

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000316-44.2012.8.05.0271 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. APELAÇÕES INTERPOSTAS PELA ACUSAÇÃO E PELA DEFESA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 40, DA LEI Nº 11.343/06. POSSIBILIDADE. MENORIDADE COMPROVADA NOS AUTOS. APELAÇÃO DA DEFESA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE FORA OBTIDA POR MEIO ILÍCITO. INACOLHIMENTO. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. DILIGÊNCIA POLICIAL PRECEDIDA DE FUNDADAS RAZÕES QUE LEVARAM À SUSPEITA DA PRÁTICA DELITIVA. MÉRITO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. INVIABILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO). INVIABILIDADE. MINORANTE JÁ APLICADA NA SENTENÇA. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPROVADO O DESTINO COMERCIAL DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES. ISENÇÃO DE CUSTAS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. RECURSO DE APELAÇÃO DA DEFESA CONHECIDO E IMPROVIDO, NA ESTEIRA DO PARECER MINISTERIAL. Trata-se de Recursos de Apelação, interpostos por e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, contra sentença (Id. 43187382), que condenou o réu à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, bem como ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Em suas razões recursais, o Parquet pleiteou o reconhecimento da prática do crime de associação para o tráfico, previsto no art. 35, da Lei nº 11.343/06. Ocorre que, as provas produzidas em juízo não se mostraram suficientes para demonstrar a existência de estabilidade e permanência da atividade de traficância pelos acusados, exigências imprescindíveis para a caracterização do delito em análise. Precedentes. Para além disso, o Parquet pugnou pelo reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06, em razão de haver documentação hábil a comprovar a menoridade. Compulsando os autos, restou demonstrada a menoridade, à época dos fatos, de , especialmente por meio da declaração (Id. 43186556), perante representante do Conselho Tutelar, da qual é possível extrair informações a respeito do RG do menor. Portanto, sobre este ponto, merece razão o apelo ministerial, devendo incidir a causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06. Inicialmente, o Apelante suscitou preliminar de nulidade processual, com base em suposta ilegal invasão de domicílio. No entanto, o pleito defensivo não merece razão. Como se sabe, o delito de tráfico de drogas é de natureza permanente, ou seja, a consumação do crime se protraí no tempo, possibilitando, assim, a prisão em flagrante e a colheita de provas, sem a necessidade de mandado judicial, como no caso concreto. Precedentes. Conforme os depoimentos colhidos durante a instrução processual, os policiais, ao se aproximarem da residência, conseguiram flagrar o uso de substância entorpecente, assim como puderam sentir forte odor de droga. Dessa forma, os agentes adentraram no domicílio, tendo sido encontrada a presença de 53,35g (cinquenta e três gramas e trinta e cinco centigramas) de maconha e 13 (treze) pedras de crack. Por essa razão, considerando a natureza permanente do crime de tráfico de drogas, o evidente estado de flagrância do Apelante, bem como presentes as fundadas

razões, não há que se falar em ilegalidade do ingresso da guarnição policial, razão pela qual rejeito o pleito de nulidade da prova feito pela Defesa. No mérito, o réu pugnou pela sua absolvição, por ausência de provas quanto à prática do delito de tráfico de drogas. Com efeito, a materialidade delitiva está demonstrada por meio do Auto de Exibição e Apreensão (Id. 43186562, p. 01) e do Laudo Pericial (Id. 43186722 e Id. 43186720), que comprovaram a presença de maconha e crack no material apreendido. Por sua vez, a autoria delitiva restou demonstrada por meio dos depoimentos das testemunhas arroladas, assim como dos elementos presentes no inquérito policial. Com relação ao pleito defensivo de reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 (tráfico privilegiado), cumpre destacar que a referida minorante já foi aplicada pelo juízo de primeiro grau, na sentença ora vergastada. No que se refere ao pleito de desclassificação do tráfico de drogas para o consumo compartilhado, este também não deve ser aceito, ante as provas que demonstram a destinação comercial das substâncias entorpecentes, sobretudo a quantidade e a forma de armazenamento. De mais a mais, também não deve prosperar o pleito defensivo quanto à isenção das custas processuais, tendo em vista que estas são consequências da condenação, conforme o disposto no art. 804, do Código de Processo Penal. Destaque-se, ainda, que o pedido de gratuidade da justiça deve ser formulado perante o juízo da execução. Esse é o entendimento consolidado deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia e da jurisprudência pátria. Recurso de Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA CONHECIDO e PROVIDO EM PARTE para RECONHECER e APLICAR a causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06 e Recurso de Apelação da Defesa CONHECIDO E IMPROVIDO, na esteira do Parecer Ministerial. Vistos relatados e discutidos estes autos de Apelação nº.

0000316-44.2012.8.05.0271, que tem como Apelantes, e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, e como Apelados, e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, em CONHECER e PROVER EM PARTE o Recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e CONHECER e IMPROVER o Recurso de Apelação interposto por , nos termos do voto do Relator. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 21 de Setembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n.

0000316-44.2012.8.05.0271 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s):

APELADO: e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recursos de Apelação, interpostos por e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, contra sentença (Id. 43187382), que condenou o réu à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, bem como ao pagamento de 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06. Em suas razões recursais, Id. 43187389, o Parquet alegou a impossibilidade de absolvição quanto ao crime de associação para o tráfico, em razão da comprovada autoria delitiva, bem como da demonstração de envolvimento de menor na prática do tráfico de drogas, o que faria incidir a causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06. Em sede de contrarrazões (Id. 43187403), a Defensoria Pública aduziu a ausência de provas da prática do crime de associação para o tráfico, assim como para a incidência da causa de

aumento de pena decorrente da participação de menor. Por sua vez, a Defensoria Pública também interpôs recurso de apelação (43187404), suscitando preliminar de nulidade das provas obtidas por meio de invasão domiciliar. No mérito, pugnou pela absolvição do réu, em razão da ausência de provas quanto à prática do tráfico de drogas. Subsidiariamente, requereu a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Pleiteou, ainda, a isenção das custas processuais. A Promotoria de Justiça, em suas contrarrazões (43187405), pugnou pelo desprovimento do recurso de apelação interposto pelo réu. Por sua vez, a Douta Procuradoria de Justiça apresentou parecer, testilhado no Id. 43777380, opinando pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo do Ministério Público do Estado da Bahia, e pelo conhecimento e improvimento do Apelo da defesa. Estando os autos prontos para julgamento, vieram-me conclusos. É o breve relatório. Salvador/BA, 21 de agosto de 2023. Des. – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000316-44.2012.8.05.0271 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): VOTO Preenchidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço a presente Apelação e passo ao seu exame. I – Recurso de Apelação do Ministério Público do Estado da Bahia Em suas razões recursais, o Parquet pleiteou o reconhecimento da prática do crime de associação para o tráfico, previsto no art. 35, da Lei nº 13.343/06. Ocorre que, as provas produzidas em juízo não se mostraram suficientes para demonstrar a existência de estabilidade e permanência da atividade de traficância pelos acusados, exigências imprescindíveis para a caracterização do delito em análise. Nesse sentido, veja-se a consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que enfatiza a necessidade de comprovação desses requisitos: RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROVA DA CONCRETA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DO GRUPO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INCIDÊNCIA. 1. Os dizeres do acórdão, com referências genéricas à configuração do tipo previsto no art. 35 da Lei 11.343/2006, como vínculo subjetivo entre os réus, não se afiguram suficientes para embasar e condenação nesse ponto da imputação. 2. O crime de associação para o tráfico (art. 35 – Lei 11.343/2006), mesmo formal ou de perigo, demanda os elementos "estabilidade" e "permanência" do vínculo associativo, que devem ser demonstrados de forma aceitável (razoável), ainda que não de forma rígida, para que se configure a *societas sceleris* e não um simples concurso de pessoas, é dizer, uma associação passageira e eventual. 3. É preciso atenção processual, sem estereótipos, para a distinção, em cada caso, entre o crime de associação para o tráfico, nos termos do art. 35 da Lei 11.343/2006, e a coautoria mais complexa, não podendo a associação ser dada como comprovada por inferência do crime de tráfico perpetrado. [...] 5. Provimento do recurso especial. Absolvição dos recorrentes da imputação do crime de associação para o tráfico (art. 35 – Lei 11.343/2006 e art. 386, VII – CPP). [...] (STJ – REsp: 1978266 MS 2021/0141053-0, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 03/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/05/2022) Por todo exposto, a sentença ora vergastada não merece reforma no que concerne à absolvição quanto ao delito de associação para o tráfico, razão pela qual deve ser rejeitado o pleito ministerial de condenação. Para além disso, o Parquet pugnou pelo

reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06, em razão de haver documentação hábil a comprovar a menoridade. Compulsando os autos, restou demonstrada a menoridade, à época dos fatos, de , especialmente por meio da declaração (Id. 43186556), perante representante do Conselho Tutelar, da qual é possível extrair informações a respeito do RG do menor. Nesse sentido, destaque-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ENVOLVIMENTO DE CRIANÇA OU ADOLESCENTE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. PROVA DA MENORIDADE DO SUPOSTO ENVOLVIDO. AUTO DE APREENSÃO EM FLAGRANTE DE ATO INFRACIONAL E BOLETIM DE OCORRÊNCIA. DOCUMENTOS HÁBEIS. PROVAS IDÔNEAS. PRECEDENTES. SÚMULA N. 74/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que a comprovação de menoridade de suposto envolvido no crime do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, para fins de aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso VI, do referido diploma legal, exige documento hábil. Súmula n. 74 do STJ. 2. É assente na jurisprudência desta Corte que a comprovação da menoridade do suposto envolvido pode ser dar por outros meios idôneos, como documentos oficiais dotados de fé pública, não se restringindo à certidão de nascimento e/ou à carteira de identidade. 3. Nessa linha, "o auto de apreensão em flagrante de ato infracional e o boletim de ocorrência são documentos dotados de fé pública e aptos a comprovar a menoridade do adolescente envolvido no crime praticado pelo ora agravante" (AgRg no REsp 1740510/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2018, DJe 3/10/2018). 4. Na espécie, a comprovação da menoridade do envolvido se deu por meio do auto de apreensão em flagrante de auto infracional (AAFAI) e de boletim de ocorrência, dos quais se extrai a qualificação de F. R. C., inclusive com a informação da sua data de nascimento, gozando tais documentos de presunção de veracidade, uma vez emanados de autoridade pública. 5. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no REsp: 1820611 MG 2019/0174598-0, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 15/08/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/08/2019) Portanto, sobre este ponto, merece razão o apelo ministerial, devendo incidir a causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06. II – Recurso de Apelação de , o Apelante suscitou preliminar de nulidade processual, com base em suposta ilegal invasão de domicílio. No entanto, o pleito defensivo não merece razão. Como se sabe, o delito de tráfico de drogas é de natureza permanente, ou seja, a consumação do crime se protraí no tempo, possibilitando, assim, a prisão em flagrante e a colheita de provas, sem a necessidade de mandado judicial, como no caso concreto. Não por outra razão, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência consolidada no sentido de ser legítima a entrada de policiais em domicílio, visando cessar a prática criminosa, desde que presentes fundadas razões. Veja-se: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICILIO. FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 2. O crime de tráfico de drogas atribuído ao envolvido tem natureza permanente. Tal fato torna legítima a entrada de policiais em domicílio para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva capazes de demonstrar a ocorrência de situação flagrancial. 3. No presente caso, antes do ingresso dos policiais na residência – de acordo com os autos mediante a devida autorização –, o acusado foi abordado em via pública com uma porção de maconha. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ

– AgRg no AREsp: 2035493 AM 2021/0399385–1, Data de Julgamento: 14/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2022) De igual modo, este é o entendimento sedimentado neste egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Senão, veja-se: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006) [...] PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA, SOB A ALEGATIVA DE QUE FORA OBTIDA POR MEIO ILÍCITO. INACOLHIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARTEFATOS EXPLOSIVOS. CRIMES DE NATUREZA PERMANENTE. DILIGÊNCIA POLICIAL PRECEDIDA DE FUNDADAS RAZÕES QUE LEVARAM À SUSPEITA DA PRÁTICA DELITIVA. PREFACIAL AFASTADA. [...] APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] IV – Prefacialmente, em que pese as alegativas formuladas pela defesa, inexiste nulidade a ser reconhecida. Conforme jurisprudência assente no E. Superior Tribunal de Justiça, embora o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, garanta ao indivíduo a inviolabilidade de seu domicílio, tal direito não é absoluto, pois, tratando-se de crimes de natureza permanente, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os Policiais adentrem o domicílio do Acusado. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário submetido à sistemática da repercussão geral, fixou 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, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito ( RE 603.616/T0, Tribunal Pleno, Rel. Ministro , DJe 10/5/2016). Isto posto, considerando que a ação policial se pautou em fundadas suspeitas para o ingresso na residência, não há que se falar em invasão de domicílio. Afasta-se, portanto, a sobredita preliminar. (TJ-BA – APL: 05002682020188050141 Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Relator: , 2ª VICE-PRESIDÊNCIA, Data de Publicação: 22/06/2022) Conforme os depoimentos colhidos durante a instrução processual, os policiais, ao se aproximarem da residência, conseguiram flagrar o uso de substância entorpecente, assim como puderam sentir forte odor de droga. Dessa forma, os agentes adentraram no domicílio, tendo sido encontrada a presença de 53,35g (cinquenta e três gramas e trinta e cinco centigramas) de maconha e 13 (treze) pedras de crack. Nesse sentido, veja-se o depoimento do Policial Militar : “QUE recebera denúncia da existência de mercancia de entorpecentes em uma residência em Boipeba; QUE empreendeu diligências junto com um colega; QUE se recorda que essa residência apresentava falhas em sua construção base que permitiam visualizar o interior da mesma; QUE notou forte odor, compatível com o uso de entorpecentes advindo da residência, bem como se recorda de visualizar algum dos presentes fazendo o uso de drogas; QUE diante desses fatos, resolveram adentrar no imóvel.” (Trecho extraído do registro presente no PJeMídias) Por essa razão, considerando a natureza permanente do crime de tráfico de drogas, o evidente estado de flagrância do Apelante, bem como presentes as fundadas razões, não há que se falar em ilegalidade do ingresso da guarnição policial, razão pela qual rejeito o pleito de nulidade da prova feito pela Defesa. No mérito, o réu pugnou pela sua absolvição, por ausência de provas quanto à prática do delito de tráfico de drogas. Com efeito, a materialidade delitiva está demonstrada por meio do Auto de Exibição e Apreensão (Id. 43186562, p. 01) e do Laudo Pericial (Id. 43186722 e Id. 43186720), que comprovaram a presença de maconha e crack no material apreendido. Por sua vez, a autoria delitiva restou demonstrada por meio dos depoimentos das testemunhas arroladas, assim como dos elementos presentes no inquérito policial. Ademais, da análise dos autos, tem-se a existência de circunstâncias que indicam a destinação

comercial das substâncias entorpecentes, como a quantidade e a forma de acondicionamento da droga apreendida. Além disso, também foi encontrado caderno de anotações constando toda a contabilidade do tráfico, o que evidencia a prática criminosa. Cumpre destacar, ainda, que os depoimentos dos policiais guardam total coerência entre si e com o restante do acervo probatório presente nos autos. Com efeito, conforme a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos prestados por policiais, em juízo, são revestidos de fé pública, especialmente quando são coerentes com as demais provas dos autos. Veja-se: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INFORMAÇÕES PRÉVIAS DE OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. [...] CREDIBILIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS EM JUÍZO. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, ANTE A EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO, CONJUGADA COM A QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. [...] 7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. Precedentes: AgRg no HC 606.384/SC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020; AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/03/2016. (STJ – HC: 608558 RJ 2020/0217527–1, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 01/12/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/12/2020) Com relação ao pleito defensivo de reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 (tráfico privilegiado), cumpre destacar que a referida minorante já foi aplicada pelo juízo de primeiro grau, na sentença ora vergastada. Veja-se: Na terceira fase da pena, reconheço a incidência da causa de diminuição insculpida no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Efetivamente, não constam antecedentes negativos descritos nos autos, nem mesmo condenação passada em julgado. Por outro lado, nada há que demonstre que o acusado se dedique às atividades criminosas ou integre organização criminosa. No que se refere ao pleito de desclassificação do tráfico de drogas para o consumo compartilhado, este também não deve ser aceito, ante as provas que demonstram a destinação comercial das substâncias entorpecentes, sobretudo a quantidade e a forma de armazenamento. Dessa forma, a materialidade e autoria delitivas restaram fartamente demonstradas, motivo pelo qual os pleitos de absolvição por ausência de provas e o de desclassificação não merecem razão. De mais a mais, também não deve prosperar o pleito defensivo quanto à isenção das custas processuais, tendo em vista que estas são consequências da condenação, conforme o disposto no art. 804, do Código de Processo Penal. Destaque-se, ainda, que o pedido de gratuidade da justiça deve ser formulado perante o juízo da execução. Esse é o entendimento consolidado deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia e da jurisprudência pátria. Senão, veja-se: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE QUE AS PROVAS FORAM COLHIDAS COM VIOLAÇÃO AO SIGILO MÉDICO. NULIDADE NÃO ACOLHIDA. O DEVER DE INFORMAR CRIME DE AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA É MAIS RELEVANTE DO QUE O SIGILO PROFISSIONAL. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. JUSTIÇA GRATUITA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. Em uma ponderação entre o direito de

sigilo profissional e o dever de comunicar um crime de ação penal pública incondicionada à representação, este deve prevalecer, uma vez que o cometimento do crime de tráfico tem crescido bastante, não podendo o direito de intimidade da Acusada que guardou uma grande quantidade de droga sobrepor-se à ordem social. 2. A autoria e a materialidade foram demonstradas pelos depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, bem como pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo pericial. 3. Cabe ao Juízo das Execuções Penais a análise da matéria atinente à gratuidade da justiça. (TJ-BA – APL: 05005329820188050250, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 06/03/2021) (grifo nosso) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. SUPOSTA OFENSA A DISPOSITIVOS DA CF/88. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução e, por tal razão, "nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais" ( AgRg no AREsp n. 394.701/MG, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 4/9/2014). 2. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça o enfrentamento de suposta ofensa a dispositivos ou princípios constitucionais, ainda que para efeito de prequestionamento da matéria, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 1399211 PI 2018/0305006-8, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 05/02/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2019) (grifo nosso) Por todo o exposto, deve ser rejeitado o pleito de afastamento de imposição das custas processuais, consoante a legislação processual penal e a consolidada jurisprudência pátria. III – Dispositivo Ex positus, voto pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO EM PARTE do Recurso de Apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA para RECONHECER e APLICAR a causa de aumento de pena prevista no art. 40, da Lei nº 11.343/06, e pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO do Recurso de Apelação interposto pela Defesa. Salvador/BA, 21 de agosto de 2023. Des. – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator