

**AO J U Í Z O D A TERCEIRA VARA DE
ENTORPECENTES DO XXXXXXXX**

PJE nº XXXXXXXXX

FULANO DE TAL, já devidamente qualificado nos autos, por intermédio da DEFENSORIA PÚBLICA DO XXXXX, vem à presença de Vossa Excelência, apresentar

ALEGAÇÕES
FINAIS

nos termos abaixo consignados.

I - DA SÍNTESE DOS FATOS

Ao réu foi imputada a prática do crime previsto no artigo 33, *caput c/c* com art. 40, inciso III da Lei 11.343/2006.

Conforme inicial acusatória de ID xxxxxx, no dia 24 de fevereiro de 2021, por volta das x, na Quadra x, Conjunto x, Recanto das x/x, em via pública, nas proximidades de uma praça pública e da x da Cidade, o ora denunciado, de forma livre, voluntária e consciente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, vendeu, aos usuários fulano de tal e fulano de tal, para cada qual, uma porção fragmentada de crack, em forma de pedra, sem acondicionamento específico, pela importância de R\$ 10,00 (dez reais). Nas mesmas circunstâncias de tempo e local, o ora denunciado, também de forma livre, voluntária e consciente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, trazia consigo, para fins de difusão ilícita, quatro porções fragmentadas de crack, em forma de pedra, acondicionadas em plástico.

Finda a fase de instrução, o Ministério Público apresentou Memoriais (ID xxxxxxxxxxxx), requerendo a condenação do réu nos exatos termos da denúncia.

Após, os autos vieram à Defensoria Pública para apresentação das alegações finais. É o relato do essencial.

II- DO MÉRITO

DA ABSOLVIÇÃO PELA AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA.

Em pormenorizado confronto dos elementos carreados aos autos, divisa-se que as provas produzidas no curso da instrução não são idôneas a certificar a autoria do delito descrito na denúncia.

Em exercício de autodefesa consagrado pelo interrogatório, o Réu fulano de tal **negou a prática do tráfico de drogas**. Afirmou que não vendeu a porção de crack a ninguém e não tinha nada de ilícito em sua posse. Disse que trazia consigo R\$ xxxxxx (dezoito reais), provenientes de seu trabalho. Relatou que na data dos fatos saiu da sua casa na Quadra xxxx, Recanto das Emas, com sua esposa e a cachorrinha, dirigindo-se até a Quadra x do Recanto das Emas. Estava passeando na xxxxxxxx, quando foi abordado pelos policiais. Conhece Jofre e não conhece xxxxxx. Quando era menor de idade foi abordado pelo agente de polícia Maxwell, em razão do uso de drogas

Por sua vez, as testemunhas policiais declararam que receberam informes dando conta de que acusado estava realizando tráfico de drogas no local dos fatos, foram realizados monitoramentos e na data do flagrante, os agentes de polícia visualizaram o acusado realizar a troca furtiva de objetos com os usuários de drogas x e x. Foi realizada a abordagem dos usuários e com cada um deles foi encontrada uma porção de crack. Eles informaram que os entorpecentes foram adquiridos por R\$ x,x (x x). Em seguida, os agentes realizaram a abordagem do réu e em sua posse foi encontrada a quantia de R\$ x (x x). Próximo ao local onde o acusado estava, foram encontradas quatro porções fracionadas de crack.

Em análise do conjunto probatório, verifica-se que a atuação da polícia deu-se em razão de informes de populares. Todavia, tais denúncias não foram formalizadas nem confirmadas em juízo. Trata-se de prova

muito frágil para fundamentar eventual condenação, na medida em que a defesa sequer teve acesso aos dados e informações prestados pelo denunciante não identificado formalmente, que sequer prestou depoimento na delegacia. Para ser levada em consideração, a denúncia deveria estar amparada por outras provas da traficância que, todavia, não foram produzidas no curso da instrução.

Ressalte-se que não foi localizado entorpecente com o réu, sequer foram encontrados instrumentos tipicamente utilizados na prática do delito de tráfico de drogas, tais como materiais para embalar, faca/tesoura com resquícios ou balanças de precisão.

Ademais, o dinheiro apreendido teve sua origem justificada, sendo proveniente do seu trabalho. Não há qualquer prova de que a referida quantia tinha origem ilícita. Não se pode criminalizar a pobreza e entender como ilícito todo dinheiro encontrado com pessoa menos favorecida.

