

AO JUÍZO DA Xª VARA DE ENTORPECENTES DO XXXXXXXXXX

Autos de nº XXXXXXXXX

FULANO DE TAL, já devidamente qualificado nos autos, por intermédio da DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXX, apresentada pela defensora pública que a esta subscreve, vem à presença deste Juízo, apresentar

ALEGAÇÕES FINAIS

pelos fatos e fundamentos que passa a expor.

I. DA SÍNTESE DOS FATOS

O Ministério Público imputa ao acusado a prática da conduta descrita no art. 33 da Lei 11.343/06.

A denúncia narra que no dia 23 de janeiro de 2021, por volta das 16h, na praça pública, situada na XXXXXXXXXXXX, o denunciado, de forma livre, voluntária e consciente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, trazia consigo, para fins de difusão ilícita, 05 (cinco) porções de maconha, acondicionadas em plástico, perfazendo a massa líquida 305,33g (trezentos e cinco gramas e trinta e três centigramas). Segundo consta, policiais militares realizavam patrulhamento na quadra 201, em xxxxxxxxxx, quando avistaram o Leandro entrado, de forma suspeita, na pracinha e cumprimentando algumas pessoas mais velhas que estavam no local, conduta que chamou atenção da guarnição.

Durante a instrução, foram colhidos os depoimentos das testemunhas fulano de tal e fulano de tal e, ao final, foi realizado o interrogatório do réu.

O Ministério Público apresentou alegações finais (ID xxxx), pugnando a condenação do réu, nos termos da denúncia.

Após, os autos vieram à Defensoria Pública para apresentação dos memoriais. É o relatório.

2. DO MÉRITO

Em juízo, o acusado confessou a prática de tráfico de drogas. Leandro contou que informou que havia pegado a droga com um desconhecido na xxxxx que a entregaria para uma pessoa chamada “CHICO”, na parada do Pedregal, em troca de uma parte da droga para o seu consumo.

Isso posto, ante a existência de prova da materialidade e autoria, passa a defesa a declinar os pedidos relativos à fixação e dosimetria da pena.

Inicialmente, cumpre destacar que o art. 42 da Lei 11.343/06 estabelece que o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente, sob as demais circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal.

Assim, no que concerne à quantidade da droga, verifica-se pelo laudo definitivo de exame químico (ID xxxxxxxxxxxxxx) que fora apreendida duas porções de material de tonalidade esverdeada, que totalizavam 305,33 (trezentas e cinco gramas e trinta e três centigramas), de forma que a quantidade encontrada não pode ser considerada expressiva. Portanto, tal circunstância deve ser considerada neutra.

Em relação à natureza da droga, trata-se de maconha, substância que não apresenta potencial lesivo exacerbado.

Com relação as demais circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, verifica-se que a culpabilidade deve ser considerada neutra, tendo em vista que o grau de reprovabilidade da conduta é inerente ao tipo penal imputado.

Quanto à conduta social, não há nos autos maiores elementos que a desabonem.

A personalidade do acusado não foi devidamente investigada e, nestes casos, a dúvida deve pairar em seu favor, para que a circunstância seja considerada, no mínimo, neutra.

O motivo do crime não pode ser usado em seu desfavor, uma

vez que o acusado esclareceu em seu interrogatório que praticou o delito em razão da dependência química.

As circunstâncias do crime são as normais para o tipo em questão.

As consequências do crime não podem ser consideradas em seu desfavor, pois não há elementos nos autos que autorizem a valoração negativa, sendo a droga apreendida e retirada de circulação.

Caso se entenda por alguma circunstância negativa, deve-se limitar à fração de 1/6, conforme precedentes do TJDFT e STJ:

[...] 5. O Superior Tribunal de Justiça passou a considerar proporcional a fração de 1/6 (um sexto) de aumento, a partir da pena mínima em abstrato, para cada circunstância judicial desfavorável na primeira fase da dosimetria, salvo se houver fundamento específico para a elevação em "quantum" superior. 6. Recurso parcialmente provido. (TJDFT, Acórdão 1246042, 07135248720198070001, Relator: SILVANO BARBOSA DOS SANTOS, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 30/4/2020, publicado no PJe: 12/5/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

[...] - A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. - A fração de aumento operada, na fração de 1/4 para cada vetorial negativada - maus antecedentes (apenas uma condenação) e conduta social -, é desproporcional, de forma que deve ser aplicada a fração usual de 1/6, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior. Precedentes. [...] (STJ, AgRg no HC 578712 / SC, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª Turma, Julgado em 09/06/2020, Publicado no DJe em 17/06/2020).

Na segunda fase da dosimetria, verifica-se a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, que deve ser valorada a seu favor, uma vez que o réu não apenas contribuiu para elucidação dos fatos, mas também para a celeridade da instrução processual.

Ademais, deve haver a compensação desta atenuante com a agravante da reincidência, conforme dispõe o tema 585 do STJ.

Na terceira fase da dosimetria, requer a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, uma vez que é primário, não tem antecedentes criminais, não se dedica a atividades ilícitas nem integra organização criminosa, em sua fração máxima (2/3).

A quantidade de droga, por si só, não é argumento para a não aplicação do benefício, sendo desproporcional e desarrazoado o seu afastamento em razão de uma única circunstância desfavorável.

Ademais, verifica-se que a ré possui ação penal em curso, sem trânsito em julgado, o que não constitui fundamento idôneo para comprovar a suposta dedicação a atividades criminosas. Isto porque, se ações penais em curso não podem servir para agravar a pena pelo reconhecimento de maus antecedentes, conduta social ou personalidade, também não podem servir de fundamento para a não aplicação da causa de diminuição de pena, uma vez que isso impõe um agravamento da pena ainda maior do que a circunstância judicial desfavorável.

O artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988 traz a garantia de que ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado de sentença condenatória. Para efeito de aumento ou não aplicação de redução da pena, somente podem ser valoradas para agravar a pena decisões condenatórias irrecorríveis, sendo impossível considerar para tanto, investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal.

Nesse sentido é o posicionamento do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto:

PENA - FIXAÇÃO - ANTECEDENTES - INQUÉRITOS E PROCESSOS EM CURSO - DESINFLUÊNCIA. O Pleno do Supremo, por ocasião do julgamento do recurso extraordinário nº 591.054, de minha relatoria, assentou a neutralidade, na definição dos antecedentes, de inquéritos ou processos em tramitação, considerado o princípio constitucional da não culpabilidade. PENA - CAUSA DE DIMINUIÇÃO - ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006 - CONDENAÇÕES NÃO DEFINITIVAS. Não cabe afastar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas com base em condenações não alcançadas pela preclusão maior. (STF, HC 166385/MG, Relator Ministro Marco Aurélio, Julgamento: 14/04/2020, Publicação: 13/05/2020, Órgão julgador: Primeira Turma).

E tal pensamento segue o entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem e do Comitê de Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, no qual defendem a presunção da inocência e condenam a possibilidade de que seja declarada a culpa de uma pessoa antes que o Poder Judiciário a estabeleça em definitivo.

Acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça editou a súmula 444, segundo a qual “É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais

em curso para agravar a pena-base”.

Registre-se que, embora a súmula não mencione expressamente a não aplicação de causa de redução, é óbvio que a não aplicação da causa de redução ou sua incidência em fração diversa da máxima impõe a majoração da pena, incluindo-se, portanto, na vedação veiculada no enunciado.

Pela aplicação da minorante, já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

Tráfico de drogas. Provas. Privilégio. Ações penais em curso. Causa de diminuição e aumento. 1 - As condições do flagrante - em local apontado por denúncias anônimas como ponto de tráfico, campana por policiais, com abordagem de usuário e apreensão de drogas e dinheiro em notas de baixo valor -, somadas aos depoimentos dos policiais que realizaram o flagrante, são provas suficientes da prática do crime de tráfico de drogas. 2 - Para que seja reconhecida a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da L. 11.343/06, os requisitos - que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa - cumulativos, devem ser todos preenchidos. 3- Se não há provas de que o réu se dedica às atividades criminosas ou integra organização criminosa, incide a causa de diminuição da pena do § 4º do art. 33 da L. 11.343/06. O fato de o réu responder a uma ação penal por furto - em que não proferida sentença condenatória - não significa que é habitual na prática de crimes. 4 - Tráfico de drogas realizado no interior da residência, ainda que nas imediações de estabelecimento de ensino, sem prova da exposição dos frequentadores do estabelecimento, não autoriza a incidência da causa de aumento do art. 33, caput, c/c art. 40, III, da L. 11.343/06. 5 - Apelação provida. (TJDFT, Acórdão 1246003, 00014070820198070001, Relator: JAIR SOARES, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 30/4/2020, publicado no PJe: 8/5/2020. Pág.: Sem Página Cadastrada.) (Grifos nossos)

Portanto, a existência de ação penal em curso não implica, por si só, a dedicação a atividades criminosas e não é apta a afastar a causa de aumento ou permitir sua aplicação em fração menor do que a máxima.

Por oportuno, requer, ainda, a fixação de regime de pena mais brando e a concessão do direito de apelar em liberdade.

3. DO PEDIDO

Ante o exposto, a Defesa requer:

- A)** seja a pena base cominada no mínimo legal, tendo em vista as circunstâncias judiciais favoráveis ou que eventual aumento seja feito na fração máxima de um 1/6 (um sexto), conforme precedentes do TJDFT e STJ;
- B)** a compensação integral entre a atenuante da confissão

espontânea e a agravante da reincidência;

- C)** a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33,§4º da Lei 11.343/06, em seu patamar máximo;
- D)** a fixação do regime aberto e a concessão do direito de apelar em liberdade.

Pugna também para que sejam observadas as prerrogativas funcionais dos membros Defensoria Pública, notadamente a intimação pessoal, com entrega dos autos com vista e a contagem dos prazos em dobro, na forma do art. 89, I, da Lei Complementar 80/94.

FULANA DE TAL

Defensora Pública do XXXXX