

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501222-55.2019.8.05.0004 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Dr. Adriani Vasconcelos Pazelli APELADO: ALEX DOS SANTOS BARBOSA Advogado (s): GERALDO CRUZ MOREIRA JUNIOR, LUIZ CARLOS BASTOS PRATA DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT DA Lei nº 11.343/2006 C/C ART. 12 DA LEI 10826/2003 C/C ART. 180 DO CP. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO MINISTERIAL. TESE DE LEGALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS EM BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. ALEGADA A PRESENÇA DE PROVAS APTAS A DEMONSTRAR A AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. INSUBSISTÊNCIA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA PARA INGRESSO NO AMBIENTE DOMICILIAR NÃO DEMONSTRADA. SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA NÃO VERIFICADA. ÓRGÃO ACUSATÓRIO QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE COMPROVAR A VOLUNTARIEDADE DO CONSENTIMENTO. ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS POR DERIVAÇÃO. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. PARECER DA D. PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO APELO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1.Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas/BA, Dr. Paulo Alberto Nunes Chenaud que, nos autos de nº 0501222-55.2019.8.05.0004, julgou improcedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para absolver o Réu/Apelado da acusação pela prática do crime descrito nos artigos 33 caput c/c 40 da Lei 11.343/2006 /c art. 12 da Lei 10826/2003, com lastro no artigo 386, II do CPP, reconhecendo a ilicitude na obtenção das provas. 2.Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que:“Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial que, no dia 05 de setembro do ano de 2019, por volta das 02:30 horas, no Município de Alagoinhas- BA, o denunciado foi flagrado guardando drogas destinadas à comercialização, bem como na posse do revólver da marca INA, calibre nominal .38, nº de série 065375, municiado com 05 (cinco) cartuchos, além de outros 05 (cinco) cartuchos sobressalentes, sem autorização e em desacordo com determinação legal/regulamentar. Segundo restou apurado, no dia dos fatos, prepostos da Polícia Militar foram até o imóvel residencial do denunciado, haja vista as notícias dando conta da venda de drogas no local.Naquel contexto, os policiais identificaram Alex dos Santos Barbosa e, após busca no imóvel, encontraram 06 (seis) porções de Cocaína – 01 (uma) embalada na forma de tablete, 01 (uma) na forma de “trouxinha” e as outras acondicionadas em recipientes plásticos – e 01 (uma) de Cannabis Sativa (“Maconha”), balança de precisão, 96 (noventa e seis) pinos plásticos vazios, a quantia de R\$67,70 (sessenta e sete reais e setenta centavos), a arma de fogo e as munições.Destarte, durante o interrogatório extrajudicial, o denunciado confessou a propriedade de todo o material apreendido e o exercício da traficância.Importante destacar que o denunciado responde a outros processos criminais, inclusive, já foi condenado pela prática dos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal acessório/munições.” 3.Na ocasião, a prisão em flagrante restou convertida em custódia cautelar, por decisão proferida no Auto de Prisão em Flagrante nº 300948-75.2019.8.05.0004, sendo relaxada posteriormente, já no curso da ação penal, por decisão datada de 21/07/2020. 4.Primeiramente, denota-se que a operação policial que resultou na prisão em flagrante do Apelante não decorreu de procedimento investigatório, em sede de inquérito policial, tampouco de patrulhamento rotineiro ou monitoramento prévio. 5.In casu, sequer fora

relatada qualquer situação anterior ao ingresso em domicílio, nem mesmo abordagem ou perseguição em via pública, tampouco movimentação atípica de pessoas no entorno da residência que pudesse gerar uma fundada suspeita de mercancia ilegal de drogas no local. 6.No contexto, percebe-se que as testemunhas apresentam diversos lapsos, imprecisões e incertezas, não havendo espaço para juízo de certeza acerca do ocorrido, nem a convicção necessária acerca dos supostos fatos, o que não pode se justificar no simples fato de terem conhecimento de fatos desabonadores da vida pregressa do Apelado, no que tange ao suposto histórico de envolvimento deste com a criminalidade. 7.Muito embora o réu tenha confessado perante a autoridade policial a prática do delito, em juízo, apresentou uma versão divergente daquela, sobretudo ao negar que tivesse autorizado o ingresso dos policiais em sua residência, tendo afirmado que a porta de sua residência se encontrava fechada e que os milicianos teriam forçado a entrada, inclusive a ponto de danificá-la. 8.Na presente hipótese, colhe-se que os policiais dirigiram-se à residência do suspeito após notícia recebida da central de informações da PM/BA, acerca da ocorrência de tráfico de drogas no local, e muito embora tenham afirmado que a entrada ao imóvel foi franqueada pelo acusado, não se pode olvidar que as circunstâncias que antecederam o ingresso em domicílio sem mandado judicial devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito. 9.Na espécie, não restou efetivamente comprovada a existência de elementos objetivos contundentes que justificassem a invasão de domicílio, havendo, pois, invencível dúvida a respeito da regularidade do ingresso na residência do Apelado, devendo prevalecer, assim, o direito constitucional da inviolabilidade domiciliar. 10.Em suma, a acusação não logrou êxito em comprovar que o ingresso na casa do acusado se deu sem violação aos seus direitos fundamentais, do que deriva que a prova produzida no caso dos autos fundou-se por meio de busca ilegal, que não pode obter a chancela do Poder Judiciário, sob pena de se incorrer em manifesta negligência e inobservância das disposições constitucionais. 11.Diante de tal panorâma, em razão do entendimento cada vez mais consolidado acerca da garantia da inviolabilidade de domicílio quando da atuação policial nos flagrantes pela prática do delito de tráfico de drogas, esta Egrégia Corte Estadual vem consagrando, por sua vez, posicionamento robusto, motivado e plausível, no que concerne ao exame do caso concreto e ao atendimento às orientações emanadas dos Tribunais Superiores. 12.Conforme examinado alhures, as testemunhas policiais apresentam versões claudicantes, que não foram corroboradas por outros elementos de prova, inservíveis, portanto, para certificar o ingresso legal na residência. 13.Nesse contexto, não se identifica lastro minimamente suficiente para a configuração das "fundadas razões", conforme reiterada Jurisprudência, assim como não há demonstração convincente de anuência expressa ou tácita, livre e consciente do Apelado, para o ingresso domiciliar, mitigando, sobremaneira a validade das provas ali obtidas. 14.Portanto, não merece reparo a decisão fustigada haja vista que, como cedo, as provas havidas por meios ilícitos contaminam todas aquelas que delas derivam, conforme consagra a "Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada", não se afigurando aptas a arrimar decreto condenatório, ainda que, por meio delas, resulte confirmada a prática delitiva. 15.Parecer da Procuradoria de Justiça pugnando pelo conhecimento e improvimento do recurso. 16.APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA.

ACORDÃO                      Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação

Criminal 0501222-55.2019.8.05.0004, provenientes da Comarca de Alagoinhas/BA, em que figuram, como Apelante, Ministério Público do Estado da Bahia e, como Apelado, Alex dos Santos Barbosa. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, consoante certidão de julgamento, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Salvador, 2022. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI RELATOR (assinado eletronicamente) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 25 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501222-55.2019.8.05.0004 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Dr. Adriani Vasconcelos Pazelli APELADO: ALEX DOS SANTOS BARBOSA Advogado (s): GERALDO CRUZ MOREIRA JUNIOR, LUIZ CARLOS BASTOS PRATA RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas/BA, Dr. Paulo Alberto Nunes Chenaud que, nos autos de nº 0501222-55.2019.8.05.0004, julgou improcedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para absolver o Réu/Apelado da acusação pela prática do crime descrito nos artigos 33 caput c/c 40 da Lei 11.343/2006 /c art. 12 da Lei 10826/2003, com lastro no artigo 386, II do CPP, reconhecendo a ilicitude na obtenção das provas. Irresignado, o ente ministerial interpôs apelo no id 29761537, pugnando pelo afastamento da tese de ilicitude das provas colhidas na residência do Apelado, arrimada em um suposto flagrante ilegal, sustentando tratar-se de crime permanente, cuja conduta, assim como o flagrante, se protraí no tempo, a fim de justificar a regularidade da diligência policial realizada sem mandado de busca e apreensão. Defende a higidez das provas produzidas em Juízo, argumentando, ainda, a prescindibilidade de prova da efetiva mercancia, sendo suficiente a prática de quaisquer das 18 (dezoito) condutas previstas no tipo penal, como ocorreu no caso concreto. Por fim, assinala a ocorrência de bis in idem quanto à incidência da majorante prevista no art. 40, IV, da Lei 11343/2006 e o crime de posse irregular de arma de fogo, requeridas na denúncia, pugnando pelo afastamento da primeira. A defesa, em suas contrarrazões (id 29761558) pugnou pela manutenção da sentença absolutória, destacando a violação de domicílio, bem assim a ausência de fundadas razões para abordagem policial, por inexistência de situação de flagrante, razão pela qual requer o improvimento do apelo. Parecer da Procuradoria de Justiça, subscrito pelo Dr. Adriani Vasconcelos Pazelli (id 31101244), pugnando pelo conhecimento e improvimento do recurso. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador/BA, (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator AC10 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501222-55.2019.8.05.0004 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Procurador de Justiça: Dr. Adriani Vasconcelos Pazelli APELADO: ALEX DOS SANTOS BARBOSA Advogado (s): GERALDO CRUZ MOREIRA JUNIOR, LUIZ CARLOS BASTOS PRATA VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta

contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Alagoinhas/BA, Dr. Paulo Alberto Nunes Chenaud que, nos autos de nº 0501222-55.2019.8.05.0004, julgou improcedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para absolver o Réu/Apelado da acusação pela prática do crime descrito nos artigos 33 caput c/c 40 da Lei 11.343/2006 /c art. 12 da Lei 10826/2003, com lastro no artigo 386, II do CPP, reconhecendo a ilicitude na obtenção das provas. Em suas razões, o Apelante requer a reforma da sentença absolutória e condenação do recorrido às penas previstas nos artigos 33 caput c/c 40 da Lei 11.343/2006 /c art. 12 da Lei 10826/2003, pugnando pelo afastamento da tese ilicitude das provas colhidas na residência do apelado, arrimada em um suposto flagrante ilegal, sustentando tratar-se de crime permanente, cuja conduta, assim como o flagrante, se protraí no tempo, a fim de justificar a regularidade da diligência policial realizada sem mandado de busca e apreensão. Defende a higidez das provas produzidas em Juízo, argumentando, ainda, a prescindibilidade de prova da efetiva mercancia, sendo suficiente a prática de quaisquer das 18 (dezoito) condutas previstas no tipo penal, como ocorreu no caso concreto. Por fim, assinala a ocorrência de bis in idem quanto à incidência da majorante prevista no art. 40, IV, da Lei 11343/2006 e o crime de posse irregular de arma de fogo, requeridas na denúncia, pugnando pelo afastamento da primeira. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do Apelo. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que: “Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial que, no dia 05 de setembro do ano de 2019, por volta das 02:30 horas, no Município de Alagoinhas- BA, o denunciado foi flagrado guardando drogas destinadas à comercialização, bem como na posse do revólver da marca INA, calibre nominal .38, nº de série 065375, municiado com 05 (cinco) cartuchos, além de outros 05 (cinco) cartuchos sobressalentes, sem autorização e em desacordo com determinação legal/regulamentar. Segundo restou apurado, no dia dos fatos, prepostos da Polícia Militar foram até o imóvel residencial do denunciado, haja vista as notícias dando conta da venda de drogas no local. Naquele contexto, os policiais identificaram Alex dos Santos Barbosa e, após busca no imóvel, encontraram 06 (seis) porções de Cocaína – 01 (uma) embalada na forma de tablete, 01 (uma) na forma de “trouxinha” e as outras acondicionadas em recipientes plásticos – e 01 (uma) de Cannabis Sativa (“Maconha”), balança de precisão, 96 (noventa e seis) pinos plásticos vazios, a quantia de R\$67,70 (sessenta e sete reais e setenta centavos), a arma de fogo e as munições. Destarte, durante o interrogatório extrajudicial, o denunciado confessou a propriedade de todo o material apreendido e o exercício da traficância. Importante destacar que o denunciado responde a outros processos criminais, inclusive, já foi condenado pela prática dos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal acessório/munições.” Na ocasião, a prisão em flagrante restou convertida em custódia cautelar, por decisão proferida no Auto de Prisão em Flagrante nº 300948-75.2019.8.05.0004, sendo relaxada posteriormente, já no curso da ação penal, por decisão datada de 21/07/2020. I – DO PLEITO CONDENATÓRIO Presentes os requisitos de admissibilidade, impõe-se o conhecimento do recurso da acusação. Não merece acolhimento a pretensão ministerial. Inicialmente, convém trazer à baila alguns fundamentos declinados pelo Magistrado sentenciante ao prolatar o decisor: “Aferindo-se os depoimentos dos Policiais Militares, estes, deixam claro, que o ato pelo qual nomearam de flagrante, sequer foi realizado de forma legal, dentro de requisitos mínimos para tornar a ação policial legítima. Isto porque DIAS ANTES da

“flagrância” tinham recebido informação de que o Acusado estava a praticar traficância na rua em que reside; contudo, ali chegando, os Policiais Militares encontraram a residência fechada, já que a operação ocorreu na madrugada do dia 05 de setembro de 2019. Não obstante, ainda assim, os referidos Policiais, sem autorização legal para tanto, DIGA-SE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO que os legitimassem a adentrar na residência, ali entraram e efetuaram a prisão e apreensão das drogas encontradas, sem sequer terem sido autorizados pelo morador do imóvel. Somado a isso, o Acusado, em juízo, relata que a porta da residência encontrava-se fechada; todavia, os Policiais Militares forçaram-na para ali entrar, inclusive, danificando-a. Soa no mínimo contraditório adentrar a casa de alguém para somente depois pedir autorização. Nesse sentido, verifica-se nos autos a presença de máculas impossíveis de serem sanadas, nesta fase, a fim de que se profira uma sentença condenatória, já que esta, acima de tudo, é consequência da observância de um devido processo legal, no qual sejam assegurados os princípios do contraditório e da ampla defesa, além dos direitos inerentes a qualquer cidadão, seja na fase do procedimento investigatório, seja na fase processual. Dito isso, passível de aplicação está a teoria dos frutos da árvore envenenada para afastar todas as provas colhidas na fase inquisitorial e as demais que decorreram do flagrante ilegal, principalmente pela ausência de independência entre elas.”

Passando à análise do acervo probatório coligido, importante reproduzir as declarações das testemunhas, quando ouvidas em Juízo durante audiência realizada em 03/09/2020 (id 29761492 a 29761501): SD/PM Levi Paiva Cerqueira: “que recorda-se de ter ido na casa do réu, onde encontraram drogas e uma arma de fogo; que estava com o SD/PM Marcio e Edson; que já tinha conhecimento anterior do réu; que já tinha conhecimento do réu ser envolvido com tráfico de drogas; que não se recorda do tipo de droga encontrada, mas se recorda de ter sido droga; que recorda-se de ter encontrado um revólver; que recorda-se do réu confessar a propriedade das drogas e arma; que não se recorda de ter sido encontrada droga dentro de um urso de pelúcias; que os colegas de guarnição foram responsáveis pela vistoria; que ficou responsável pelo acompanhamento do réu. que não se recorda se havia alguma balança junto das drogas e da arma apreendida; que não se recorda do tipo de droga apreendida; que se recorda se foi encontrada uma quantia em dinheiro.” SD/PM Edson da Cruz Santana: “que recorda-se em parte dos fatos narrados na denuncia; que recorda-se de haver drogas e arma na casa do réu; que estava com o soldado Levi e o soldado Marcio; que não se lembra como houve a informação sobre o réu; que recorda-se que a localidade foi na Alagoinhas Velha; que não se recorda o tipo de droga; que o réu autorizou a entrada dos policiais no imóvel; que o réu estava em casa; que lembra-se que a arma encontrada era um revolver, mas não lembra do calibre; que o réu já era conhecido de praticas criminais; que o réu confessou a propriedade da droga.” SD/PM Marcio Fernando Moreira Oliveira: “que lembra-se vagamente dos fatos narrados na denúncia; que estava com SD Levi e o SD Edson; que não se recorda exatamente das descrições dadas via CICOM e não lembra se mencionaram o nome do réu; que não prendeu o réu anteriormente, mas o mesmo já era conhecido por tráfico de drogas; que salvo engano, entre 2009/2011 recebeu informações sobre crimes do réu; que, salvo engano, o réu já foi preso outras vezes; que, salvo engano, foram encontrados mais de um tipo de droga, não sabendo precisar quais; que também, salvo engano, foi encontrada uma arma de fogo; que não se recorda se foi encontrada uma balança de precisão. que no momento da operação, estava do lado de fora da

casa.” Por oportuno, trago também à colação trechos dos depoimentos prestados na Delegacia (id 29761367): SD PM LEVI PAIVA CERQUEIRA: “Que no dia de hoje, 05/09 do ano em curso, por volta das 02h30min, estava de serviço em companhia dos soldados Marcio Fernando e Edson da Cruz, quando foram informados pelo Cicom há alguns dias atrás que um individuo de características negro, alto, magro com tatuagem nas costas e conhecido como ALEX estaria traficando drogas na Segunda Travessa Nossa Senhora da Conceição, casa que tem uma placa de vende-se na frente, bairro Alagoinhas velha, nesta cidade; Que na madrugada de hoje foram verificar a denuncia, que no endereço acima a porta encontrava-se aberta e anunciaram a presença da polícia antes de adentrar no local; Que saiu de um dos cômodos da casa o individuo o qual foi reconhecido como o citado na denúncia sendo identificado como ALEX DOS SANTOS BARBOSA;(...)” SD PM MARCIO FERNANDO MOREIRA OLIVEIRA: “Que no dia hoje, 05/09 do ano em curso, por volta das 02h30min, estava de serviço cumprindo seu plantão regulamentar em companhia dos soldados Levi e Edson da Cruz, que foram averiguar uma denúncia feita pelo Cicom há alguns dias atrás que um individuo de características negro, alto, magro com tatuagem nas costas e conhecido como ALEX estaria traficando drogas na Segunda Travessa Nossa Senhora da Conceição, casa que tem uma placa de vende-se na frente, bairro Alagoinhas velha, nesta cidade; Que no endereço acima informado a porta encontrava-se aberta e antes de adentrar no local anunciaram a presença da policia; Que saiu de um dos cômodos da casa o indivíduo o qual foi reconhecido como o citado na denuncia sendo identificado como ALEX DOS SANTOS BARBOSA; (...)” SD PM EDSON DA CRUZ SANTANA: “Que no dia hoje, 05/09 do ano em curso, por volta das 02h30min, estava de serviço em companhia dos soldados Levi e Marcio Fernando, quando foram averiguar uma denúncia feita pelo Cicom há alguns dias atrás que um individuo de características negro, alto, magro com tatuagem nas costas, conhecido como ALEX estaria traficando drogas na Segunda Travessa Nossa Senhora da Conceição, casa que tem uma placa de vende-se na frente, bairro Alagoinhas velha, nesta cidade; Que no endereço informado a porta da casa encontrava-se aberta e antes de adentrar no imóvel anunciaram a presença da policia; Que de um dos cômodos saiu do imóvel saiu o individuo o qual foi reconhecido como o citado na denúncia sendo este identificado como ALEX DOS SANTOS BARBOSA; (...)” Pois bem. Da simples análise dos depoimentos prestados pelas testemunhas de acusação, infere-se que a r. sentença deu a correta solução ao caso em questão. Primeiramente, denota-se que a operação policial que resultou na prisão em flagrante do Apelante não decorreu de procedimento investigatório, em sede de inquérito policial, tampouco de patrulhamento rotineiro ou monitoramento prévio. In casu, sequer fora relatada qualquer situação anterior ao ingresso em domicílio, nem mesmo abordagem ou perseguição em via pública, tampouco movimentação atípica de pessoas no entorno da residência, que pudesse gerar uma fundada suspeita de mercancia ilegal de drogas no local. Dos depoimentos transcritos, vale destacar que o policial militar Levi Paiva Cerqueira, em juízo, já no início do seu depoimento, relatou que tinha conhecimento anterior de envolvimento do réu com tráfico de drogas; que a entrada ao imóvel foi franqueada pelo acusado; que se recordava de ter encontrado drogas no interior, mas não lembrava o tipo, afirmando, ainda, que não se recordava de ter sido encontrada droga dentro de um urso de pelúcias. O SD/PM Edson da Cruz Santana, disse que se recordava em parte dos fatos narrados na denúncia, lembrando-se apenas que o réu estava em casa, que teria autorizado a entrada dos policiais e de que foram encontradas drogas e arma na

residência, acrescentando que o réu já era conhecido por envolvimento com o crime. Por sua vez, o SD/PM Marcio Fernando Moreira Oliveira, afirmou que lembrava-se vagamente dos fatos narrados na denúncia, não sendo preciso em suas respostas, valendo-se repetidas vezes da expressão “salvo engano”, inclusive para dizer que “que salvo engano, entre 2009/2011 recebeu informações sobre crimes do réu; que, salvo engano, o réu já foi preso outras vezes”, não demonstrando certeza sobre a apreensão de arma, drogas e balança de precisão que teriam sido apreendidas na operação. No contexto, percebe-se ainda que as testemunhas apresentam diversos lapsos, imprecisões e incertezas, não havendo espaço para juízo de certeza acerca do ocorrido, nem a convicção necessária acerca dos supostos fatos, o que não pode se justificar no simples fato de terem conhecimento de fatos desabonadores da vida pregressa do Apelado, no que tange ao suposto histórico de envolvimento deste com a criminalidade. Muito embora o réu tenha confessado perante a autoridade policial a prática do delito, em juízo, apresentou uma versão divergente daquela, sobretudo ao negar que tivesse autorizado o ingresso dos policiais em sua residência, tendo afirmado que a porta de sua residência se encontrava fechada e que os milicianos teriam forçado a entrada, inclusive a ponto de danificá-la. Confira-se: “que no local encontravam-se apenas a esposa, o réu e os filhos do mesmo; que a busca se deu por volta de 1 da manhã; que a porta estava fechada; que os policiais forçaram a porta; que dentro da residência foi encontrada apenas a arma; que desconhece sobre a cocaína; que a arma estava próxima ao travesseiro do réu; que a maconha estava em um vaso em cima do armário; que era um vaso pequeno; que tinha mais ou menos 30g de maconha; que comprou o revolver na mão de um 'desconhecido que eu conheci'; que conheceu um rapaz; que não pode dizer o nome dele; que pagou R\$2.000,00 (dois mil reais); que já tinha a arma aproximadamente há 05 meses; que ''com a cabeça desorientada'' comprou a arma para se defender, vez que mora em local perigoso; que não se recorda de oque falou ao prestar depoimento em sede de delegacia; que não fez uso de nenhuma substancia, mas estava desorientado pois estava dormindo antes; que a arma estava muniada; que a unica munição existente era a que estava no revolver; que era um total de 05 cartuchos; que não se recorda de nenhuma balança de precisão; que não tinha nenhuma balança; que não se recorda sobre nenhum pino encontrado; que não se recorda quantos pinos; que não tinha cocaína, que só tinha maconha; que nunca vendeu maconha e nem cocaína; que apenas usava as referidas drogas; que chegou a cumprir pena das prisões anteriores; que cumpriu pena em Feira de Santana; que foi o período de 1 ano e 3 meses; que na referida prisão, foi pego em uma casa onde ''uns meninos tinham se escondido'' e foi preso sob acusação de venda de droga; que cumpriu a pena e saiu; que não lembra da pena recebida; que em sua defesa, é viciado em drogas e a substância era para uso próprio; que não conhece nenhum dos policias que prestaram depoimento nesta assentada; que trabalha em uma empresa terceirizada da prefeitura; que trabalha de carteira assinada; que a empresa se chama NATURALE; que é uma empresa de limpeza urbana; que um de seus filhos tem 3 anos e o outro tem 5 anos; que sua esposa trabalha com serviços gerais de forma autônoma; que cria 3 filhas de sua esposa como se fossem suas filhas. que não se lembra quando comprou a arma; que à época que comprou a arma, estava em uma empresa nova; que não se recorda quanto recebia de salário quando comprou a arma; que a maior quantia que já recebeu de salário foi a quantia de R\$1.000.,00 (mil reais); que nega a propriedade de pinos, cocaína e balança de precisão; que perto da arma tinha apenas um travesseiro; que a

porta ficou danificada após a entrada forçada dos policiais. que após os fatos, a policia só passa ''de passagem'' pela sua residência; que os policiais não vão mais em sua residência." Nesse cenário, portanto, milita em favor do acusado a presunção constitucional de inocência, do que resulta, dentre outras implicações, a fixação do ônus probatório ao órgão acusatório. Com efeito, não fora produzida em juízo nenhuma prova válida e apta a confirmar a materialidade e autoria delitiva, de forma a corroborar com a confissão extrajudicial do acusado. Nessa linha intelectualista este Órgão Colegiado já se manifestou: APELAÇÃO CRIMINAL. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELADO ABSOLVIDO DA ACUSAÇÃO DE PRÁTICA DOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 33 DA LEI Nº 11.343/2006, 14 DA LEI Nº 10.826/2003, E 329 DO CÓDIGO PENAL.1.- RECURSO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DO RÉU ÀS PENAS PREVISTAS NOS ARTIGOS 33 DA LEI Nº 11.343/2006 E 14 DA LEI Nº 10.826/2003. DESCABIMENTO. DEPOIMENTOS JUDICIAIS DE TRÊS POLICIAIS MILITARES. DOIS POLICIAS QUE NÃO SE RECORDAVAM DE QUALQUER DETALHE SOBRE A SUPOSTA PRISÃO DO RÉU/RECORRIDO. TESTEMUNHO DE UM POLICIAL QUE SE LEMBRAVA QUE O RÉU FOI PRESO, NÃO CONSEGUINDO RESPONDER A QUALQUER PERGUNTA SOBRE DETALHES DOS FATOS. CONJUNTO PROBATÓRIO EXTREMAMENTE FRÁGIL, SEM APTIDÃO PARA DEMONSTRAR A AUTORIA DELITIVA. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. INEXISTÊNCIA DE PROVA SUFICIENTE PARA A CONDENAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CPP. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0406871-12.2013.8.05.0001, Relator (a): JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 18/02/2022 ) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. APELO MINISTERIAL. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. SOBREVOLTAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. O ônus da prova, no processo penal, em regra, compete à acusação. Sendo a dúvida substancial, ante a insuficiência de provas robustas e aptas a corporificar a certeza da autoria delitiva, afasta-se o juízo condenatório, para absolver o agente, com base no princípio do in dubio pro reo. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0000180-97.2019.8.05.0175, Relator (a): INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, Publicado em: 04/07/2020) APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06). IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. SENTENÇA REFORMADA. ABSOLVIÇÃO. APELO PROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0005109-96.2017.8.05.0191, Relator (a): MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, Publicado em: 05/03/2020) APELAÇÕES CRIMINAIS. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IRRESIGNAÇÃO CONTRA A ABSOLVIÇÃO DE DOIS DENUNCIADOS PELOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 33, CAPUT, E 35 DA LEI Nº 11.343/2006 E CONTRA A ABSOLVIÇÃO DE TRÊS DENUNCIADOS PELO DELITO PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA MESMA LEI. NÃO ACOLHIMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA AS CONDENAÇÕES. IN DUBIO PRO REO. RECURSOS DAS DEFESAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA: REDUÇÃO DAS PENAS-BASE COM O REDIMENSIONAMENTO DAS REPRIMENDAS DEFINITIVAS DE TODOS OS APELANTES. ACOLHIMENTO. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI Nº 11.343/2006. INACOLHIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 E DA MODIFICAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E DESPROVIDO E RECURSOS DAS DEFESAS PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. Não restando comprovadas a autoria e a materialidade dos crimes pelos quais os Apelados foram absolvidos, deve ser mantidas suas absolvições com base no princípio do in dubio pro reo. 2. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade dos crimes



de tráfico e de associação para o tráfico, impossível cogitar-se em absolvição dos Apelantes. 3. Reforma da Dosimetria. A fundamentação da análise das circunstâncias previstas no art. 59 do CP conduz à redução da pena-base dos Apelantes, bem como às modificações decorrentes. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0321091-36.2015.8.05.0001, Relator (a): NAGILA MARIA SALES BRITO, Publicado em: 18/05/2020 ) APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. DIREITO PENAL, PROCESSUAL PENAL E LEI 11.343/2006. APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, AO CUMPRIMENTO DE UMA PENA 01 (UM) ANO E 09 (NOVE) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO, E DE 175 (CENTO E SETENTA E CINCO) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO LEGA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. CONCEDIDO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRETENSÃO RECURSAL DE ABSOLVIÇÃO POR INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL DEFINITIVO DAS DROGAS E POR AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES DE AUTORIA. PROVIMENTO. MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA PELO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO, PELO LAUDO DE CONSTATAÇÃO PROVISÓRIO E PELOS LAUDOS PERICIAIS DEFINITIVOS, QUE CONFIRMARAM A APREENSÃO DE MACONHA, CRACK E COCAÍNA. PROPRIEDADE DOS ENTORPECENTES NÃO COMPROVADA. CONJUNTO PROBATÓRIO FRÁGIL. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS VAGOS E IMPRECISOS ACERCA DA LOCALIZAÇÃO DO APELANTE NO MOMENTO DA CHEGADA DA GUARNIÇÃO E ACERCA DA LOCALIZAÇÃO EXATA DAS DROGAS. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS QUE INDIQUEM QUE O APELANTE ESTAVA OU FAZIA USO DA CASA ONDE OS ENTORPECENTES FORAM APREENDIDOS. DENÚNCIAS ANÔNIMAS, DESPROVIDAS DE DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS POSTERIORES, QUE NÃO PODEM SUBSIDIAR UMA CONDENAÇÃO. DÚVIDAS SOBRE A AUTORIA DO CRIME QUE DEVE SER DECIDIDA A FAVOR DO RECORRENTE. IN DUBIO PRO REO. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE, NA FORMA DO ART. 386, INCISO VII DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE MENCIONAR EXPRESSAMENTE CADA DISPOSITIVO. REQUISITO QUE SE SATISFAZ, NESTE JULGAMENTO, COM A EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO SOBRE AS MATÉRIAS QUE SE PRETENDE SUBMETTER AO CRIVO DAS INSTÂNCIAS EXTRAORDINÁRIAS. PRECEDENTES. APELAÇÃO CONHECIDA E PROVIDA. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0301170-34.2019.8.05.0201, Relator (a): JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 23/04/2021 ) Apesar da credibilidade conferida ao depoimento dos policiais nas suas atuações funcionais, as provas testemunhais colhidas nestes autos não foram claras o suficiente, trazendo dúvidas, sobretudo, acerca da regularidade do ingresso no domicílio do Apelado, bem assim quanto a observância aos direitos fundamentais deste. Inclusive, cumpre registrar que meu entendimento é no sentido de que a palavra da polícia é digna de crédito e não deve ser descartada ou, de plano, ignorada, nem, tampouco, pode ser tida como absoluta, devendo, como qualquer testemunho, ser confrontado com os demais elementos produzidos para a formação do convencimento do julgador. Destarte, as declarações dos policiais, comumente, servem como prova da autoria delitiva, vez que, em regra, estão interessados apenas na elucidação dos fatos e, portanto, não possuem razões para faltar com a verdade. Entretanto, a versão apresentada por eles somente pode ganhar credibilidade, a ponto de justificar uma condenação, quando for verossímil e estiver amparada por outras provas, não sendo este o caso dos autos. Na presente hipótese, colhe-se que os policiais dirigiram-se à residência do suspeito após notícia recebida da central de informações da PM/BA, acerca da ocorrência de tráfico de drogas no local, e muito embora tenham afirmado que a entrada ao imóvel foi franqueada pelo acusado, não se pode olvidar que as circunstâncias que antecederam o ingresso em domicílio sem mandado judicial devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal

diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito. Na espécie, não restou efetivamente comprovada a existência de elementos objetivos contundentes que justificassem a invasão de domicílio, havendo, pois, invencível dúvida a respeito da regularidade do ingresso na residência do Apelado, devendo prevalecer, assim, o direito constitucional da inviolabilidade domiciliar. Em suma, a acusação não logrou êxito em comprovar que o ingresso na casa do acusado se deu sem violação aos seus direitos fundamentais, do que deriva que a prova produzida no caso dos autos fundou-se por meio de busca ilegal, que não pode obter a chancela do Poder Judiciário, sob pena de se incorrer em manifesta negligência e inobservância das disposições constitucionais. Dessarte, havendo dúvidas sobre o desenrolar dos fatos e as circunstâncias da apreensão, de se aplicar à espécie o brocardo *in dubio libertas*. Conforme consabido, a inviolabilidade do domicílio é garantia constitucional prevista pelo art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, sendo excepcionado pela própria Carta Magna nas hipóteses de flagrante delito, desastre, prestação de socorro ou determinação judicial, consoante previsto no art. 5º, XI. Nessa senda, de acordo com o art. 302, IV, do Código de Processo Penal, considera-se em flagrante delito quem "é encontrado logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papeis que façam presumir ser ele o autor da infração". Corroborando com essa inteligência, oportuno trazer à baila a doutrina de Guilherme de Souza Nucci: "Desnecessidade de mandado em caso de flagrante: é indiscutível que a ocorrência de um delito no interior do domicílio autoriza a sua invasão, a qualquer hora do dia ou da noite, mesmo sem o mandado, o que, aliás, não teria mesmo sentido exigir fosse expedido. Assim, a polícia pode ingressar em casa alheia para intervir num flagrante delito, prendendo o agente e buscando salvar, quando for o caso, a vítima. Em caso de crimes permanentes (aqueles cuja consumação se prolonga no tempo), como é o caso de tráfico de entorpecentes, na modalidade 'ter em depósito' ou 'trazer consigo', pode o policial penetrar no domicílio efetuando a prisão cabível. (Código de Processo Penal comentado, 8ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 530/531). Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal, em 2016, fixou tese em sede de repercussão geral (Tema 280), nos seguintes termos: Tema 280 – Provas obtidas mediante invasão de domicílio por policiais sem mandado de busca e apreensão. "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." Por seu turno, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "é dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante da prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, pois o referido delito é de natureza permanente, ficando o agente em estado de flagrância enquanto não cessada a permanência." (AgRg no REsp n. 1.637.287/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 10/05/2017). Tal posicionamento, registre-se, é reproduzido em julgados recentes, muito embora, a partir do julgamento do HC nº 598.051/SP, sob relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma (julgado em 2/3/2021, DJe de 15/3/2021), esta Colenda Corte venha se debruçando com mais afinco sobre o tema, tecendo minúcias acerca das especificidades dos casos concretos e balizando o entendimento a ser firmado nos Tribunais Estaduais e Regionais Federais. A propósito, a esteira intelectual adotada pelo STJ, no julgado acima citado, é no

sentido de que "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." E prossegue: "Ante a ausência de normatização que oriente e regule o ingresso em domicílio alheio, nas hipóteses excepcionais previstas no Texto Maior, há de se aceitar com muita reserva a usual afirmação – como ocorreu no caso ora em julgamento – de que o morador anuiu livremente ao ingresso dos policiais para a busca domiciliar, máxime quando a diligência não é acompanhada de documentação que a imunize contra suspeitas e dúvidas sobre sua legalidade." Pontua, outrossim, que nas situações desse jaez, "as regras de experiência e o senso comum, somadas às peculiaridades do caso concreto, não conferem verossimilhança à afirmação dos agentes castrenses de que o paciente teria autorizado, livre e voluntariamente, o ingresso em seu próprio domicílio, franqueando àqueles a apreensão de drogas e, conseqüentemente, a formação de prova incriminatória em seu desfavor." Diante de tal panorama, em razão do entendimento cada vez mais consolidado acerca da garantia da inviolabilidade de domicílio quando da atuação policial nos flagrantes pela prática do delito de tráfico de drogas, esta Egrégia Corte Estadual vem consagrando, por sua vez, posicionamento robusto, motivado e plausível, no que concerne ao exame do caso concreto e ao atendimento às orientações emanadas dos Tribunais Superiores. Confira-se: APELAÇÕES CRIMINAIS DEFENSIVAS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRIBUNAL DO JURI. APELANTE YURI MALTA DE JESUS VITOR CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ART. 121, § 2º, I E IV (HOMICÍDIO QUALIFICADO), ART. 288 (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA), DO CÓDIGO PENAL, E ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, II, DA LEI 10826/03 (POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO). RECORRENTE JERVAN SANTOS DE JESUS, VULGO "TOURINHO", CONDENADO PELA PRÁTICA DOS DELITOS TIPIFICADOS NO ART. 121, § 2º, I E IV (HOMICÍDIO QUALIFICADO), E ART. 288 (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA), DO CÓDIGO PENAL. APELANTE LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA, CONDENADO PELOS DELITOS INSERTOS NO ART. 288, DO CÓDIGO PENAL (ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA) E ART. 33, DA LEI 11343/06 (TRÁFICO DE DROGAS). DOSADA, PARA O PRIMEIRO APELANTE, A PENA DE 22 (VINTE E DOIS) ANOS, 09 (NOVE) MESES E 04 (QUATRO) DIAS DE RECLUSÃO, E 620 (SEISCENTOS E VINTE DIAS– MULTA); PARA O SEGUNDO RECORRENTE, DOSADA A PENA EM 29 (VINTE E NOVE) ANOS E 02 (DOIS) MESES DE RECLUSÃO E 600 (SEISCENTOS) DIAS–MULTA; PARA O TERCEIRO APELANTE, A PENA DE 7 (SETE) ANOS E 3 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO, E 600 (SEISCENTOS) DIAS– MULTA. FIXADO, PARA OS INSURGENTES YURI E JERVAN, O REGIME INICIAL FECHADO, E PARA O APELANTE LOURIVAL, O REGIME SEMIABERTO. NÃO FOI CONCEDIDO AOS APELANTES O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. CONSUBSTANCIADA A VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO DO APELANTE YURI MALTA, NA OPERAÇÃO POLICIAL QUE CULMINOU NA SUA PRISÃO E INSTAURAÇÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. PROVA MACULADA. APLICAÇÃO DO ART. 157, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. A PROVA QUE DERIVA DE ILICITUDE TAMBÉM É ILÍCITA, NÃO PODENDO SER ACEITA PARA FINS DE CONDENAÇÃO. APLICAÇÃO DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. INDÍCIOS DE VIOLÊNCIA NA OBTENÇÃO DA CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL DO INSURGENTE YURI MALTA DE JESUS VITOR. EX OFFICIO, DECLARADA A NULIDADE DA AÇÃO PENAL E, POR CONSEQUÊNCIA, A ABSOLVIÇÃO DO APELANTE YURI MALTA DE JESUS VITOR, QUE DEVE SER ESTENDIDA AOS RECORRENTES JERVAN SANTOS DE JESUS E LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA. PREJUDICIALIDADE DAS

APELAÇÕES INTERPOSTAS POR JERVAN SANTOS DE JESUS E LOURIVAL DA SILVA OLIVEIRA. (TJ-BA – APL: 05051925720168050137, Relator: JOSE ALFREDO CERQUEIRA DA SILVA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 07/04/2022) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO MINISTERIAL CONTRA ABSOLVIÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO PARA A CONDENAÇÃO. VALIDADE DA PROVA. NÃO ACOLHIMENTO. 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. MANUTENÇÃO DA ABSOLVIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 1. Recurso Ministerial contra a sentença que, acolheu a preliminar de nulidade de prova suscitada pela Defesa e, com fulcro no que dispõe o art. 5º, da CF/88, c/c o art. 240 e o art. 386, ambos do Código de Processo Penal, absolveu o acusado da imputação da prática do delito tipificado no art. 33 da Lei 11.346/2006. 2. Na hipótese, a entrada forçada na residência do réu se deu porque teria o mesmo fugido ao avistar a guarnição policial. Entretanto, pelo conjunto probatório, infere-se que não houve fuga, mas sim uma movimentação do Apelante de retorno para o interior de sua casa, conforme relatado pelos milicianos, ou seja, o acusado já se encontrava no interior do imóvel. 3. Quanto ao ponto, cumpre registrar que o STJ, quando do julgamento do HC 598.051/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, julgado em 02/03/2021, firmou diretrizes acerca da validade de incursões policiais que impliquem violação de domicílio, propondo nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. (...) 6. No caso vertente, após ampla análise das provas colhidas, infere-se que não há elementos nos autos que permitam concluir que havia fundadas razões para justificar a entrada na residência, uma vez que a diligência foi motivada tão somente pela suposta fuga do Apelante ao avistar a guarnição policial. Não houve referência a prévia investigação, monitoramento ou campana, nem menção a qualquer atitude suspeita, externalizada em atos concretos, tampouco movimentação de pessoas típica de comercialização de drogas. Saliente-se que os próprios policiais declararam que "a operação não descrevia ninguém especificamente, não havendo alvo", "visava combater o tráfico na localidade". 7. Por todas essas razões, concluo que houve invasão de domicílio pelos agentes públicos e a apreensão de certa quantidade de drogas na casa do réu decorreu de mero acaso, uma vez que não havia circunstâncias concretas que pudessem justificar o ingresso na residência do Apelante, sendo ilícita toda a prova produzida no feito. 9. Recurso conhecido e não provido. (TJ-BA – APL: 05264989720198050001, Relator: LUIZ FERNANDO LIMA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 14/12/2021) DIREITO PENAL, PROCESSUAL PENAL E LEI ANTIDROGAS. APELAÇÃO MINISTERIAL. APELADO ABSOLVIDO DA IMPUTAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA QUE RECONHECEU TER HAVIDO VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. PLEITO MINISTERIAL DE REFORMA DA SENTENÇA, PARA AFASTAR A CONCLUSÃO DE QUE HOUVE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO, A FIM DE QUE SEJA O APELADO CONDENADO NOS TERMOS DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS DE INVESTIGADORES DA POLÍCIA CIVIL QUE RELATAM A EXISTÊNCIA DE DENÚNCIAS ANÔNIMAS, SEM QUE TENHA HAVIDO QUALQUER INVESTIGAÇÃO SOBRE O TEOR DE TAIS DENÚNCIAS PARA QUE SE JUSTIFICASSE A IDA À RESIDÊNCIA DO APELADO. VERSÃO QUE AUTORIZARIA O FLAGRANTE FRÁGIL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PRÉVIA PARA A ENTRADA NO DOMICÍLIO. APREENSÃO DE DROGAS QUE NÃO VALIDA O FLAGRANTE. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. NECESSÁRIA

GARANTIA DO DIREITO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO QUE NÃO PODE SER FLEXIBILIZADA PARA JUSTIFICAR AÇÕES ESTATAIS SEM INVESTIGAÇÕES, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E SEM SITUAÇÃO DE JUSTA CAUSA ANTERIOR À ENTRADA NO IMÓVEL. ABSOLVIÇÃO QUE DEVE SER MANTIDA. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. (TJ-BA – APL: 05693085820178050001, Relator: JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 16/04/2021) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. DENÚNCIA ANÔNIMA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. ILEGALIDADE DA MEDIDA. PROVA ILÍCITA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Nos termos da jurisprudência hodierna dos Tribunais Superiores, a mera denúncia anônima, desacompanhada de outros elementos preliminares indicativos da certeza ex ante da situação de flagrante delito, não autoriza a flexibilização do normativo constitucional previsto no artigo 5º, XI, da Constituição Federal, de modo a não legitimar o ingresso de policiais no domicílio indicado. Patente a ofensa indevida à garantia da inviolabilidade do domicílio, o reconhecimento da nulidade do ato é de rigor, com a consequente absolvição do agente. (TJ-BA – APL: 00030775820088050022, Relator: INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 31/01/2020) (grifos nossos) Postas estas premissas jurisprudenciais e doutrinárias, no caso dos autos, conforme sobredito, percebe-se que a operação policial que resultou na prisão do acusado derivou da informação da Central da Polícia Militar, acerca da suspeita de tráfico de drogas na sua residência, ocasião em que foram empreendidas diligências para localização da casa e do indivíduo com aquelas características. De acordo com os relatos, o acusado se encontrava dentro da própria residência, cuja porta estaria aberta, todavia, não fora mencionada qualquer movimentação de pessoas suspeita ao seu redor, tampouco patrulhamento de rotina, monitoramento prévio ou abordagem pessoal na via pública que justificasse o ingresso na residência e posterior apreensão de drogas e prisão do morador. Conforme examinado alhures, as testemunhas policiais apresentam versões claudicantes, que não foram corroboradas por outros elementos de prova, inservíveis, portanto, para certificar o ingresso legal na residência. Nesse contexto, não se identifica lastro minimamente suficiente para a configuração das "fundadas razões", conforme reiterada Jurisprudência, assim como não há demonstração convincente de anuência expressa ou tácita, livre e consciente do Apelado, para o ingresso domiciliar, mitigando, sobremaneira a validade das provas ali obtidas. Nesse jaez, o artigo 155, caput, do Código de Processo Penal prevê que "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". À vista disso, o ordenamento jurídico não corrobora com a prolação de édito condenatório com base em provas produzidas unicamente em sede de inquérito policial, notadamente quando eivadas de nulidades, sendo necessária a confirmação inequívoca nas provas produzidas perante o Juízo, até mesmo porque, nesta fase é garantida ao acusado a observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Acerca do tema, o ilustre doutrinador Renato Brasileiro de Lima leciona: Se os elementos de informação são produzidos sem a obrigatoria observância do contraditório e da ampla defesa, questiona-se acerca da possibilidade de sua utilização para formar a convicção do juiz por ocasião da prolação da sentença condenatória ou absolutória. Ao longo dos anos sempre prevaleceu o entendimento de que, de modo isolado, elementos produzidos na fase

investigatória não podem servir de fundamento para um decreto condenatório, sob pena de violação ao preceito constitucional do art. 5º, inciso LV, que assegura aos acusados em geral o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. De fato, pudesse um decreto condenatório estar lastreado única e exclusivamente em elementos informativos colhidos na fase investigatória, sem a necessária observância do contraditório e da ampla defesa, haveria flagrante desrespeito ao preceito do art. 5º, LV, da Carta Magna. (LIMA, Renato Brasileiro de. Código de Processo Penal Comentado. Editora JusPODIVM, 2. ed. 2017, p. 520) A respeito do tema, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que nem mesmo a confissão do acusado realizada na fase inquisitorial possui o condão de, por si só, fundamentar a sentença condenatória: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO ACERCA DO DIREITO AO SILÊNCIO EM SEDE INQUISITORIAL. DESENTRANHAMENTO. INOCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. NEGATIVA DE AUTORIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. [...] III – Ademais, nos termos do que dispõe o art. 155, 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". Em outras palavras, ainda que o recorrente confessasse o crime em sede inquisitorial, tal elemento jamais poderia supedanejar, isoladamente, a sua condenação, o que denota ainda mais a ausência de prejuízo no caso concreto. Recurso ordinário desprovido. ( RHC 72.929/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2017, DJe 22/02/2017) Em verdade, no contexto delineado, depreende-se que os elementos probatórios infirmam a tese acusatória, não se aperfeiçoando a certeza necessária para a prolação de um decreto condenatório em face da dúvida razoável no que toca à licitude das provas obtidas quando do ingresso da residência do réu. Portanto, não merece reparo a decisão fustigada haja vista que, como cediço, as provas havidas por meios ilícitos contaminam todas aquelas que delas derivam, conforme consagra a "Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada", não se afigurando aptas a arrimar decreto condenatório, ainda que, por meio delas, resulte confirmada a prática delitiva. Assim, de acordo com os fundamentos alinhados, forçoso concluir que os elementos probatórios arregimentados nos fólios não conduzem ao juízo de certeza ínsito à condenação penal, especialmente diante da invasão de domicílio, que termina por macular a credibilidade das provas ali obtidas. II – CONCLUSÃO Pelo quanto expendido, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO AO APELO, mantendo a sentença absolutória em todos os seus termos. Salvador, 2022. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC10