

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500141-26.2020.8.05.0137 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: LAIRA TAMIRES GONCALVES DE DEUS e outros Advogado (s): MARCIA VALERIA DOS SANTOS SOUSA PIMENTA DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS INTERPOSTAS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E PELA DEFESA. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS DEMONSTRADAS. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS MILITARES QUE SÃO REVESTIDOS DE FÉ PÚBLICA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PEDIDO DE REFORMA DA DOSIMETRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. INVIABILIDADE. PEDIDO DEFENSIVO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO DE DIEGO CONHECIDO E IMPROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E IMPROVIDO. Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e por DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA e LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS (FALECIDA), contra sentença que condenou DIEGO pela prática dos crimes dispostos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 12 da Lei 10.826/2003, a uma pena total de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, e 01 ano de detenção, além do pagamento de 530 dias-multa, e LAIRA pela prática do crime disposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, a uma pena de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, além de 500 dias-multa. Inicialmente, da análise dos autos, verifica-se que a recorrente LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS faleceu no dia 08/07/2021, conforme a certidão de óbito de Id. 54987793. Dessa forma, declaro a extinção da punibilidade da ré, em razão da sua morte, nos termos do art. 107, inciso I, do Código Penal. Por fim, declaro a prejudicialidade do recurso de apelação interposto por LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS, assim como dos pedidos formulados pelo Ministério Público relacionados à ré falecida. Em suas razões recursais, o Apelante pugna pela sua absolvição, alegando insuficiência de provas para a condenação pelos crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo. Entretanto, compulsando os autos, constata-se a existência de conteúdo probatório suficiente para demonstrar a prática ilícita por parte do Apelante. No que se refere à materialidade delitiva, esta restou comprovada por meio do Boletim de Ocorrência (Id. 54987453- Pág. 02), do Auto de Exibição e Apreensão (Id. 54987453- Pág. 09), do Laudo de Constatação (Id. 54987456- Págs. 03/04) e do Laudo Pericial (Id. 54987642), constatando-se, assim, que as substâncias apreendidas se tratavam de cocaína e maconha, bem como que a arma encontrada dizia respeito a um revólver, Elibar, calibre nominal .38, número de série 221308, contendo 06 raiais e 06 cheios, bem como 04 cartuchos. Por seu turno, a autoria delitiva restou demonstrada por meio dos depoimentos das testemunhas colhidos ao longo da instrução criminal. Cumpre destacar, ainda, que os depoimentos dos policiais guardam total coerência entre si e com o restante do acervo probatório presente nos autos. 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. Precedentes. Ademais, os autos demonstram que as drogas estavam embaladas em porções individualizadas, assim como o recorrente foi encontrado na posse de objetos destinados ao comércio, tais como balança

de precisão. Diante de todo o exposto, tendo em vista a demonstração de autoria e materialidade delitivas, não há que se falar em insuficiência de provas para a condenação, motivo pelo qual não merece prosperar os pedidos defensivos de absolvição. Subsidiariamente, o réu DIEGO pugnou pelo reconhecimento do tráfico privilegiado. Entretanto, examinando os autos, restou demonstrada a dedicação à atividade criminosa por parte do Apelante, tendo em vista que, além da natureza e da quantidade das drogas apreendidas, foi encontrada uma arma de fogo, o que afasta a possibilidade do reconhecimento da causa de diminuição, conforme o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. Portanto, no caso concreto, não há que se falar em reconhecimento de tráfico privilegiado, motivo pelo qual não merece prosperar o pleito defensivo. No que se refere à dosimetria, o Ministério Público pugnou pela alteração da reprimenda, para que a quantidade e a natureza da droga apreendida sejam avaliadas no contexto da pena-base. Por sua vez, o réu DIEGO requereu o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Do exame da sentença ora vergastada, verifica-se que o magistrado, acertadamente, a fim de evitar o bis in idem, deixou de aumentar a pena-base quanto à natureza e à quantidade da droga, a fim de fundamentar o afastamento do privilégio. Dessa forma, não merece razão o pleito do Ministério Público. Quanto ao pleito defensivo de aplicação da atenuante da confissão espontânea, constata-se que o réu, em juízo, afirmou que “não concordo com a acusação. Nunca tive arma de fogo e nem droga na minha residência”, motivo pelo qual deve ser afastada a atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal. Por fim, o Apelante pleiteou a concessão da gratuidade da justiça. Contudo, este egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia tem entendimento consolidado no sentido de que a apreciação sobre a gratuidade da justiça compete ao Juízo da Execução. Precedentes. Portanto, diante da competência do Juízo da Execução, rejeito o pleito acerca da gratuidade da justiça. Recurso de Apelação de LAIRA TAMIRES GONÇAVES DE DEUS julgado prejudicado, em razão de sua morte. Recurso de Apelação do Ministério Público do Estado da Bahia CONHECIDO e IMPROVIDO. Recurso de Apelação de DIEGO VINICIUS ALVES ROCHAS CONHECIDO e IMPROVIDO, na esteira do Parecer Ministerial. ACÓRDÃO Vistos relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0500141-26.2020.8.05.0137, que tem como Apelantes, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA e LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS (FALECIDA) e como Apelados, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA e LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS (FALECIDA). Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, em DECLARAR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DE LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS, em razão da sua morte, assim como julgar prejudicado seu recurso de apelação, e em CONHECER e IMPROVER os Recursos de Apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e por DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA, nos termos do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 20 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500141-26.2020.8.05.0137 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: LAIRA TAMIRES GONCALVES DE DEUS e outros Advogado (s): MARCIA VALERIA DOS SANTOS SOUSA PIMENTA DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Para fins de exposição dos fatos, considerando o Decreto Judiciário nº 740/2022, bem como a Resolução nº 325/2020, do Conselho Nacional de

Justiça – CNJ, aproveita-se o relatório constante no Parecer de Id nº 55807450, emitido pela Douta Procuradoria de Justiça: "Tratam-se de Apelações interpostas pelo Ministério Público do Estado da Bahia e por Diego Vinicius Alves Rocha e Laira Tamires Gonçalves de Deus (falecida), refutando sentença exarada pelo Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Jacobina-BA, que o julgou procedente a denúncia ofertada pelo Ministério Público da Bahia, nos termos a seguir expostos. A exordial acusatória1 narrou o seguinte: (...) Consta do inquérito policial em epígrafe que, no dia 28 de abril de 2020, por volta das 14 h, na Rua do Tamarindo, Jacobina/BA, os denunciados foram flagrados mantendo em depósito, para fins de tráfico, droga de uso proscrito no Brasil, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, assim como DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA possuía arma de fogo, e acessório, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, em dependência de sua residência. Emerge dos autos que, no dia supramencionado, prepostos da Polícia Civil receberam uma denúncia acerca do tráfico de drogas na Rua do Tamarindo, nesta urbe. Destarte, os policiais dirigiram-se para o local, onde, ao se aproximarem do endereço informado, avistaram um motociclista que empreendeu fuga ao perceber a aproximação dos agentes da polícia. Ato contínuo, os policiais seguiram no encalço do referido indivíduo, posteriormente identificado como DIEGO VINICIUS, alcançado-o em frente a sua residência, ocasião na qual este arremessou uma arma de fogo sobre o telhado do imóvel. Emerge dos autos que, na residência do denunciado, foram apreendidos um tablete de maconha de, aproximadamente, 700 (setecentos) gramas, uma pequena quantidade de cocaína, 22 (vinte e duas) trouxinhas de maconha, 01 (uma) balança de precisão, produtos estes com destino ao tráfico, um revólver calibre 38, com marca não identificada e numeração enferrujada, municiada com 04 (quatro) munições, e uma motocicleta. Ainda, infere-se dos fólios que arma de fogo apreendida na residência do denunciado era utilizada para defesa contra os traficantes rivais deste, onde também foi encontrada uma máscara do coringa. Além disso, no interior da residência do denunciado foi encontrada a pessoa de LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS, a qual tinha sob sua guarda uma mala contendo em seu interior grande quantidade da droga popularmente conhecida como maconha, acondicionada em 2 (dois) sacos plásticos, com, aproximadamente, 1 (um) quilo em cada embalagem, com destino ao tráfico, assim como a quantia de R\$ 206,00 (duzentos e seis reais). Ademais, narram os autos que se encontrava no interior da residência do denunciado a pessoa de SAMARA MARTINS DA ROCHA, a qual convive maritalmente com este, usuária de drogas, cujos entorpecentes para seu uso são fornecidos por DIEGO VINICIUS (...) Iniciada a reunião probatória, foram inquiridas as testemunhas arroladas pelo Ministério Público, IPC Gilberto Souza Oliveira, IPC Alex Souza Da Silva, IPC Maecio Antônio Gama Dos Santos, Jonathan Sousa Martins, Samara Martins da Rocha, bem como a testemunha de defesa, Josmailton dos Santos Souza, tendo os réus, ao final, sido interrogados. O feito seguiu o trâmite regular e a ação foi julgada procedente, para condenar os réus nos seguintes termos: • Diego Vinicius Alves Rocha, pela prática dos crimes dispostos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 12 da Lei 10.826/2003, a uma pena total de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, e 01 ano de detenção, além do pagamento de 530 dias-multa. • Laira Tamires Gonçalves de Deus, pela prática do crime disposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, a uma pena de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, além de 500 dias-multa. Irresignado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação4,

pugnando, em síntese: a) alteração da dosimetria com relação ao delito de tráfico de drogas, pois o julgador deixou de considerar a natureza e quantidade da droga apreendida; b) reforma da concessão do direito de recorrer em liberdade para a ré Laira, tendo em vista que os requisitos configuradores do encarceramento estavam demonstrados. O réu Diego Vinicius Alves Rocha, de igual modo, interpôs recurso de apelação<sup>5</sup> e requereu: a) absolvição por ausência de prova com relação aos delitos de tráfico e posse ilegal de arma de fogo; b) alteração da dosimetria; c) reconhecimento do tráfico privilegiado; e d) gratuidade. A ré Laira Tamires Gonçalves de Deus, através de advogado, interpôs apelação e requereu, resumidamente: a) absolvição por ausência de provas; b) concessão do tráfico privilegiado e consequente conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos. As contrarrazões ao apelo Ministerial foram apresentadas pelo réu Diego, que pugnou pelo improvimento do recurso. O Ministério Público também contrarrazoou os apelos defensivos e pugnou pelo improvimento de ambos. Em razão da inércia da defesa técnica, ordenou-se a intimação pessoal da ré. Na sequência, vieram aos fólios informações acerca do falecimento da citada recorrente, afirmação essa confirmada através do atestado de óbito adunado ao ID 54987793. Eis o sucinto relato." PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500141-26.2020.8.05.0137 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: LAIRA TAMIRES GONCALVES DE DEUS e outros Advogado (s): MARCIA VALERIA DOS SANTOS SOUSA PIMENTA DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO I – Da extinção da punibilidade da ré LAIRA em razão da sua morte. Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, por DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA e LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS (FALECIDA), contra sentença que condenou DIEGO pela prática dos crimes dispostos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 12 da Lei 10.826/2003, a uma pena total de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, e 01 ano de detenção, além do pagamento de 530 dias-multa, e LAIRA pela prática do crime disposto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, a uma pena de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, além de 500 dias-multa. Inicialmente, da análise dos autos, verifica-se que a recorrente LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS faleceu no dia 08/07/2021, conforme a certidão de óbito de Id. 54987793. Dessa forma, declaro a extinção da punibilidade da ré, em razão da sua morte, nos termos do art. 107, inciso I, do Código Penal. Por fim, declaro a prejudicialidade do recurso de apelação interposto por LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS, assim como dos pedidos formulados pelo Ministério Público relacionados à ré falecida. Preenchidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço as Apelações do Ministério Público e do réu DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA e passo aos seus exames. II – Da autoria e da materialidade delitivas. Da existência de provas suficientes para a condenação. Pleito do réu DIEGO. Em suas razões recursais, o Apelante pugna pela sua absolvição, alegando insuficiência de provas para a condenação pelos crimes de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo. Entretanto, compulsando os autos, constata-se a existência de conteúdo probatório suficiente para demonstrar a prática ilícita por parte do Apelante. No que se refere à materialidade delitiva, esta restou comprovada por meio do Boletim de Ocorrência (Id. 54987453- Pág. 02), do Auto de Exibição e Apreensão (Id. 54987453- Pág. 09), do Laudo de Constatação (Id. 54987456- Págs. 03/04) e do Laudo Pericial (Id. 54987642), constatando-se, assim, que as substâncias

apreendidas se tratavam de cocaína e maconha, bem como que a arma encontrada dizia respeito a um revólver, Elibar, calibre nominal .38, número de série 221308, contendo 06 raiais e 06 cheios, bem como 04 cartuchos. Por seu turno, a autoria delitiva restou demonstrada por meio dos depoimentos das testemunhas colhidos ao longo da instrução criminal. Com efeito, ressalte-se os depoimentos dos policiais que participaram das diligências: “IPC Gilberto Souza Oliveira, testemunha de acusação, ouvida em juízo: (...) que estava com a equipe em campana próximo à casa de Diego; que ele estava sendo monitorado, pois havia denúncias que ele estava traficando; que ele usava uma caixa de som e traficava; que consumiam droga próximo ao som ou levavam para outro lugar; que ele pegou uma motocicleta preta, utilizada para entregar a droga; que ele saiu de casa e, quando percebeu que os policiais estavam atrás dele, fez a manobra na moto, parou de frente a casa, entrou na casa; que os policiais entraram na casa; que escutaram um barulho forte e encontraram uma arma municiada; que ele primeiro negou, mas ele estava sozinho no fundo do quintal; que ele disse que tinha droga no quarto, junto com a balança; que localizaram um tablete com maconha prensada; que tinha uma trouxinha com cocaína e 22 (vinte e duas) trouxinhas embaladas; que também tinha papel alumínio; que tinha uma máscara de coringa que era usada para os rivais; que a arma era usada contra os alemães; que dentro da residência havia 3 (três) pessoas na casa, sendo Jonathan, a esposa de Diego e Tamires; que avistaram uma mala e ele disse que era de Tamires; que dentro da mala havia uma quantidade maior de drogas; que ela disse que não sabia de quem era a droga; que disse que estava há pouco na casa de Diego; que na Delegacia ela confessou a posse da droga; que a droga era vendida na Caixa D' água; que a droga encontrada no quarto do casal era de Diego; que denúncias anônimas e suspeitas de roubos fizeram a polícia iniciar a campana; que Diego disse que não era para complicar a esposa dele e assumiu a droga; que não viu Tamires entrar com a mala; que a distância que estavam na campana era maior, para não serem identificados; que a mala estava na sala; que a mala era de viagem pequena e de rodinha.” “IPC Alex Souza Da Silva, testemunha de acusação, ouvida em juízo: (...) Que estava em serviço de investigação; que recebeu denúncia de que Diego estava traficando no bairro Caixa D' água, na Rua do Tamarindo; que colheram informações com vizinhos e receberam informações de trânsito de pessoas e saídas constantes do acusado com sua moto; que notaram a entrada de pessoas na casa; que o investigado pegou a moto e, provavelmente, reconheceu algum policial; que ele retornou e os policiais o perseguiram; que ele foi para os fundos da casa e escutaram barulho de coisa sendo arremessada no telhado; que localizaram o revólver; que perguntaram sobre a droga; que ele disse que havia droga, sendo encontradas algumas trouxinhas, tablete de maconha prensada, cocaína, sacos plásticos, balança de precisão, papel-alumínio; que estavam na residência Laira, Jonathan e a esposa de Diego; que Tamires estava com uma mala de viagem e foi encontrada na bolsa um pacote de maconha com quase 2 (dois) quilos; que apreenderam a arma, a droga encontrada no cômodo de Diego e na mala de Tamires; que Diego responde por crimes de furtos e tráfico de drogas; que ele tinha uma máscara de coringa; que ele disse que a arma era para se defender dos concorrentes, dos alemães; que Laira Tamires também é conhecida no mundo do crime; que a arma foi dispensada no telhado; que era um 38 e estava municiada; que viu Laira Tamires entrando na casa com a mala; que estavam em uma esquina (...)” “IPC Maecio Antônio Gama dos Santos, testemunha de acusação, ouvida em juízo: (...) Que estava de

serviço e recebeu informações de que pessoas estavam traficando drogas em uma residência na Rua do Tamarindo, no bairro Caixa D' água; que fizeram campanha e viram algumas pessoas entrarem na casa; que foram até a residência; que uma pessoa saiu de moto, reconheceu o IPC Gilberto, e retornou com a moto em direção à casa; que ele entrou na residência e arremessou algum objeto no telhado do quintal; que havia outras pessoas na casa; que fizeram uma busca no local onde ele dispensou o objeto e localizaram uma arma; que ele indicou a droga para não complicar a esposa dele, sendo que ele entregou a droga; que no quarto também encontraram cocaína; que havia uma mala de viagem com droga enrolada em sacos plásticos; que apreenderam uma máscara do coringa, balança de precisão, sacos plásticos; que Jonathan tinha um mandado de prisão; que Tamires é companheira de Jonathan; que a princípio ninguém assumiu a posse da droga da mala, mas, na Delegacia, Tamires confessou ser a proprietária da droga; que Diego entregou uma parte da droga; que também foi encontrada droga no quarto. 21." Cumpre destacar, ainda, que os depoimentos dos policiais guardam total coerência entre si e com o restante do acervo probatório presente nos autos. 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 FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020; AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 17/03/2016. (STJ – HC: 608558 RJ 2020/0217527–1, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 01/12/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/12/2020) Ademais, os autos demonstram que as drogas estavam embaladas em porções individualizadas, assim como o recorrente foi encontrado na posse de objetos destinados ao comércio, tais como balança de precisão. Diante de todo o exposto, tendo em vista a demonstração de autoria e materialidade delitivas, não há que se falar em insuficiência de provas para a condenação, motivo pelo qual não merece prosperar os pedidos defensivos de absolvição. III – Da impossibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Subsidiariamente, o réu DIEGO pugnou pelo reconhecimento do tráfico privilegiado. Entretanto, examinando os autos, restou demonstrada a dedicação à atividade criminosa por parte do Apelante, tendo em vista que, além da natureza e da quantidade das drogas apreendidas, foi encontrada uma arma de fogo, o que afasta a possibilidade do reconhecimento da causa de diminuição, conforme o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça. Veja-se; AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA. ART.

33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS. CONCLUSÃO QUANTO À DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA OU PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, com o consequente reconhecimento do tráfico privilegiado, exige que o agente seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa 2. A tese firmada no REsp n. 1.887.511/SP foi flexibilizada para admitir a modulação da fração de redução do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 na terceira fase da dosimetria, com base na quantidade e natureza das drogas apreendidas, desde que não tenham sido consideradas na fixação da pena-base (HC n. 725.534/SP, Terceira Seção do STJ). 3. A natureza e a quantidade das drogas apreendidas podem ser utilizadas, supletivamente, na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, apenas quando esse vetor for conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa 4. Consideram-se como outros elementos para afastar a minorante o modus operandi, a apreensão de apetrechos relacionados à traficância, por exemplo, balança de precisão, embalagens, armas e munições, especialmente quando o tráfico foi praticado no contexto de delito de armas, ou quando ficar evidenciado, de modo fundamentado, o envolvimento do agente com organização criminosa. 8. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 720589 SP 2022/0024593–1, Data de Julgamento: 21/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/06/2022) PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO DO AGENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. AÇÃO PENAL EM CURSO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – A incidência da minorante prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa – A Terceira Seção, no julgamento do EResp n. 1.413.091/SP, da relatoria do Ministro Félix Fischer, assentou o entendimento de que é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou de ações penais em curso para a formação da convicção de que o réu se dedica às atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 – A Corte local formou o seu convencimento a partir do acervo fático-probatório, a denotar que o tráfico operado não se dava de forma eventual, mas, sim, com habitualidade, ou seja, que o agravante se dedicava a atividades criminosas. Com efeito, além da prova oral (depoimentos dos policiais), que dá notícia de que o agravante era conhecido como traficante na região, consta ainda, da sua folha policial, anotação de inquérito policial / ação penal em curso pela prática do mesmo delito. Entendimento em sentido contrário demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável na via estreita do habeas corpus – Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 671755 SP 2021/0173374–1, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 22/06/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/06/2021) Portanto, no caso concreto, não há que se falar em reconhecimento de tráfico privilegiado, motivo pelo qual não merece prosperar o pleito defensivo. IV – Da dosimetria. No que se refere à

dosimetria, o Ministério Público pugnou pela alteração da reprimenda, para que a quantidade e a natureza da droga apreendida sejam avaliadas no contexto da pena-base. Por sua vez, o réu DIEGO requereu o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Do exame da sentença ora vergastada, verifica-se que o magistrado, acertadamente, a fim de evitar o bis in idem, deixou de aumentar a pena-base quanto à natureza e à quantidade da droga, a fim de fundamentar o afastamento do privilégio. Veja-se:

“Analisando-se as circunstâncias judiciais, denota-se que: [...] 6. a quantidade e a natureza da substância serão analisadas na terceira fase, evitando-se o ‘bis in idem’; [...] Na terceira fase, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas deve ser analisada à excepcionalidade, com base nos elementos dos autos. Contudo, há de se asseverar que, do contexto probatório extrai-se que, além das drogas, foi encontrada com o acusado uma arma de fogo municada. Ademais, quantidade e diversidade de drogas apreendidas com o réu impede a concessão da benesse.” Dessa forma, não merece razão o pleito do Ministério Público. Quanto ao pleito defensivo de aplicação da atenuante da confissão espontânea, constata-se que o réu, em juízo, afirmou que “não concordo com a acusação. Nunca tive arma de fogo e nem droga na minha residência”, motivo pelo qual deve ser afastada a atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal. V – Do pedido de gratuidade da justiça. Por fim, o Apelante pleiteou a concessão da gratuidade da justiça.

Contudo, este egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia tem entendimento consolidado no sentido de que a apreciação sobre a gratuidade da justiça compete ao Juízo da Execução. Senão, veja-se: APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 157, § 1º DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA FURTO E PARA MODALIDADE TENTADA. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DA DEMANDA RELATIVA A GRATUIDADE DA JUSTIÇA DE COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. [...] Sobre a concessão da gratuidade de justiça, cumpre destacar que tal competência é da duto Juízo da Execução Penal, que poderá proceder a análise da miserabilidade do condenado e, caso assim entenda, sobrestar a obrigação pelo prazo de cinco anos. (TJ-BA – APL: 05239110520198050001 4ª Vara Criminal – Salvador, Relator: ESERVAL ROCHA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 10/08/2022) 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: NAGILA MARIA SALES BRITO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 06/03/2021) (grifo nosso) No mesmo sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, senão, veja-se: 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 ROGERIO SCHIETTI, 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 RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 05/02/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2019) (grifo nosso) Portanto, diante da competência do Juízo da Execução, rejeito o pleito acerca da gratuidade da justiça. VI – Dispositivo. Ex positis, DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE da ré LAIRA TAMIRES GONÇALVES DE DEUS, em razão da sua morte, nos termos do art. 107, I, do Código Penal, assim como pela prejudicialidade do seu recurso de apelação, e pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO dos Recursos de Apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e por DIEGO VINICIUS ALVES ROCHA. Sala das Sessões, de 2024. Des. Jefferson Alves de Assis 2ª Câmara Criminal – 1ª Turma Relator