos depoimentos colhidos em audiência instrutória que os policiais militares responsáveis pela apreensão do material ilícito relataram, consoante informações do serviço de inteligência, sobre a existência da associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, da qual Francisco “Bitoca” figurava como gerente, ressaltando que na região não entrava droga de outra pessoa, somente de “Geleia”, entorpecente que era vendido em seu nome, não podendo outrem negociar no local sem a autorização dele, senão era morto, aduzindo, ainda, que todas as pessoas que prendiam vendendo drogas sempre se referiam a “Geleia” como chefe do tráfico na localidade. Ademais, narraram acerca da localização do veículo roubado em uma casa situada na zona rural de Catu de Abrantes, consoante rastreamento da seguradora, onde foram encontradas grandes quantidades de droga, armas, explosivos e demais apetrechos apreendidos, além de um caderno com movimentação típica de tráfico, no qual havia, entre outros, os vulgos “Gordo” e “Africano”, este último conduzido pela Polícia Civil, após entrega da agenda, para ser ouvido, inclusive em razão de notícias de que ele era envolvido com o tráfico de drogas e fazia parte da associação liderada por “Geleia”. Entretanto, extrai-se dos aludidos testemunhos que ninguém foi preso em flagrante naquela oportunidade, não constando no caderno de anotações menção ao nome Fábio ou ao vulgo “Geleia” – agenda essa cuja perícia grafotécnica não pôde ser realizada (ID. 34682934, pág. 19), declarando os policiais militares não poderem afirmar a quem pertenciam as drogas e armas encontradas, tampouco que o material fosse de propriedade de “Geleia” ou dos corréus (IDs. 34683389 e 34683701). Confira-se: A testemunha PM ANDRE DAVI NUNES declarou: [...] que foi em apoio à viatura que já estava no local, onde foram localizadas as drogas; que a casa ficava na zona rural de Catu de Abrantes; que foram encontrados o carro roubado e, posteriormente, drogas, armas e dinamite; que o material estava enterrado no solo da casa, a mesma casa onde foi encontrado o veículo; que ajudaram a escavar naquele local, pois encontraram dentro carro uma

caderneta com anotações de grande quantidade de drogas sendo distribuída na área; que como em situações anteriores já tinham encontrado drogas enterradas, que resolveram verificar o local; que acharam enterrados duas armas, munições e grande quantidade de drogas, que as drogas eram cocaína e maconha, cerca de meia tonelada no total; que eram dois fuzis e munições para esses fuzis; que havia explosivos, luvas, óculos de soldador, balaclava; que não identificaram a quem pertenciam as armas e as drogas; que não chegou a olhar a caderneta; que o comandante da guarnição foi quem comentou sobre o registro de movimentação típica de tráfico na caderneta; que não sabe dizer o nome das pessoas que contava na caderneta; que o material encontrado foi levado para a Delegacia; que o SI da 26ª DT solicitou sua ajuda para prender AFRICANO, em uma casa no Mutirão; que segundo o SI AFRICANO tinha ligação com as drogas e armas encontradas; que não sabe dizer como o SI chegou a essa ligação; que só chegou para dar o apoio; que o AFRICANO foi encaminhado diretamente para a sala do SI, não se recordando se no momento da prisão ele foi encontrado com alguma coisa ilícita; [...] que AFRICANO, ao ser preso, não mencionou se participava de associação; que não teve contato com Francisco; que ouviu dizer que quem comanda o tráfico no Mutirão de Abrantes é FABIO GELEIA; que quando prende traficantes nessa região é comum eles falarem que trabalham para GELEIA; que já tinha ouvido falar de AFRICANO com envolvimento no tráfico e com ligação com a associação criminosa chefiada por GELEIA; que já tinha ouvido falar de FRANCISCO GORDO também, que teria ligação com GELEIA; que o GORDO seria gerente da associação e AFRICANO estaria abaixo dele; que não soube de prisão posterior de Francisco na posse de grande quantidade de droga; que a 26ª DT fez apreensões de drogas e armas relacionadas ao mesmo bando; que nas prisões de pequenos revendedores da droga sempre GELEIA é apontado como líder do tráfico de drogas na região; que quem quiser vender droga lá sem autorização do líder é morto; as informações sobre a associação entre os réus são oriundas da SUINTE, da 59ª e do SI da 26ª; que trabalhou na SUINTE durante nove meses e nesse período participou de investigações referentes a isso e qualquer prova teria que ser diretamente com a SUINTE; que não sabe informar se esses elementos probatórios constam no processo; que nunca prendeu Fábio ou Geleia nem nunca o viu em Catu de Abrantes ou Mutirão; que não participou das investigações posteriores; que não soube de informação posterior sobre a investigação da 26ª DT; que não tem elemento probatório que pode mostrar sobre a vinculação de Galeia, Gordo e Africano; que não sabe de quem era a casa onde o material foi encontrado; que AFRICANO foi conduzido para prestar depoimento, mas não acompanhou o depoimento; que não sabe informar quando Francisco foi preso [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescidos) O PM ANTONIO FERREIRA DA CRUZ JÚNIOR disse: [...] que uma dupla de policiais estava no local onde foi encontrado um carro roubado, que tinha GPS, e pediu apoio, pois havia vestígios e já tinham drogas no local; que os policiais já tinham achado balaclava, dinamite, algumas drogas, explosivos, caderno com anotações; que passaram a buscar pelo local e encontraram mais drogas enterradas; que o local escavado era no mesmo imóvel em que se encontrava o veículo, praticamente abaixo do carro; que além das drogas, encontraram dois fuzis e munições; que havia muita maconha, quase 500kg; que tinha pasta base de cocaína e crack, uma quantidade muito grande; que o caderno de anotações trazia movimentações de vendas de armas e drogas, típicas de tráfico; que tinham nomes na caderneta, mas não lembra exatamente quais; que após recolherem todo o material, levaram para a Delegacia; que sua guarnição não conduziu ninguém

naquele dia; que neste local ouve falar que quem comanda é GELEIA; que não tinha ouvido falar de AFRICANO nem GORDO; que não participou de outra diligência dessa ocorrência; que outra guarnição conduziu AFRICANO; que GELEIA é quem comanda o Mutirão; que sempre é citado que GELEIA é quem lidera; que soube pela 26ª DT que AFRICANO e FRANCISCO fariam parte da associação chefiada por GELEIA; que sempre pergunta quem é o patrão quando prende pequenos traficantes e eles se referiam a um gerente, que não se recorda, e também a GELEIA; que não participou das investigações posteriormente; que as informações sobre a associação entre os réus são da SI da Delegacia e da companhia do depoente; que não fazem investigação, sabem de ouvir falar; que não pode afirmar a quem pertenciam as drogas [...]; que ficaram sabendo depois da morte de um policial civil que os réus faziam parte da associação, mas não pode afirmar [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescidos) O PM GILSON DO CARMO CARDOSO afirmou: [...] que recebeu um chamado da Central de que haviam localizado um veículo roubado na zona rural de Catu de Abrantes; que no local observou que tinham poucas residências ao redor e que havia uma residência vazia, com o portão balançando, como se alguém tivesse acabado de correr; que o portão e a porta estavam abertos; que o carro estava na garagem dessa casa; que quando entrou na casa localizou um caderno de anotações, 16kg de dinamite em gel e uma certa quantidade de drogas menor, algumas munições de fuzil, uma gandola do exército e brucutu; que pensou se tratar a casa de um quartel general, pois no caderninho falava em toneladas de drogas, vários nomes de bairros e pessoas, grandes quantidades de munições, parecia que compravam ali; que o caderno tinha anotações de tráfico de drogas e munições; que usavam códigos mas estava muito “na cara”, como por exemplo “mil comprimidos de 7.62”, que é munição de fuzil; que informou à Central e pediu apoio do pelotão especial; que viu que na garagem havia terra mexida; que cavaram e encontraram mais de meia tonelada de maconha, dois fuzis e muita munição, vários quilos de cocaína, pasta base de cocaína e milhares de munições; que essa droga estava embaixo do carro praticamente; que o carro era um Chevrolet Onix branco; que havia explosivos no local, dinamite; que colocaram tudo dentro da viatura e levaram à Delegacia para apresentar; que tinha muitos apelidos na caderneta, como PIN, GORDO E BONECA, foram os nomes que mais tinham, que constavam em mais páginas; que também havia o apelido de AFRICANO, mas não sabe o nome dele; que neste dia AFRICANO foi preso após diligências; que não conhece GORDO nem sabe dizer se é o réu presente na assentada; que já tinha ouvido falar nesses apelidos, AFRICANO e GORDO; que pelo que sabe dizer FRANCISCO e AFRICANO têm ligação com a associação de tráfico local; que não sabe dizer ao certo quem chefia a associação; que já ouviu falar o nome de Cassinho de Abrantes, mas que não é antenado nas conexões, pois havia três meses que trabalhava interno; que não conduziu AFRICANO (Jacson) para a Delegacia; que em momento algum conversou com Francisco; que a sua atuação se restringiu à localização da grande quantidade de drogas, armas e munições; que não tomou conhecimento de quem era a casa, de quem estava alugando ou se encontrava no local; que quando chegou lá uma senhora vizinha tinha informado que a casa era de seu Francisco que trabalhava com fibras, mas eram dois imóveis, o da fibra e outro colado, mas a senhora disse que o pessoal da outra casa não conhecia; que o Francisco informado pela senhora não foi localizado, não sabendo se é o réu presente na audiência; que já ouviu falar que GELEIA é envolvido com o tráfico de drogas; que não sabe dizer se GELEIA tem envolvimento com Jacson (AFRICANO) e Francisco (GORDO); que pela guarnição do depoente ninguém foi preso em flagrante, a

guarnição da delegacia que depois prendeu o AFRICANO, no mesmo dia; que apenas levou o material para a Delegacia, não participando das investigações posteriores; que não ouviu falar de notícia após a investigação; que não tem como afirmar que as drogas pertenciam a Fábio; que não tem como afirmar que Bitoca, Africano e Geleia fazem parte de uma organização criminosa, apenas ouviu falar no meio policial, mas não tem nenhuma prova; que não se recorda de ter visto o nome Fábio ou Geleia no caderno, pois eram muitos nomes; que os apelidos que mais apareciam no caderno eram GORDO, PIN e BONECA, AFRICANO também tinha, mas não era com tanta frequência, umas duas ou três vezes; que não pode afirmar que as drogas pertenciam aos réus; que não sabe dizer como funciona a associação criminosa narrada na denúncia, nem se os réus estão associados, que o caderno de anotações não especificava, só constando nomes e quantidades; que ouviu falar do envolvimento dos réus com o tráfico, mas não pode afirmar que eles trabalham em conjunto [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescentados) O PM SADY MARCELO LIMA SANCHES: [...] que estavam embarcados na viatura, quando houve uma denúncia de um carro que havia sido roubado há alguns dias nessa região; que chegando ao local encontraram a garagem entre aberta e o carro do roubo estacionado; que a seguradora havia fornecido a localização do veículo; que notaram que ao lado havia outra casa aberta e na iminência de achar algum suspeito do roubo ou alguém que pudesse esclarecer, entraram e se depararam com duas ou três dinamites, uma certa quantidade de maconha e a casa meio revirada, como se alguém os tivesse visto e empreendido fuga naquele momento, inclusive com a porta aberta na casa; que quando acharam a quantidade de explosivos e a droga pediram apoio a PETO; que foram informados por uma pessoa que passava que o local era suspeito e aí procurando mais encontraram a tampa de um tanque, sendo encontrados abaixo dele mais drogas, explosivos e armas; que esse material estava enterrado e tiveram que escavar um pouco, mas dava para perceber que ali havia coisa enterrada; que foram encontrados meia tonelada de maconha, dois fuzis, algumas bananas de dinamite e material parecendo ser cocaína ou pasta base, que a quantidade era considerável, também havia munições; que havia pedaços de colete, roupas de segurança, balaclava; que havia um caderno de anotação aparentando ser a movimentação do tráfico da área; que no caderno havia apelidos e fazia referências a armas (ex: 109, 9mm) e com droga, pois constava café e leite, dando a entender se tratar de maconha e cocaína; que o material encontrado foi colocado na viatura e levado para a DT; que no local não fez nenhuma prisão em flagrante, pois ninguém foi encontrado; que não participou de diligência posterior sobre esse fato; que no caderno de anotações havia os apelidos AFRICANO e GORDO; que não sabe dizer se o Africano foi detido nesse dia; que não conhecia o réu presente em audiência; que já ouviu falar no nome GORDO e de GELEIA, como sendo envolvidos com facção ligada ao tráfico de drogas; que não sabe dizer se há ligação entre GELEIA, GORDO E AFRICANO; que nunca ouviu falar sobre Africano, nem tomou conhecimento de algo sobre ele após a diligência; que não tomou conhecimento de GORDO (Francisco) ter declarado que a droga pertencia a GELEIA e que ele faz parte da associação; que não participou das investigações posteriores, apenas levou o material para a Delegacia, pois a parte investigativa cabe à Polícia Civil; que não soube informalmente sobre a investigação desse caso; que nunca prendeu Fábio ou Geleia; que o nome dele é conhecido; que nunca recebeu denúncia de ele estar na área de Catu de Abrantes, só informes mesmo; que é papel da Polícia Civil a vinculação de Fábio às drogas encontradas; que não pode

afirmar que os réus façam parte de uma organização criminosa, mas são nomes que, por ouvir falar, têm envolvimento com tráfico [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescidos) O PM MICHAEL RAMON SINEZIO FILGUEIRA: [...] que estavam de serviço e foram informados pela Central que uma seguradora noticiou que tinha um carro deles roubado sendo rastreado em Catu de Abrantes; que se deslocaram até o local, pegaram a localização e lá chegando encontraram o carro na garagem da casa, zona rural, e abriram o carro, no qual encontraram uma banana de dinamite e um caderno de anotação; que o chão era de barro e de acordo com o que tinha anotado perceberam que havia coisa grande, motivo pelo qual resolveram cavar e encontraram a droga embaixo, dentro de uma cisterna grande, no mesmo local, embaixo do carro; que nessa casa não havia ninguém e ela se encontrava aberta, mas a garagem estava fechada; que chegou depois no apoio, mas ajudou a escavar, achando o buraco e ao abrir a tampa havia drogas, dois fuzis, munições; que tinha maconha, crack e cocaína, sendo que havia mais de 400kg de maconha, que era a maior quantidade; que havia munições e balaclava também; que dentro do carro tinha explosivo e emulsão gel; [...] que tinha códigos na caderneta referentes a negociação, como por exemplo “comprimidos de 7,62”, deixando claro que se tratava de calibre de munição; que também havia nessa caderneta movimentação de tráfico de drogas; que para o tráfico usavam termos como “óleo”, que seria crack; que constavam os valores na frente; que havia muitos nomes e bairros da região metropolitana toda; que lembra que tinha o nome AFRICANO porque o pessoal do SI da Delegacia o conhecia; que também lembra de ter o nome de GORDO e BITOCA; que AFRICANO foi conduzido nesse dia à Delegacia, que ele estava em casa; que o SI o conduziu e deram o apoio; que nesse dia não lembra se algo foi encontrado com AFRICANO, que não chegou a conversar com ele, que não o conhece; que quando prende pequenos traficantes, sempre falam que quem comanda é GELEIA; que eles falam que trabalham para GELEIA, o COROA; que nunca tinha ouvido falar sobre AFRICANO, só soube na Delegacia; que na verdade AFRICANO é irmão de BUIU, que foi morto em Salvador; que BUIU era o braço direito de GELEIA; que lá não entra droga de ninguém, é de um dono só, que outra facção não entra lá, senão os caras matam; que só pode vender lá se for de GELEIA; que já ouviu falar de FRANCISCO GORDO; que nunca prendeu Francisco; que ele é conhecido como integrante da mesma facção de GELEIA; que essa informação foi passada pelo SI; que GORDO seria soldado de GELEIA, não sabendo dizer a posição dele; que não participou das investigações posteriores; que não ouviu notícias sobre as investigações, só soube quando GELEIA foi preso na divisa com o Paraguai; que em relação à apreensão feita não soube mais de nada; que não se recorda de ter visto o vulgo GELEIA no caderno ou o nome Fábio; que não sabe dizer de quem era a casa e não havia ninguém a ela; que a vinculação de GELEIA às drogas é feita por quem investiga, não podendo o depoente informar com certeza; AFRICANO foi apenas conduzido, nada sendo encontrado com ele; que AFRICANO não estava acompanhado de advogado; que não pode afirmar com certeza absoluta que GELEIA, GORDO E AFRICANO fazem parte de uma mesma facção criminosa; que existe uma associação criminosa que atua nessa região; [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescidos) Por sua vez, o IPC José Cerqueira, ao ser ouvido em Juízo (IDs. 34683430 e 34683701), relatou que sabiam que “Africano” fazia parte do tráfico e, por isso, foram à procura dele ao ver o seu nome no caderno, narrando que já havia denúncia de que Fábio guardava toda essa droga, mas que não conseguiam encontrá-la, bem assim que Francisco “Bitoca” era gerente de Fábio “Geleia”, competindo-lhe a guarda e distribuição dos psicotrópicos,

além de declarar que no aparelho celular apreendido em poder de Francisco havia todas as informações do tráfico, armamentos, vídeos, entre eles "Geleia", que estava no Paraguai, mostrando para Francisco uma metralhadora, sendo que "Bitoca" teria admitido, durante interrogatório extrajudicial, a sua participação no comércio ilícito de entorpecentes, indicando Fábio "Geleia" como o líder. Todavia, o agente policial asseverou que pessoa alguma foi presa em flagrante pelo tráfico das drogas apreendidas no dia dos fatos narrados na denúncia, e que a ligação do material com Fábio "Geleia" foi feita em razão de no caderno haver nomes de indivíduos supostamente ligados a ele. Veja-se: O IPC JOSÉ SOUZA CERQUEIRA declarou: [...] que participou da diligência quando os policiais chegaram apresentando as drogas na Delegacia; que assim que receberam a caderneta, identificaram o nome de AFRICANO (Jacson) e foram até a casa dele e o conduziram até a Delegacia, onde ele foi ouvido e liberado; que Jacson foi apresentado pela civil; que já tinham denúncia de que nesse local o réu FABIO guardava toda essa droga, mas não conseguiam encontrá-la; que teve uma denúncia de um Onix branco roubado com rastreamento; que o plantão recebeu a ligação, passou para a SI, mas estávamos em outra diligência, daí foi acionada a polícia militar; que a polícia militar encontrou o veículo roubado e quando os policiais acharam a caderneta e viram a quantidade de drogas e pessoas envolvidas, tiraram o carro do local e encontraram esses 500kg de drogas, de maconha, cocaína e dois fuzis; que já sabiam que AFRICANO fazia parte do tráfico e quando viram o nome dele na caderneta foram procurá-lo; que esse veículo seria utilizado para acompanhar os policiais, pois GELEIA já havia mandado matar os policiais civis; que nada foi encontrado com AFRICANO, mas ele disse ao depoente que trabalhava no tráfico mas havia deixado; que AFRICANO admitiu que estava ligado ao material apreendido; que trabalhavam no tráfico AFRICANO e o irmão dele, BUIU, para FABIO GELEIA; que FRANCISCO era o gerente de GELEIA; que FRANCISCO era quem guardava essa droga e quando faltava o pessoal ia direto nele, então FRANCISCO ia no local, pegava a droga e entregava ao traficante para que continuasse vendendo; que as drogas e as armas pertenciam a GELEIA e eram guardadas por FRANCISCO, que as distribuía, e JACSON vendia; que havia muitos outros integrantes associados a eles como BOZO, bumbum GRANADA; que Felipe também participava, mas foi morto; que Thiago que acabou de prender; que Thiago agora está como gerente; que BUIU era GILVAN BASTOS DOS SANTOS, que foi morto em Salvador; que FRANCISCO admitiu sua participação no tráfico e no aparelho celular dele havia todas as informações do tráfico, armamentos, vídeos, GELEIA mostrando para ele uma metralhadora no Paraguai; que ele "escoltou" o colega policial LUIS ALBERTO quando foi assassinado; que as informações são de que quem matou BUIU foram o DIEGO e o WOLVERINE, os mesmos que mataram o policial LUIS ALBERTO, a mando de FABIO GELEIA; que BUIU era o gerente do tráfico, mas depois que FRANCISCO passou a gerenciar, o valor que ele depositava para GELEIA era maior do que o que BUIU depositava, então GELEIA achou que estava sendo "quebrado" por BUIU; que por isso GELEIA mandou matar ele; que presenciou quando FRANCISCO implicou FABIO GELEIA, indicando-o como líder do tráfico de drogas; que FRANCISCO colaborou informando sobre os integrantes da associação; [...] que nunca prendeu Fábio nem o viu no Mutirão; que já viu Francisco com o Africano, mas Fábio não estava com eles; [...] que as oitivas das pessoas que foram presas e trabalham para FABIO demonstram que ele lidera o tráfico no Mutirão; que não viu se Jacson foi ouvido com advogado; [...] que o próprio BITOCA quando foi preso falou na sala de SI, informando que o

veículo Onix branco era encomendado para as mortes do pessoal da Delegacia; [...] que os nomes que apareciam na caderneta eram todos do Mutirão, todos eles ligados a FÁBIO GELEIA, não lembra se constava o nome de GELEIA, mas sabe que havia o nome de AFRICANO; que não sabe informar se as mídias do celular de Francisco encontram-se nos autos do processo; que não participou da apreensão do material, quem apreendeu foi a PM; que nesse dia ninguém foi flagrantado pelo tráfico dessas drogas; AFRICANO que foi pego depois que o nome foi visto na caderneta; que não sabe dizer se a Delegada pediu a Justiça para fazer alguma operação, investigar, fazer busca e apreensão, quebra de sigilo relativas à organização criminosa; que eles da SI fizeram o trabalho de investigação de combater o tráfico no Mutirão; que essas informações do telefone de Francisco devem ter sido encaminhada para a Justiça, fazer perícia; que o telefone foi apreendido depois da apreensão dessas drogas; que as anotações em que constavam o nome de AFRICANO foram encontradas junto aos 500kg, nesse dia; que a ligação de Fábio às drogas surgiu a partir de quando o caderno chegou nas mãos do depoente, com nomes de pessoas que verificaram de outras investigações serem todas do Mutirão; “que chegaram à conclusão de que a droga pertencia a Fábio, pois todas as pessoas que tinham nomes no caderno, pelo que se vinha investigando, eram pessoas ligadas a Fábio, à organização que ele supostamente chefiava, segundo as investigações” (fala da juíza) na localidade mutirão de Abrantes; “que foi um trabalho de raciocínio” (fala da juíza); que não sabe dizer quem seria o proprietário do caderno; [...] (transcrição por aproximação – grifos acrescentados) Não se olvida que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados pelos agentes estatais, sendo os seus testemunhos hábeis a estadear decreto condenatório quando oferecidos em Juízo, sob o crivo do contraditório, e se apresentarem coerentes com os demais elementos colhidos nos autos. Nessa esteira: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INFORMAÇÕES PRÉVIAS DE OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. PERMISSÃO DO PACIENTE PARA ENTRADA DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA. SUBSEQUENTE CONFISSÃO INFORMAL DO RÉU DE QUE OS ENTORPECENTES HAVIAM SIDO ARMAZENADOS EM LOCAL DISTANTE DA RESIDÊNCIA. VALIDADE. CREDIBILIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS EM JUÍZO. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, ANTE A EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO, CONJUGADA COM A QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. [...] 7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. Precedentes: AgRg no HC 606.384/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020; AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016. [...] (STJ, HC 608.558/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2020, DJe 07/12/2020) (grifos acrescentados). Com efeito, embora tenham apontado a existência de associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, os policiais não puderam confirmar, sem laivos de incerteza, que os mais de 400kg de maconha, 02 fuzis, demais drogas e objetos apreendidos eram de “Geleia”, constando nos autos a respeito da referida propriedade apenas as

declarações prestadas por Francisco “Bitoca” na fase preliminar, desacompanhado de advogado, uma vez que, apesar de Jacson “Africano” ter informado à Autoridade Policial que vendia drogas e que Fábio “Geleia” era o chefe do tráfico na região, asseverou não saber a quem pertenciam os tablets de maconha, cocaína, pasta base e os fuzis apreendidos em Catu de Abrantes (ID. 34682933, pág. 11). Ademais, Fábio “Geleia” negou na fase instrutória que as drogas e armas eram suas, alegando que não foram encontradas em sua casa ou de seus familiares, que sofria perseguição, possuía empresa legalizada e trabalhava no Paraguai trazendo produtos lícitos para pessoas venderem; além de Francisco e Jacson terem se retratado em Juízo do quanto relatado em sede investigativa (IDs. 34683430 e 34683701), a saber: FÁBIO SOUZA DOS SANTOS: [...] que não tem o apelido de GELEIA; que não é usuário de drogas; que os fatos não são verdadeiros; que o material não foi achado em sua residência nem em residência de seus familiares; que o material não foi apreendido no Mutirão de Catu de Abrantes, mas, sim, em outra localidade; que sabe onde foi a apreensão do material pelo jornal, que ocorreu na zona rural; que não tem nada a ver com o carro; que conhece Francisco e Jacson da comunidade; que não sabe dizer se eles são ligados ao tráfico; que essas acusações são de perseguição; que trabalhava no Paraguai trazendo importados para as pessoas venderem, sempre produtos lícitos; que tem empresa registrada e legalizada; [...] JACSON BASTOS DOS SANTOS: [...] que seu apelido não é AFRICANO; que não sabe o motivo da sua prisão; que nunca foi preso ou respondeu processo; que é usuário de drogas, mas parou; que os fatos não são verdadeiros; que não sabe explicar como caiu nessa história; que é irmão de GILVAN BASTOS DOS SANTOS; que BUIU já faleceu e tinha envolvimento com o tráfico de drogas, mas que o interrogado não tem; que só conhece Fábio de vista; que não conhece Francisco; que os policiais que colocaram esse apelido nele de Africano; que é conhecido na rua como Jaquinho; que não confirma o conteúdo do seu depoimento em Delegacia; que estava sem advogado; que foi preso em casa; que os policiais queriam que dissesse que a droga era de Fábio, mas não disse nada; que não leu o que assinou, que não deixaram; que mandaram assinar sem ler para ir embora; que foi no cartório com advogada e fez uma ata notarial, retificando esse interrogatório em Delegacia; que é inocente das acusações; que trabalhava de servente antes de ser preso [...] FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA: [...] que seu apelido não é BITOCA ou GORDO; que os fatos da denúncia não são verdadeiros; que foi torturado para afirmar; que sempre trabalhou como motoboy; que seu apelido é Chico; que já entregou pizza na casa de Jacson; que conhece Fábio de ter estudado com ele e sabe que ele vende roupa e calçado, sendo que o pessoal da comunidade trabalha para ele; que não tem acesso direto a Fábio; que não sabe sobre o carro [...] que foi ouvido em Delegacia sem advogado; que não trabalhava como gerente do tráfico de drogas para Fábio; que nunca soube que Jacson trabalhava para Fábio como traficante, que via Jacson trabalhando como ajudante de obra; [...] Nesse ponto, impende consignar que o fato de o acusado não ter produzido prova judicial que se coadune com a versão por ele veiculada não conduz, inelutavelmente, à veracidade do quanto narrado na peça inaugural, já que, no sistema acusatório, compete ao Ministério Público o ônus de provar os delitos denunciados. Ressalte-se, ainda, que no Relatório de Investigação Criminal acostado aos IDs. 34683453/34683472, bem como nos arquivos de áudio e vídeo correlatos, extraídos do celular do réu Francisco, conforme autorização judicial de quebra de sigilo de dados nos autos da ação penal nº 0303455-35.2018.805.0039 (desmembrada da ação penal nº

0502428-33.2018.8.05.0039, referente ao fato de 04/04/18), verifica-se que, conquanto haja fartos registros acerca da comunicação telefônica efetivada entre Francisco “Bitoca” e Fábio “Geleia” a respeito do tráfico de drogas, não há menção aos entorpecentes e armas atinentes ao feito em apreço. Não é demasiado reiterar, como já destacado no Despacho de ID. 34170937, que o mencionado relatório e os respectivos arquivos audiovisuais foram colacionados após os memoriais do Parquet, mas antes das alegações finais defensivas, encontrando-se disponíveis ao Juízo e às partes para pleno acesso, sendo certo que a Bela. Thalita Coelho Duran, OAB/BA 35.367, advogada dos três Réus à época, realizou a carga de todas essas mídias antes de apresentar os respectivos memoriais (certidão de ID. 34683492), bem assim o fez o atual patrono do Apelado Fábio Souza dos Santos, Dr. Ari Guarisco Costa (OAB/BA: 23.681), antes de juntar as contrarrazões ao Recurso de Apelação interposto pelo Órgão Ministerial, nos termos em que certificado no ID. 34683614, peça defensiva na qual refuta explicitamente as gravações colacionadas pelo Ministério Público, restando, assim, garantido o exercício do contraditório e da ampla defesa. A Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que “no processo penal, admite-se a prova emprestada, ainda que proveniente de ação penal com partes distintas, desde que assegurado o exercício do contraditório” (REsp 1340069/SC, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 15/08/2017, DJe 28/08/2017), sendo tal entendimento aplicado também aos casos de quebra de sigilo telefônico, de maneira que a prova se afigura válida à valoração quando assegurado às partes o direito de refutá-la, como se deu na situação em apreço. Cita-se: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA E ATIVA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SÚMULA 284/STF. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. REQUISITOS. REVISÃO DO ACERVO FÁTICO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE SÚMULA 7/STJ. PROVA EMPRESTADA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E DA UNICIDADE DE JURISDIÇÃO. PRECEDENTES. I – Trata-se de inovação recursal a alegação acerca da ausência de autorização judicial para o compartilhamento de provas, porquanto o recurso especial não trouxe este argumento, sendo inviável a sua análise. Precedente. II – No mais, a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos. III – Em relação ao alegado desrespeito ao sigilo imposto às gravações e suas transcrições, ao contrário do que alega a agravante, verifica-se a deficiência de fundamentação do recurso especial no ponto, uma vez que não indicou o artigo de lei federal supostamente violado, acarretando o óbice da Súmula 284/STF. IV – O Tribunal a quo, ao analisar as provas carreadas aos autos, afirmou que todos os requisitos para a quebra do sigilo telefônico foram cumpridos, inclusive a devida autorização judicial, sendo imprescindível o revolvimento do acervo fático-probatório para desconstituir esta premissa. Incidência da Súmula 7 desta Corte. V – O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência desta Corte, firmada no sentido da possibilidade de utilização do conteúdo obtido em ação penal diversa daquela em que a prova foi colhida em decorrência da quebra do sigilo telefônico, desde que respeitado o contraditório e a ampla defesa, em homenagem aos princípios constitucionais da economia processual e da unidade da jurisdição. Precedentes. VI – A admissão da prova emprestada decorre da aplicação dos princípios da economia processual e da unidade da jurisdição, almejando máxima efetividade do direito material com mínimo emprego de atividades processuais, aproveitando-se as provas colhidas de forma idônea perante outro juízo. Agravo regimental conhecido em parte e, nesta extensão, não provido. (STJ,

AgRg no Ag no REsp n. 1.417.563/MG, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 17/10/2017, DJe de 23/10/2017.) (grifos acrescidos) HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEI N. 9.296/1996. CONTEÚDO À DISPOSIÇÃO DAS PARTES NO CURSO DA INSTRUÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA RESPEITADOS. PROVA EMPRESTADA. PARTES DIVERSAS. POSSIBILIDADE. POSTERIOR SUBMISSÃO DA PROVA AO CONTRADITÓRIO. INTERCEPTAÇÃO DE CONVERSAS MANTIDAS COM NÚMERO DE TELEFONE LEGALMENTE INTERCEPTADO. LICITUDE DA PROVA. IDENTIFICAÇÃO DO USUÁRIO DE LINHA TELEFÔNICA QUE MANTEVE CONTATO COM O NÚMERO MONITORADO. INFORMAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO PRINCÍPIO DA INVIOABILIDADE. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL E PERÍCIA PARA IDENTIFICAÇÃO DAS VOZES. DESNECESSIDADE. INTIMAÇÃO DA EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA. SUFICIÊNCIA. SÚMULA 273/STJ. AUSÊNCIA DA DEFESA CONSTITUÍDA. DEFESA GARANTIDA PELO DEFENSOR DE CORRÉU. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO PARA A DECLARAÇÃO DE NULIDADE. DECRETO CONDENATÓRIO BASEADO NAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. PLEITO ABSOLUTÓRIO BASEADO NA INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. "Se as provas obtidas nas interceptações telefônicas foram juntadas aos autos da ação penal a que respondeu o Paciente antes do oferecimento das alegações finais, não há como se reconhecer a pretensão nulidade do feito por mitigação ao contraditório e à ampla defesa, pois ao Patrocinador do Acusado foi garantido acesso integral aos referidos elementos probatórios. Precedentes" (HC 213.158/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 4/9/2013). 3. Esta Corte Superior manifesta entendimento no sentido de que "a prova emprestada não pode se restringir a processos em que figurem partes idênticas, sob pena de se reduzir excessivamente sua aplicabilidade, sem justificativa razoável para tanto. Independentemente de haver identidade de partes, o contraditório é o requisito primordial para o aproveitamento da prova emprestada, de maneira que, assegurado às partes o contraditório sobre a prova, isto é, o direito de se insurgir contra a prova e de refutá-la adequadamente, afigura-se válido o empréstimo" (REsp 617.428/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, DJe 17/6/2014). 4. A captação das conversas, originadas ou recebidas de um número legalmente monitorado torna legítima a prova produzida. 5. Não configura quebra de sigilo de dados a simples identificação do usuário de linha telefônica que manteve contato com o número monitorado, pois tal informação não encontra-se abrangida pelo princípio da inviolabilidade, previsto no art. 5º, inciso XII, da Carta da Republica. Precedentes. 6. É assente nesta Corte o entendimento de ser desnecessária a transcrição integral do conteúdo das interceptações telefônicas, uma vez que a Lei 9.296/1996 não faz qualquer exigência nesse sentido, bastando que se confira às partes acesso aos diálogos interceptados. Precedentes. [...] 12. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC n. 292.800/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/2/2017, DJe de 10/2/2017.) (grifos acrescidos) Acrescente-se que os demais elementos apontados pelo Ministério Público nas razões recursais como aptos a comprovar a prática dos crimes de

tráfico de drogas e posse ilegal de arma pelo Recorrido Fábio, além de indiciários, não se referem aos psicotrópicos e armas objetos do presente feito. Como é sabido, o decisio condenatório pode considerar os elementos produzidos nos autos do inquérito policial, desde que sua veracidade tenha sido confirmada pelas provas amealhadas em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. É nesse sentido a previsão contida no art. 155, caput, do Código de Processo Penal: “O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas”. Portanto, em que pese restar comprovada a materialidade dos delitos de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, as especificidades do presente caso anteriormente descritas evidenciam que as provas coligidas não fornecem a robustez necessária para a condenação do Apelado Fábio Souza dos Santos, remanescendo dúvida razoável acerca da autoria dos sobreditos crimes, o que autoriza a aplicação do princípio do in dubio pro reo, pois, mesmo que haja grande probabilidade de o mencionado Recorrido efetivamente ter praticado os delitos sob exame, a verossimilhança de alegações é insuficiente para respaldar um édito condenatório, o qual deve lastrear-se em juízo de certeza. Logo, fica mantida a absolvição nesse quesito. Conforme bem elucida o doutrinador Renato Brasileiro de Lima: “[...] é conveniente lembrar que, em sede processual penal, vigora o princípio da presunção de inocência, por força do qual ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (CF, art. 5º, LVII). Desse princípio deriva a denominada regra probatória, segundo a qual recai sobre a acusação o ônus de demonstrar a culpabilidade do acusado, além de qualquer dúvida razoável. Essa regra probatória deve ser utilizada sempre que houver dúvida sobre fato relevante para a decisão do processo. Na dicção de Badaró, cuida-se de uma disciplina de acerto penal, uma exigência segundo a qual, para a imposição de uma sentença condenatória, é necessário provar, eliminando qualquer dúvida razoável, o contrário do que é garantido pela presunção de inocência, impondo a necessidade de certeza.” (LIMA, Renato Brasileiro. Manual de Processo Penal. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 1436.) Ainda sobre a matéria, a lição de Guilherme de Souza Nucci: “A prova insuficiente para a condenação é consagração do princípio da prevalência do interesse do réu – 'in dubio pro reo'. Se o juiz não possui provas sólidas para a formação de seu convencimento, sem poder indicá-las na fundamentação da sua sentença, o melhor caminho é a absolvição.” (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado, 7 ed., p. 672). Nessa esteira, a jurisprudência: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO – PRIMEIRO CRIME – ABSOLVIÇÃO PROFERIDA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS – CONDENAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – RÉU QUE NEGOU A PROPRIEDADE E O VÍNCULO COM A DRÓGA – AUTORIA DUVIDOSA – PROVA INSUFICIENTE A SUSTENTAR O ÉDITO CONDENATÓRIO – MEROS INDÍCIOS – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO 'IN DUBIO PRO REO' – [...] – Não se colhendo da prova produzida em contraditório judicial a certeza necessária quanto à autoria dos fatos narrados na denúncia, subsistindo apenas indícios, deve ser proferida decisão absolutória com base no princípio do in dubio pro reo – A fragilidade do acervo probatório produzido em contraditório judicial em demonstrar cabalmente a destinação mercantil da substância ilícita apreendida com o acusado, aliada à

declaração do réu sobre a condição de toxicomania, são fatores que autorizam a desclassificação para a forma prevista no artigo 28 da Lei de Tóxicos – Para a condenação pelo crime previsto no artigo 35 da Lei nº 11.343/06 deve estar comprovada a estabilidade, permanência ou habitualidade, bem como o "animus associativo", consistente no prévio ajuste para a formação de um vínculo associativo de fato – [...] (TJ-MG – APR: 10024133409938001 Belo Horizonte, Relator: Glauco Fernandes, Data de Julgamento: 23/09/2020, Câmaras Criminais / 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 29/09/2020) (grifos acrescidos) Lado outro, a materialidade e autoria do delito de associação para o tráfico em relação aos Apelados Francisco e Fábio encontra-se sobejamente demonstrada no acervo probatório, notadamente no Relatório de Investigação Criminal referenciado alhures, o qual, a despeito de não ter sido valorado pela Magistrada de origem, corrobora os depoimentos policiais prestados em contraditório judicial acima transcritos, em especial o do IPC José Cerqueira, dando conta acerca da facção criminosa existente na região do Mutirão de Catu de Abrantes, chefiada por Fábio "Geleia" e gerenciada por Francisco "Bitoca" para consecução do comércio ilícito de drogas, vínculo associativo que, embora tenha sido negado em audiência instrutória pelos réus, foi confirmado pelo acusado Francisco em sede policial e emerge clarividente nos autos. Consta no aludido Relatório, após análise do conteúdo extraído do celular de Francisco, que ele "o BITOCA, faz parte de um poderosa Organização Criminosa para o Tráfico, e que este possui uma função privilegiada, ligado diretamente à liderança e atua como GERENTE do TRÁFICO, por tanto, responsável pelo recebimento, divisão e distribuição da droga para comerciantes locais de Salvador e RMS, bem como se encarrega da arrecadação de valores e dos depósitos em contas diversas que são passadas pelo comando da FACÇÃO, cujo Líder é FÁBIO, o GELEIA", o qual dita ordens, transmitidas aos subordinados por Francisco, sendo que Geleia "vem organizando Crimes diversos dentre estes os que envolve o tráfico, lavagem de dinheiro, adulteração e roubos de veículos e Homicídios, inclusive de policiais", determinando, ainda, a morte de "parceiros", como Gilvan "Buiu" (gerente anterior a Francisco), que estariam lhe prejudicando financeiramente. O documento evidencia a administração da associação por Fábio "Geleia", que lidera e controla, via telefone, o que ele chama empresa e seus funcionários, sendo que Francisco "Bitoca" recebe, embala e distribui as drogas e armas aos olhos de "Geleia", encaminhando-lhe vídeos, fotos e mensagens via WhatsApp (encartados ao relatório e anexados aos autos). Ademais, consta a comprovação de diversos depósitos realizados por Francisco em contas vinculadas à associação, tudo sob o comando e controle de Fábio "Geleia", bem como a indicação dos executores dos homicídios por ele orquestrados, inclusive do IPC Luís Alberto, além de haver contatos telefônicos de membros da associação e fornecedores, tudo a revelar, de maneira incontestada, que o vínculo associativo existente entre Francisco "Bitoca" e Fábio "Geleia" não era eventual, mas, ao revés, estável e permanente, para fins de comercialização de drogas, notadamente em Catu de Abrantes. Como cediço, o crime previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/2006, exige, para sua caracterização, a associação estável e permanente de dois ou mais agentes agrupados, com a finalidade de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e § 1º, e 34, do mesmo diploma legal. Sobre o elemento subjetivo específico do delito de associação para o tráfico de drogas, leciona Guilherme de Souza Nucci: "Elemento subjetivo: é o dolo. 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 do crime de tráfico. Para a configuração do delito do art. 35 (antigo art. 14 da Lei 6.368/76) é fundamental que os ajustes se reúnam com o propósito de manter uma meta comum. Não existe a forma culposa. Forma de execução: a advertência feita no tipo penal (reiteradamente ou não) quer apenas significar que não há necessidade de haver habitualidade, ou seja, não se demanda o cometimento reiterado das figuras típicas descritas nos arts. 33 e 34, bastando a associação com o fim de cometê-los.” (Leis Penais e Processuais Penais Comentadas, Volume 1, 8. ed., Ed. Forense, p. 362) (grifos acrescidos). Na hipótese sob destreame, as provas apontadas elucidam que havia entre os Recorridos Francisco e Fábio não a mera coautoria para a prática de um crime, mas, sim, a constituição de clara *societas sceleris*, com organização prévia e divisão de tarefas para a realização do comércio ilícito de entorpecentes, cabendo salientar que a jurisprudência é pacífica quanto à configuração do delito de associação para o tráfico, desde que presente o vínculo duradouro e estável entre os seus integrantes, ainda que não haja apreensão de drogas, como no caso ora em comento. Confira-se: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA PROVA OBTIDA POR INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE DA APREENSÃO. ALEGAÇÃO DE INOCÊNCIA. INCOMPATIBILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GRUPO CRIMINOSO ORGANIZADO E ARMADO. VINCULAÇÃO COM FACÇÃO CRIMINOSA PCC. NECESSIDADE DE INTERROMPER ATIVIDADES. RISCO DE REITERAÇÃO. RÉU QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...] 3. A materialidade delitiva do crime de associação para o tráfico de drogas não demanda necessariamente a apreensão do entorpecente com a paciente. Precedentes. [...] 9. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC n. 540.708/PR, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 26/11/2019.) (grifos acrescidos) TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 33, “CAPUT”, E ART. 35, DA LEI 11.343/2006) – CONDENAÇÃO – APELAÇÃO CRIME – [...] – CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35, DA LEI 11.343/06, FATO 1) – PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO NÃO ACOLHIDA – DEMONSTRADA A EXISTÊNCIA DE VÍNCULO ASSOCIATIVO NÃO EVENTUAL, PERMANENTE E DURADOURO, ENTRE A APELANTE E A CORRÉ, DESTINADO A TRAFICÂNCIA – PRESCINDIBILIDADE DE APREENSÃO DE ENTORPECENTES PARA A CONFIGURAÇÃO DA ASSOCIAÇÃO – ELEMENTOS PROBATÓRIOS E DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS CONSTANTES DOS AUTOS QUE INVIABILIZAM A ABSOLVIÇÃO PRETENDIDA – PROVA DECORRENTE DE INTENSA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL, QUE CONFIRMAM A PRÁTICA DA ATIVIDADE ILÍCITA PELA APELANTE – CONDENAÇÃO MANTIDA – [...] RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, COM EXTENSÃO A CORRÉ CRYSLAINE APARECIDA DE FREITAS, DE OFÍCIO. (TJ-PR – APL: 00163323220218160019 Ponta Grossa 0016332–32.2021.8.16.0019 (Acórdão), Relator: Carvilio da Silveira Filho, Data de Julgamento: 14/03/2022, 4ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 18/03/2022) (grifos acrescidos) Apelação. Operação Jiboia. Organização Criminosa, tráfico de drogas e associação ao tráfico. Recursos do Ministério Público e da Defesa. [...] 3. Crime de associação ao tráfico. Vínculo associativo demonstrado. Permanência e estabilidade do grupo criminoso. Extensa investigação levada a cabo que culminou com a identificação do acusado. Apreensão de seus aparelhos celulares os quais continham diversas mensagens envolvendo o acusado e seus associados, bem

como as funções exercidas por cada um. Versão isolada do réu. Inexistência de bis in idem em decorrência da condenação pelos crimes de organização criminosa e associação ao tráfico. Inexistência de relação de identidade entre as imputações. Crimes cometidos em contextos distintos e envolvendo pessoas diversas. Precedentes do STJ. [...] 8. Recursos parcialmente providos. (TJ-SP – APR: 15011642420198260530 SP 1501164–24.2019.8.26.0530, Relator: Marcos Alexandre Coelho Zilli, Data de Julgamento: 09/09/2021, 16ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 09/09/2021) (grifos acrescidos) Nesse cenário, insta esclarecer que, embora haja comprovação do vínculo associativo entre Fábio e Francisco, se afigura inviável a condenação de Fábio “Geleia” nestes autos pelo delito tipificado no art. 35, caput, da Lei 11.343/06, uma vez que, com esteio nos mesmos fatos constantes no Relatório de Investigação Criminal adunado aos IDs. 34683453/34683472, restou condenado nos autos da ação penal nº 0303455–35.2018.805.0039, não admitindo o ordenamento jurídico pátrio a dupla punição (ne bis in idem). Colhe-se da doutrina: [...] 2.2.1.4 Vedação da dupla punição pelo mesmo fato Quer dizer que ninguém deve ser processado e punido duas vezes pela prática da mesma infração penal. Tal garantia está prevista, implicitamente, na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (art. 8.º, n. 4). Se não há possibilidade de processar novamente quem já foi absolvido, ainda que surjam novas provas (princípio processual da vedação do duplo processo pelo mesmo fato), é lógico não ser admissível punir o agente outra vez pelo mesmo delito. [...] (NUCCI, Guilherme de Souza. Manual de direito penal. 16. ed. Rio de Janeiro: Forensse, 2020. p. 110). O mesmo raciocínio não se aplica ao Apelado Francisco, haja vista que o Relatório de Investigação Criminal em testilha não foi acostado à ação penal nº 0502428–33.2018.8.05.0039, na qual foi condenado tão somente pelos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo, este último desclassificado para o delito de posse irregular de arma em sede recursal. De outra banda, não restou demonstrado de forma cabal que o Recorrido Jacson “Africano” integre a aludida associação criminosa chefiada por Fábio “Geleia”, pois, apesar de os policiais ouvidos em Juízo afirmarem que Jacson era conhecido por vender drogas e ser ligado à referida facção, não há nos autos provas suficientes de que ele possua vinculação estável e permanente com o grupo, não constando no Relatório de Investigação Criminal alusão ao nome Jacson ou ao vulgo “Africano”, de maneira que, em observância ao brocardo in dubio pro reo, deve se manter hígida a sua absolvição. Impõe-se, portanto, o parcial acolhimento do pleito ministerial, para reformar a sentença recorrida, condenando o Apelado Francisco Ferreira de Sousa como incurso nas penas do art. 35, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Passa-se à dosimetria das penas. Na primeira fase, à luz do art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/06, quanto à culpabilidade, observa-se que a conduta do Apelado Francisco denota maior reprovabilidade, uma vez que ele ocupava cargo de relevo na facção criminosa (gerente), figurando como pessoa de confiança do líder Fábio “Geleia”, competindo-lhe transmitir as ordens deste aos demais integrantes do grupo, bem como receber, dividir e distribuir as drogas, além de realizar a arrecadação de valores e os respectivos depósitos nas contas bancárias indicadas por “Geleia” (vide STJ, REsp n. 1.541.722/ES, DJe de 16/5/2016). O Recorrido não possui antecedentes criminais. No que tange à conduta social e personalidade do agente, poucos elementos foram coletados a respeito, razão pela qual não é possível valorá-las. O motivo do crime é o lucro fácil, inerente ao próprio tipo. Quanto às circunstâncias, não há nenhum fato específico que justifique a

exasperação das penas-base. As consequências do delito são normais à espécie. Não há que se falar em comportamento da vítima. Assim, havendo uma circunstância judicial negativamente valorada, e tendo em vista a incidência, para cada vetor desfavorável, da fração de 1/6 (um sexto) sobre as penas mínimas abstratamente cominadas (reclusão, de 3 a 10 anos, e pagamento de 700 a 1.200 dias-multa) – vide STJ AgRg no HC n. 750.304/RS, DJe de 18/11/2022 –, fixo as penas-base em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, essa no importe de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, uma vez que a sanção pecuniária deve guardar proporcionalidade com a pena corpórea. Na segunda etapa, cabível o reconhecimento e aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), uma vez que o Recorrido confessou extrajudicialmente integrar a associação para o tráfico comandada por Fábio “Geleia”, bem como exercer a função de gerente, em substituição a Gilvan “Buiu”. Contudo, considerando que a teor da Súmula 231 do STJ as reprimendas não podem ser reduzidas aquém do mínimo legal em razão da incidência de circunstâncias atenuantes, e não havendo agravantes a serem sopesadas, ficam as penas intermediárias estabelecidas em 03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Avançando à terceira fase, ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, restam aplicadas como definitivas as sanções alcançadas na etapa antecedente, cuja reprimenda privativa de liberdade deverá ser inicialmente cumprida em regime semiaberto, pois, conquanto a pena definitiva seja inferior a 04 (quatro) anos, houve valoração desfavorável de circunstância judicial na primeira fase com aplicação das penas-base acima do mínimo legal, a justificar a fixação de regime mais gravoso, na esteira no art. 33 §§ 2º e 3º do Código Penal e jurisprudência do STJ, veja-se: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPROCEDENTE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. EXPEDIÇÃO DE GUIA DEFINITIVA DE EXECUÇÃO DA PENA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). 2. In casu, diante da pena definitiva imposta ao agravante fica mantido o regime prisional semiaberto, tendo em vista a presença de circunstância judicial desfavorável. 3. Ademais, é patente que o acusado não atende aos requisitos da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porquanto sua reprimenda foi fixada acima do mínimo legal. 4. O pleito de expedição da guia definitiva de execução penal foi trazido somente por ocasião do agravo regimental. Dessa forma, por constituir essa matéria inovação recursal, não se pode dela conhecer. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC n. 686.858/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 26/11/2021.) (grifos acrescidos) Outrossim, a detração deverá ser efetuada pelo Juízo das Execuções Penais na fase de execução da sentença condenatória, quando então será possível aferir, com a certeza necessária, o período em que o Apelado Francisco permaneceu preso, modificando, se for o caso, o regime inicial de cumprimento da sanção imposta, especialmente considerando que ele já cumpre pena em razão de condenação definitiva nos autos nº 0502428-33.2018.8.05.0039. Deixa-se de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista que, embora o

Recorrido cumpra o requisito objetivo inserto no art. 44, inciso I, do Código Penal, a sua culpabilidade não indica que essa substituição seja suficiente para repressão e prevenção do crime, não preenchendo o Apelado, assim, o requisito subjetivo inserto no inciso III do mesmo dispositivo legal. A Corte Superior de Justiça já se manifestou no sentido de que “a existência de circunstância judicial negativa impossibilita a substituição da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos por falta de preenchimento do requisito previsto no art. 44, III, do CP” (HC n. 659.571/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 1/9/2021.). Ainda, mister consignar não haver óbice na utilização de circunstância judicial desfavorável tanto para exasperar o regime prisional quanto para indeferir a substituição das penas, conforme já decidido pelo STJ. Nessa linha intelectual: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DE PENAS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos dos arts. 33, § 3.º, e 44, inciso III, ambos do Código Penal, c.c. o art. 42 da Lei de Drogas, a fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade e a avaliação da possibilidade de sua substituição por penas restritivas de direitos deve levar em consideração as circunstâncias judiciais, em especial a quantidade e a natureza dos entorpecentes apreendidos no delito de tráfico de drogas. 2. Embora a pena final seja inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, a circunstância judicial negativa consistente na elevada quantidade de drogas apreendidas justifica tanto a fixação do regime inicial semiaberto quanto o indeferimento da substituição de penas. 3. Agrado regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp n. 2.022.341/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.) (grifos acrescidos) Por fim, diante da impossibilidade de decretação da prisão preventiva de ofício após as alterações operadas pela Lei nº 13.964/2019 (Pacote Anticrime) e respectiva interpretação realizada pelos Tribunais Superiores, bem como à minguada de requerimento Ministerial nesse sentido, concede-se ao Apelado Francisco Ferreira de Sousa o direito de recorrer em liberdade. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo Ministerial, para condenar o Apelado FRANCISCO FERREIRA DE SOUSA como incurso nas sanções do art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, aplicando-lhe as penas de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2022. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça