

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO: 8000046-82.2022.8.05.0027 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA APELANTE: ADVOGADOS: – OAB/BA 32857, – OAB/BA 75310, – OAB/BA 57165 e – OAB/BA 6342 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROCURADORA DE JUSTIÇA: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES TIPIFICADOS NOS ARTS. 33, CAPUT, 35, C/C ART. 40, IV, TODOS DA LEI Nº 11.343/06, NA FORMA DO ART. 69 DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. 1 – PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO PELA SUPOSTA VIOLAÇÃO DOMICILIAR. INACOLHIMENTO. APELANTE PRESO EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA. DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DROGAS ESCONDIDAS NO IMÓVEL. CRIME PERMANENTE, PODENDO, INCLUSIVE, OCORRER A VIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. HIPÓTESE CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA. ARTIGO 5º, XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA. 2 – MÉRITO. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA NECESSÁRIA. RELATÓRIO DE EXTRAÇÃO DE DADOS DE APARELHO CELULAR DO APELANTE APONTA QUE ELE REALIZA A DISTRIBUIÇÃO E VENDA DE DROGAS ILÍCITAS, BEM COMO RELAÇÃO COM OUTROS INDIVÍDUOS QUE COMERCIALIZAM ESSAS DROGAS NA CIDADE DE BOM JESUS DA LAPA/BA, COMO OS DENOMINADOS “TIO DUXAA” E “PODEROSO CHEVINHO”. GESTORES DA DISTRIBUIÇÃO DE DROGAS E DOS RESPECTIVOS REVENDEDORES DA REGIÃO. ATIVIDADE DE MERCANCIA DE DROGAS ILÍCITAS. 2.1. PLEITO PELA DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O DELITO DO ART. 28 DA LEI 11.343/2006. DESACOLHIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CARACTERIZAÇÃO DA DESTINAÇÃO DA DROGA PARA A COMERCIALIZAÇÃO. 3 – PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA REDUTORA DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº. 11.343/206. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NÃO ATENDIMENTO DO REQUISITO EXPRESSAMENTE PREVISTO NO DISPOSITIVO LEGAL. APELANTE QUE DEDICA-SE A ATIVIDADES CRIMINOSAS E INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, DE MODO RESTA AFASTADA A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POR CONSEQUÊNCIA, O PLEITO DE CONVERSÃO DA REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS, RESTA INDEFERIDO. 4- PLEITO PELA REVOGAÇÃO DE SUA PRISÃO PREVENTIVA E DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DECISÃO ESTÁ DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA, SENDO MEIO IDÔNEO À DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, UMA VEZ QUE PRESENTES OS REQUISITOS E 01 (UM) DOS FUNDAMENTOS AUTORIZADORES DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO, QUAL SEJA, GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE PERMANECEU CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. DESACOLHIMENTO. PERICULUM LIBERTATIS. POSSIBILIDADE DE REITERAÇÃO DELITIVA. 5- CONCLUSÃO: CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO, REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA E, NO MÉRITO, IMPROVIMENTO DO APELO DEFENSIVO. Vistos, relatados e discutidos os Autos da APELAÇÃO nº. 8000046-82.2022.8.05.0027, tendo , como APELANTE e, na condição de APELADO, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, os eminentes Desembargadores integrantes da 2ª Câmara Criminal – 1ª Turma Julgadora – do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, ACORDAM, conforme certidão de julgamento, para CONHECER DO RECURSO INTERPOSTO, REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA E, NO MÉRITO, IMPROVER o apelo defensivo, nos termos do voto do Relator, conforme certidão de julgamento. DESEMBARGADOR RELATOR

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 29 de Janeiro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO: 8000046-82.2022.8.05.0027 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA APELANTE: ADVOGADOS: – OAB/BA 32857, – OAB/BA 75310, – OAB/BA 57165 e – OAB/BA 6342 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROCURADORA

DE JUSTIÇA: RELATÓRIO Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO interposto por , em face da Sentença prolatada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Bom Jesus da Lapa/BA, que lhe condenara à pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicialmente fechado, além do pagamento de 1.350 (um mil trezentos e cinquenta) dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato (Id. Num. 49403901). Descreve a DENÚNCIA oferecida em desfavor do Recorrente, in verbis: “[...] No dia 10 de dezembro de 2021, por volta das 7h00, na Rua F, Bloco 19, Vale Verde, Bom Jesus da Lapa/BA, o DENUNCIADO, agindo de forma livre, consciente e voluntária, tinha em depósito e guardava, para fins de tráfico, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, o total de 35 (trinta e cinco) “unidades” de Cloridrato de Cocaína, na sua forma “Crack”, e 09 (nove) “papelotes” de Cloridrato de Cocaína, popularmente conhecida como “Cocaína”, ambos entorpecentes segundo a legislação vigente, conforme auto de exibição e apreensão de fl. 13 e auto de constatação provisória de fls. 30/31. Em data que não se pode precisar, mas certamente anterior a 10 de dezembro de 2021, por volta das 7h00, o DENUNCIADO, de forma livre, consciente e voluntária, associou-se ao indivíduo conhecido como “BÊ”, aos indivíduos e , bem como com terceiras pessoas ainda não identificadas, integrantes da facção criminosa dominante no local, para o fim de praticarem, reiteradamente ou não, o tráfico de drogas nesta Comarca. Nas mesmas circunstâncias acima descritas, o DENUNCIADO, agindo de forma livre, consciente e voluntária, praticou os delitos mediante emprego de armas de fogo, quais sejam, 01 (um) revólver, calibre .38, número de identificação DG95117, marca Taurus e 05 (cinco) munições calibre .38, marca CBC, tudo com o intuito de consumir o crime de tráfico de drogas nesta Comarca, conforme auto de apreensão de fl. 13. Por ocasião dos fatos, uma equipe da Polícia Civil da 24ª COORPIN de Bom Jesus da Lapa/BA, em cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido nos autos nº 8002371-64.2021.8.05.0027, seguiu para a residência do indivíduo conhecido como “BÊ”, local em que também reside a Sr. , localizada na Travessa São Francisco, s/nº, ao lado do Mercadinho de Dona Nita, Vila Nova, Bom Jesus da Lapa/BA. No endereço indicado, não foi encontrado o indivíduo conhecido como “BÊ”, mas apenas a Sra. . Em busca na residência, os Policiais Cíveis lograram apreender “Cocaína” e “Crack”, além da quantia de R\$1.558,10 (mil quinhentos e cinquenta e oito reais e dez centavos) em espécie. Em breve entrevista, a Sra. esclareceu que “BÊ” mantém sociedade com o indivíduo conhecido como “”, bem como com o DENUNCIADO, inclusive indicando que estes se utilizavam de arma de fogo para intimidar pessoas que tinham algum débito com o tráfico de drogas. Diante desta informação, a equipe da Polícia Civil se deslocou para a residência do DENUNCIADO que, após ser abordado, confirmou o teor da informação. Em revista no interior da residência, os Policiais Cíveis lograram apreender o material entorpecente acima descrito, assim como 01 (uma) arma de fogo calibre .38, 05 (cinco) munições calibre .38 e R\$50,00 (cinquenta reais) em espécie. As circunstâncias da prisão do DENUNCIADO, isto é, exercendo a posse de substâncias entorpecentes variadas, além da constatação de que o DENUNCIADO atua conjuntamente com “BÊ”, com e na mercancia ilícita de drogas, indicam a evidente associação para fins de tráfico, inclusive armada. Em sendo assim, diante de todo o aduzido, foram objetivas e subjetivamente típicas, ilícitas e reprováveis as condutas praticadas pelo DENUNCIADO, não havendo quaisquer descriminantes a justificá-lo, estando, por conseguinte, incurso nas sanções do art. 33, caput, e art. 35, ambos

c/c art. 40, IV, todos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do Código Penal. [...] "Irresignado com a Sentença, fora interposto recurso, pelo Apelante, pugnando pela reforma do decisum, visando a absolvição do delito de associação criminosa e a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito insculpido no art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

Subsidiariamente, pleiteia: a) a aplicação da causa redutora do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06; b) a conversão da pena privativa de liberdade em pena restritiva de direitos e, por fim, c) a concessão do direito de recorrer em liberdade. (Id. Num. 49403935) As contrarrazões do Parquet, pugnando pelo improvimento recursal. Os autos foram distribuídos pela DIRETORIA DE DISTRIBUIÇÃO DO 2º GRAU, conforme certidão, ao eminente Desembargador, que declinou da competência desta Desembargadoria. Instada a manifestar-se, a Procuradoria de Justiça opinou pelo improvimento do apelo – Id. Num. 53802099, vindo os autos conclusos ao gabinete desta Desembargadoria, conforme se vê do fluxo em 14/11/2024. Os autos foram redistribuídos, na forma regimental deste Sodalício, por prevenção, à luz do art. 160 do RITJBA, pela DIRETORIA DE DISTRIBUIÇÃO DO 2º GRAU, pelas razões expostas pelo eminente Desembargador, mas, ainda mais, em razão da distribuição anterior do Habeas Corpus nº 8000733-43.2022.8.05.0000, sobrevindo, então, os autos conclusos, na data de 23/11/2023, conforme fluxo eletrônico do gabinete desta Desembargadoria. É O SUCINTO RELATÓRIO. ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À EMINENTE REVISORA, COM AS CAUTELAS DE PRAXE, OBSERVANDO, INCLUSIVE, POSTERIORMENTE, NO QUE TANGE A EVENTUAL PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. Salvador/BA., data registrada em sistema1.

DESEMBARGADOR RELATOR 1FC02-1 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO:

8000046-82.2022.8.05.0027 ÓRGÃO JULGADOR: 2ª CÂMARA CRIMINAL – 1ª TURMA

APELANTE: ADVOGADOS: – OAB/BA 32857, – OAB/BA 75310, – OAB/BA 57165 e

– OAB/BA 6342 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROCURADORA

DE JUSTIÇA: VOTO Inicialmente, urge esclarecer que encontram-se presentes os requisitos de admissibilidade, intrínsecos e extrínsecos, razão pela qual CONHECE-SE DO RECURSO DE APELAÇÃO interposto por, em face da Sentença prolatada pelo Juízo a quo, que lhe condenara à pena de 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida no regime

inicialmente fechado, além do pagamento de 1.350 (um mil trezentos e cinquenta) dias-multa, à razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época

do fato (Id. Num. 49403901). 1 – PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACERVO

PROBATÓRIO PELA SUPOSTA VIOLAÇÃO DOMICILIAR. INACOLHIMENTO. APELANTE PRESO EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA. DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES.

DROGAS ESCONDIDAS NO IMÓVEL. CRIME PERMANENTE, PODENDO, INCLUSIVE, OCORRER A VIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. HIPÓTESE CONSTITUCIONALMENTE PREVISTA.

ARTIGO 5º, XI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. Preliminarmente, requer a defesa do apelante a declaração de nulidade das provas obtidas por ocasião da prisão em flagrante delito, decorrente de suposta ofensa ao princípio da inviolabilidade de domicílio, o que não prospera nos presentes autos. A investida policial ocorreu durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão nº 8002371-64.2021.8.05.0027, visando comprovar o crime de tráfico de drogas pela organização criminosa denominada “Bonde do Zoológico” ou “Tudo 3”, atuante na localidade. Na residência para a qual foi deferida a busca e apreensão, foi encontrada grande quantidade de “cocaína” e “crack” e a quantia de R\$ 1.558,10 (mil quinhentos e cinquenta e oito reais e dez centavos) em posse de . Pois bem. A Denunciada assumiu a propriedade dos entorpecentes e informou, com detalhes, que mantinha associação com os indivíduos identificados como “BÊ” e “”, ora Apelante,

para a mercancia ilícita de drogas, indicando ainda a residência do apelante como local onde estavam armazenadas mais drogas ilícitas da organização criminosa. Assim, a delação da sua comparsa e a grande quantidade de drogas apreendidas no curso da busca e apreensão judicial representam justa causa para os policiais civis adentrarem na residência do apelante. Constata-se dos autos, que o Relatório de Investigação Criminal, que serviu de base aos Mandados de Busca e Apreensão, apontou, dentre outros, o indivíduo "Bê", em cuja residência ele estaria comercializando drogas e mantendo armas em depósito, material pertencente às organizações criminosas instaladas no município de Bom Jesus da Lapa/BA e responsáveis por uma série de crimes ocorridos na região. Verifica-se, que, os policiais civis obtiveram informações da Sra. de que "Bê" mantinha sociedade com o Apelante e de que a residência dele estaria sendo utilizada, também, para o armazenamento de substâncias entorpecentes, de maneira que os policiais puderam angariar elementos suficientes, calcados, de forma concreta, na indicação da sra. , onde, ressalte-se já haviam encontrado certa quantidade de drogas, que fizeram supor que, naquele local, estaria havendo a possível prática do delito de tráfico de drogas, de forma a demonstrar a existência de fundadas razões, a autorizar o ingresso no domicílio do acusado. Até recentemente, a jurisprudência e a doutrina comungavam do entendimento de que o tráfico de drogas, crime de natureza permanente, autorizava o ingresso em domicílio alheio, a qualquer momento, e sem necessidade de autorização judicial ou consentimento do morador. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, no Julgamento do Recurso Extraordinário n. 603.616/R0, Rel. Ministro , quando apreciou o Tema nº 280, em regime da repercussão geral, firmou a tese de que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil, e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados". Por oportuno, transcreve-se a ementa do retromencionado julgado: Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral. 2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente. Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori. Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados

ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso. (RE 603616, Relator (a): , Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016) No mesmo sentido, a Corte Cidadã, no julgamento do HC 598.051/SP, da Relatoria do Ministro , fixou diretrizes e parâmetros para o reconhecimento da existência de fundada suspeita de flagrante delito a justificar o ingresso de forças policiais em residências: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVIOLÁVEL. EXCEÇÕES CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. INGRESSO NO DOMICÍLIO. EXIGÊNCIA DE JUSTA CAUSA (FUNDADA SUSPEITA). CONSENTIMENTO DO MORADOR. REQUISITOS DE VALIDADE. ÔNUS ESTATAL DE COMPROVAR A VOLUNTARIEDADE DO CONSENTIMENTO. NECESSIDADE DE DOCUMENTAÇÃO E REGISTRO AUDIOVISUAL DA DILIGÊNCIA. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA. 1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". [...] 2. O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência – cuja urgência em sua cessação demande ação imediata – é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. [...] 3. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori" (RE n. 603.616/R0, Rel. Ministro , DJe 8/10/2010). Em conclusão a seu voto, o relator salientou que a interpretação jurisprudencial sobre o tema precisa evoluir, de sorte a trazer mais segurança tanto para os indivíduos sujeitos a tal medida invasiva quanto para os policiais, que deixariam de assumir o risco de cometer crime de invasão de domicílio ou de abuso de autoridade, principalmente quando a diligência não tiver alcançado o resultado esperado. 4. As circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera atitude "suspeita", ou na fuga do

indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente. 5. Se, por um lado, práticas ilícitas graves autorizam eventualmente o sacrifício de direitos fundamentais, por outro, a coletividade, sobretudo a integrada por segmentos das camadas sociais mais precárias economicamente, excluídas do usufruto pleno de sua cidadania, também precisa sentir-se segura e ver preservados seus mínimos direitos e garantias constitucionais, em especial o de não ter a residência invadida e devassada, a qualquer hora do dia ou da noite, por agentes do Estado, sem as cautelas devidas e sob a única justificativa, não amparada em elementos concretos de convicção, de que o local supostamente seria, por exemplo, um ponto de tráfico de drogas, ou de que o suspeito do tráfico ali se homiziou. [...] 5.3. Tal compreensão não se traduz, obviamente, em cercear a necessária ação das forças de segurança pública no combate ao tráfico de entorpecentes, muito menos em transformar o domicílio em salvaguarda de criminosos ou em espaço de criminalidade. Há de se convir, no entanto, que só justifica o ingresso policial no domicílio alheio a situação de ocorrência de um crime cuja urgência na sua cessação desautorize o aguardo do momento adequado para, mediante mandado judicial – meio ordinário e seguro para o afastamento do direito à inviolabilidade da morada – legitimar a entrada em residência ou local de abrigo. [...] (HC 598.051/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 02/03/2021, DJe 15/03/2021) Nesse contexto, tem-se que as circunstâncias que antecederam ao ingresso no domicílio evidenciam, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justificam a diligência e a prisão em flagrante. Resta, assim, indubitosa a presença de razões mais do que suficientes para legitimar o ingresso policial, especialmente quando, ao final, a suspeita foi devidamente confirmada, com a apreensão do material que estava dentro da casa do Recorrente, em situação, portanto, manifestamente flagrancial. Destarte, apesar do esforço argumentativo da Defesa, houveram elementos objetivos e racionais que justificaram o ingresso no referido local, motivo pelo qual são lícitos todos os elementos de informação obtidos por meio dessa medida, bem como todos os que deles decorreram. Enfrentada a preliminar acima descrita, rejeitando-a, passa-se à análise do *meritum causae*. 2 – MÉRITO. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. EFETIVA DEMONSTRAÇÃO DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA NECESSÁRIA. RELATÓRIO DE EXTRAÇÃO DE DADOS DE APARELHO CELULAR DO APELANTE APONTA QUE ELE REALIZA A DISTRIBUIÇÃO E VENDA DE DROGAS ILÍCITAS, BEM COMO RELAÇÃO COM OUTROS INDIVÍDUOS QUE COMERCIALIZAM ESSAS DROGAS NA CIDADE DE BOM JESUS DA LAPA/BA, COMO OS DENOMINADOS “TIO DUXAA” E “PODEROSO CHEVINHO”. GESTORES DA DISTRIBUIÇÃO DE DROGAS E DOS RESPECTIVOS REVENDEDORES DA REGIÃO. ATIVIDADE DE MERCANCIA DE DROGAS ILÍCITAS. A Defesa sustentou a insuficiência probatória para a configuração do delito de associação para o tráfico de drogas. Sem razão absolutamente. Descreve a DENÚNCIA oferecida em desfavor do Recorrente, *in verbis*: “[...] No dia 10 de dezembro de 2021, por volta das 7h00, na Rua F, Bloco 19, Vale Verde, Bom Jesus da Lapa/BA, o DENUNCIADO, agindo de forma livre, consciente e voluntária, tinha em depósito e guardava, para fins de tráfico, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, o total de 35 (trinta e cinco) “unidades” de Cloridrato de Cocaína, na sua forma “Crack”, e 09 (nove) “papelotes” de Cloridrato de Cocaína, popularmente conhecida como “Cocaína”, ambos entorpecentes segundo a

legislação vigente, conforme auto de exibição e apreensão de fl. 13 e auto de constatação provisória de fls. 30/31. Em data que não se pode precisar, mas certamente anterior a 10 de dezembro de 2021, por volta das 7h00, o DENUNCIADO, de forma livre, consciente e voluntária, associou-se ao indivíduo conhecido como "BÊ", aos indivíduos e , bem como com terceiras pessoas ainda não identificadas, integrantes da facção criminosa dominante no local, para o fim de praticarem, reiteradamente ou não, o tráfico de drogas nesta Comarca. Nas mesmas circunstâncias acima descritas, o DENUNCIADO, agindo de forma livre, consciente e voluntária, praticou os delitos mediante emprego de armas de fogo, quais sejam, 01 (um) revólver, calibre .38, número de identificação DG95117, marca Taurus e 05 (cinco) munições calibre .38, marca CBC, tudo com o intuito de consumir o crime de tráfico de drogas nesta Comarca, conforme auto de apreensão de fl. 13. Por ocasião dos fatos, uma equipe da Polícia Civil da 24ª COORPIN de Bom Jesus da Lapa/BA, em cumprimento de mandado de busca e apreensão expedido nos autos nº 8002371-64.2021.8.05.0027, seguiu para a residência do indivíduo conhecido como "BÊ", local em que também reside a Sr. , localizada na Travessa São Francisco, s/nº, ao lado do Mercadinho de Dona Nita, Vila Nova, Bom Jesus da Lapa/BA. No endereço indicado, não foi encontrado o indivíduo conhecido como "BÊ", mas apenas a Sra. . Em busca na residência, os Policiais Cíveis lograram apreender "Cocaína" e "Crack", além da quantia de R\$1.558,10 (mil quinhentos e cinquenta e oito reais e dez centavos) em espécie. Em breve entrevista, a Sra. esclareceu que "BÊ" mantém sociedade com o indivíduo conhecido como "", bem como com o DENUNCIADO, inclusive indicando que estes se utilizavam de arma de fogo para intimidar pessoas que tinham algum débito com o tráfico de drogas. Diante desta informação, a equipe da Polícia Civil se deslocou para a residência do DENUNCIADO que, após ser abordado, confirmou o teor da informação. Em revista no interior da residência, os Policiais Cíveis lograram apreender o material entorpecente acima descrito, assim como 01 (uma) arma de fogo calibre .38, 05 (cinco) munições calibre .38 e R\$50,00 (cinquenta reais) em espécie. As circunstâncias da prisão do DENUNCIADO, isto é, exercendo a posse de substâncias entorpecentes variadas, além da constatação de que o DENUNCIADO atua conjuntamente com "BÊ", com e na mercancia ilícita de drogas, indicam a evidente associação para fins de tráfico, inclusive armada. Em sendo assim, diante de todo o aduzido, foram objetivas e subjetivamente típicas, ilícitas e reprováveis as condutas praticadas pelo DENUNCIADO, não havendo quaisquer discriminantes a justificá-lo, estando, por conseguinte, incurso nas sanções do art. 33, caput, e art. 35, ambos c/c art. 40, IV, todos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do Código Penal. [...] Analisando-se com parcunciência, tem-se que a Defesa busca a absolvição do Apelante por insuficiência de provas, uma vez que "não foram ouvidas nenhuma testemunha que tenha ao menos presenciado a compra ou venda de drogas por parte do Apelante, nem mesmo ações armadas do mesmo no sentido de intimidar possíveis maus pagadores ou quaisquer outros tipos de situações REAIS E CONCRETAS." De logo, não é possível concordar com a tese absolutória aventada pelo apelante, haja vista que afloram do caderno processual elementos bastantes para autorizar a formação de um juízo de convicção em torno de sua responsabilidade penal pela prática do crime de Associação Criminosa Armada, tal como narrado na prefacial incoativa. Seguindo tais premissas, constata-se, após exame acurado dos fólhos, não merecer reforma a decisão guerreada, havendo no caderno processual substrato fático e jurídico suficiente para a condenação do Apelante, uma vez que resta satisfatoriamente demonstrada a materialidade delitiva,

devidamente comprovada por meio do auto de exibição e apreensão (Num. 49402064 – Pág. 13), e dos laudos periciais realizados sobre as drogas (Num. 49403875 e Num. 49403875 – Pág. 3), cujos termos atestam a natureza proscriita das substâncias apreendidas em poder do apelante e a potencialidade lesiva da respectiva arma. A prova colhida na instrução, por seu turno, além de ratificar a materialidade, demonstra indícios suficientes de autoria, uma vez que aponta exatamente no sentido de que o Recorrente como autor dos delitos que lhe foram imputados na exordial, evidenciada pelas próprias circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante delito, foi corroborada pelos depoimentos firmes e convergentes das testemunhas arroladas pela acusação, bem como pelas demais provas produzidas ao longo da persecução penal. Como é de conhecimento comecinho, não se pode jamais, haver a condenação, exclusivamente, em prova indiciária, pois estas não são submetidas ao contraditório ou a ampla defesa no momento de sua produção, assumindo caráter meramente informativo. Segundo os ensinamentos de , a prova é "elemento instrumental para que as partes influam na convicção do juiz e o meio de que este se serve para averiguar sobre os fatos em que as partes fundamentam suas alegações". Ao relatar a árdua e, para os mais céticos, impossível missão de trazer para o processo a verdade dos fatos, Pacelli afirma que: Evidentemente, trata-se de tarefa hercúlea. Mas irrenunciável, sobretudo quando se cuida de eventuais conflitos envolvendo pretensões de direitos subjetivos, o que se dá frequentemente no âmbito do processo civil. Já no processo penal, as coisas são ainda mais complexas, já que aqui se trata da aplicação de sanções – graves – a possíveis autores de fatos definidos como crimes. É preciso, portanto, que o convencimento judicial seja o mais seguro possível, ao menos no plano da individualidade daquele que julga. O CPPB, atualmente, estabelece 10 (dez) meios de prova expressos, a saber: o exame pericial (art. 158); o interrogatório do acusado (art. 185); a confissão (art. 197); as declarações do ofendido (art. 201); a prova testemunhal (art. 400); o reconhecimento de pessoas ou coisas (art. 226); a acareação (art. 229); prova documental (art. 231); os indícios (art. 239) e a busca e a apreensão (art. 240). A prova, dessa forma, volta-se a formar o convencimento do juiz, que é seu destinatário; possui também função legitimadora das decisões judiciais, pois fixa os fatos no processo e, por consequência, no próprio universo social. A valoração da prova, por outro lado, está intimamente vinculada ao livre convencimento e tem por finalidade dar ao juiz o convencimento sobre a exatidão das afirmações e dos atos realizados em juízo. Inexiste, à esta altura, o mero juízo de admissibilidade da propositura da ação penal, quando fazem-se suficientes a aferição de meros indícios de autoria por parte do acusado, aliada à demonstração inequívoca da materialidade do fato criminoso, para dar início ao trâmite do processo penal. Afinal, neste momento, está-se diante da possibilidade do Estado imputar pena privativa de liberdade a determinado indivíduo, cerceando um dos seus bens jurídicos mais valiosos, sendo inadmissível, destarte, que isso ocorra sem que restem inequivocamente configuradas sua autoria e a existência do fato delitivo. Nas palavras da doutrina: "Sentença penal condenatória é a decisão judicial que atesta a responsabilidade criminal de acusado em virtude do reconhecimento categórico da prática da conduta típica, ilícita e culpável a ele imputada na peça acusatória (ou aditamento), impondo-lhe, em consequência, uma pena privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa. Para tanto, há necessidade de um juízo de certeza acerca da existência da infração penal e da respectiva autoria e/ou participação,

sendo inviável a prolação de um decreto condenatório com base em um mero juízo de possibilidade e/ou probabilidade, sob pena de violação à regra probatória que deriva do princípio da presunção de inocência.” (de. Curso de Processo Penal, Volume Único, 1ª Edição, 2013. Pág. 1.513) Nesse sentido, Greco Filho a finalidade da prova é o convencimento do juiz, que é seu destinatário. No processo, a prova não tem um fim em si mesma ou um fim moral ou filosófico; sua finalidade é prática, qual seja convencer o juiz. Não se busca a certeza absoluta, a qual, aliás, é sempre impossível, mas certeza relativa suficiente na convicção do juiz. A sentença penal condenatória é a que julga procedente a pretensão acusatória por considerar que, após a instrução processual conduzida sob o crivo da norma-princípio constitucional do devido processo legal, configurou-se a certeza de que o fato delitivo narrado na exordial existiu e que foi praticado pelo denunciado. Nessa linha de intelecção, compulsando os fólios com percuciência, constata-se, de logo, não merecer acolhida a aventada tese de insuficiência probatória, devendo ser mantida a condenação objurgada. Isso porque os policiais civis , e , em juízo, se recordaram dos fatos, narrando que apreenderam no domicílio do Apelante drogas ilícitas, armas e uma quantia em valores, bem assim asseverando de forma clara que o Recorrente integra organização criminosa denominada “Bonde do Zoológico” ou “Tudo 03” e que utiliza arma de fogo para intimidar devedores e rivais do tráfico de drogas. Nessa linha, transcreve-se alguns trechos extraídos dos depoimentos das testemunhas arroladas: “[...] Que no dia 10/12/2021 ocorreram diligências relacionadas ao delito de tráfico de drogas; que em cumprimento de mandado a guarnição foi na residência da pessoa conhecida como “Bê”; que chegando lá encontraram a pessoa chamada com uma grande quantidade de cocaína e crack; que declinou o nome de e ; que a equipe foi até a casa de , este foi abordado e encontraram um revólver calibre 38 embaixo do travesseiro e uma quantidade de drogas, cocaína e crack, no interior do seu guarda roupa; que, segundo , e tinham envolvimento com “Bê”; que “Bê” corta as drogas em larga escala para fornecer às bocas; que ameaçava de morte, mediante arma de fogo, os usuários de drogas que não pagassem; que todos pertencem à organização criminosa conhecida como “tudo 3” ou “bonde do zoológico” [...]” “[...] Que fomos cumprir o mandado de busca e apreensão na casa de indivíduo chamado “Bê”, que chegando na residência não foi localizado “Bê”, mas lá estava a pessoa chamada ; que na residência foram encontrados drogas e dinheiro; que relatou que as drogas foram adquiridas de (vulgo) e ; que fomos ao endereço de ; que foi encontrada uma arma calibre 38 embaixo do travesseiro e cinco munições e droga dentro do guarda-roupa, cocaína e crack (...); que, segundo , traficava junto com “Bê”, que eles tinham uma sociedade para o tráfico de drogas; que tinha arma e utilizava para o tráfico; [...] que os envolvidos fazem parte de organização criminosa chamada “tudo 02” ou “tudo 03”; que “Bê” é conhecido como traficante na região” [...]” “[...] Que no dia 10/12/2021 foi realizada operação para cumprir mandado de busca e apreensão; que quando chegaram na residência de um desses alvos de alcunha “Bê”, ele não foi localizado, mas sim a senhora com uma quantidade de drogas e dinheiro; que declinou os nomes de e , pois estes estariam na posse de drogas e armas; que em ato contínuo foram aos endereços e logramos êxito em encontrar tanto a arma e quanto os entorpecentes; que na residência de foram encontrados um revólver e drogas, aparentemente crack e cocaína; que declinou que e integravam na organização criminosa conhecida como Bonde do Zoológico (BDZ), uma ramificação do Bonde do Maluco (BDM) na região; que afirmou

que atuava em conjunto com “Bê” no tráfico de drogas da organização criminosa; (...); que foi repassada a informação de que utilizaria as armas para intimidar pessoas relacionadas ao tráfico de drogas; que “Bê” exercia certo destaque dentro da organização criminosa; que e os demais fazem parte da organização criminosa BDZ, também conhecida como “tudo 03”; que haveria uma sociedade entre os indivíduos para o tráfico de drogas” [...]” Registre-se que o fato de as testemunhas arroladas pela acusação serem policiais, diversamente do que aduz a defesa, em nada desmerece os seus relatos, pois, ao revés, sua palavra é dotada de presunção de veracidade, ainda que relativa, em face da fé pública que possuem em serviço, por serem agentes estatais, atuando em busca da manutenção da segurança pública. Em razão da relevância do cargo que ocupam, deve-se atribuir um acentuado valor probatório para as declarações dos policiais, caracterizando-as como meio idôneo a lastrear eventual condenação, sobretudo quando corroboradas por outros elementos de prova, exatamente no caso dos fôlios. Decerto, o Tribunal da Cidadania já consolidou entendimento neste sentido, como pode-se extrair da ementa abaixo colacionada: “TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO ÉDITO REPRESSIVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. CONDENÇÃO FUNDAMENTADA NO DEPOIMENTO DE POLICIAIS CIVIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO DEMONSTRADA. 1. Para se desconstituir o édito repressivo quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, como pretendido no writ, seria necessário o exame aprofundado de provas, providência inadmissível na via estreita do habeas corpus, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que fundamentadamente. 2. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. Precedentes. “ (STJ – HC: 271616 BA 2013/0177858-1, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 15/10/2013, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/10/2013) (grifos acrescidos) Além disso, importante julgado deste Tribunal de Justiça da Bahia, abaixo transcrito: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS PRESTADOS SOB O MANTO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE POSSE DE ENTORPECENTE PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS QUE NÃO GUARDAM SINTONIA COM O DISPOSTO NO § 2º, DO ART. 28, DA LEI 11.343/2006. ELEMENTOS A ATESTAR QUE A CONDUTA DO APELANTE SE AMOLDA AO CRIME DO ART. 33. JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NÃO RECONHECIDA. APELANTE QUE FIGURA COMO RÉU EM OUTRA AÇÃO PENAL PELO MESMO CRIME. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. A autoria e materialidade delitiva se encontram demonstradas nos documentos constantes nos autos e nas declarações das testemunhas policiais. O arcabouço probatório atestou a posse, pelo acusado, de 18 porções de cocaína e outras 05 de crack . 2. O depoimento de policiais é válido para subsidiar eventual condenação, desde que harmônicos com os demais elementos de prova, inexistência de razões que maculem as respectivas inquirições. 3. Não se revela possível a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito do art. 28, da mesma lei, quando presentes os elementos indicativos da traficância. 4. A dosimetria da pena não merece reparos. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, quanto à possibilidade de utilização de

inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para a formação da convicção de que o Réu se dedica às atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. O acusado, ora Apelante, possui contra si outra ação penal em andamento, pelo mesmo delito na Vara de Organizações Criminosas desta Capital, (autos de nº 0301255-38.2019.8.05.0001. 5. Recurso conhecido e não provido. (TJ-BA – APL: 05356440220188050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 12/08/2021) Da análise dos elementos informativos, os quais foram devidamente ratificados sob a égide do contraditório e da ampla defesa, na fase judicial, transformando-se, pois, em provas, é possível afirmar a existência de conluio associativo entre o Apelante e os demais integrante da organização criminosa. Isso porque não se pode desconsiderar o quanto afirmado no interrogatório de , que confessou o tráfico de drogas e confirmou que o Apelante faz parte da mesma organização criminosa. Veja-se: “[...] que no dia de hoje policiais civis estiveram em sua residência atrás de drogas e arma de fogo; que o interrogado ao ser abordado confirmou que mantinha em sua residência uma arma de fogo do tipo revólver e algumas pedras de crack e cocaína; que resolveu entrar nessa vida por conta de sua esposa estar grávida e estar necessitando de dinheiro; que sustenta três filhos menores e a situação está difícil; que comprou o revólver na mão de um rapaz que já faleceu; que com relação a droga, tem uns moto taxistas que efetuam a entrega da droga durante a semana, não tendo o interrogado contato com os responsáveis; que está arrependido de ter entrado nessa vida; que não conhece a pessoa de , mas conhece as pessoas de Bê e de , os quais fazem parte da mesma facção do interrogado [...]” (Termo de qualificação e interrogatório de Num. 49402064 – Pág. 27) Observe-se, nesse diapasão, que o tipo penal em testilha exige dolo específico, que deve ser demonstrado na imprescindibilidade da ocorrência de animus associativo estável e duradouro. Anote-se, pois, o entendimento da Corte Cidadã sobre o tema: (...) Para a caracterização do crime de associação criminosa, é imprescindível a demonstração concreta do vínculo permanente e estável entre duas ou mais pessoas, com a finalidade de praticarem os delitos do art. 33, caput e § 1º e/ou do art. 34, da Lei de Drogas. (grifos acrescidos) (HC 354.109/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 15/9/2016, DJe 22/9/2016; HC 391.325/SP, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, julgado em 18/5/2017, DJe 25/5/2017). Para além disso, o próprio Apelante confessa, em seu interrogatório policial, que exercia tráfico de drogas, possuía arma e conhecia “Bê”. Veja-se: “[...]que no dia de hoje se encontrava em sua casa, quando por volta das 7h policiais civis chegaram em sua residência; que os policiais estavam atrás de arma e droga; que o interrogado de pronto entregou aos policiais uma arma de fogo do tipo revolver e pedras de crack; que por estar apertado e a esposa grávida, inclusive o seu filho nasceu ontem, resolveu vender drogas; que adquire a droga nas mãos de terceiros desconhecidos; que com relação a arma, adquiriu para sua defesa própria; que não conhece , mas conhece “Bê” [...]. (termo de qualificação e interrogatório de num. 49402064 – pág. 19) (grifos aditados). Pois bem. O relatório de extração de dados de aparelho celular do Apelante (Num. 49403864) aponta que ele realiza a distribuição e venda de drogas ilícitas, bem como possui uma relação com outros indivíduos que comercializam essas drogas na Cidade de Bom Jesus da Lapa/BA, como os denominados “TIO DUXAA” e “PODEROSO CHEVINHO”, dois dos gestores da distribuição de drogas e dos respectivos revendedores da região, “DINHO”, “COMPADRE” e “ARISON” que também exercem mercancia de

drogas ilícitas. No retrocitado documento de inteligência, além das fortes evidências sobre o tráfico de drogas, o Apelante, em uma conversa com “PODEROSO CHEVINHO” pelo WhatsApp, recebe a foto de um homem que, no dia posterior, foi vítima de homicídio. Nessa mencionada conversa, o Apelante pergunta ao chefe se “é para pegar”, o chefe responde que sim e manda a foto da vítima (Num. 49403864 – Pág. 13), demonstrando fortes indícios de envolvimento do Insurgente com homicídios relacionados à organização criminosa em questão. No caso em testilha, resta demonstrado, pois, que o Apelante é pessoa dedicada à traficância, verificam provas e elementos suficientemente fortes a indicar que havia entre o Apelante e os demais apontados, o animus associativo com o fito de traficar drogas, com uma verdadeira estrutura organizada, com divisão de tarefas, de modo a consumir a conduta estampada no tipo penal previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/2006. Logo, não há como haver o afastamento deste delito e, consequentemente, a absolvição do Apelante da imputação atribuída pelo Parquet.

2.1. PLEITO PELA DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O DELITO DO ART. 28 DA LEI 11.343/2006. DESACOLHIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CARACTERIZAÇÃO DA DESTINAÇÃO DA DROGA PARA A COMERCIALIZAÇÃO. No que tange ao pleito de desclassificação da conduta de tráfico de drogas para o crime previsto no art. 28 da Lei de Drogas, não merece prosperar a alegação trazida pela Defesa. De acordo o artigo 28, § 2º, da Lei 11.343/2006: “Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: (...) § 2º. Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.” Os policiais civis , e , em juízo, se recordaram dos fatos, narrando que apreenderam no domicílio do Apelante drogas ilícitas, armas e uma quantia em valores, bem assim asseverando de forma clara que o Recorrente integra organização criminosa denominada “Bonde do Zoológico” ou “Tudo 03” e que utiliza arma de fogo para intimidar devedores e rivais do tráfico de drogas. Nessa linha, transcreve-se alguns trechos extraídos dos depoimentos das testemunhas arroladas: “[...] Que no dia 10/12/2021 ocorreram diligências relacionadas ao delito de tráfico de drogas; que em cumprimento de mandado a guarnição foi na residência da pessoa conhecida como “Bê”; que chegando lá encontraram a pessoa chamada com uma grande quantidade de cocaína e crack; que declinou o nome de e ; que a equipe foi até a casa de , este foi abordado e encontraram um revólver calibre 38 embaixo do travesseiro e uma quantidade de drogas, cocaína e crack, no interior do seu guarda roupa; que, segundo , e tinham envolvimento com “Bê”; que “Bê” corta as drogas em larga escala para fornecer às bocas; que ameaçava de morte, mediante arma de fogo, os usuários de drogas que não pagassem; que todos pertencem à organização criminosa conhecida como “tudo 3” ou “bonde do zoológico” [...]” “[...] Que fomos cumprir o mandado de busca e apreensão na casa de indivíduo chamado “Bê”, que chegando na residência não foi localizado “Bê”, mas lá estava a pessoa chamada ; que na residência foram encontrados drogas e dinheiro; que relatou que as drogas foram adquiridas de (vulgo) e ; que fomos ao endereço de ; que foi encontrada uma arma calibre 38 embaixo do travesseiro e cinco munições e droga dentro do guarda-roupa, cocaína e crack (...); que, segundo , traficava junto com “Bê”, que eles tinham uma sociedade para o tráfico de drogas; que tinha arma e utilizava para o

tráfico; [...] que os envolvidos fazem parte de organização criminosa chamada “tudo 02” ou “tudo 03”; que “Bê” é conhecido como traficante na região” [...]” “[...] Que no dia 10/12/2021 foi realizada operação para cumprir mandado de busca e apreensão; que quando chegaram na residência de um desses alvos de alcunha “Bê”, ele não foi localizado, mas sim a senhora com uma quantidade de drogas e dinheiro; que declinou os nomes de e , pois estes estariam na posse de drogas e armas; que em ato contínuo foram aos endereços e logramos êxito em encontrar tanto a arma e quanto os entorpecentes; que na residência de foram encontrados um revólver e drogas, aparentemente crack e cocaína; que declinou que e integravam na organização criminosa conhecida como Bonde do Zoológico (BDZ), uma ramificação do Bonde do Maluco (BDM) na região; que afirmou que atuava em conjunto com “Bê” no tráfico de drogas da organização criminosa; (...); que foi repassada a informação de que utilizaria as armas para intimidar pessoas relacionadas ao tráfico de drogas; que “Bê” exercia certo destaque dentro da organização criminosa; que e os demais fazem parte da organização criminosa BDZ, também conhecida como “tudo 03”; que haveria uma sociedade entre os indivíduos para o tráfico de drogas” [...]” Tomando por base tais premissas, extrai-se do conjunto probatório que o Apelante se valia da mercância das substâncias entorpecentes, sendo frágil a versão trazida em seu interrogatório, destoante do arcabouço de evidências produzido, com nítido intuito de eximir-se de sua responsabilidade penal, objetivando uma desclassificação para delito mais brando. Veja-se: “[...] Que os policiais chegaram na porta da minha casa, invadiram minha casa, me bateram, me deram voz de prisão, que entreguei minha arma calibre 38 e quatro porções de cocaína; que não tenho droga para venda, só tenho droga para meu uso, tinha quatro porções pequenas de cocaína para meu uso, peguei do bolso da minha bermuda e entreguei para os policiais; que sou usuário, não tenho envolvimento com o tráfico de drogas; que os policiais me espancaram; que não tem conhecimento sobre organização criminosa; que troquei minha moto por uma arma; que faz bicos durante à noite; que adquiriu a arma de uma pessoa chamada “Besouro” [...]. (Conforme interrogatório disponível no link lifesize <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/da87f4a2-e703-46ff-bc37-8296025e097a?vcpubtoken=8d48e585-c596-4e68-9d6b-249dba336f57>) A narrativa do Apelante, de drogas para uso pessoal e que não integra organização criminosa, carece de respaldo probatório, mormente quando todas as testemunhas arroladas pela acusação e documentos supracitados depõem em sentido diverso, não devendo, portanto, ser acolhida. Isso porque as provas coligidas indicam que os entorpecentes não seriam destinados ao consumo próprio, mas sim ao comércio ilegal, o que inviabiliza o pleito defensivo. Importante ressaltar, ainda, que a condição de usuário não afasta, por si só, a traficância de drogas. Nessa linha de entendimento: PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGA. (ART. 33, CAPUT, LEI Nº 11.343/2006). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DO RÉU. 1)–TRÁFICO DE DROGA. 1.1) PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA A DE POSSE DE ESTUPEFACIENTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. TESE NÃO ACOLHIDA. SUPOSTA CONDIÇÃO DE USUÁRIO QUE NÃO ILIDE A DE TRAFICANTE, QUANDO ESTA EXSURGE INEQUÍVOCA DOS AUTOS. PALAVRAS DOS POLICIAIS QUE ATUARAM NO FLAGRANTE, CONFIRMADAS EM JUÍZO, SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ELEMENTOS DE CONVICÇÃO QUE POSSUEM ESPECIAL 1.2) [...] APELO CONHECIDO E DESPROVIDO, COM FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. (TJPR 0010358–45.2016.8.16.0033. Data do julgamento: 28/11/2019) Dessa forma, nega-se provimento ao pedido de desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei de Drogas. 3 – PEDIDO DE APLICAÇÃO DA

CAUSA REDUTORA DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NÃO ATENDIMENTO DO REQUISITO EXPRESSAMENTE PREVISTO NO DISPOSITIVO LEGAL EM QUESTÃO (NÃO SE DEDIQUE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS, NEM INTEGRE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA), DE MODO RESTA AFASTADA A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. POR CONSEQUÊNCIA, O PLEITO DE CONVERSÃO DA REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS, RESTA INDEFERIDO. Ab initio, no que concerne à irresignação defensiva em torno da dosimetria da pena impingida ao Apelante para aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, verifica-se, após a análise acurada dos fundamentos sedimentados no édito condenatório, que o decumsum não carece de qualquer reforma. Como se infere dos fólhos, o Magistrado sentenciante deixou de aplicar a referida minorante, em razão da configuração do delito de associação para o tráfico, deixando assim de atender requisito expressamente previsto no dispositivo legal em questão (não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa), de modo resta afastada a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado em seu favor. Como é de trival sabença, conforme jurisprudência pacífica do STJ, a prática do crime de associação para o tráfico inviabiliza o reconhecimento da figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006). Veja-se: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ART. 33, CAPUT, E ART. 35, CAPUT, AMBOS DA LEI N. 11.343/2006, NA FORMA DO ART. 69, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICÁVEL. INCOMPATÍVEL COM A CONDENAÇÃO SIMULTÂNEA PELO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. PROVA DA DEDICAÇÃO DO AGENTE AO CRIME. INVIÁVEL REEXAME FÁTICOPROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – O apenado faz jus à aplicação da redutora do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, quando for primário, de bons antecedentes, não havendo prova nos autos da sua dedicação ao crime ou de que integra organização criminosa – Na hipótese, o agravante foi condenado, simultaneamente, pelo crime de associação para o tráfico e a configuração desse tipo de delito torna inviável a incidência da redutora do tráfico privilegiado, pois demonstra a habitualidade delitiva – A reforma do quadro fático-probatório firmado na origem, para se absolver o ora agravante da imputação de associação para o tráfico, e, consequentemente, aplicarlhe a redutora do tráfico privilegiado, não tem lugar na via estreita, de cognição sumária, do writ – Agravo regimental desprovido (STJ – AgRg no HC: 749558 SP 2022/0183993– 0, Data de Julgamento: 02/08/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/08/2022) Destarte, havendo a configuração de associação para o tráfico de drogas, rechaça-se, por consequência e sem maiores divagações, o pleito de conversão da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos. 4– PLEITO PELA REVOGAÇÃO DE SUA PRISÃO PREVENTIVA E DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DECISÃO ESTÁ DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA, SENDO MEIO IDÔNEO À DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA, UMA VEZ QUE PRESENTES OS REQUISITOS E 01 (UM) DOS FUNDAMENTOS AUTORIZADORES DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL BRASILEIRO, QUAL SEJA, GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE PERMANECEU CUSTODIADO DURANTE TODA A INSTRUÇÃO. DESACOLHIMENTO. No que tange ao pleito de que possa o Apelante recorrer em liberdade, não há como agasalhar tal pedido, tendo em vista que a prisão cautelar se trata de exceção, sendo certo que tal medida constritiva somente se justifica quando, a par de indícios do cometimento do delito (fumus commissi delicti), estiver concretamente comprovada a existência do

periculum libertatis, a demonstrar a sua real indispensabilidade para garantia da ordem pública, econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do Código de Processo Penal. Com efeito, o Juízo a quo manteve a custódia preventiva antes decretada, pautando-se nas seguintes premissas, Id. Num. 49403901: (...) Mantenho a custódia cautelar do réu, pois permanecem presentes os requisitos do art. 312, caput, e do art. 313, I, todos do CPP, marcadamente para salvaguardar a ordem pública e evitar a reiteração criminosa. Após cognição exauriente, constatou-se que o réu integra a organização criminosa acima mencionada e desempenha a atividade ilícita de comercialização de drogas no âmbito local de forma ativa, demonstrando que sua soltura representa risco à garantia da ordem pública. Ainda, a prisão cautelar do réu se faz necessária para fins de evitar a reiteração delitiva. A conduta do réu, assim, ostenta candente periculosidade concreta, sendo que sua constrição cautelar, por força desses dados empíricos, mostra-se necessária para preservar a ordem pública, atendendo ao disposto no art. 312, caput, do CPP. Por essas razões, ainda, não vislumbro como adequada a substituição de prisão preventiva do réu por medidas cautelares diversas do rol do art. 319 do CPP.(...) Da leitura dos trechos acima transcritos, tem-se que a negativa do direito de recorrer em liberdade, mantendo-se a prisão preventiva do Recorrente, encontra-se devidamente fundamentada na garantia da ordem pública. Segundo o disposto no art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, "o juiz decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou de outra medida cautelar, sem prejuízo do conhecimento de apelação que vier a ser interposta". Como visto anteriormente, o decisum destacou a necessidade da manutenção da custódia cautelar como garantia da ordem pública, em especial, pelo risco de reiteração delitiva, considerando que o Apelante pratica o tráfico ilícito de drogas na localidade. Ademais, saliente-se o fato do Apelante ter permanecido segregado durante toda a instrução processual. De fato, a manutenção da custódia cautelar ganha reforço com a prolação da sentença condenatória do Recorrente que permaneceu preso durante toda a instrução processual, posto que mantidas as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva. Veja-se, nesse sentido, recentes decisões do STJ: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. VIOLAÇÃO AO ART. 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ? CPP. PAI DE MENOR DE 12 ANOS. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. RISCO DE CONTAMINAÇÃO PELA COVID19. GRUPO DE RISCO. NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA ESTRUTURAL DO PRESÍDIO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1.[...] 3. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal – CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. A prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante que entendeu estarem

mantidos os fundamentos que deram suporte à prisão preventiva. Isso porque ficaram demonstradas, com base em elementos colhidos dos autos, a gravidade concreta da conduta e da periculosidade do paciente, que se aproveitava da condição de pai da ofendida – com menos de 14 anos de idade à época do início dos fatos – para praticar atos libidinosos consistentes em passar a mão no seu corpo, alisar, beijar sua boca, inserindo a mão dentro de seu short, dizendo sempre que isso era normal, e a chamava para "namorar". Assim, a custódia cautelar resta devidamente fundamentada na necessidade de garantir a ordem pública. 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. [...] 8. Habeas corpus não conhecido. (STJ HC 585.711/RJ, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021) AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 11 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. RÉU REINCIDENTE E LÍDER DE UM DOS NÚCLEOS DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COVID-19. QUESTÃO NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. [...] 3. Para a decretação da prisão preventiva, é indispensável a demonstração da existência da prova da materialidade do crime, da presença de indícios suficientes da autoria e do perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. Exige-se, mesmo que a decisão esteja pautada em lastro probatório, que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrada, ainda, a imprescindibilidade da medida. Precedentes do STF e STJ. 4. [...] 5. O entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. 6. [...] 7. Agrado regimental improvido. (AgRg no HC 568.997/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020) Destarte, inviável o acolhimento do pleito do Apelante de recorrer em liberdade, devendo, contudo, a medida deve ser cumprida em estabelecimento prisional compatível com o regime inicial definido. PORTANTO, O CONJUNTO PROBATÓRIO PARA A CONDENAÇÃO DO APELANTE É ROBUSTO, DE MODO QUE NÃO SE PODE DAR GUARIDA A PRETENSÃO RECURSAL, DEVENDO, POIS, SER MANTIDA INTEGRALMENTE A SENTENÇA FUSTIGADA. 5 – CONCLUSÃO Diante do quanto exposto, em harmonia com Opinião Ministerial, vota-se pelo CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO, REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE ARGUIDA E, NO MÉRITO, IMPROVIMENTO DO APELO DEFENSIVO, pelas razões fáticas e jurídicas acima delineadas. Salvador/BA., data registrada em sistema1. DESEMBARGADOR RELATOR