Noutro vértice, em que pese os usuários de drogas Jofre e Fabiano reconheceram o acusado como sendo a pessoa que lhes vendera as porções de crack, como se verifica de suas declarações acostadas nos IDs: xxxx e xxxxxx, respectivamente, eles não foram ouvidos em juízo para ratificar essa versão dos fatos e, como é sabido, as provas, para serem aptas a embasar um decreto condenatório, devem ser produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o que não ocorreu neste caso. É o que estabelece o art. 155 do Código de Processo Penal:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Nesse passo, considerando que não foi dada à defesa a oportunidade de se contrapor às declarações do usuário ouvido unicamente na fase administrativa, esse elemento informativo não pode servir para embasar eventual condenação, sob pena de nulidade. Pairam dúvidas, portanto, acerca do crime apurado, de forma que merece ter aplicação, *in casu*, o princípio do *in dubio pro reo*.

O depoimento do usuário, não repetido injustificadamente em contraditório judicial, não pode ser usado como fundamentação de eventual condenação. Esse é, inclusive, o entendimento do TJDFT em casos semelhantes, conforme se observa:

ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO FORMAL DE APENAS UM DOS RÉUS. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS (ART. 386, VII, CPP). IN DUBIO PRO REO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. EXCLUSÃO. INVIABILIDADE. PALAVRA DAS VÍTIMAS. 1. **A condenação criminal não pode se basear exclusivamente em elementos informativos colhidos na investigação, não corroborados por provas produzidas em juízo**

sob o crivo do contraditório e da ampla defesa (Artigo 155, do CPP). [...] (Acórdão 1298993, 07147441720198070003, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, 1ª Turma Criminal, data de julgamento: 12/11/2020) (Grifo nosso)

Nesse diapasão, para que as informações prestadas pelos policiais durante o Inquérito Policial e em Juízo tivessem a devida credibilidade, seria necessária a oitiva judicial da usuária,

notadamente para que tal prova (oitiva do usuário) fosse produzida sob o crivo do contraditório a fim de que a defesa tivesse a oportunidade de formular perguntas que pudessem inocentar o réu - o que não ocorreu no presente caso.

Como se vê da análise dos autos, o único elemento probatório utilizado pelo órgão acusador para imputar a prática do tráfico de drogas são os depoimentos prestados pelos policiais e as declarações dos supostos usuários ainda na delegacia de polícia, sendo que estas declarações não encontram qualquer amparo no restante das provas presentes no processo.

Não se discute aqui que os depoimentos prestados pelos policiais encontram especial relevância para a formação da convicção do juízo sentenciante, sendo que tal crédito é formado majoritariamente pela função pública a qual se ocupa.

No entanto, tais depoimentos devem ser confrontados com o restante das provas do processo, em especial se o que foi alegado pelos policiais não puder ser comprovado por meio de provas objetivas e sem o qualquer uso de métodos interpretativos.

Nesta conjectura, frisa-se que o ônus da prova recai exclusivamente sobre a acusação. Não persiste no direito penal, sob a ótica da Constituição Federal de 1988 e da presunção de inocência nela assegurada, a acepção de que o ônus da prova será da defesa quando feita a alegação de que não praticou o tráfico de drogas, em qualquer das suas modalidades, pelo contrário, caberá ao Ministério Público provar a traficância e, se persistir dúvida razoável, deve-se absolver com base na regra do *in dubio pro reo*.

O Ministério Público não se desincumbiu do ônus probatório que lhe é dever, não tendo comprovado a real ocorrência dos fatos nos moldes narrado. E, como se sabe, é descabida a inversão do ônus da prova, com a transmissão ao réu da responsabilidade de demonstrar a sua inocência.

Meras suspeitas ou ilações definitivamente não satisfazem às finalidades de um processo penal garantista. Ao contrário, o mínimo que se exige para inserir alguém no sistema penitenciário pátrio é a certeza absoluta.

Este é todo o conjunto probatório produzido contra o acusado, sendo patente sua fragilidade, visto que não reúne elementos de certeza que autorizem a prolação de um decreto condenatório. E a dúvida, resultado da insuficiência de provas, deve ser sempre interpretada em

benefício do réu, princípio basilar da seara penal, como aponta a jurisprudência:

A possibilidade da aplicação do princípio do *in dubio pro reo* e o imperativo de se decidir pela não condenação em caso de dúvida são explicitados por diversos julgados desse E. Tribunal:

Direito Penal e Processual Penal. Apelação Criminal do MPDFT. Tráfico de drogas. Materialidade presente. **Apreensão de 22.210,22g de maconha. Autoria delitiva. Insuficiência probatória manifesta.**

Palavra dos policiais militares responsáveis pelo flagrante não corroborada pelo acervo probatório. Filmagem da ação policial insuficiente para demonstrar a prática do crime de tráfico pelo réu. Narrativa defensiva mais consentânea com a realidade dos fatos. In dubio pro reo. Absolvição mantida. Recurso conhecido e desprovido. (Acórdão 1404718, 07213388220218070001, Relator: WALDIR LEÔNCIO LOPES JÚNIOR, 3ª Turma Criminal, data de julgamento: 3/3/2022, publicado no PJe: 11/3/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Grifou-se.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVAS INSUFICIENTES. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE PARA USO PESSOAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS SUFICIENTES A DEMONSTRAR O CONHECIMENTO E PARTICIPAÇÃO NA TRAFICÂNCIA. IN DUBIO PRO REO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A condenação pressupõe a comprovação inequívoca da autoria e materialidade do delito, o que não se verifica no caso concreto, em que não se comprovou o efetivo conhecimento e participação da ré na traficância narrada na denúncia. **2. A palavra das testemunhas policiais, no que toca às funções que desempenham nessa condição, goza de presunção de veracidade, apresentando relevante força probatória, no entanto, ela deve ser corroborada por outro elemento de prova, o que não ocorreu no caso.** [...] 5. Recurso parcialmente provido. (Acórdão 1395697, 07348951020198070001, Relator: SILVANO

BARBOSA DOS SANTOS, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 27/1/2022, publicado no DJE: 9/2/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Grifou-se.

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS CIRCUNSTANCIADOS. CONCURSO DE PESSOAS. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO OU FAVORECIMENTO REAL. MATERIALIDADE CONFIRMADA. AUTORIA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. VIABILIDADE. IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. **Por implicar restrição ao direito fundamental do cidadão, a condenação deve se firmar em prova cabal, irrefutável, sob pena de ofensa ao princípio da não culpabilidade. Em caso de incerteza quanto à autoria, a absolvição é medida que se impõe.** 2. Recurso conhecido e provido. (Acórdão 1347564, 07090566520198070006, Relator: CARLOS PIRES SOARES NETO, 1ª

Turma Criminal, data de julgamento: 10/6/2021, publicado no DJE: 22/6/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Grifou-se.

Ante ao exposto, não se pode proferir condenação com base em indícios ou em meras

presunções, quedando-se necessária a ABSOLVIÇÃO do acusado, com base no princípio do *in dubio pro reo*, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

III- DA DOSIMETRIA DA PENA

Em hipótese remota de condenação do acusado nos termos da denúncia, passamos a analisar as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, bem como as circunstâncias especiais do art. 42 da Lei nº 11.343/06, para fins de dosimetria da pena.

Em **primeira fase** da dosimetria, as circunstâncias judiciais não são desfavoráveis ao acusado; não ostenta antecedentes criminais; suas condutas sociais não foram devidamente investigada; não há elementos para aferição de suas personalidades; os motivos são inerentes à espécie em comento; as circunstâncias são as comuns ao tipo penal e a quantidade de droga apreendida não justifica análise desfavorável nesta fase. Quanto à natureza e a quantidade da droga (ID: xxxxxx) que devem ser examinadas de forma conjunta, não merecem maior reprovação além da já prevista pelo tipo penal, vez que a quantidade não é expressiva. Portanto, tal circunstância deve ser considerada neutra. Nesse sentido:

TRÁFICO DE DROGAS. PROVAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. PENA- BASE. FRAÇÃO DE AUMENTO. REGIME PRISIONAL. REINCIDÊNCIA E MAUS ANTECEDENTES. [...] 3 - **As circunstâncias especiais natureza e quantidade da droga devem ser examinadas de forma conjunta. A inexpressiva quantidade da droga apreendida (5,26g), apesar da natureza (crack/cocaína), não autoriza o aumento da pena-base (art. 42 da L. 11.343/06).** [...] 6 - Apelação provida em parte. (Acórdão 1388260, 07294151720208070001, Relator: JAIR SOARES, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 18/11/2021, publicado no PJe: 3/12/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Grifou-se.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DO § 3º DO

ARTIGO 33. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA. NOCIVIDADE. CRACK. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE. EXASPERAÇÃO INDEVIDA. DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 40 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO NAS PROXIMIDADES DE ESCOLAS TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO CABIMENTO. RÉU COM AÇÕES PENAIIS EM CURSO. [...] 4.
Segundo entendimento jurisprudencial que se tornou majoritário,

somente a natureza do entorpecente apreendido, no caso, a nocividade do "crack" (cocaína), não é suficiente para exasperar a pena-base, caso não seja expressiva a quantidade apreendida, como no caso dos autos, impondo-se a readequação da sentença no ponto. [...] 7. Apelação conhecida e parcialmente provida. (Acórdão 1372480, 07379599120208070001, Relator: CESAR LOYOLA, 1ª Turma Criminal, data de julgamento: 16/9/2021, publicado no PJe: 29/9/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.) Grifou-se.

Assim, ante à análise favorável das circunstâncias judiciais, a pena deve ser fixada no mínimo legal, qual seja, 5 anos de reclusão e 500 dias-multa para ambos.

Na **segunda fase** da dosimetria, tem-se que era réu primário na data dos fatos, não havendo circunstâncias agravantes ou atenuantes. Portanto, a pena intermediária deve restar fixada no mínimo legal.

Na **terceira fase** da dosimetria, o acusado preenche todos os requisitos do art. 33, §4º, Lei 11.343/06: primariedade, bons antecedentes, não se dedica a atividades criminosas, tampouco participa de organização criminosa.

Assim, preenchidos os requisitos presentes no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, impõe-se o reconhecimento da causa de diminuição de pena no patamar máximo, qual seja, 2/3, para fins de dosimetria da pena, uma vez que não há fundamentação idônea para aplicar um quantum inferior.

Ainda na **terceira fase** da dosimetria, o Ministério Público pugna pela aplicação da causa de aumento considerando que o tráfico foi realizado um ponto de encontro comunitário e nas imediações de uma creche e uma praça pública.

Ocorre que para incidência de causa de aumento deve haver a comprovação de que o agente se aproveitou da aglomeração de pessoas para captar clientes, obtendo vantagem com a intensa movimentação de pessoas e de pessoas que frequentam o local objeto da causa de aumento e não pessoas aleatórias que poderiam comprar a droga em qualquer outro local.

Verifica-se que não consta nos autos qualquer comprovação de que no momento da abordagem havia fluxo intenso de pessoas próximas ao local dos fatos, de tal forma que não é possível afirmar que o réu se beneficiou do fluxo de pessoas proveniente daquele local para difundir ilicitamente a droga com mais facilidade. Por esse motivo, eventual aplicação da causa de aumento se mostrará injusta e desproporcional.

Necessário frisar que o Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da majorante em apreço “deve ser, excepcionalmente, afastada na hipótese de não existir nenhuma indicação de que houve o aproveitamento da aglomeração de pessoas ou exposição de frequentadores do local para a disseminação de drogas, verificando-se, caso a caso, as condições de dia, local e horário da prática do delito”, como aponta a jurisprudência:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DELITO PERPETRADO NAS IMEDIAÇÕES DE ESTABELECIMENTO DE ENSINO. MAJORANTE PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA. PARTICULARIDADES DO CASO CONCRETO. ORDEM

CONCEDIDA.1. A razão de ser da causa especial de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei n. 11.343/2006 é a de punir, com maior rigor, aquele que, nas imediações ou nas dependências dos locais a que se refere o dispositivo, dada a maior aglomeração de pessoas, tem como mais ágil e facilitada a prática do tráfico de drogas (aqui incluído quaisquer dos núcleos previstos no art. 33 da Lei n. 11.343/2006), justamente porque, em localidades como tais, é mais fácil ao traficante passar despercebido à fiscalização policial, além de ser maior o grau de vulnerabilidade das pessoas reunidas em determinados lugares. 2. **Como, na espécie, não ficou evidenciado nenhum benefício advindo ao paciente com a prática do delito nas proximidades ou nas imediações de estabelecimento de ensino - o ilícito foi perpetrado, tão somente, em um domingo, de madrugada - e se também não houve uma maximização do risco exposto àqueles que frequentam a escola (alunos, pais, professores, funcionários em geral), deve, excepcionalmente, em**

razão das peculiaridades do caso concreto, ser afastada a incidência da referida majorante. 3. Ordem concedida, para afastar a aplicação da causa especial de aumento de pena prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas e, por conseguinte, reduzir a reprimenda do paciente para 3 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 166 dias- multa. (HC 451.260/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 21/08/2018) Grifou-se.

Necessário destacar que cabe à Polícia Judiciária investigar com profundidade, caso a caso, para esclarecer **se o agente visava ou não**, com a prática ilícita, **os frequentadores de qualquer dos locais indicados no inciso III do art. 40**, sendo de inteira relevância que o Ministério Público insista na realização das diligências recomendadas diante do caso concreto, inclusive em eventual perícia e confecção de laudo de levantamento do local, croqui e memorial descritivo, em sendo caso.(...) É necessário que com a prática ilícita o agente vise qualquer dos locais listados no dispositivo supracitado, **cuj a incidência reclama um agir dolosamente (ainda que eventual); requer a finalidade de alcançar as pessoas que frequentam qualquer daqueles locais determinados. A simples proximidade física ou geográfica, sem relação com a prática do crime, não autoriza a aplicação da causa de aumento**, até porque algumas vezes poderá ocorrer que o agente nem mesmo saiba estar nas imediações de um daqueles locais referidos no inciso III, e diante de tal quadro reconhecer a causa de aumento implicaria responsabilidade penal objetiva. *(Grifos nossos)*

Ademais, caberia à acusação estabelecer o nexo entre o local e a prática do crime, o que

não se fez. Nesse sentido, não há provas de que a referida atividade criminosa tinha como destinatários as pessoas que frequentavam o equipamento policial.

Sobre o tema, Renato Marcão (TÓXICOS: Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006: Lei de Drogas: anotada e interpretada. 10ª edição. Saraiva, 2015, página 220/221) explica que:

Necessário destacar que cabe à Polícia Judiciária investigar com profundidade, caso a caso, para esclarecer **se o agente visava ou não**, com a prática ilícita, **os frequentadores de qualquer dos locais indicados no inciso III do art. 40**, sendo de inteira relevância que o Ministério Público insista na realização das diligências recomendadas diante do caso concreto, inclusive em eventual perícia e confecção de laudo de levantamento do local, croqui e memorial descritivo, em sendo caso.(...) É necessário que com a prática ilícita o agente vise qualquer dos locais listados no dispositivo supracitado, **cuj a incidência reclama um agir dolosamente (ainda que eventual); requer a finalidade de alcançar as pessoas que frequentam qualquer daqueles locais determinados.**

A simples proximidade física ou geográfica, sem relação com a prática do crime, não autoriza a aplicação da causa de aumento, até porque algumas vezes poderá ocorrer que o agente nem mesmo saiba estar nas imediações de um daqueles locais referidos no inciso III, e diante de tal quadro reconhecer a causa de aumento implicaria responsabilidade penal objetiva. *(Grifos nossos)*

Portanto, não deve incidir a causa de aumento no presente caso, visto que não fora comprovado que o réu se beneficiou do fluxo de pessoas proveniente daqueles locais para difundir ilicitamente a droga com mais facilidade.

Assim, requer a não aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso III da Lei nº 11.343/2006.

Por fim requer a fixação do regime mais brando de cumprimento de pena e a concessão do direito de apelar em liberdade.

V - DO PEDIDO

Ante o exposto, a Defesa requer:

a) a absolvição do acusado do delito de tráfico de drogas, com base nos art. 386, inciso VII, ambos do Código de Processo Penal;

c) Caso não se atenda aos pedidos acima, requer-se fixação da pena-base no mínimo legal; a aplicação da causa de diminuição de pena no patamar máximo, qual seja, 2/3; o afastamento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso III da Lei nº 11.343/2006; a fixação do regime mais brando de cumprimento de pena e a concessão do direito de apelar em liberdade.

Pede deferimento.

.

Fulana de tal

Defensora Pública do xxx