

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0000270-55.2020.8.05.0148 – Comarca de Laje/BA Apelante: Edson Santos de Jesus Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. João Manoel Santana Rodrigues Apelante: Estado da Bahia Procuradora do Estado: Dra. Mariana Matos de Oliveira Apelado/Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Origem: Vara Criminal da Comarca de Laje Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA E PELO ESTADO DA BAHIA. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006). APELO DEFENSIVO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS PARA O CRIME DE USO PRÓPRIO (ART. 28, DA LEI N.º 11.343/2006). INVIABILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA SUFICIENTES PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DA INFRAÇÃO PENAL TIPIFICADA NO ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. INACOLHIMENTO. AFASTAMENTO DO REDUTOR SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO PELO JUIZ A QUO. EVIDENCIADA A DEDICAÇÃO DO DENUNCIADO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA SANÇÃO CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DEFINITIVA MANTIDA EM QUANTUM SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. APELO INTERPOSTO PELO ESTADO DA BAHIA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA NA PARTE EM QUE DETERMINOU O PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DO DEFENSOR DATIVO, POR OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INACOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NA DESIGNAÇÃO DO DEFENSOR DATIVO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA AOS NECESSITADOS. DEVER DO ESTADO. PREFACIAL REJEITADA. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS NO DECISIO RECORRIDO. INALBERGAMENTO. INEXISTÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO NA COMARCA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO PELO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTIPULADOS EM FAVOR DE ADVOGADO DATIVO. SENTENÇA QUE SE CONSTITUI EM TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. PLEITO DE REDUÇÃO DO QUANTUM ESTIPULADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS. INADMISSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA ADEQUADA ÀS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. OBSERVÂNCIA AOS PARÂMETROS BALIZADORES DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PRELIMINAR SUSCITADA PELO ESTADO DA BAHIA REJEITADA. RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA E PELO ESTADO DA BAHIA CONHECIDOS E IMPROVIDOS. I – Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa e pelo Estado da Bahia, insurgindo-se contra a sentença que condenou Edson Santos de Jesus às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. O Estado da Bahia insurge-se contra o decisio na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios (arbitrados em favor do Defensor Dativo que atuou na defesa do Réu Edson Santos de Jesus), no valor de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). II – Narra a exordial acusatória (Id. 14173439), in verbis: “Consta do incluso Inquérito Policial que no dia 29 de julho de 2020, por volta das 21h30, na rua 10 de novembro, bairro Estação, município de São Miguel das Matas – BA, policiais militares surpreenderam o Denunciado trazendo consigo uma sacola contendo 45 (quarenta e cinco) pinos de cocaína, pesando 70,26 g, e 01 (um) invólucro de cocaína, contendo 16,14 g, sem

possuir autorização legal ou regulamentar. Segundo se apurou, policiais militares estavam em rondas rotineiras, nas condições de tempo e lugar acima indicados, quando avistaram o Denunciado carregando uma sacola plástica branca, dando comando para parar. O Denunciado, contudo, empreendeu fuga, tentando dispensar a sacola plástica. Os agentes da lei alcançaram o Denunciado, realizando revista, com o encontro da droga acima descrita, além de 51 (cinquenta e um) pinos vazios, uma balança de precisão, a quantia de R\$ 21,00 (vinte e um reais) e um aparelho celular".

III – Em suas razões de inconformismo, postula a defesa a absolvição; subsidiariamente, desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a condenação, aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, e substituição da sanção corporal por restritivas de direitos. IV – Por sua vez, o Estado da Bahia suscita, em suas razões, preliminarmente, a nulidade da sentença na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios, por ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal; no mérito, postula a exclusão da sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios e, subsidiariamente, redução do quantum arbitrado. V – Não merece acolhimento o pleito absolutório. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (Id. 14173440), laudos periciais (de constatação – Id. 14173440, Págs. 14/16, e definitivo – Id. 14173465, Pág. 1) e demais provas colhidas nos autos, merecendo destaque os depoimentos judiciais das testemunhas arroladas pela acusação – transcritos na sentença condenatória. Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Acrescenta-se que os relatos dos agentes policiais são coerentes, não se vislumbrando qualquer indício de que tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. VI – Conforme o auto de exibição e apreensão, foram apreendidos: 45 (quarenta e cinco) pinos grandes contendo substância em pó análoga à cocaína; 01 (um) invólucro grande contendo substância em pó análoga à cocaína; 52 (cinquenta e dois) pinos grandes vazios; 01 (uma) balança de precisão e a quantia de R\$ 21,00 (vinte e um) reais). Foram submetidos a exame 70,26 g (setenta gramas e vinte e seis centigramas) de cocaína (que estavam acondicionados em 45 pinos) e 01 (uma) trouxa contendo 16,14 g (dezesseis gramas e quatorze centigramas) de cocaína. VII – Vale lembrar que, para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. No caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em absolvição. VIII – Inacolhe-se, também, o pedido de desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006. Destaca-se que não basta a simples alegação de que a droga seria destinada ao próprio consumo do

Acusado para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. Nos termos do § 2º do art. 28, da Lei de Drogas, 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”. IX – Na hipótese vertente, como visto, a materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas restaram sobejamente demonstradas nos autos, merecendo destaque os depoimentos judiciais das testemunhas arroladas pela acusação (transcritos na sentença e acima reproduzidos). Digno de registro, ademais, que – além da expressiva quantidade de pinos contendo cocaína – foram encontradas (na sacola dispensada pelo Acusado) uma balança de precisão e uma elevada quantidade de pinos vazios. X – Relativamente à dosimetria das penas, não merece reparo a sentença recorrida. Na primeira fase, o Magistrado singular fixou as penas-base no mínimo legal: 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, tornando-as definitivas em razão da ausência de agravantes ou atenuantes, bem como de causas de aumento ou de diminuição de pena a serem aplicadas. O Juiz a quo deixou de aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, tendo em vista a existência de outras três ações penais em desfavor do Sentenciado. Foi estipulado o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. XI – Relativamente à incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, melhor sorte não assiste à defesa. Na espécie, o Juiz de primeiro grau deixou de aplicar a aludida causa de diminuição de pena diante do reconhecimento da dedicação do Apelante às atividades criminosas, restando, portanto, devidamente fundamentado o afastamento da benesse com fulcro no próprio comando de regência da matéria, qual seja, o art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, que dispõe que “as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços [...] desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Destacou o Magistrado singular que o Apelante responde a outras três ações penais (duas delas na mesma Comarca: n.ºs 0000417-86.2017.805.0148 e 0000021-41.2019.805.0148 e uma na Comarca de Amargosa: n.º 0000488-68.2013.805.0006). XII – Cumpre lembrar que, embora a reincidência e a análise desfavorável dos antecedentes exijam sentença condenatória transitada em julgado, a aferição da dedicação às atividades criminosas pode ser extraída pelo Julgador a partir de outros elementos constantes dos autos, dentre estes, fatos criminais pendentes de definitividade. XIII – No que concerne à substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, inviável o acolhimento da postulação defensiva, pois o quantum da pena imposta ao Apelante, pelo delito de tráfico ilícito de drogas, supera o limite previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal. XIV – Passa-se à apreciação do Recurso de Apelação interposto pelo Estado da Bahia. Não merece acolhimento a preliminar suscitada nas razões do Apelo interposto pelo Estado da Bahia, porquanto a condenação ao pagamento de honorários (em favor do advogado dativo) ocorreu em sentença penal, na qual o Estado é o autor da ação. Como cediço, o Ministério Público do Estado da Bahia é órgão que integra a estrutura do Estado-membro, sendo o responsável, dentre outras funções, pela persecução penal. Ademais, há expressa previsão no art. 22, § 1º, da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), que assegura que o ente federado deve

suportar o pagamento da verba honorária na impossibilidade de prestação de serviço no local por parte da Defensoria Pública. XV – Na esteira da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a sentença penal que fixa honorários advocatícios em favor de advogado dativo, nomeado na hipótese de inexistência de Defensoria Pública no local da prestação do serviço ou de impossibilidade de sua atuação, constitui título executivo líquido, certo e exigível. Isto posto, rejeita-se a sobredita preliminar. XVI – No mérito, razão não assiste ao Apelante (Estado da Bahia), posto que, inexistindo Órgão da Defensoria Pública na Comarca, não se desincumbe o Estado do dever de prestar assistência jurídica aos necessitados, agindo acertadamente o Magistrado singular ao designar defensor dativo e, na sentença, arbitrar honorários advocatícios. A Constituição Federal reconhece ser o advogado indispensável à administração da justiça, bem como caber ao Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, tendo a jurisprudência pátria se inclinado em garantir aos causídicos que atuam na qualidade de defensor dativo, em unidades judiciárias nas quais não tenham atuação da Defensoria Pública, a remuneração própria. XVII – A Defensoria Pública, ente público, que, por expressa disposição constitucional, é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, na forma do artigo 5º, inciso LXXIV, é organizada pela Lei Complementar n.º 80/94, que, dentre outras, prescreve as normas gerais para sua organização nos Estados. Confirma-se: “Art. 1º. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição federal.” (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009). Do referido texto normativo, depreende-se que o serviço de assistência judiciária constitui tarefa a ser prestada precipuamente pelo próprio Estado, sobretudo na área criminal. XVIII – Com efeito, nas Comarcas em que ainda não houver núcleo da Defensoria Pública implantado e devidamente aparelhado, o art. 1º, da Lei n.º 1.060/50, admite que os Poderes Públicos contem com a colaboração de profissionais vinculados à Ordem dos Advogados do Brasil, sendo o pagamento dos honorários ao advogado dativo devido em qualquer modalidade de atuação que se identifique com as atribuições típicas da Defensoria Pública, como ocorreu no presente caso. XIX – Quanto à pretensão de redução do quantum arbitrado pelo Juiz singular, melhor sorte não assiste ao Estado da Bahia. A verba honorária a que faz jus o advogado dativo não se confunde com a contratação voluntária de patrono pela parte, tratando-se de valor mensurado pelo Juiz que, analisando o caso concreto, leva em consideração a complexidade da causa e os atos processuais realizados. In casu, em atenção aos parâmetros balizadores da proporcionalidade e razoabilidade, bem assim à complexidade do trabalho, verifica-se que os honorários pelos serviços prestados pelo defensor dativo fixados pelo Magistrado a quo não são excessivos, devendo ser mantidos em R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). XX – Finalmente, inviável a apreciação do pedido de reavaliação dos honorários advocatícios, eis que deduzido pelo Apelado (Defensor Dativo) em sede de contrarrazões ao Apelo interposto pelo Estado da Bahia, cumprindo acrescentar que tal pretensão deveria ter sido formulada, a tempo, modo e recurso próprio, o que não se verifica no caso em apreço. XXI – Pareceres da Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e

improvemento dos Recursos de Apelação interpostos pela defesa e pelo Estado da Bahia. XXII – PRELIMINAR SUSCITADA PELO ESTADO DA BAHIA REJEITADA. RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA e PELO ESTADO DA BAHIA CONHECIDOS E IMPROVIDOS. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0000270-55.2020.8.05.0148, provenientes da Comarca de Laje/BA, em que figuram, como Apelantes, Edson Santos de Jesus e o Estado da Bahia, e, como Apelados, o Ministério Público do Estado da Bahia e o advogado dativo, Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer dos Recursos, REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA PELO ESTADO DA BAHIA e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA e PELO ESTADO DA BAHIA, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 15 de Março de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0000270-55.2020.8.05.0148 – Comarca de Laje/BA Apelante: Edson Santos de Jesus Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. João Manoel Santana Rodrigues Apelante: Estado da Bahia Procuradora do Estado: Dra. Mariana Matos de Oliveira Apelado/Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Origem: Vara Criminal da Comarca de Laje Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa e pelo Estado da Bahia, insurgindo-se contra a sentença que condenou Edson Santos de Jesus às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. O Estado da Bahia insurgiu-se contra a decisão na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios (arbitrados em favor do Defensor Dativo que atuou na defesa do Réu Edson Santos de Jesus), no valor de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (Id. 14173470), a ele acrescendo o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignada, a defesa interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões (Id. 14173482), a absolvição; subsidiariamente, desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a condenação, aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, e substituição da sanção corporal por restritivas de direitos. Nas contrarrazões, o Parquet requer a manutenção do édito condenatório (Id. 14173487). De igual modo, o Estado da Bahia interpôs Recurso de Apelação, suscitando, em suas razões (Id. 18735296), preliminarmente, a nulidade da sentença na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios, por ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal; no mérito, postula a exclusão da sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios e, subsidiariamente, redução do quantum arbitrado. Nas contrarrazões, o Apelado/Defensor Dativo requer seja mantida a condenação do Estado da

Bahia ao pagamento de honorários advocatícios (Id. 21525308). Pareceres da douta Procuradoria de Justiça (Ids. 14622037 e 22215624), pelo conhecimento e improvimento dos Recursos de Apelação interpostos pela defesa e pelo Estado da Bahia. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, BA, \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2022. Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0000270-55.2020.8.05.0148 – Comarca de Laje/BA Apelante: Edson Santos de Jesus Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. João Manoel Santana Rodrigues Apelante: Estado da Bahia Procuradora do Estado: Dra. Mariana Matos de Oliveira Apelado/Defensor Dativo: Dr. Lucas de Jesus Oliveira Barreto (OAB/BA: 49.932) Origem: Vara Criminal da Comarca de Laje Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO

Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa e pelo Estado da Bahia, insurgindo-se contra a sentença que condenou Edson Santos de Jesus às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. O Estado da Bahia insurge-se contra a decisão na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios (arbitrados em favor do Defensor Dativo que atuou na defesa do Réu Edson Santos de Jesus), no valor de R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). Narra a exordial acusatória (Id. 14173439), in verbis: “Consta do incluso Inquérito Policial que no dia 29 de julho de 2020, por volta das 21h30, na rua 10 de novembro, bairro Estação, município de São Miguel das Matas – BA, policiais militares surpreenderam o Denunciado trazendo consigo uma sacola contendo 45 (quarenta e cinco) pinos de cocaína, pesando 70,26 g, e 01 (um) invólucro de cocaína, contendo 16,14 g, sem possuir autorização legal ou regulamentar. Segundo se apurou, policiais militares estavam em rondas rotineiras, nas condições de tempo e lugar acima indicados, quando avistaram o Denunciado carregando uma sacola plástica branca, dando comando para parar. O Denunciado, contudo, empreendeu fuga, tentando dispensar a sacola plástica. Os agentes da lei alcançaram o Denunciado, realizando revista, com o encontro da droga acima descrita, além de 51 (cinquenta e um) pinos vazios, uma balança de precisão, a quantia de R\$ 21,00 (vinte e um reais) e um aparelho celular”. Em suas razões de inconformismo, postula a defesa a absolvição; subsidiariamente, desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a condenação, aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, e substituição da sanção corporal por restritivas de direitos. Por sua vez, o Estado da Bahia suscita, em suas razões, preliminarmente, a nulidade da sentença na parte em que o condenou ao pagamento de honorários advocatícios, por ofensa aos princípios da ampla defesa e do devido processo legal; no mérito, postula a exclusão da sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios e, subsidiariamente, redução do quantum arbitrado. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se dos Apelos. Não merece acolhimento o pleito absolutório. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (Id. 14173440), laudos periciais (de constatação – Id. 14173440, Págs. 14/16, e

definitivo – Id. 14173465, Pág. 1) e demais provas colhidas nos autos, merecendo destaque os depoimentos judiciais das testemunhas arroladas pela acusação – transcritos na sentença condenatória e reproduzidos a seguir: “Afirmou a testemunha SD PM FÁBIO MACHADO DE FREITAS durante a audiência de instrução, que cobre toda a região do Recôncavo como Policial da RONDESP e que se recorda da diligência, acrescentando que o que motivou a guarnição a fazer a abordagem foi o susto que o Acusado teve ao ver os policiais. Declarou que viu o momento que o Acusado dispensou uma sacola contendo vários tipos de entorpecentes, contudo, não se recorda se havia algo além dos entorpecentes. Afirmou também que não sabe se o local onde ocorreu a abordagem é local de tráfico e que a rua estava erma, com pouquíssima gente e que era pouco iluminada.” “Por sua vez, a testemunha SD/PM ELIZEU SAMPAIO FERREIRA afirmou que fazia rondas pelo município de São Miguel das Matas e avistou o suspeito com uma sacola branca nas mãos e, em razão da suspeita, procedeu a abordagem do indivíduo, que dispensou a sacola no chão e tentou fugir, porém foi alcançado pelos policiais e estes encontraram o ilícito na sacola, sem saber se havia mais coisas com o Acusado, porém não havendo dúvidas de que a sacola foi por ele dispensada, pois ele estava transitando sozinho. Declarou ainda que foi a primeira vez que abordou o Réu.” Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nessa esteira: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...] 2. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese ( AgRg no AREsp 875.769/ES, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 14/3/2017; AgRg no AREsp 926.253/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 26/8/2016). 3. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1598105/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 23/03/2020). (grifo acrescido). “PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 4. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. 5. Habeas corpus não conhecido.” (STJ, HC 492.467/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019). (grifo acrescido). Acrescenta-se que os relatos dos agentes policiais são coerentes, não se vislumbrando qualquer indício de que tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. Conforme o auto de exibição e apreensão, foram apreendidos: 45 (quarenta e cinco) pinos grandes contendo substância em pó análoga à cocaína; 01 (um) invólucro grande contendo substância em pó análoga à cocaína; 52 (cinquenta e dois) pinos grandes vazios; 01 (uma)

balança de precisão e a quantia de R\$ 21,00 (vinte e um) reais). Foram submetidos a exame 70,26 g (setenta gramas e vinte e seis centigramas) de cocaína (que estavam acondicionados em 45 pinos) e 01 (uma) trouxa contendo 16,14 g (dezesesseis gramas e quatorze centigramas) de cocaína. Vale lembrar que, para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Sobre o tema, colaciona-se o seguinte aresto: “HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HIPÓTESE DE FLAGRANTE EM CRIMES PERMANENTES. DESNECESSIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO OU AUTORIZAÇÃO. (ART. 5º, XI, CF). PRECEDENTES. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A INFRAÇÃO PENAL SUI GENERIS DO ARTIGO 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE PROVAS. MERCANCIA. PRESCINDIBILIDADE. TIPO MISTO ALTERNATIVO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, prescindível o mandado de busca e apreensão, bem como a autorização do respectivo morador, para que policiais adentrem a residência do acusado, não havendo falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida ( HC 345.424/SC, Rel. Min. FÉLIX FISCHER, Quinta Turma, j. 18/8/2016, DJe 16/9/2016). 3. Inviável a reversão do julgado quanto à condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, pois, para tanto, seria necessário o revolvimento das provas dos autos, providência não admitida na via estreita do mandamus. 4. O crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento. 5. Habeas Corpus não conhecido.” (STJ, HC 382.306/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 10/02/2017). (grifo acrescido). No caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em absolvição. Inacolhe-se, também, o pedido de desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006. Destaca-se que não basta a simples alegação de que a droga seria destinada ao próprio consumo do Acusado para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-traficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. Nos termos do § 2º do art. 28, da Lei de Drogas, 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". Na hipótese vertente, como visto, a materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas restaram sobejamente demonstradas nos autos, merecendo destaque os depoimentos judiciais das testemunhas arroladas pela acusação (transcritos na sentença e acima reproduzidos). Digno de registro, ademais, que – além da expressiva quantidade de pinos contendo cocaína – foram encontradas (na sacola dispensada pelo Acusado) uma balança de precisão e uma elevada quantidade de pinos vazios. Acerca da matéria, a jurisprudência: "PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. APREENSÃO DE DUAS PORÇÕES FRACIONADAS DE CRACK. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO. CONHECIMENTO PARCIAL. NEGATIVA DE AUTORIA. PROVAS DOCUMENTAL, PERICIAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA CONDENAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. PLEITO DE MUDANÇA DE REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE E CIRCUNSTÂNCIAS DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL DESFAVORÁVEIS. REGIME FECHADO MANTIDO. [...] 2. Apesar de o réu negar a autoria do delito de tráfico, toda a prova é em sentido contrário, especialmente, os depoimentos prestados pelas testemunhas policiais militares que conduziram o flagrante. 3. Em se tratando de tráfico de entorpecentes, o depoimento da testemunha policial merece especial credibilidade, mormente quando corroborado por outros elementos de provas e inexistente qualquer fato que o desabone. 4. Para determinar se a droga é destinada ao consumo pessoal ou ao tráfico, consoante o disposto no artigo 28, § 2º da Lei n.º 11.343/2006, o Juiz atentará para a natureza e a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente. 5. Eventual condição de usuário de drogas não é motivo suficiente para excluir a prática do crime de tráfico, uma vez que não é incomum que usuários também realizem a mercancia ilícita. 6. Na espécie, aplicada a pena de 7 (sete) anos de reclusão ao réu reincidente específico, conclui-se que o regime adequado é o inicialmente fechado, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea 'a' e 'b' do Código Penal. 7. Recurso parcialmente conhecido e desprovido." (TJDFT, Acórdão n.1119813, 20130110115614 APR, Relatora: Desa. MARIA IVATÔNIA, Revisor: Des. ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 23/08/2018, Publicado no DJE: 29/08/2018). "RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 – AUMENTO DA FRAÇÃO DE DECRÉSCIMO – NATUREZA DA DROGA – INVIABILIDADE – SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS – NÃO ACOLHIMENTO – CONDIÇÕES DO REGIME ABERTO – CORREÇÃO DE OFÍCIO – RECURSO NÃO PROVIDO. O tipo penal contido no artigo 33, da Lei 11.343/06 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da destinação do entorpecente. Inviável a desclassificação para a figura do artigo 28, da Lei n.º 11.343/06, porque inexistente a mínima prova, nem mesmo simples indícios, de que a droga apreendida efetivamente se destinava ao exclusivo consumo pessoal do apelante. Outrossim, nada impede que o usuário, ou dependente, seja também traficante. [...]. Apelação conhecida e não provida, com adequação, de ofício, das condições do regime aberto." (TJPR – 5ª C. Criminal – 0000564–93.2016.8.16.0196 – Curitiba – Rel.: Des. Jorge Wagih Massad – J. 21.03.2019). Relativamente à dosimetria das penas, não merece reparo a sentença recorrida. Na primeira fase, o Magistrado singular fixou as penas-base no mínimo legal: 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor

unitário mínimo, tornando-as definitivas em razão da ausência de agravantes ou atenuantes, bem como de causas de aumento ou de diminuição de pena a serem aplicadas. O Juiz a quo deixou de aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, tendo em vista a existência de outras três ações penais em desfavor do Sentenciado. Foi estipulado o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade. Relativamente à incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, melhor sorte não assiste à defesa. Na espécie, o Juiz de primeiro grau deixou de aplicar a aludida causa de diminuição de pena diante do reconhecimento da dedicação do Apelante às atividades criminosas, restando, portanto, devidamente fundamentado o afastamento da benesse com fulcro no próprio comando de regência da matéria, qual seja, o art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, que dispõe que “as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços [...] desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Destacou o Magistrado singular que o Apelante responde a outras três ações penais (duas delas na mesma Comarca: n.ºs 0000417-86.2017.805.0148 e 0000021-41.2019.805.0148 e uma na Comarca de Amargosa: n.º 0000488-68.2013.805.0006). Cumpre lembrar que, embora a reincidência e a análise desfavorável dos antecedentes exijam sentença condenatória transitada em julgado, a aferição da dedicação às atividades criminosas pode ser extraída pelo Julgador a partir de outros elementos constantes dos autos, dentre estes, fatos criminais pendentes de definitividade. Nessa linha intelectual, colacionam-se os seguintes precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: “PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. INQUÉRITO OU PROCESSO EM CURSO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 2. Na hipótese, verifica-se que a dedicação do recorrente às atividades criminosas se infere da existência de inquérito policial em andamento por outro delito. 3. Releva salientar que a Terceira Seção, no julgamento do EResp n. 1.413.091, da relatoria do Ministro Felix Fischer, assentou o entendimento de que ‘é possível a 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 11.343/2006’ ( AgRg no AREsp 1.635.211/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 5/5/2020, DJe 11/5/2020). 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no AREsp 1711768/AL, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2021, DJe 26/02/2021). (grifos acrescidos). “[...] IV – A Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o EResp n. 1.431.091/SP, em sessão realizada no dia 14/12/2016, firmou orientação no sentido de que inquéritos policiais e ações penais em curso, bem como condenações posteriores podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por indicarem que o agente se dedica a atividades criminosas. V – Quanto ao regime prisional, no caso dos autos, mantida a pena no patamar estabelecido pelo v. acórdão impugnado, ou seja, 5 anos e 6 meses de reclusão, conquanto se trate de réu tecnicamente primário, não há se falar

em fixação de regime prisional menos gravoso, pois o meio prisional semiaberto decorre da própria literalidade no art. 33, caput, § 2º, alínea 'b', Código Penal. VI – Mantido o quantum da sanção corporal imposta em patamar acima de 4 anos de reclusão, é incabível a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, nos termos do art. 44, inciso I, do Código Penal. VII – A toda evidência, o decisum agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no HC 628.930/RS, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021). (grifos acrescidos). No que concerne à substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, inviável o acolhimento da postulação defensiva, pois o quantum da pena imposta ao Apelante, pelo delito de tráfico ilícito de drogas, supera o limite previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal. Passa-se à apreciação do Recurso de Apelação interposto pelo Estado da Bahia. Não merece acolhimento a preliminar suscitada nas razões do Apelo interposto pelo Estado da Bahia, porquanto a condenação ao pagamento de honorários (em favor do advogado dativo) ocorreu em sentença penal, na qual o Estado é o autor da ação. Como cediço, o Ministério Público do Estado da Bahia é órgão que integra a estrutura do Estado-membro, sendo o responsável, dentre outras funções, pela persecução penal. Ademais, há expressa previsão no art. 22, § 1º, da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), que assegura que o ente federado deve suportar o pagamento da verba honorária na impossibilidade de prestação de serviço no local por parte da Defensoria Pública. Na esteira da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a sentença penal que fixa honorários advocatícios em favor de advogado dativo, nomeado na hipótese de inexistência de Defensoria Pública no local da prestação do serviço ou de impossibilidade de sua atuação, constitui título executivo líquido, certo e exigível. Nesse sentido: “ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEFENSOR DATIVO NOMEADO EM AÇÃO PENAL. SENTENÇA QUE FIXA HONORÁRIOS. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. MODIFICAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. 1. A sentença penal que fixa honorários advocatícios em favor de advogado dativo, nomeado na hipótese de inexistência de Defensoria Pública no local da prestação do serviço ou de defasagem de pessoal, constitui título executivo líquido, certo e exigível, nos moldes dos arts. 24 da Lei 8.906/94 e 585, V, do CPC. 2. É vedada, em sede de embargos à execução, a alteração do valor fixado a título de verba honorária, sob pena de ofensa à coisa julgada. Precedentes. 3. A jurisprudência desta Corte, em casos semelhantes, tem afastado a suscitada violação ao art. 472 do CPC, pelos seguintes motivos: A uma, porque 'a condenação em honorários (para defensor dativo) se deu em sentença penal, na qual o Estado é o autor da ação e, ainda, o responsável pela garantia de que são observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório ao réu'. A duas, porque 'há expressa previsão no art. 22, § 1º, da Lei 8.906/94 (Estatuto da OAB), que assegura que o ente federado deve suportar o pagamento da verba honorária na impossibilidade de prestação de serviço no local por parte da Defensoria Pública' ( AgRg no REsp 1365166/ES, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 08/05/2013). 4. Agravo regimental improvido.” (STJ, AgRg no REsp 1404360/ES, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 28/11/2013). Na mesma linha intelectual, a jurisprudência dos Tribunais pátrios: “APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSOR DATIVO NOMEADO

PARA PROCEDER A DEFESA DE PESSOAS CARENTES DE RECURSOS FINANCEIROS. RESOLUÇÃO N.º 80/2010-PGE QUE NÃO IMPLICA AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR, SENDO DESNECESSÁRIO O ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PRELIMINAR REJEITADA. CERTIDÕES, DOTADAS DE FÉ PÚBLICA, COMPROVANDO A ATUAÇÃO COMO DEFENSOR DATIVO. OBRIGAÇÃO DO ESTADO DE ARCAR COM A VERBA HONORÁRIA QUANDO AUSENTE DEFENSORIA PÚBLICA NA COMARCA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DOS ASSISTIDOS NÃO INFIRMADA. [...] HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, DECORRENTES DA SUCUMBÊNCIA NESTA DEMANDA, QUE GUARDAM RAZOABILIDADE COM OS ELEMENTOS DE COGNIÇÃO CONSTANTES DOS AUTOS. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS PELO ESTADO DO PARANÁ DE ACORDO COM O ENUNCIADO N.º 37 DAS CÂMARAS DE DIREITO PÚBLICO DESTE TRIBUNAL. [...]" (TJPR – Apl 14131112 Pr 1413111-2. Órgão Julgador: 5ª Câmara Cível. Relator: Adalberto Jorge Xisto Pereira. Publicação: DJ: 1754 07/03/2016. Julgamento: 16/02/2016). "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO. DEFENSOR DATIVO NOMEADO EM AÇÃO PENAL. SENTENÇA QUE FIXA HONORÁRIOS. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. MODIFICAÇÃO DO VALOR EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Aduz o recorrente que o magistrado de planície, valendo-se do art. 330, I, do CPC, julgou a demanda antes mesmo da intimação da parte contrária para a apresentação de impugnação aos embargos à execução, o que implicaria nulidade da sentença. 2. No entanto, a arguição de nulidade não procede. Além de não haver cominação expressa de invalidade para o caso, não se vislumbra, na hipótese dos autos, prejuízo para a Fazenda Estadual, o que impossibilita a declaração de qualquer nulidade, porquanto referida sanção somente pode ser aplicada se houver a conjugação do defeito do ato processual com a existência de prejuízo (pas de nullité sans grief). 3. Consoante pacífica jurisprudência do STJ, o advogado dativo, por força de lei, da jurisprudência do STJ e da doutrina, tem o inalienável direito aos honorários, cuja essência corporifica-se no título judicial que não é senão a decisão que os arbitra. 4. Ante a ausência de Defensor Público nomeado para a Comarca de Uruburetama/CE, tem o defensor dativo direito à fixação de honorários, a serem custeados pelo Estado do Ceará, nos termos do tabelamento do seu órgão de classe. 5. Ademais, inexistente violação aos limites da coisa julgada, pois a condenação em honorários (para defensor dativo) se deu em sentença penal, na qual o Estado é o autor da ação e, ainda, o responsável pela garantia de que são observados os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório ao réu. Precedentes do STJ. 6. Em obediência à coisa julgada, é inviável revisar, em embargos à execução, o valor da verba honorária fixada em sentença com trânsito em julgado. Precedentes do STJ." (TJ-CE. APL 0005596-83.2014.8.06.0178. Órgão Julgador: 6ª Câmara Cível. Relator: Lira Ramos De Oliveira. Publicação: 19/08/2015). "ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DEFENSOR DATIVO NOMEADO EM AÇÃO PENAL. SENTENÇA QUE FIXA HONORÁRIOS. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. MODIFICAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A sentença que arbitra honorários advocatícios a defensor dativo que atua em processo criminal em defesa de réu diante da insuficiência de assistência jurídica da Defensoria Pública constitui título executivo judicial. 2. É pacífico o entendimento do STJ, no sentido de que: 'O advogado dativo, por força de lei, da jurisprudência do STJ e da doutrina, tem o inalienável direito aos honorários, cuja essência corporifica-se no título judicial que não é senão a decisão que os arbitra'. ( Resp 686143/RS, Rel. Min Francisco Peçanha Martins, DJ 28.11.2005). 3. Diante da consolidação da coisa julgada, revela-se inviável a revisão do valor da verba honorária no curso dos Embargos à

Execução, vez que fixado em sentença já definitiva.” (TJ-CE. AGV 0004533-57.2013.8.06.0178. Órgão Julgador: 7ª Câmara Cível. Relatora: Helena Lúcia Soares. Publicação: 01/12/2015). Isto posto, rejeita-se a sobredita preliminar. No mérito, razão não assiste ao Apelante (Estado da Bahia), posto que, inexistindo Órgão da Defensoria Pública na Comarca, não se desincumbe o Estado do dever de prestar assistência jurídica aos necessitados, agindo acertadamente o Magistrado singular ao designar defensor dativo e, na sentença, arbitrar honorários advocatícios. A Constituição Federal reconhece ser o advogado indispensável à administração da justiça, bem como caber ao Estado prestar assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos, tendo a jurisprudência pátria se inclinado em garantir aos causídicos que atuam na qualidade de defensor dativo, em unidades judiciárias nas quais não tenham atuação da Defensoria Pública, a remuneração própria. A Defensoria Pública, ente público, que, por expressa disposição constitucional, é instituição essencial à função jurisdicional do Estado, na forma do artigo 5º, inciso LXXIV, é organizada pela Lei Complementar n.º 80/94, que, dentre outras, prescreve as normas gerais para sua organização nos Estados. Confira-se: “Art. 1º. A Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita, aos necessitados, assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição federal.” (Redação dada pela Lei Complementar nº 132, de 2009). Do referido texto normativo, depreende-se que o serviço de assistência judiciária constitui tarefa a ser prestada precipuamente pelo próprio Estado, sobretudo na área criminal. Com efeito, nas Comarcas em que ainda não houver núcleo da Defensoria Pública implantado e devidamente aparelhado, o art. 1º, da Lei n.º 1.060/50, admite que os Poderes Públicos contem com a colaboração de profissionais vinculados à Ordem dos Advogados do Brasil, sendo o pagamento dos honorários ao advogado dativo devido em qualquer modalidade de atuação que se identifique com as atribuições típicas da Defensoria Pública, como ocorreu no presente caso. A doutrina cuida da matéria afirmando o direito do advogado à remuneração pelos serviços prestados: “[...] O advogado, a seu turno, não está obrigado à atuação profissional gratuita devendo, entretanto, 'quando indicado', patrocinar causa ou atuar defensivamente, em favor de pessoa juridicamente necessitada 'no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação do serviço'. [...] Isso porque, na realidade, estabelecida a obrigatoriedade de prestação de assistência judiciária gratuita aos que, não tendo advogado constituído, demonstrarem a impossibilidade de arcar com a verba advocatícia devida ao causídico, assume o Estado, por não manter tal adequado, importante e indispensável serviço público, a responsabilidade pela remuneração de quem não se encontra obrigado a prestar serviços gratuitamente.” (TUCCI, Rogério Lauria, In; direitos e garantias individuais no processo penal brasileiro, 4º Ed. Ed. Revista do Tribunais, 81/100). Quanto à pretensão de redução do quantum arbitrado pelo Juiz singular, melhor sorte não assiste ao Estado da Bahia. A verba honorária a que faz jus o advogado dativo não se confunde com a contratação voluntária de patrono pela parte, tratando-se de valor mensurado pelo Juiz que, analisando o caso concreto, leva em consideração a complexidade da causa e os atos processuais

realizados. In casu, em atenção aos parâmetros balizadores da proporcionalidade e razoabilidade, bem assim à complexidade do trabalho, verifica-se que os honorários pelos serviços prestados pelo defensor dativo fixados pelo Magistrado a quo não são excessivos, devendo ser mantidos em R\$ 3.600,00 (três mil e seiscentos reais). Finalmente, inviável a apreciação do pedido de reavaliação dos honorários advocatícios, eis que deduzido pelo Apelado (Defensor Dativo) em sede de contrarrazões ao Apelo interposto pelo Estado da Bahia, cumprindo acrescentar que tal pretensão deveria ter sido formulada, a tempo, modo e recurso próprio, o que não se verifica no caso em apreço. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer dos Recursos, REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA PELO ESTADO DA BAHIA e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS DE APELAÇÃO INTERPOSTOS PELA DEFESA E PELO ESTADO DA BAHIA. Sala de Sessões, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2022. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça