

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL  
FACULDADE DE DIREITO  
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS PENAIS

Eduarda Zago Lyrio

**A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS À LUZ DA  
JURISPRUDÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES**

Porto Alegre

2019

Eduarda Zago Lyrio

**A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS À LUZ DA  
JURISPRUDÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
como pré-requisito para a obtenção do título  
de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais  
pela Faculdade de Direito da Universidade  
Federal do Rio Grande do Sul.

Orientador: Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da  
Silva

Porto Alegre

2019

Eduarda Zago Lyrio

**A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS À LUZ DA  
JURISPRUDÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado  
como pré-requisito para a obtenção do título  
de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais  
pela Faculdade de Direito da Universidade  
Federal do Rio Grande do Sul.

Aprovado em: 13 de dezembro de 2019.

Banca Examinadora:

---

Prof. Dr. Pablo Rodrigo Alflen da Silva (Orientador)

---

Prof. Dr. Ângelo Roberto Ilha da Silva

---

Prof. Dra. Vanessa Chiari Gonçalves

## RESUMO

A Lei n.º 11.343/06, também conhecida como Lei de Drogas, é apontada como uma das causas diretas do fenômeno do encarceramento em massa observado no Brasil. Considerando que cerca de 30% da população carcerária brasileira está detida por incorrer no delito de tráfico de drogas, o estudo da dosimetria da pena desse crime, em especial da sua modalidade privilegiada, mostra-se relevante e, simultaneamente, problemático. Isso porque a aplicação da causa de diminuição constante do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, que prevê a redução da pena do crime de tráfico de drogas de um sexto a dois terços, determina que o agente seja primário, tenha “bons antecedentes”, não integre organização criminosa e nem se dedique a atividades ilícitas. No entanto, a vagueza terminológica de tais requisitos implica a fixação de penas arbitrárias e desproporcionais, contribuindo decisivamente com o agravamento da precária situação carcerária do país. Assim sendo, após fazer abordagem teórica acerca da Lei n.º 11.343/06 e da dosimetria da pena do crime de tráfico de drogas privilegiado, este estudo analisa como as Cortes Superiores brasileiras interpretam e aplicam a causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei de Drogas, fazendo uso de pesquisa jurisprudencial quali-quantitativa para tanto. Analisados mais de trezentos acórdãos prolatados pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça ao longo de um ano, conclui-se que o critério da não dedicação a atividades ilícitas permanece ambíguo e de variada definição junto às Cortes Superiores, havendo, em contrapartida, decisões mais sólidas quanto aos demais requisitos da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas.

**Palavras-chave:** Lei de Drogas. Lei n.º 11.343/06. Tráfico de drogas. Dosimetria da pena. Causa de diminuição do crime de tráfico de drogas. Análise jurisprudencial.

## ABSTRACT

The Brazilian Drug Law of 2006 is considered as one of the direct causes of the mass incarceration phenomenon observed in the country. Considering that nearly 30% of the Brazilian prison population is detained on drug charges, the study of drug trafficking's penalty, especially its privileged modality, is relevant and problematic. This happens because the application of the cause of decrease contained in article 33, paragraph 4º, of the Drug Law, which allows the reduction of the penalty of drug trafficking from one sixth to two thirds, determines that the agent must not have a criminal record, be part of a criminal organization, nor engaged to illicit activities. However, the terminological vagueness of such requisites implies the fixation of arbitrary and disproportionate penalties, contributing decisively to the worsening of the country's precarious prison situation. Therefore, after studying the Drug Law and the drug trafficking's penalty, this study analyses how the Brazilian Superior Courts understand and apply the cause of reduction contained on article 33, paragraph 4º, of the Drug Law, using qualitative and quantitative research of precedents. After analysing over 300 decisions by the Superior Courts in a year, it has concluded that the requisite of non-dedication to illicit activities remains ambiguous and of varying definition among the Superior Courts' judges, although there are consensual decisions on the other requisites of the drug trafficking's penalty cause of reduction.

**Keywords:** Drug Law of 2006. Drug trafficking. Penalty fixation. Drug trafficking's cause of reduction. Precedents analysis.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO</b> .....	07
<b>2. CONSIDERAÇÕES SOBRE O CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS</b>	
2.1. Lei de Drogas .....	11
2.1.1. O delito de tráfico de drogas .....	17
2.1.2. O delito de tráfico de drogas privilegiado.....	24
2.2. Contexto carcerário brasileiro .....	28
<b>3. APLICAÇÃO DA PENA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS</b>	
3.1. As fases da aplicação da pena .....	32
3.2. Artigo 33, §4º, da Lei de Drogas .....	45
3.3. Execução da pena de tráfico de drogas .....	49
<b>4. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DOS CRITÉRIOS DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI DE DROGAS</b>	
4.1. Considerações iniciais e metodologia de pesquisa quali-quantitativa .....	52
4.2. Supremo Tribunal Federal .....	54
4.3. Superior Tribunal de Justiça .....	62
<b>5. CONSIDERAÇÕES FINAIS</b> .....	75
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	80

## 1. INTRODUÇÃO

Conforme aponta o mais recente Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen), datado de junho de 2017 e divulgado pelo Departamento Penitenciário Nacional (Depen) do Ministério da Justiça, a população carcerária brasileira conta com mais de 726.354 pessoas<sup>1</sup>. Cabe referir que a taxa de aprisionamento no Brasil é de 349,78 pessoas presas para cada 100 mil habitantes<sup>2</sup>, detendo o país a quarta maior população prisional do mundo. Ainda segundo o levantamento, a taxa de ocupação dos presídios brasileiros perfaz o montante de 171,62%, apresentando o sistema penitenciário o déficit de 303.112 vagas<sup>3</sup>.

Analisando tais dados, é indiscutível a ocorrência do fenômeno do encarceramento em massa no Brasil. Essa situação mostra-se ainda mais alarmante e complexa ao constatar-se que a maioria das pessoas encarceradas no país foi presa pela prática do crime de tráfico de drogas, havendo, à época em que elaborado tal levantamento, 156.749 pessoas detidas por incorrerem em crimes relativos a entorpecentes – correspondendo, assim, a 28% da população carcerária total<sup>4</sup>. Isso implica dizer que a Lei de Drogas vigente contribuiu decisivamente para o agravamento da já precária situação carcerária brasileira, que aumentou em 96% desde a sua entrada em vigor<sup>5</sup>.

Constata-se, portanto, a importância da discussão séria, metodológica e fundamentada a respeito da Lei n.º 11.343/06 e dos crimes por ela tipificados, bem como da política de drogas como um todo, seja em seus aspectos sociais, econômicos e criminológicos, seja em seus aspectos jurídicos *stricto sensu*. Destacam-se, nesse sentido, questões como a finalidade e a efetividade da criminalização do consumo e do comércio de drogas, a tênue distinção entre o crime de tráfico de drogas e o porte para consumo pessoal, a constitucionalidade de dispositivos penais e processuais penais constantes da Lei de Drogas, ou, ainda, as arbitrariedades ao distinguirem-se substâncias para fins de proibição.

Dentre esses pontos, a aplicação da pena do crime de tráfico de drogas, que encontra previsão no artigo 33, *caput* e §1º da Lei n.º 11.343/06, mostra-se interessante e,

---

<sup>1</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)**, junho de 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 05.

<sup>2</sup> Ibid., p. 12.

<sup>3</sup> Ibid., p. 07.

<sup>4</sup> IBCCRIM. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Caderno de propostas legislativas: 16 medidas contra o encarceramento em massa**. São Paulo: IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, 2017, p. 16.

<sup>5</sup> Ibid., p. 16.

simultaneamente, problemática, detendo implicações diretas no quadro de hiperencarceramento observado no país. Isso porque, superadas a primeira e segunda fases da dosimetria penal, oportunidade em que são consideradas as circunstâncias judiciais e legais, respectivamente, a terceira etapa, consistente na aplicação das causas de aumento e de diminuição da pena, introduz o controverso §4º do artigo 33 da Lei de Drogas, dispositivo composto por termos vagos e imprecisos.

Tal causa de diminuição prevê que a pena do crime de tráfico de drogas, que varia entre cinco e quinze anos, pode ser reduzida de um sexto a dois terços, desde que o réu seja primário, detenha “bons antecedentes”, não se dedique a atividades ilícitas nem integre organização criminosa. No entanto, a dificuldade e a divergência em determinar-se em que consistem esses requisitos importam a fixação de penas arbitrárias e desproporcionais entre si, em total dissonância à isonomia e à segurança jurídica – sendo possível que casos similares tenham desfechos completamente diferentes, diante da incidência, ou não, da minorante.

E a controvérsia não se restringe apenas ao tempo de encarceramento. Se a minorante for aplicada em patamar máximo, a pena pode ser fixada em um ano e oito meses, em regime inicial aberto, redimensionando-se, igualmente, sua respectiva pena de multa, que oscila entre 500 e 1.500 dias-multa, para 166 dias-multa. Além disso, em sendo inferior a dois anos a pena privativa de liberdade fixada, poderá ser substituída por duas penas restritivas de direitos, tendo sido afastado, igualmente, pelo Supremo Tribunal Federal, o caráter hediondo do crime de tráfico de drogas privilegiado, circunstância que afeta diretamente a execução de sua pena.

Assim sendo, devido à manifesta imprecisão do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 e à alta incidência da prática do crime de tráfico de drogas no Brasil, a aplicação da aludida minorante pelos magistrados não é pacífica nem isonômica, havendo diversos acórdãos prolatados por instâncias superiores que se contradizem e se anulam, vez que seguem entendimentos diversos e não necessariamente corretos. Ainda, a produção doutrinária a respeito – tanto do crime de tráfico de drogas quanto da política de drogas brasileira como um todo –, mostra-se igualmente insuficiente e lacunosa, não apontando soluções práticas para a solução desse conflito terminológico.

Dessa forma, em atenção aos latentes efeitos da aplicação desordenada da pena desse crime, sobretudo em relação ao encarceramento em massa, pretende-se, por meio deste estudo, elucidar e determinar em que consistem os requisitos presentes no artigo 33, §4º da Lei de Drogas. Isso porque se entende, e em seguida se explica, que por meio da dosimetria da pena firme e isonômica do crime de tráfico de drogas seria possibilitada a redução dos expressivos números prisionais, especialmente pela aplicação pacífica da aludida minorante.

Para tanto, faz-se regressão aos fundamentos da atual Lei n.º 11.343/06, averiguando-se brevemente seu histórico legislativo. Assim, analisa-se a política de drogas brasileira sob a ótica de tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário, cuja influência pode ser constatada na Lei de Entorpecentes de 1976, na Constituição Federal de 1988 e na Lei de Crimes Hediondos. Explica-se, dessa forma, a fundamentação da Lei de Drogas vigente, para então estudar-se quais são os seus propósitos, bem como apontar modificações e possíveis melhorias em comparação a legislações antigas.

Conceitua-se, em seguida, o crime tipificado enquanto tráfico de drogas, analisando-se inicialmente seus verbos nucleares para então estudar-se a categorização do tipo penal propriamente dito, em seus vieses objetivo e subjetivo. Uma vez abordadas diversas controvérsias doutrinárias e jurisprudenciais decorrentes da tipificação do crime de tráfico de drogas, como o seu bem jurídico tutelado, a distinção para o porte de drogas para consumo pessoal, a possibilidade de comportar tentativa, ou, ainda, os controversos efeitos de ser considerado um crime permanente, analisa-se a sua modalidade privilegiada.

Dessa forma, pretende-se investigar os fundamentos da redação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas, inédita até então na legislação brasileira. Para isso, busca-se na Exposição de Motivos da Lei n.º 11.343/06 qual era o sujeito alvo de tal minorante, investigando-se, assim, quem se enquadraria naquilo que o legislador entende por “*pequeno traficante*”, ou, ainda, “*traficante ocasional*”. A partir disso, faz-se paralelo ao perfil daquele que é, de fato, preso por incorrer no crime de tráfico de drogas no Brasil – adianta-se: são majoritariamente homens negros e pardos, em situação de vulnerabilidade social e em poder de pequena quantidade de entorpecentes quando de sua apreensão.

Em seguida, passa-se à análise detida da dosimetria da pena de tráfico de drogas, em sua modalidade privilegiada, sob o viés do princípio da individualização da pena. Assim, após serem analisadas as oito circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, bem como o vetor da natureza e quantidade de entorpecente constante do artigo 42 da Lei de Drogas, quando da determinação da pena-base, são analisadas as circunstâncias legais de maior incidência em matéria de tráfico de drogas, a saber, as atenuantes da confissão espontânea, da menoridade relativa e da velhice, bem como a agravante da reincidência.

Determinada a pena provisória, estuda-se a determinação da pena definitiva, iniciando-se pelas causas de aumento presentes no artigo 40 da Lei de Drogas para, posteriormente, abordar-se os quatro requisitos do artigo 33, §4º, detidamente. Fixada a pena privativa de liberdade, delinea-se a possibilidade de sua conversão a penas restritivas de direitos, e estuda-se a determinação da pena de multa bem como os efeitos, para fins de execução penal, da

incidência da minorante, sobretudo quanto ao regime inicial de cumprimento da pena e ao afastamento de sua hediondez.

A partir de tais constatações, principalmente quando do estudo dos quatro vetores presentes no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas, extrai-se um questionamento central: uma vez que os requisitos da primariedade e dos “bons antecedentes” são, a princípio, averiguados pela conferência da certidão judicial criminal do réu, e a integração à organização criminosa deve ser, em tese, demonstrada nos autos, no que consiste a “*dedicação exclusiva a atividades ilícitas*”?

Dessa pergunta central, extraem-se outras, como a possibilidade de demonstrar-se a dedicação a atividades ilícitas por parte do réu unicamente com base na quantidade de drogas apreendidas em seu poder; ou que a atuação enquanto mera “mula” do tráfico de drogas implica, ou não, a integração por parte do réu a uma organização criminosa; ou, ainda, aplicada a causa de diminuição, e tendo em vista que os vetores da quantidade e natureza do entorpecente são analisados na primeira fase da dosimetria, poderia a quantidade de drogas apreendidas ser considerada ao definir a fração da redução.

Em seguida, uma vez averiguada a produção doutrinária em matéria de aplicação da pena de tráfico de drogas privilegiado e constatadas as suas diversas ambiguidades terminológicas, passa-se à pesquisa acerca da aplicação da pena pelas Cortes Superiores brasileiras, a fim de sanar tais questionamentos, a exemplo dos elencados acima. Através de método de pesquisa quali-quantitativa, são analisados acórdãos prolatados pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça no período de um ano, que versam a respeito da aplicação da causa de diminuição do tráfico de drogas.

Dessa forma, a partir desse levantamento jurisprudencial, e mediante pesquisa por amostragem, pretende-se delinear como se dá a aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas pelas Cortes Superiores brasileiras, dividindo-se o estudo dos julgados analisados segundo os quatro requisitos constantes do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas. Assim, será analisada a interpretação de cada um dos vetores presentes nos acórdãos estudados, sobretudo quanto aos seus aspectos controversos, delineando-se como julgam as turmas tanto do Supremo Tribunal Federal quanto do Superior Tribunal de Justiça, a fim de identificar consensos e dissensos conceituais.

## 2. CONSIDERAÇÕES SOBRE O CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS

### 2.1. Lei de Drogas

A promulgação da Lei n.º 11.343/06, em 23 de agosto de 2006, não configurou evento isolado da política criminal de drogas no Brasil. Em verdade, sua introdução no ordenamento jurídico brasileiro não trouxe alterações significativas na disciplina daquilo que se entende por “*selecionadas drogas tornadas ilícitas*”, tendo-se mantido orientações previstas em legislações anteriores, ditadas pelas diretrizes de tratados e convenções internacionais dos quais o Brasil é signatário<sup>6</sup>.

Em breve análise ao histórico legislativo do país, depreende-se que a Lei de Drogas vigente decorre de uma “*política proibicionista sistematizada*”<sup>7</sup>, observada no país desde a década de 40 do último século<sup>8</sup>. Tal política de controle, pautada na intervenção penal sobre produtores, comerciantes e consumidores de substâncias tidas como ilícitas, institucionalizou a posteriormente chamada “*guerra às drogas*”, e, a partir de então, a criminalização do uso, do porte e do comércio de substâncias entorpecentes no Brasil deixou de ser esparsa e sazonal, formando-se sistema repressivo próprio, que atingiu seu ápice por meio da Lei n.º 6.368/76<sup>9</sup>.

Nesse sentido, tem-se por “*política de guerra às drogas*” a identificação, repressão e criminalização sistemática, a nível internacional, de substâncias psicoativas selecionadas, entendidas arbitrariamente enquanto ilícitas. A “*guerra*” foi declarada, expressamente, na década de 70 do último século, tendo as três principais convenções da Organização das

<sup>6</sup> KARAM, Maria Lúcia. Dez anos da Lei 11.343/2006 = dez anos da falida e danosa política proibicionista de “guerra às drogas”. **Revista Liberdades**, n.º 22, 2016, p. 18.

<sup>7</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 59.

<sup>8</sup> Nesse sentido, RIBEIRO, Maurides de Melo. A evolução histórica da política criminal e da legislação brasileira sobre drogas. **Boletim IBCCRIM**, n.º 286, v. 24, 2016, pp. 05-08. Até então, identificavam-se apenas leis esparsas, que criminalizavam ora o uso, ora o comércio de substâncias entorpecentes, não se podendo falar, portanto, de sistema legislativo propriamente dito, ante a falta de coesão. Exemplo precursor consta na instituição das Ordenações Filipinas, em seu Livro V, Título LXXXIX, omitindo-se o Código Criminal do Império (1830) quanto à matéria, que voltaria a ser apreciada na Codificação da República (1890), enquanto crime contra a saúde pública, e posteriormente densificado, pela Consolidação das Leis Penais (1932), de caráter eminentemente higienista. A partir dos Decretos n.º 780/36 e n.º 2953/38, dá-se início à formação do sistema repressivo constante na política nacional de drogas, mantido pelo Código Penal (1940) em seu artigo 281, até o início da descodificação da matéria, mediante o Decreto-Lei n.º 4.720/64 e a Lei n.º 4451/64, circunstância que acentuaria o descontrole da sistematicidade e a ampliação da criminalização. Com o Decreto-Lei n.º 385/68, equipara-se a criminalização do usuário de drogas em pena idêntica à do traficante, e com a Lei n.º 5.726/71, dá-se a descodificação completa, com novas hipóteses de criminalização e modificação do rito processual.

<sup>9</sup> KARAM, Maria Lúcia. Dez anos da Lei 11.343/2006 = dez anos da falida e danosa política proibicionista de “guerra às drogas”. **Revista Liberdades**, n.º 22, 2016, p. 18.

Nações Unidas (ONU) relativas a drogas como causa e consequência – essas três, portanto, contemporâneas, às últimas legislações brasileiras dessa matéria, quais sejam, a revogada Lei de Entorpecentes e a atual Lei de Drogas<sup>10</sup>.

Assim sendo, percebe-se que o caráter manifestamente proibicionista e repressivo das últimas legislações em matéria de drogas no país não consiste em mero acaso. Em verdade, conforme aponta Salo de Carvalho, a Lei n.º 6.368/76 instaura no Brasil modelo inédito de controle de drogas, acompanhando as orientações político-criminais dos países centrais refletidas em tratados e convenções internacionais<sup>11</sup>, e determina a completa descodificação da legislação em matéria de drogas.

A despeito das condutas criminalizadas por esse diploma legal já encontrarem previsão em legislações anteriores<sup>12</sup>, a elevada graduação das penas demonstra seu propósito repressivo e seu caráter severo. Deveras, a Lei de Entorpecentes de 1976, como ficou conhecida à época, inovou propriamente no que concerne ao tratamento do usuário de drogas: disciplinou a conduta do consumidor de maneira distinta à do traficante, diferentemente do que se observava nas legislações do regime militar, representando, assim, pontual avanço<sup>13</sup>.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, uníssona à Convenção de Viena, manteve-se a repressão normativa às drogas, equiparando o crime de tráfico de entorpecentes aos crimes hediondos<sup>14</sup>. A despeito do caráter eminentemente garantista das novas normas constitucionais, a Constituição não veio enquanto freio à violência institucional programada, mas sim como seu potencializador – em verdade, percebe-se que coexistem no texto constitucional, paradoxalmente, normas garantidoras e normas autoritárias<sup>15</sup>. Assim, prevista a inafiançabilidade e vedada a concessão de graça e anistia, autorizou-se a extradição do

<sup>10</sup> Conforme aponta KARAM, Maria Lúcia. Dez anos da Lei 11.343/2006 = dez anos da falida e danosa política proibicionista de "guerra às drogas". **Revista Liberdades**, n.º 22, 2016, p. 18, as três convenções da ONU sobre a matéria, vigentes e complementares, consistem na Convenção Única sobre entorpecentes de 1961, que revogou as convenções anteriores e foi revista através de um protocolo de 1971, o Convênio sobre substâncias psicotrópicas de 1971, e a Convenção das Nações Unidas contra o tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas de 1988 (Convenção de Viena).

<sup>11</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 69.

<sup>12</sup> Nesse sentido, a redação do texto do artigo 281, do Código Penal vigente, revogado pela Lei n.º 6.368/76, segundo o qual configura delito de “*comércio clandestino ou facilitação do uso de entorpecentes [...] importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar ao consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar*”.

<sup>13</sup> RIBEIRO, Maurides de Melo. A evolução histórica da política criminal e da legislação brasileira sobre drogas. **Boletim IBCCRIM**, n.º 286, v. 24, 2016, p. 6.

<sup>14</sup> MOREIRA, Antônio Fernando. **Histórico das drogas na legislação brasileira e nas convenções internacionais**. 2011. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/10587-Historico-das-drogas-na-legislacao-brasileira-e-nas-convencoes-internacionais>>. Acesso em: 17 de julho de 2019.

<sup>15</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 103-104.

brasileiro naturalizado envolvido com tráfico de drogas, bem como a expropriação das terras e confisco dos bens decorrentes desse crime, condições essas que produzem sintomáticos efeitos na esfera penal, processual e penitenciária.

E o recrudescimento penal em matéria de drogas não encerra por ali: uma vez editada a Lei n.º 8.072/90, também conhecida como Lei dos Crimes Hediondos, deu-se seguimento à repressão observada em matéria constitucional, em nítido excesso legislativo. Proibiu-se, à época, a progressão de regime, a liberdade provisória e o indulto ao crime de tráfico de drogas, exasperando-se, igualmente, os prazos de prisão temporária e de livramento condicional. O efeito latente do novo tratamento em matéria de drogas é o massivo incremento das taxas de encarceramento na atualidade<sup>16</sup>, condição que irradia nas mais diversas searas e representa, por si só, uma das maiores mazelas sociais do país.

Dessa forma, constata-se que a Lei de Drogas vigente, promulgada há pouco mais de dez anos, não causou espanto. Apesar do lapso temporal de três décadas entre as duas legislações, tempo suficiente para que o Brasil se redemocratizasse e sólidos movimentos político-criminais e criminológicos críticos emergissem, a nova lei apenas reforça a política repressiva inaugurada pela Lei n.º 6.368/76, sobretudo pela “despenalização”<sup>17</sup> da posse de entorpecentes para consumo pessoal e pela intensificação das penas para crimes identificados como tráfico de drogas.

Em análise ao artigo 1º da Lei n.º 11.343/06, o qual somente repisa seu preâmbulo, percebe-se que o propósito da Lei de Drogas tem duas frentes: a alta repressão aos sujeitos envolvidos individual ou organizadamente com o tráfico de drogas, com a imposição de severo regime de punibilidade, e a implementação de medidas alternativas de terapêutica penal para usuários e dependentes, com sua consequente patologização. Assim, a Lei de

---

<sup>16</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 105.

<sup>17</sup> Ante a previsão exclusiva de penas restritivas de direitos (advertência, prestação de serviço à comunidade e medida educativa), sem a possibilidade de aplicação de pena privativa de liberdade, discute-se se o artigo 28 da Lei n.º 11.343/06 operou uma descriminalização ou despenalização da posse de droga para consumo pessoal. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 430.105/RJ, que houve uma “despenalização, cujo traço marcante foi o rompimento [...] da tradição da imposição de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva de toda infração penal”. Assim, não haveria falar em *abolitio criminis*, senão vedação à pena privativa de liberdade. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Questão de Ordem em Recurso Extraordinário n.º 430.105/RJ**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, julgamento em 13 de fevereiro de 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=443566>>. Acesso em 20 de julho de 2019.

Drogas nivela a importância dos tratamentos penais entre usuários e traficantes, criando dois estatutos autônomos com respostas punitivas de naturezas distintas<sup>18</sup>.

Nesse mesmo sentido, o posicionamento de Renato Brasileiro de Lima, segundo o qual a Lei n.º 11.343/06, a partir de seu artigo 1º, evidencia que seu principal objetivo é conferir tratamento jurídico diverso ao usuário e ao traficante de drogas. Partindo do pressuposto de que a pena privativa de liberdade em nada contribui com o fim do consumo de drogas, entendido para tanto enquanto problema social, a lei deixa de tratar o usuário e o dependente de drogas enquanto questão “*de polícia*”, mas, sim, de saúde pública<sup>19</sup>.

Para tanto, a lei instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD), determinando enquanto suas finalidades a articulação e coordenação de atividades relativas à prevenção do uso de drogas, à reinserção social de usuários e dependentes, bem como à repressão da produção não autorizada e do tráfico de drogas. Além disso, busca implementar ações destinadas à redução de riscos e prejuízos à saúde através de uma controversa sistemática de “*redução de danos*”, reprimindo duramente, por consequência, a narcotraficância, com a previsão, inclusive, de apreensão e destinação de bens do acusado<sup>20</sup>.

Em verdade, o SISNAD é a atual denominação do antigo Sistema Nacional Antidrogas, previsto no artigo 3º da Lei n.º 6.368/76 e regulamentado pelo Decreto n.º 3.696/00. Composto por órgãos e entidades da Administração Pública, exercia atividades de repressão ao uso, tráfico e produção legal de entorpecentes, bem como atuava na prevenção ao uso indevido de drogas e nas atividades de tratamento recuperação e reinserção social dos dependentes<sup>21</sup>. Assim, observa-se que o antigo Sistema apenas alterou sua designação, uma vez que seu escopo permaneceu o mesmo.

Ainda, a Lei n.º 11.343/06 estabelece, no parágrafo único do artigo 1º, em que consistem as drogas alvo de reprimenda, definindo-as enquanto “*substâncias ou produtos capazes de causar dependência, assim especificadas em lei ou relacionadas em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União*”. Portanto, denominam-se drogas as substâncias entorpecentes, psicotrópicas e outras sujeitas a controle especial, nos termos da Portaria SVS/MS 344, de 12 de maio de 1998 (republicada no DOU n.º 21, de 1º de fevereiro de 1999), tal qual preceitua o artigo 66 do texto legal.

---

<sup>18</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 140-141.

<sup>19</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 973.

<sup>20</sup> *Ibid.*, p. 973.

<sup>21</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, pp. 198-199.

Vale assinalar que essa Portaria é editada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA), autarquia sob regime especial vinculada ao Ministério da Saúde, que possui como uma de suas incumbências, conforme estabelecido nos artigos 2º e 7º da Lei n.º 9.782/99, controlar as substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sujeitas a controle especial no Brasil. Para tanto, determina a relação de substâncias proscritas, havendo entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de que constando a substância no rol listado e atualizado pela ANVISA (Anexo I, Listas E e F), é subentendida sua caracterização enquanto droga, e conseqüente proibição<sup>22</sup>.

No ponto, cabe referir que, ao contrário da legislação pretérita, a Lei n.º 11.343/06 optou por fazer uso da expressão “*drogas*”, denominação preferida pela Organização Mundial de Saúde. Em verdade, havia sérias impropriedades terminológicas na Lei n.º 6.368/76: enquanto nos artigos 1º, *caput*, e 2º, *caput*, da antiga lei não se fazia menção ao vocábulo “*drogas*”, no artigo 3º, incisos I e II, aludia-se às expressões “*substâncias entorpecentes e drogas que causem dependência física ou psíquica*”. Assim, dava-se a entender que as expressões “*substâncias entorpecentes*” e “*drogas*” ora se equiparavam, ora não, para fins daquela lei<sup>23</sup>.

Por conseguinte, ao fazer remissão à lei ou ato normativo do Poder Executivo, denota-se que a Lei de Drogas vigente consiste em exemplo de lei penal em branco por excelência, condição que, por si só, suscita controvérsia no que concerne à sua constitucionalidade. Por lei penal em branco, vale referir, têm-se aquelas leis penais que fixam a cominação penal, mas que descrevem o conteúdo da matéria de proibição de maneira generalizada, remetendo expressa ou tacitamente a outros dispositivos de lei ou emanados de órgão de categoria inferior, com fins de individualizá-lo<sup>24</sup>.

---

<sup>22</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 299. Nesse sentido, excerto da ementa do *Habeas Corpus* n.º 139.667/RJ do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Felix Fischer, segundo o qual “*a simples verificação de que as substâncias prescritas pelo paciente encontram-se elencadas na Portaria nº 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS) na lista C1, que trata das substâncias sujeitas a controle especial, é suficiente para a sua caracterização como droga, sendo prescindível a realização de exame pericial para a constatação de que tais substâncias, efetivamente, causam dependência*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 139.667/RJ**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 17 de dezembro de 2009. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=939183&num\\_registro=200901186421&data=20100201&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=939183&num_registro=200901186421&data=20100201&formato=PDF)>. Acesso em 20 de julho de 2019.

<sup>23</sup> ALFLEN, Pablo Rodrigo. Sobre a técnica legislativa em matéria penal na lei de drogas. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. [Orgs]. **10 Anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2016, p. 662.

<sup>24</sup> ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Leis Penais em Branco e o Direito Penal do Risco**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 66.

Nesse sentido, cabe apontar que a lei penal em branco subdivide-se em tipos penais em sentido amplo (ou impróprios) – quando tipo e sanção encontram-se separados externamente, vinculando-se a sanção a apenas um tipo que necessita ser complementado, podendo a norma de preenchimento estar contida na mesma lei ou em outra, mas da mesma instância legislativa – e tipos penais em sentido estrito (ou próprios), hipótese em que o complemento está inserido em um ato normativo de instância legislativa inferior<sup>25</sup>.

Dessa forma, depreende-se que a Lei de Drogas introduz, simultaneamente, tipo penal em branco impróprio e próprio, dando margem ao preenchimento concomitante tanto por lei formal e quanto por ato normativo de categoria inferior<sup>26</sup>. Essa circunstância é a primeira de inúmeras imprecisões, e possíveis falhas, deixadas pela Lei n.º 11.343/06. Isso porque ao admitir a especificação do conceito de drogas tanto por lei quanto por ato normativo do Poder Executivo, está-se admitindo uma segunda remissão, condição que por si só confronta o princípio da legalidade.

Não se está a questionar a constitucionalidade das leis penais em branco propriamente ditas – é sabido, para tanto, que quando da redação das normas jurídico-penais, proibitivas ou permissivas, a técnica legislativa estaria inviabilizada em caso de vedação à remissão normativa<sup>27</sup>. Está-se, em verdade, a apontar que a segurança jurídica pressupõe a precisão e a clareza da lei penal, a qual será obstada quando o conhecimento da matéria de proibição deve ser obtido a partir da remissão a normas que, por sua vez, remetem a outras<sup>28</sup>.

Por fim, analisando o conteúdo da Portaria SVS/MS 344/98, constata-se a total arbitrariedade na distinção entre as selecionadas substâncias psicoativas tornadas ilícitas (a exemplo da maconha, cocaína, heroína) e as substâncias de mesma natureza que permanecem lícitas (como álcool, tabaco, cafeína). Conforme aponta Maria Lúcia Karam, não há peculiaridade ou relevante diferença entre as selecionadas drogas tornadas ilícitas e as demais drogas que permanecem lícitas – *“todas são substâncias que provocam alterações no*

---

<sup>25</sup> ALFLEN, Pablo Rodrigo. Sobre a técnica legislativa em matéria penal na lei de drogas. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. [Orgs]. **10 Anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 666.

<sup>26</sup> Ibid., p. 668.

<sup>27</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 28. Nesse sentido, ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Leis Penais em Branco e o Direito Penal do Risco**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, pp. 131 a 181.

<sup>28</sup> ALFLEN, Pablo Rodrigo. Sobre a técnica legislativa em matéria penal na lei de drogas. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. [Orgs]. **10 Anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, pp. 670-671.

*psiquismo, podendo gerar dependência e causar doenças físicas e mentais; todas são potencialmente perigosas e viciantes; todas são drogas*”<sup>29</sup>.

Não obstante, o artigo 2º da Lei n.º 11.343/06 é resoluto ao estabelecer a proibição, em todo território nacional, às drogas, bem como ao plantio, cultura, colheita e exploração de vegetais e substratos dos quais possam ser extraídas ou produzidas. No entanto, o dispositivo faz duas ressalvas, quais sejam, às plantas de uso estritamente ritualístico-religioso, em atenção à Convenção de Viena sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971<sup>30</sup>, e em caso de autorização legal ou regulamentar para fins medicinais ou científicos<sup>31</sup>.

### 2.1.1. O delito de tráfico de drogas

Curiosamente, a expressão “*tráfico de drogas*” não consta por expresse na Lei n.º 11.343/06 – a despeito de tanto a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XLIII, quanto a Lei dos Crimes Hediondos, em seu artigo 2º, *caput*, fazerem referência ao crime de “*tráfico ilícito de entorpecentes*”. Igualmente, tal circunstância era observada na legislação anterior, vez que a revogada Lei n.º 6.368/76 também não apontava um crime com esse *nomen iuris*.

De qualquer forma, o crime de tráfico de drogas está previsto nos artigos 33, *caput* e §1º, e 34, da Lei n.º 11.343/06, excluindo-se assim o artigo 35, que faz referência à associação pra fins de narcotraficância. Também estão inseridos no conceito de tráfico de drogas os delitos de financiamento ao tráfico e de colaboração como informante, previstos, respectivamente, nos artigos 36 e 37 da aludida lei. Isso porque em leitura ao artigo 44 da Lei de Drogas, constata-se que é estabelecida uma série de vedações a tais crimes, significando, logo, que são equiparados a hediondos e, por conseguinte, ao tráfico de drogas<sup>32</sup>.

<sup>29</sup> KARAM, Maria Lúcia. Dez anos da Lei 11.343/2006 = dez anos da falida e danosa política proibicionista de "guerra às drogas". **Revista Liberdades**, n.º 22, 2016, pp. 1-2.

<sup>30</sup> Conforme dispõe o artigo 32.4 da Convenção de Viena sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971, aprovada pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n.º 90 de 1972 e promulgada pelo Decreto n.º 79.388 de 1977, “*o Estado em cujo território cresçam plantas silvestres que contenham substâncias psicotrópicas dentre as incluídas na Lista I, e que são tradicionalmente utilizadas por pequenos grupos, nitidamente caracterizados, em rituais mágicos ou religiosos, poderão, no momento da assinatura, ratificação ou adesão, formular reservas em relação a tais plantas, com respeito às disposições do artigo 7º, exceto quanto às disposições relativas ao comércio internacional*”.

<sup>31</sup> Assim, por exemplo, dispõe o Adendo 7, à Lista E (Lista de plantas proscritas que podem originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas), determinando que “*fica permitida, excepcionalmente, a importação de produtos que possuam as substâncias canabidiol e/ou tetrahidrocannabinol (THC), quando realizada por pessoa física, para uso próprio, para tratamento de saúde, mediante prescrição médica, aplicando-se os mesmos requisitos estabelecidos pela Resolução da Diretoria Colegiada - RDC n.º 17, de 6 de maio de 2015*”.

<sup>32</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 1013-1014.

Sendo assim, tomando a previsão do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 enquanto conceito de tráfico de drogas em si, e os demais dispositivos acima mencionados enquanto afins e equiparados, pode-se sintetizar tal delito na prática de dezoito verbos nucleares, quais sejam, “*importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer*” drogas. Dito de outro modo, são no mínimo dezoito condutas distintas pelas quais pode alguém incorrer no crime de tráfico de drogas, “*ainda que gratuitamente*”, desde que não detenha autorização para tanto e nem esteja em acordo com determinação legal ou regulamentar.

Nesse sentido, conforme assinala Paulo Queiroz<sup>33</sup>, *importar* é trazer de outro país, enquanto *exportar* é fazer o contrário; *remeter* é enviar a algum lugar, mas dentro do território nacional; *preparar* é produzir e *produzir* é criar, de modo que *fabricar* é manufaturar; *adquirir* é obter a propriedade, enquanto *vender* é aliená-la mediante contraprestação; *dispor à venda* é negociar, e *oferecer* é sugerir; *ter em depósito* é guardar, e *transportar* é conduzir; *trazer consigo* é portar, e *guardar* é colocar em local conveniente; *prescrever* é receitar, ao passo que *ministrar* é aplicar; *entregar a consumo* é dar, enquanto *fornecer* é prover. Como se pode observar, trata-se de crime de ação múltipla, ou de conteúdo variado.

No ponto, cabe referir que a gratuidade à qual se refere o aludido artigo diz respeito ao prescindível objetivo de lucro por parte do agente, subsistindo a perpetração do crime de tráfico de drogas mesmo que não haja cobrança de qualquer preço ou valor<sup>34</sup>. Além disso, incorre-se em crime de tráfico apenas quando a droga não dispuser de autorização legal ou estiver em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Cumpre apontar que, no caso de droga lícita ser apreendida em inobservância a determinações legais ou regulamentares, parte da doutrina entende que não estaria configurado o crime de tráfico, tão somente infração administrativa ou crime de outra natureza, uma vez que os elementos daquele tipo penal dizem respeito a drogas ilícitas, e não às suas condições de depósito<sup>35</sup>.

No que concerne ao bem jurídico protegido pela tipificação do crime de tráfico de drogas, entende a doutrina que esta visaria à tutela da saúde pública, compreendida enquanto direito de todos e dever do Estado, conforme previsão do artigo 196 da Constituição

---

<sup>33</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 78.

<sup>34</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1017.

<sup>35</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 78. Seriam circunstâncias como a ausência de notas fiscais dos medicamentos, de livros de controle de estoque, de balancetes ou em caso de depósito em locais insalubres ou precários.

Federal<sup>36</sup>. Há, no entanto, posicionamentos diversos, no sentido de que haveria uma diversidade de bens jurídicos tutelados pela Lei de Drogas, como a incolumidade pública, a saúde, a vida, a família, a integridade física e a segurança nacional<sup>37</sup>.

Cumprе referir que, conforme entende a doutrina dominante, o direito penal serviria para a proteção de bens jurídicos prévios a ele, como a vida, a saúde, a propriedade, cabendo ao direito, então, a garantia de sua intangibilidade. No entanto, interessante trazer à tona o posicionamento de Jakobs, no sentido de que direito penal serve, em verdade, à proteção de bens contra certos ataques, os quais, por essa razão, convertem-se em bens jurídicos. Assim, o direito penal não seria “*muro de proteção colocado ao redor dos bens*”, mas a própria estrutura de relação entre pessoas, determinando a proteção de alguém, encarnado em seus bens, face ao ataque de outrem<sup>38</sup>. Dessa forma, consistiria o direito penal na garantia da vigência da norma que determina a proteção aos bens jurídicos, e não na proteção a tais bens propriamente dita<sup>39</sup>.

Assim sendo, tomando-se a saúde pública como bem jurídico protegido, parte-se do pressuposto de que as drogas acarretam riscos variados, como a dependência química, o desconhecimento de seus malefícios por usuários, a sua utilização para fins de prática de outros crimes, como homicídios e lesões por envenenamento, o agravamento de quadros psicóticos e o acesso de crianças e pessoas entendidas como vulneráveis a drogas, os quais, no sentido de Jakobs, afetam as condições mínimas de existência social que, portanto, somente podem ser preservadas em face da manutenção da incolumidade da norma, como não violada<sup>40</sup>. Apesar disso, o entendimento majoritário da doutrina é no sentido de que o bem jurídico tutelado é a saúde pública, cuja deterioração não está limitada à saúde do usuário da droga, mas à integridade social como um todo<sup>41</sup>.

<sup>36</sup> Conforme determina o artigo 196 da Constituição Federal, “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

<sup>37</sup> RANGEL, Paulo; BACILA, Carlos Roberto. **Lei de drogas: comentários penais e processuais**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, pp. 72-73.

<sup>38</sup> JAKOBS, Günther, ¿Qué protege el derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma? In: LYNETT, Eduardo Montealegre. **El funcionalismo en derecho penal: libro homenaje al profesor Günther Jakobs**, v. I, pp. 24-26.

<sup>39</sup> Nesse sentido, ao tratar da questão relativa às drogas, Jakobs sustenta que no caso da proibição da posse de *cannabis*, por exemplo, não se estaria a tratar de saúde pública — que nada mais é do que a soma da saúde dos seus membros individuais — nem de paternalismo, mas da condição de existência de uma sociedade liberal. Sustenta Jakobs que o prazer das substâncias entorpecentes corromperia o sentido de liberdade, pois não levaria ao exercício preferencial da liberdade, mas a uma liberdade mitigada, ou seja, à mera existência em detrimento da liberdade. JAKOBS, Günther. **Proteção de Bens Jurídicos?: sobre a legitimação do Direito Penal**. Tradução, apresentação e notas por Pablo Rodrigo Alfien. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018, p. 75.

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 76.

<sup>41</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 15.

Essa acepção, no entanto, gera controvérsia doutrinária e jurisprudencial, vez que, a uma, questiona-se a efetividade de tal “tutela” à saúde pública, visto que a proibição inviabilizaria o controle oficial sobre drogas que são, inevitavelmente, produzidas e consumidas, havendo tampouco capacidade por parte do sistema de saúde em atender e acolher devidamente usuários e dependentes, os quais não seriam tratados enquanto necessitados de tratamento, senão de castigo. A duas, trata-se de crime de perigo abstrato, condição que por si só suscita discussões no que concerne à constitucionalidade de sua tipificação<sup>42</sup>.

No ponto, classifica-se o tráfico de drogas enquanto crime de perigo abstrato visto que a lei presume que a produção, o comércio e o uso de drogas são nocivos à saúde, tanto pública quanto individual, independente de prova em sentido contrário<sup>43</sup>. Doutrinariamente falando, tem-se por crime de perigo aquele em que há uma probabilidade de dano, o qual não precisa ocorrer para a consumação do delito. Subdivide-se, assim, em crimes de perigo concreto e abstrato, consistindo o último em crimes nos quais há uma presunção de que a prática de certa conduta representa um risco a bem jurídico, sendo despicienda a comprovação no caso concreto de que o agente tenha efetivamente produzido a situação de perigo que o tipo penal visa evitar<sup>44</sup>. Por conseguinte, o crime de tráfico de drogas é considerado de mera conduta, uma vez que a lei não exige nenhum resultado naturalístico para a sua consumação, apenas o cometimento das ações típicas descritas<sup>45</sup>.

Ainda quanto à análise do tipo objetivo do crime de tráfico de drogas, depreende-se que se trata de tipo de múltipla ação, diante dos vários núcleos verbais constantes no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06<sup>46</sup>. Dessa forma, mesmo que o agente pratique, em um mesmo contexto fático, mais de uma ação típica, responderá por crime único, ante o princípio da alternatividade<sup>47</sup>. Isso porque, do contrário, se fosse punido por cada uma das condutas típicas

---

<sup>42</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p 15.

<sup>43</sup> *Ibid.*, p. 41.

<sup>44</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 980. Discute-se a constitucionalidade dos crimes de perigo abstrato, uma vez que, em consonância ao princípio da ofensividade, ou lesividade, a punição a determinado crime é justificada quando a conduta do agente produz efetiva lesão, ou perigo concreto, ao bem jurídico tutelado.

<sup>45</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 41.

<sup>46</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1017.

<sup>47</sup> Conforme aponta GALVÃO, Fernando, **Direito Penal: parte geral**. 9ª edição. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 190, incide o princípio da alternatividade no caso de tipos de ação múltipla ou de conteúdo variável, em que, prevendo a normal penal vários fatos alternativamente enquanto modalidades de um mesmo crime, será aquela aplicável somente uma vez, mesmo que tenham sido tais fatos praticados pelo mesmo sujeito sucessivamente.

praticadas, seria punido mais de uma vez por lesão ou perigo de lesão a um único bem jurídico, em inobservância ao princípio do *ne bis in idem*<sup>48</sup>. Por consequência, trata-se de crime comissivo, visto que pressupõe a realização de um comportamento positivo para a sua configuração.

No que concerne aos sujeitos do crime, uma vez que o delito de tráfico de drogas pode ser praticado por qualquer pessoa, está-se diante, portanto, de crime comum. No ponto, há divergência doutrinária quanto a possibilidade do verbo nuclear “*prescrever*” configurar exceção a tal classificação, posto que se trata de crime próprio, podendo constar enquanto sujeito ativo quem exerce profissão habilitada para tanto (médicos, dentistas). Quanto ao sujeito passivo, por se tratar de crime de perigo abstrato contra a saúde pública, será então a coletividade, mesmo se for entregue droga a menor de idade<sup>49</sup>. Por fim, vale mencionar que o crime de tráfico de drogas é unissubjetivo, pois pode ser praticado por um só agente, ou mais.

Em sequência, algumas das condutas previstas no artigo 33 da Lei de Drogas, como expor à venda, ter em depósito, transportar, trazer consigo e guardar, são permanentes. Sendo assim, sua consumação se protraí no tempo, podendo o agente fazer cessar a prática delituosa e, assim, a perturbação ao bem jurídico, a qualquer momento<sup>50</sup>. Essa característica implica consequências que suscitam divergentes entendimentos, sobretudo quanto à prisão em flagrante<sup>51</sup> e à violação de domicílio sem prévia autorização judicial<sup>52</sup>, além da incidência da Súmula n.º 711 do Supremo Tribunal Federal<sup>53</sup>. Em relação aos demais verbos nucleares,

---

<sup>48</sup> RANGEL, Paulo; BACILA, Carlos Roberto. **Lei de drogas: comentários penais e processuais**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, p. 75.

<sup>49</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1015. Cabe pontuar que, se a substância entregue a menor de idade não constar na Portaria n.º 344 da ANVISA, como álcool ou cigarro, o agente responderá pelo crime previsto no artigo 243 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que determina pena de detenção e multa ao agente que “*vender, fornecer, servir, ministrar ou entregar, ainda que gratuitamente, de qualquer forma, a criança ou a adolescente, bebida alcoólica ou, sem justa causa, outros produtos cujos componentes possam causar dependência física ou psíquica*”.

<sup>50</sup> *Ibid.*, pp. 1017-1018.

<sup>51</sup> Conforme determinação do artigo 303 do Código de Processo Penal, “*nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência*”.

<sup>52</sup> Conforme aponta LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 1018-1020, há entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a entrada forçada em domicílio, sem mandado judicial competente, seria lícita quando amparada por fundadas razões, devidamente justificadas *a posteriori*, que indiquem que dentro da casa havia situação de flagrante delito. Por consequência, é considerada arbitrária a entrada sem justificativa conforme o direito, mesmo que, posteriormente, seja constatada a existência de situação de flagrante no local.

<sup>53</sup> Tal qual determina a Súmula n.º 711 do Supremo Tribunal Federal, “*a lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da continuidade ou da permanência*”.

entende-se que configuram crime instantâneo, vez que o cometimento de uma das ações típicas já importa na pronta consumação do delito<sup>54</sup>.

Há controvérsia doutrinária quanto à possibilidade do crime tráfico de drogas comportar tentativa. Defende Paulo Queiroz que, mesmo se tratando de crime de mera conduta, sua multiplicidade de verbos nucleares possibilitaria a tentativa, quando o agente, ao iniciar o cometimento de uma determinada ação típica, não lograr consumá-la, por circunstâncias alheias à sua vontade<sup>55</sup>. Tal condição teria implicações na dosimetria da pena de tráfico, uma vez que o parágrafo único do artigo 14 do Código Penal prevê a redução de um a dois terços da pena em caso de constatação da tentativa.

Já em análise ao tipo subjetivo, constata-se que o crime de tráfico de drogas é punido a título exclusivo de dolo, devendo o agente deter consciência e vontade de praticar quaisquer dos núcleos verbais previstos no artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, bem como estar ciente de que o faz sem autorização ou em desacordo à determinação legal ou regulamentar. Trata-se, portanto, de caso de dolo específico, ou especial fim de agir, conforme entende a doutrina tradicional. Em caso do agente desconhecer que traz consigo a droga, por exemplo, estaria caracterizado o erro de tipo, posto que incidente sobre um dos elementos constitutivos do tipo legal do crime, tal qual previsão do artigo 20 do Código Penal<sup>56</sup>.

Por fim, impositivo examinar, sucintamente, uma das condições mais complexas e discutidas em matéria de drogas: como operar a distinção entre o tráfico de drogas e o porte para consumo pessoal. Isso porque, a despeito do tratamento e das sanções conferidos pela Lei de Drogas a ambos os crimes serem significativamente diversos, a diferença essencial entre os delitos reside apenas em seu tipo subjetivo, qual seja, o dolo, uma vez que há coincidência de alguns de seus verbos nucleares – “*adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo*”. Assim, enquanto no crime previsto no artigo 28 da Lei n.º 11.343/06 o agente visa ao consumo da droga<sup>57</sup>, no artigo 33 do referido texto legal há o dolo de traficar, dando o agente destinação circulatória à substância ilícita.

Cabe, portanto, à autoridade policial e ao próprio Ministério Público emitirem juízo de valor acerca da conduta praticada pelo agente quando do início da persecução penal, a qual,

<sup>54</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 42.

<sup>55</sup> *Ibid.*, pp. 30-31.

<sup>56</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 1022-1023. Em caso de erro do tipo, restaria excluído o dolo, impondo-se a absolvição do acusado, uma vez que o artigo 33 da Lei de Drogas é punido exclusivamente a título doloso.

<sup>57</sup> Discute-se a possibilidade de incidência do princípio da insignificância quando da configuração do crime previsto no artigo 28 da Lei de Drogas, uma vez que tal princípio pressupõe a mínima ofensividade da conduta, a nula periculosidade social da ação e a reduzida reprovabilidade do comportamento.

por sua vez, não vincula necessariamente a decisão do magistrado, que pode corrigir e adequar tal subsunção. Para tanto, a Lei de Drogas aponta, no parágrafo segundo de seu artigo 28, critérios a serem avaliados pelo juiz para fins de determinação do destino da droga<sup>58</sup>, bem como impõe à autoridade policial, no artigo 52, inciso I, o dever de justificar as razões pelas quais classificou o delito quando da apresentação do relatório do inquérito<sup>59</sup>.

Nesse sentido, a despeito de diversos ordenamentos jurídicos lançarem mão do sistema de quantificação legal para realizar a distinção, na qual é fixado um *quantum* diário para o consumo pessoal de drogas e o que lhe excede é entendido enquanto tráfico de drogas, no Brasil faz-se uso do sistema de quantificação judicial, incumbindo ao juiz analisar as circunstâncias fáticas do caso concreto e operar a classificação. Dessa forma, devem ser sopesados quatro critérios para distinguir-se o usuário de drogas do traficante, impondo-se sua análise conjunta, quais sejam, a natureza e a quantidade de substância apreendida, o local e as condições da ação, as circunstâncias sociais e pessoais do agente, bem como sua conduta e antecedentes.

Tais critérios suscitam divergência doutrinária e jurisprudencial, tamanha ambiguidade semântica e tendência à estigmatização de determinados estratos sociais. Além disso, tarifam e tratam enquanto absolutos elementos objetivos (circunstâncias de tempo, local e forma de agir) e subjetivos (antecedentes e circunstâncias pessoais do agente), os quais deveriam ser meramente indiciários<sup>60</sup>. Isso porque em se tratando de quantidade de droga significativa ou de relevante potencial nocivo, desenvolvendo-se a ação em local entendido enquanto ponto de narcotraficância, detendo o agente condição socioeconômica desfavorável ou antecedentes, poderá ter sua conduta interpretada enquanto tráfico de drogas<sup>61</sup>.

Ainda, observa-se nesse caso uma verdadeira inversão do ônus probatório, posto que tais parâmetros são estabelecidos para fins de tipificação do porte de drogas para consumo pessoal, conduta sabidamente menos gravosa que o tráfico em si, e com repercussões significativamente mais brandas, tanto em esfera penal-processual, quanto carcerária. Isso

<sup>58</sup> Conforme determinação do parágrafo segundo do artigo 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*”.

<sup>59</sup> Tal qual prevê o inciso I do artigo 52 da Lei de Drogas, ao remeter os autos do inquérito ao juízo, a autoridade de polícia judiciária “*relatará sumariamente as circunstâncias do fato, justificando as razões que a levaram à classificação do delito, indicando a quantidade e natureza da substância ou do produto apreendido, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente*”.

<sup>60</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013, pp. 329-330.

<sup>61</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 988-990.

porque o dispositivo dá a entender que se não resta devidamente comprovada nos autos a destinação a consumo pessoal do entorpecente, obrigatoriamente está-se diante do crime de tráfico de drogas. Assim, transfere-se o ônus da prova da acusação ao acusado, cabendo a este demonstrar a destinação a consumo pessoal, em nítida inobservância aos princípios da presunção de inocência e do *in dubio pro reo*<sup>62</sup>.

### 2.1.2. O delito de tráfico de drogas privilegiado

Uma das significativas inovações da Lei de Drogas vigente, em comparação à revogada Lei n.º 6.386/76, consiste na previsão da causa de diminuição de pena constante em seu artigo 33, §4º. Segundo tal dispositivo, as penas dos crimes previstos no artigo 33, *caput* e §1º da Lei n.º 11.343/06 poderão ser diminuídas de um sexto a dois terços desde que o agente apresente determinados critérios, cumulativamente. Assim, se o réu for primário, detiver “bons antecedentes”<sup>63</sup>, não se dedicar a atividades ilícitas e nem integrar organização criminosa, poderá ter sua pena reduzida pela incidência de tal minorante.

Em análise à Exposição de Motivos da Lei de Drogas, datada de 07 de maio de 2002 e de lavra dos Deputados Federais Magno Malta e Wanderley Martins, depreende-se que entendeu o legislador por “*pequeno traficante*” aquele agente que representa, com sua ação típica, pouco risco à sociedade. Dessa forma, por considerar imprescindível a diferenciação entre o “*traficante profissional*” e o “*traficante ocasional*” – já que este demandaria tratamento mais benigno em relação àquele, vez que “*de regra dependente, embora imputável*” –, a Lei de Drogas “*prestigiou*” estes com a possibilidade de redução de suas penas, determinando também que “*sejam submetidos, nos estabelecimentos em que recolhidos, ao necessário tratamento*”<sup>64</sup>.

<sup>62</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 990.

<sup>63</sup> A expressão “*bons antecedentes*”, constante do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, será abordada entre aspas no presente estudo, uma vez que se entende descabido e errôneo sugerir que o agente detenha “bons” ou “maus” antecedentes – ou o sujeito detém antecedentes criminais, ou não detém.

<sup>64</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Exposição de Motivos da Lei n.º 11.343/06**. Diário do Senado Federal, 07 de maio de 2002, página 7389. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-exposicaodemotivos-150201-pl.html>>. Acesso em: 26 de julho de 2019. No ponto, extrai-se excerto do texto: “(...) Outra questão tratada pelo projeto, e que em sendo objeto de profunda discussão, é a que se refere ao pequeno traficante, de regra dependente, embora imputável, para quem sempre se exigiu tratamento mais benigno. Não olvidando a importância do tema, e a necessidade de tratar de modo diferenciado os traficantes profissionais e ocasionais, prestigia estes o projeto com a possibilidade, submetia ao atendimento a requisitos rigoroso como convém, de redução das penas, ao mesmo tempo em que se determina sejam submetidos, nos estabelecimentos em que recolhidos, ao necessário tratamento.”

Nesse sentido, tem-se, doutrinariamente, que a criação de tal causa de diminuição decorreria da política criminal vigente no país, segundo a qual caberia tratamento diferenciado e menos gravoso ao “*pequeno traficante*”, tido como o agente ainda não envolvido profundamente com condutas criminosas<sup>65</sup>. Isso porque, constatada a menor reprovabilidade da conduta do agente, faz-se impositivo o abrandamento considerável da sanção a ele imposta, em atenção à proporcionalidade, sob pena de tratar-se igualmente os desiguais, em dissonância, portanto, ao princípio da isonomia<sup>66</sup>.

Em verdade, denota-se que a causa de diminuição veio com fins de evitar uma provável injustiça em caso de a pena de tráfico de drogas ter de ser aplicada a tal “*traficante ocasional*”. Isso porque se operou, em relação à Lei de Entorpecentes pretérita, significativa exasperação das penas cominadas a tal crime – enquanto a Lei n.º 6.368/76 previa pena de reclusão de três a quinze anos, cominada com o pagamento de cinquenta a trezentos e sessenta dias-multa ao acusado, a Lei n.º 11.343/06 prevê pena cujo mínimo legal é de cinco anos, podendo chegar até quinze, além do pagamento de quinhentos a mil e quinhentos dias-multa.

Dessa forma, seria possibilitada a ressocialização mais rápida e eficaz do agente, ante a significativa diminuição da pena que a incidência da minorante ocasiona, reduzindo-se, por consequência, o tempo de encarceramento. A título exemplificativo, ao aplicar-se a causa de diminuição em seu *quantum* máximo, de dois terços, sobre a pena de tráfico de drogas fixada, em segunda fase de dosimetria, em patamar mínimo, qual seja, de cinco anos, restariam apenas um ano e oito meses de apenamento. Além disso, a pena de multa cominada seria, igualmente, redimensionada, passando de quinhentos dias-multa para apenas cento e sessenta e seis dias-multa, aproximadamente.

Depreende-se, portanto, que a causa de diminuição da Lei de Drogas consiste em “*medida de redução de danos*”, uma vez que possibilita a minimização dos efeitos criminógenos decorrentes da reclusão do acusado e do cumprimento de pena junto ao estabelecimento prisional. Isso se dá porque a aplicação da referida causa de diminuição da pena permite a descarcerização, ante a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ou, ainda, de detração penal, diante da longa tramitação processual característica no Brasil<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1035.

<sup>66</sup> RANGEL, Paulo; BACILA, Carlos Roberto. **Lei de drogas: comentários penais e processuais**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014, p. 110.

<sup>67</sup> CAPPELLARI, Mariana Py Muniz, A organização criminosa da Lei 12.850/2013 e a minorante do §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006: *novatio legis in mellius?* **Boletim IBCCRIM**, n.º 265, v. 22, 2014, p. 17.

Como é de se esperar, a previsão da causa de diminuição do §4º do artigo 33 suscitou ampla discussão doutrinária e jurisprudencial. Dentre as diversas questões levantadas, indagou-se à época da promulgação da atual Lei de Drogas e consequente revogação da anterior, quanto à possibilidade de ver-se aplicada a minorante aos crimes de tráfico de drogas cometidos quando da vigência da Lei n.º 6.368/76, diante da observância ao princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica. Isso porque, tendo-se em vista que a minorante tem sua razão de ser diretamente relacionada à atual pena mínima do crime de tráfico de drogas, manifestamente superior à pena de outrora, ao aplicar-se a redutora em patamar máximo a casos pretéritos, em que tenha sido determinado o apenamento mínimo de três anos conforme a lei da época, ocorreria a redução da pena a apenas um ano de reclusão.

Para tanto, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 501, admitindo a aplicação retroativa da Lei n.º 11.343/06, mas vedando a combinação de leis<sup>68</sup>. Nesse mesmo sentido, concluiu o Supremo Tribunal Federal pela proibição da incidência da causa de diminuição sobre penas previstas na lei anterior, sob pena de se permitir que o juiz crie uma terceira disposição legislativa (*lex tertia*) e atue enquanto legislador positivo<sup>69</sup>. Isso se dá porque o apenamento mínimo cominado pela aplicação da minorante à atual legislação de drogas seria de um ano e oito meses, enquanto a pena mínima da lei revogada era de três anos. Sendo assim, estipular pena de apenas um ano, em combinação de leis, geraria uma terceira norma não elaborada e jamais prevista pelo legislador, em desconformidade, portanto, ao princípio da separação dos poderes.

Questiona-se, também, quanto à possibilidade de incidência da minorante do artigo 33, §4º da Lei n.º 11.343/06, sobre crimes afins ao tráfico de drogas, a exemplo da associação para o tráfico e financiamento para o tráfico. Isso porque, a despeito do dispositivo fazer referência à sua aplicação tão somente aos delitos previstos no artigo 33, *caput* e §1º, não faria sentido que a causa de diminuição não fosse aplicada aos crimes que os pressupõem, quais sejam, os crimes acessórios ou subsidiários.

<sup>68</sup> Conforme determinação da Súmula n.º 501 do Superior Tribunal de Justiça, “*é cabível a aplicação retroativa da Lei n. 11.343/2006, desde que o resultado da incidência das suas disposições, na íntegra, seja mais favorável ao réu do que o advindo da aplicação da Lei n. 6.368/1976, sendo vedada a combinação de leis*”.

<sup>69</sup> Tal qual determina o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 600.817/MS, do Supremo Tribunal Federal, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, “*é inadmissível a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 à pena relativa à condenação por crime cometido na vigência da Lei 6.368/1976*”, uma vez que “*a conjugação de partes mais benéficas das referidas normas, para criar-se uma terceira lei*”, configuraria “*violação aos princípios da legalidade e da separação de Poderes*”. Assim sendo, incumbe ao julgador, “*no caso concreto, avaliar qual das mencionadas leis é mais favorável ao réu e aplicá-la em sua integralidade*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n.º 600.817/MS**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 7 de novembro de 2013. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7026454>>. Acesso em 20 de julho de 2019.

No ponto, tem-se por crimes acessórios ou subsidiários ao tráfico de drogas aqueles que necessitam, para sua configuração, da existência anterior do delito. Logo, em não restando caracterizado o delito principal de tráfico de drogas, não poderá ser cogitada a ocorrência de crime acessório. Assim, uma vez que os crimes pressupõem, direta ou indiretamente, a ocorrência do crime principal, seria contraditório que não lhe pudessem, igualmente, operar a redução. Aponta-se enquanto consequência a tal disparidade de tratamento que autores de crimes-meio, entendidos enquanto delitos menos graves, sejam punidos mais severamente em comparação àqueles que cometeram o crime de tráfico em si, o qual é crime-fim e, portanto, mais grave<sup>70</sup>.

Dessa forma, constata-se que a previsão da causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 configura avanço significativo em matéria de política de drogas, ainda mais diante de sua ausência legal em legislações pretéritas. Assim, tal qual determinado na Exposição de Motivos da Lei de Drogas, intenta-se beneficiar o agente cuja conduta importaria menor dano social, em observância, portanto, aos princípios da proporcionalidade e, sobretudo, da individualização da pena<sup>71</sup>.

Entretanto, em que pese a expressiva implicação de sua incidência em matéria não apenas penal material e processual, mas principalmente penitenciária, trata-se de dispositivo manifestamente ambíguo, cujos vetores para aplicação, sobretudo quanto à dedicação a atividades criminosas, são de difícil determinação. Tal condição manifesta-se principalmente quando da execução da dosimetria da pena por julgadores, que, em meio à crise doutrinária e jurisprudencial no que concerne à aplicabilidade desse instituto, deixam de considerá-lo, ou fixam-no errônea ou insuficientemente.

Por consequência, constata-se, a uma, a latente inobservância à isonomia e à segurança jurídica, uma vez que não raro são imputadas penas desproporcionais a agentes cujos perfis se encaixam no que consideraram os legisladores por “*pequeno traficante*”, resultando não apenas em regimes iniciais de cumprimento discrepantes, mas na aplicação de tipos de penas distintos. A duas, a aplicação equivocada desse dispositivo legal traz consequências diretas no encarceramento a nível nacional, considerando-se a expressiva população carcerária no país que teve privada a sua liberdade devido à perpetração do crime de tráfico de drogas.

---

<sup>70</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 50-51.

<sup>71</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. **Exposição de Motivos da Lei n.º 11.343/06**. Diário do Senado Federal, 07 de maio de 2002, página 7389. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-exposicaoodemotivos-150201-pl.html>>. Acesso em: 26 de julho de 2019.

## 2.2. Contexto carcerário brasileiro

Conforme aponta o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen)<sup>72</sup> de junho de 2017, a população carcerária brasileira contava, à época, com mais de 726.354 pessoas<sup>73</sup>. Ainda segundo tal levantamento, dentre o número total de pessoas privadas de liberdade no Brasil, 706.619 delas são mantidas no sistema penitenciário propriamente dito, em unidades administrados pelas secretarias estaduais, enquanto que as 19.735 pessoas restantes são custodiadas em carceragens de delegacias de polícia ou em outros espaços de custódia administrados pelos governos estaduais. Tal circunstância decorre, principalmente, da manifesta superlotação dos presídios, cuja taxa de ocupação perfaz o montante de 171,62%, apresentando o sistema penitenciário o déficit de 303.112 vagas<sup>74</sup>.

Sendo a taxa de aprisionamento no Brasil de 349,78 pessoas presas para cada 100 mil habitantes<sup>75</sup>, e possuindo o país a quarta maior população prisional, atrás apenas dos Estados Unidos, Rússia e China<sup>76</sup>, é indiscutível a ocorrência do fenômeno do encarceramento em massa. Esse dado torna-se ainda mais alarmante ao considerar-se que das pessoas privadas de liberdade, mais de 33% são presos provisórios, não detendo, portanto, condenação transitada em julgado<sup>77</sup>. Não à toa, em um período de menos de oito anos foram criadas duas Comissões Parlamentares de Inquérito pela Câmara dos Deputados a fim de investigar a preocupante situação do sistema carcerário brasileiro<sup>78</sup>.

Entretanto, pode-se dizer que o hiperencarceramento atual, e as mazelas que dele decorrem, não são novidade. Há mais quarenta anos, foi instaurada Comissão Parlamentar de Inquérito sobre o sistema carcerário, a qual concluiu que as prisões brasileiras são “*ambientes*

---

<sup>72</sup> Cabe referir que o Infopen consiste em um sistema criado em 2004, o qual fornece dados e estatísticas acerca do sistema prisional brasileiro, estando sob comando do Departamento Penitenciário Nacional (Depen). Este órgão executivo é subordinado ao Ministério da Justiça e Segurança Pública, tendo por objetivo principal o acompanhamento e controle da aplicação das diretrizes da Política Penitenciária Nacional e da Lei de Execução Penal.

<sup>73</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)**, junho de 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 05.

<sup>74</sup> Ibid., p. 07.

<sup>75</sup> Ibid., p. 12.

<sup>76</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI do Sistema Carcerário**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/270>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 10.

<sup>77</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)**, junho de 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 14.

<sup>78</sup> São elas a Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário de 2009 e a Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário de 2015.

*de estufa em que a ociosidade é regra” configurando “sementeira de reincidência, dados seus efeitos criminógenos”<sup>79</sup>. Assim, não causam espanto as constatações da mais recente Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário, datada de 2009, que versa a respeito da superpopulação carcerária, do expressivo número de presos provisórios, da tomada de controle das unidades prisionais por organizações criminosas, das constantes rebeliões dos presos, da quase inexistente reintegração social dos internos, da morosa resposta judicial, bem como da deficitária arquitetura dos estabelecimentos penais, além de seu expressivo custo de manutenção<sup>80</sup>.*

No ponto, conforme diagnosticado pela referida Comissão, a maioria das pessoas encarceradas no Brasil foi presa pela prática do crime de tráfico de drogas<sup>81</sup>, dado corroborado pelas informações do Infopen de junho de 2017, segundo o qual há 156.749 pessoas detidas por crimes relativos a drogas, seja por previsão da Lei n.º 6.368/76, seja por previsão da Lei n.º 11.343/06. Nesse mesmo sentido, relatório do ano de 2017 da organização internacional Human Rights Watch<sup>82</sup> que, em análise à violação a direitos humanos perpetradas no sistema penal e penitenciário do Brasil, acusou a Lei de Drogas enquanto fator chave para o drástico aumento da população carcerária no país<sup>83</sup>.

Pode-se dizer também que cerca de 30% da população carcerária do sexo masculino foi detida pelo crime de tráfico de drogas, ao passo que aproximadamente 65% das mulheres privadas de liberdade foram condenadas, ou aguardam julgamento, por esse delito<sup>84</sup>. Este último dado, atinente ao hiperencarceramento feminino, tem causas e consequências multifatoriais e sintomáticas, decorrendo, sobretudo, da conjuntura socioeconômica em que está inserida, da baixa escolaridade, da busca de oportunidades para complementação da renda e sustento da família e, também, da influência masculina<sup>85</sup>.

---

<sup>79</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI do Sistema Carcerário**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/270>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 61

<sup>80</sup> Ibid., pp. 339-356.

<sup>81</sup> Ibid., p. 10.

<sup>82</sup> A Human Rights Watch é uma organização internacional de direitos humanos, não-governamental, sem fins lucrativos, com fundação em 1978. É reconhecida por suas investigações aprofundadas sobre violações de direitos humanos, com a elaboração de relatórios imparciais sobre essas investigações e o uso efetivo dos meios de comunicação para informar e sensibilizar diversos públicos sobre suas causas.

<sup>83</sup> HUMAN RIGHTS WATCH. **Relatório Mundial 2017**. Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2017/country-chapters/298766>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019.

<sup>84</sup> BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)**, junho de 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, pp. 44-46.

<sup>85</sup> SANTORO, Antonio Eduardo Ramires. Gênero e prisão: o encarceramento de mulheres no sistema penitenciário brasileiro pelo crime de tráfico de drogas. **Meritum**: revista de direito da Universidade FUMEC, n.º 1, v. 13, 2018, p. 108.

Assim sendo, é possível afirmar que a Lei de Drogas vigente, tal qual a Lei de Entorpecentes pretérita, contribuíram decisivamente para o agravamento da precária situação carcerária brasileira. Segundo dados do Departamento Penitenciário Nacional, desde a entrada em vigor da Lei n.º 11.343/06, a população carcerária aumentou em 96%, sendo que proporção de presos por crimes relacionados a drogas ampliou-se de 15% para 28%. Ainda, constata-se que o perfil do preso por tráfico de drogas no Brasil é, em sua maioria, jovem, com ensino fundamental incompleto, cujo flagrante se deu quando estava desarmado e em posse de pequena quantidade de droga<sup>86</sup>.

Dessa forma, denota-se que o agente mediano, alvo efetivo de repressão da política de drogas no Brasil, consiste em pessoa em situação de manifesta vulnerabilidade que, uma vez envolvida com atividades criminosas, está à margem da hierarquia que controla o tráfico de drogas, sendo por ela rapidamente substituído. Assim, pode-se dizer que o sistema de justiça criminal, desde a abordagem policial até o julgamento em grau recursal, tem por foco pessoas negras ou pardas, de baixa escolaridade, detidas majoritariamente durante patrulhamento de rotina e em poder de pouca quantidade de droga<sup>87</sup>.

Depreende-se, portanto, que não se está desmantelando complexas organizações de narcotraficância, encarcerando grandes líderes criminosos, ou provocando qualquer impacto significativo na economia do tráfico de drogas: está-se prendendo, em verdade, aquele que o legislador, ao propor a Lei de Drogas vigente, entendia enquanto “*pequeno traficante*”, em poder de quantidade de droga não raramente ínfima, cuja repercussão de seu afastamento da sociedade, para fins de “combate às drogas”, é quase que inexpressiva. E enquanto tais prisões e apreensões pouco afetam o tráfico de drogas fora dos presídios, dentro fortalecem a capacidade de recrutamento e organização das grandes facções criminosas, que controlam os estabelecimentos prisionais brasileiros.

É sabido que o crime organizado nos estabelecimentos prisionais brasileiros resulta de um processo histórico, agravado nas últimas duas décadas, de omissão por parte do Estado brasileiro, em todas as suas esferas e instâncias<sup>88</sup>. A despeito da intensa produção legislativa no âmbito da pena e do processo penal no que concerne às organizações criminosas, sobretudo quanto à Lei n.º 12.850/13, não é possível combater o crime organizado sem que se opere substancial alteração do sistema prisional vigente, de forma que seja cumprido o que

---

<sup>86</sup> IBCCRIM. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Caderno de propostas legislativas**: 16 medidas contra o encarceramento em massa. São Paulo: IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, 2017, p. 16.

<sup>87</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>88</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI do Sistema Carcerário**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/270>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019, p. 191.

estabelecem a Constituição Federal e a Lei de Execução Penal, bem como observados os tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil é signatário.

Assim, ao passo que se intensifica o encarceramento por tráfico de drogas e se expande, por consequência, o domínio das organizações criminosas dentro sistema prisional, a superlotação dos presídios obsta a realização de trabalhos efetivamente ressocializadores, uma vez que a precariedade de suas instalações e a inobservância a direitos fundamentais são constantes observadas nas unidades prisionais brasileiras. Além disso, o encarceramento em massa desvia recursos que poderiam ser destinados à implementação de medidas relacionadas à educação e à reinserção no mercado de trabalho dos detentos, bem como desgasta os trabalhadores da administração dos estabelecimentos penais como um todo. A repressão às drogas observada atualmente, não é, portanto, contraproducente apenas em matéria de tutela ao bem jurídico da saúde pública, mas também no que concerne à segurança pública.

Dessa forma, constatada a precariedade histórica do sistema penitenciário brasileiro, cuja situação restou agravada pela vigência da Lei de Drogas atual, tamanha contribuição ao encarceramento em massa, e averiguado o perfil do preso brasileiro, identificado por um conjunto de vulnerabilidades sociais, faz-se impositivo lançar mão de meios efetivos para evitar o aprisionamento desnecessário e contraproducente de pessoas às quais caberiam penas alternativas à prisão. Tais meios não são inéditos, consistindo a aplicação pacífica da causa de diminuição da pena constante no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 uma delas.

Assim sendo, tomando-se por impositiva a incidência da aludida minorante quando da fixação da pena de tráfico de drogas privilegiado a agentes primários, de “bons antecedentes”, sem vínculos a organizações criminosas e que não se dediquem a atividades ilícitas – justamente o perfil do preso brasileiro por tráfico de drogas –, e reduzindo-se o apenamento a patamar suficiente para que se opere a substituição por penas restritivas de direitos, está-se a colaborar significativamente com a redução do encarceramento em massa. Por consequência, seria limitado o poder de recrutamento das organizações criminosas dentro dos presídios, diminuindo-se a reincidência criminal, a superlotação e o exorbitante dispêndio de verbas públicas.

### 3. A APLICAÇÃO DA PENA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS

#### 3.1. As fases da aplicação da pena

A Constituição Federal, à luz do princípio da individualização da pena, elenca em rol exemplificativo espécies de penas aplicáveis no direito penal brasileiro. Enumera, ao longo de seu artigo 5º, inciso XLVI, as penas de privação ou restrição da liberdade, perda de bens, multa, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos. Em seguida, impõe limites a não taxatividade desse dispositivo em seu inciso XLVII, segundo o qual são vedadas as penas de morte (salvo em caso de guerra declarada), perpétuas, de trabalhos forçados, de banimento e cruéis. Constata-se, assim, que a Constituição de 1988 coaduna-se às diretrizes da Reforma de 1984 do Código Penal<sup>89</sup>, que determinou, em seu artigo 32, que as espécies de penas aplicáveis são as privativas de liberdade, as restritivas de direitos e a pena de multa<sup>90</sup>.

Nesse sentido, conforme dispõe o artigo 33 do Código Penal, caracteriza-se a privação de liberdade pela pena de prisão, reclusiva ou detentiva, a ser cumprida nos regimes fechado, semiaberto ou aberto. A restrição de direitos, por sua vez, tem suas modalidades previstas no artigo 43 do aludido texto legal, sendo elas a prestação pecuniária, a perda de bens e valores, a limitação de fins de semana, a prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, a interdição temporária de direitos e a limitação de fim de semana. Por fim, tem-se por pena de multa o pagamento ao fundo penitenciário de quantia fixada em sentença, sendo calculada em dias-multa, tal qual determina o artigo 49 da codificação penal. Depreende-se, portanto, que a Constituição Federal nada mais fez do que descrever não apenas as espécies de penas, mas também algumas subespécies delas, em harmonia, portanto, à previsão do Código Penal<sup>91</sup>.

No que concerne ao sistema punitivo do crime de tráfico de drogas em si, constata-se que as três classes de penas previstas no Brasil podem ser aplicadas. Isso porque, a despeito do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 prever enquanto sanção ao preceito desse tipo penal apenas a pena privativa de liberdade, cominada com o pagamento de multa, a incidência da causa de diminuição do §4º, outrora analisada, permitiria a redução do *quantum* penal e sua consequente conversão em penas restritivas de direitos. Assim sendo, impõe-se analisar as

<sup>89</sup> Por Reforma de 1984, entendem-se as significativas alterações operadas pela Lei n.º 7.209, de 1984 em matéria penal, tendo reescrito a Parte Geral do Código Penal de 1940.

<sup>90</sup> Assinala BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 135, que, apesar da ausência de declaração expressa tanto constitucional quanto legal, há implícita hierarquia dentre as diversas espécies de penas permitidas no ordenamento jurídico brasileiro, sendo, em ordem, as penas de reclusão, detenção, prisão simples, restritivas e de multa.

<sup>91</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, p. 309.

etapas de determinação e aplicação da pena, em sua tripla modalidade, à luz das circunstâncias específicas ao crime de tráfico de drogas.

Para tanto, cabe pontuar, inicialmente, que a aplicação da pena segue modelo garantista previsto constitucionalmente, sendo pautado por uma série de princípios que controlam e limitam o poder punitivo estatal. Dessa forma, a imposição da pena será admissível quando for cometido fato previsto legalmente enquanto crime, de necessária proibição, gerador de efeitos danosos a terceiros, caracterizado por uma conduta humana exterior e provocada por uma pessoa culpável. Além disso, tal fato deve ser demonstrado e comprovado pela acusação, empiricamente, perante juiz imparcial, em processo público realizado sob o crivo do contraditório, mediante procedimentos de controle formalmente estabelecidos em lei<sup>92</sup>.

No que concerne à dosimetria da pena propriamente dita, não obstante a relevância de observar-se aos princípios da legalidade, da humanidade e da pessoalidade das penas, faz-se necessária a análise pormenorizada do princípio da individualização da pena, entendido enquanto tridimensional – incidente nas esferas legislativa, judicial e executiva. Assim, para fins de análise da pena de tráfico de drogas, cabe o seu estudo à luz de tal princípio, compreendendo desde o processo legislativo de elaboração do preceito e sanção penal, passando pela aplicação da pena propriamente dita, judicialmente, e o posterior controle de sua execução.

Na esfera legislativa, quando da criação dos tipos penais incriminadores, tal princípio orienta a atividade do legislador, determinando a previsão de sanções adequadas e proporcionais às condutas incriminadas. Ocorre, assim, a individualização legal, sendo momento em que legislador etiqueta condutas com base em critérios políticos, sociais, econômicos e ideológicos<sup>93</sup>. Em seguida, observa-se a necessária consonância ao princípio quando da prolação da sentença condenatória, em esfera judicial, seguindo-se à risca quatro etapas previstas nos incisos do artigo 59 do Código Penal. Nesse momento, dá-se a individualização da pena em concreto, momento em que o julgador determina seu *quantum*, fundamentadamente, à luz da proporcionalidade entre a ação criminosa e a resposta estatal<sup>94</sup>.

---

<sup>92</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, pp. 251-252. Nesse sentido, conforme doutrina de Ferrajoli, são onze as categorias imprescindíveis de direito penal material e processual, qual sejam, a pena, o delito, a lei, a necessidade, a ofensividade, a conduta, a culpabilidade, o juízo, a acusação, a prova e a defesa.

<sup>93</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 149.

<sup>94</sup> *Ibid.*, p. 150.

Por fim, há a individualização executiva, quando da execução da pena pelo condenado, seja quanto à possibilidade de alteração de sua quantidade, mediante os institutos da remição, detração e comutação, quanto de sua qualidade, pela progressão e regressão de regime, livramento condicional e conversões. Além disso, ainda no que concerne à execução penal, são previstas hipóteses de sua extinção, seja por seu cumprimento integral, seja pela exclusão da punibilidade, por meio da prescrição, do indulto ou da *novatio legis* benéfica<sup>95</sup>. Consta-se, portanto, que o princípio-garantia da individualização da pena é imperativo a ser seguido pelos agentes dos Poderes Legislativo, Judiciário e Executivo, incidindo em três momentos distintos.

Assim sendo, a despeito de o Código Penal estabelecer, metodicamente, fases e critérios a serem seguidos para fins de aplicação da pena pelo julgador, tais etapas não se encontram dispostas sistematicamente na codificação. Em verdade, a desordem de tais dispositivos é, sem dúvida, a primeira da série de inseguranças a serem enfrentadas pelo julgador quando do estabelecimento da pena. De qualquer forma, sintetizam-se quatro etapas no sistema de determinação da pena, conforme previsão dos incisos I a IV do artigo 59: a eleição da pena cabível ao caso; a determinação da quantidade de pena aplicável; a fixação do regime inicial de cumprimento da pena, e, por fim, a avaliação da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade<sup>96</sup>.

Dessa forma, uma vez constatadas a materialidade, autoria e tipicidade de uma conduta considerada típica, antijurídica e culpável – operando-se, portanto, a subsunção ao preceito primário do tipo penal, neste caso, o tráfico de drogas –, impõe-se ao julgador verificar quais penas encontram-se previstas em seu preceito secundário, para então definir a sanção adequada. Como observado, as penas estipuladas para o crime de tráfico de drogas, previsto no artigo 33, *caput* e §1º, são de reclusão, de cinco a quinze anos, e de multa, de 500 a 1.500 dias-multa, cumulativamente, não cabendo ao julgador, portanto, “eleger” a pena a ser aplicada, passando-se automaticamente à segunda etapa da aplicação da pena.

Na segunda etapa da aplicação da pena dá-se a dosimetria penal, momento em que se quantifica a duração da pena privativa de liberdade. Tal qual prevê o artigo 68, *caput*, do Código Penal, a dosimetria tem procedimento trifásico, subdividido na quantificação da pena-base, em sua primeira fase, da pena provisória, em sua segunda fase, e da pena definitiva, na

---

<sup>95</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, pp. 261-263.

<sup>96</sup> *Ibid.*, p. 313

terceira fase<sup>97</sup>. Além disso, opera-se também a determinação da pena de multa, analisando-se seus limites mínimos e máximos, proporcionalmente à pena privativa de liberdade fixada<sup>98</sup>.

1. Assim sendo, a primeira fase da dosimetria do crime de tráfico de drogas, qual seja, de determinação da pena-base, deve atender ao critério previsto no artigo 59, *caput*, do Código Penal, adequando-se às oito circunstâncias judiciais nele elencadas. Subdividem-se em circunstâncias subjetivas, que dizem respeito ao autor do delito, sendo elas a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente e seus motivos; e nas circunstâncias objetivas, que aludem ao fato ocorrido, consistindo nas circunstâncias e consequências do crime, bem como no comportamento da vítima. Além disso, o artigo 42 da Lei n.º 11.343/06 determina que a natureza e a quantidade da droga, bem como a personalidade e a conduta social do agente, devem ser considerados com preponderância sobre as demais circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 da codificação penal.

Dessa forma, incumbe ao julgador a análise e a valoração individualizadas de cada um dos nove vetoriais, com base na instrução probatória oriunda da persecução criminal. Sendo todas as circunstâncias judiciais favoráveis (ou neutras) ao acusado, deve ser fixada sua pena-base no patamar mínimo previsto no preceito secundário do tipo penal, qual seja, de cinco anos; em caso de alguma circunstância ser desfavorável, deve afastar-se do mínimo, procedendo-se à exasperação da pena. Haveria, ainda, uma segunda via, segundo a qual, constatado um conjunto de circunstâncias negativas, deveria exasperar-se a pena até o termo médio, representado pela média aritmética entre penas mínima e máxima<sup>99</sup>.

Seja qual for o método, percebe-se que a fixação da pena-base, tanto do crime de tráfico de drogas, assim como de quaisquer outros tipos penais, é propensa por si só a erros e excessos. Isso porque aquilo que se considera por ponto de partida da dosimetria penal embasa-se em conceitos vagos e ambíguos, os quais dão margem a diversas e equivocadas interpretações. Não obstante a complexidade de determinar em que consistem tais circunstâncias judiciais, e também quando podem ser valoradas negativamente, não há determinação prévia do *quantum* de exasperação da pena, inexistindo, portanto, indicadores de como e de quanto tais vetoriais operam na maximização e minimização da quantidade de

<sup>97</sup> Vale pontuar que esse procedimento restou adotado quando da Reforma de 1984, consagrando, assim, o método do jurista Néelson Hungria. Até esse momento, os penalistas divergiam entre este método e o de Roberto Lyra, subdividindo-se o deste em duas fases, quais sejam, a primeira, que compreendia a análise das circunstâncias judiciais e legais, e a segunda, em que aplicavam-se as causas de aumento e de diminuição.

<sup>98</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, pp. 320-321

<sup>99</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1084.

sanção a ser atribuída na pena-base<sup>100</sup>. Não à toa, são consideradas circunstâncias judiciais, ante a ampla margem de discricionariedade que sua determinação proporcionam ao julgador.

Dessa forma, cabe analisar e conceituar, à luz das características do crime de tráfico de drogas, tais vetoriais, iniciando-se então pelas circunstâncias subjetivas. Assim sendo, tem-se por *culpabilidade* o juízo de reprovação do injusto penal, distinguindo-se, dessa forma, da conceituação para fins de teoria do delito – culpabilidade enquanto imputabilidade, potencial conhecimento da ilicitude e exigibilidade de comportamento diverso. Tal diferenciação é imprescindível para fins de evitar-se *bis in idem* quando da apuração da pena, uma vez que a vetorial da culpabilidade, no que concerne à teoria da pena, tem por única finalidade a exasperação do *quantum* penal em caso de censurabilidade da conduta que excede a normalidade.

Em seguida, entende-se por *antecedentes* os dados desabonadores da vida pregressa do agente, aplicando-se, para tanto, o entendimento da Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça<sup>101</sup>. Dessa forma, para fins práticos, tem-se por antecedentes condenações criminais transitadas em julgado que não configurem reincidência<sup>102</sup>. Os *motivos do crime*, por sua vez, consistiriam na soma de fatores que levam o agente à prática delituosa, nos antecedentes psicológicos da conduta. Novamente, deve atentar-se à possibilidade dos motivos serem enquadrados enquanto circunstâncias agravantes ou atenuantes, majorantes ou minorantes, bem como qualificadoras, casos em que não poderiam ser considerados para fins de quantificação da pena-base.

Por *conduta social*, tem-se o comportamento do agente no meio em que vive, seja no âmbito doméstico ou de trabalho. Esse vetorial não deve ser confundido com a circunstância dos antecedentes, não podendo tampouco, consoante entendimento das Cortes Superiores, exasperar-se a pena em caso de ser o acusado usuário de drogas<sup>103</sup>. Compreende, assim, o conhecimento sobre o temperamento e o caráter do acusado, bem como a sua devida

<sup>100</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, p. 326.

<sup>101</sup> Conforme determinação da Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça, “*é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base*”.

<sup>102</sup> Essa conceituação será aprofundada no tópico 3.2, quando da análise dos vetores da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas.

<sup>103</sup> Tal qual restou ementado no julgamento do *Habeas Corpus* n.º 201.453/DF, do Superior Tribunal de Justiça, de relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, “*a dependência toxicológica é, na verdade, um infortúnio, não podendo, por isso mesmo, ensejar a exasperação da pena-base a título de má conduta social*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 201.453/DF**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 02 de fevereiro de 2012. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1117479&num\\_registro=201100649059&data=20120321&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1117479&num_registro=201100649059&data=20120321&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

integração à sociedade<sup>104</sup> Ainda, entende-se a *personalidade* do agente enquanto a síntese das qualidades morais, éticas e sociais do indivíduo, consistindo, assim, em conceito amplo e de complexa determinação<sup>105</sup>.

Analisadas as circunstâncias subjetivas elencadas no artigo 59 do Código Penal, passa-se ao estudo dos vetoriais objetivos. Uma vez que o crime de tráfico de drogas tem por bem jurídico tutelado a saúde pública, não havendo, assim, sujeito passivo individualizado, não há falar em valoração do *comportamento da vítima*. Por conseguinte, as *consequências do crime* consistem no nível de ameaça ao bem jurídico tutelado, não se confundindo, no entanto, com as consequências naturais do crime, integrantes do tipo penal – devem as consequências ser estranhas aos elementos que compõem a figura típica. Ainda, as *circunstâncias do crime* dizem respeito ao meio ou modo de execução do delito, levando-se em consideração o local da consumação, a duração, dentre outros. Novamente, faz-se indispensável evitar-se dupla valoração de tais circunstâncias em outras fases da dosimetria, como majorantes e agravantes.

Por fim, cabe a análise do vetor da *natureza e quantidade de substância ou produto*, previsto no artigo 42 da Lei de Drogas. Tal circunstância decorre do bem jurídico supostamente tutelado pela criminalização do tráfico de drogas, qual seja, a saúde pública, razão pela qual se amplia a censurabilidade à conduta proporcionalmente à quantidade de droga apreendida, bem como à sua nocividade<sup>106</sup>. Assim sendo, ao tomar tal vetorial enquanto preponderante aos demais, pretende a Lei de Drogas punir mais gravemente os responsáveis pela difusão de substância potencialmente mais nociva, tanto pela quantidade quanto pela qualidade<sup>107</sup>.

2. Analisados os nove vetores e determinada a pena-base, procede-se à segunda fase da dosimetria, consistente na fixação da pena provisória por meio do exame das circunstâncias legais agravantes e atenuantes. Tais circunstâncias estão listadas em um rol taxativo, constante nos artigos 61 a 66 do Código Penal, razão por que são tratadas enquanto legais, ante sua expressa definição em lei e menor margem de discricionariedade

<sup>104</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, pp. 169-170.

<sup>105</sup> Conforme assinala Paganella Boschi, a personalidade do agente é mais do que a avaliação que pessoas comuns fazem das outras, não se resumindo, tampouco, a um conjunto estático de elementos hereditários e atávicos. Abrangeria, além das manifestações genéticas, os traços emocionais e comportamentais adquiridos, sendo temerário determiná-la com base de escassos elementos informativos constantes dos autos de um processo. Sugere o doutrinador que se declare o juiz “*sem condições de emitir juízo crítico sobre a personalidade do acusado*”, diante de sua complexa determinação. Ibid., pp. 171-176.

<sup>106</sup> Há controvérsia quanto ao conceito de “*natureza da droga*” abordado, uma vez que poderia fazer referência tanto a apreensão de mais de uma espécie de substância, ou de entorpecente mais nocivo.

<sup>107</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 49.

proporcionada ao julgador quando da sua aplicação. Em verdade, verifica-se que o poder decisório limita-se tão só à determinação do *quantum* a ser exasperado ou diminuído da pena, havendo posição dominante no sentido de que a variação não poderia exceder um sexto da pena-base fixada<sup>108</sup>.

São circunstâncias agravantes, conforme determinação do artigo 61 do Código Penal, a reincidência, o motivo fútil ou torpe, a facilitação ou assecuração de outro crime, fazer uso de recursos que dificultam a defesa, empregar meios insidiosos ou cruéis, parentes e vulneráveis enquanto vítimas, incorrer em abuso de autoridade e de poder, aproveitar-se de calamidade pública ou desgraça particular, e o estado de embriaguez preordenada. Ainda, consistem em circunstâncias atenuantes, tal qual determina o artigo 65 do Código Penal, a menoridade relativa e a velhice, o desconhecimento da lei, os motivos relevantes, o arrependimento e a reparação, a coação resistível, a ordem superior ou a violenta emoção, a confissão espontânea e a influência de multidão em tumulto.

Para fins de determinação da pena provisória de tráfico de drogas, impõe-se a análise pormenorizada das atenuantes da *confissão espontânea* e da *menoridade relativa ou velhice*, bem como a agravante da *reincidência*<sup>109</sup>. Esta, conforme previsão dos artigos 63 e 64 do Código Penal, consiste na prática de um novo crime, seja qual for, pelo agente, após o trânsito em julgado de decisão que o condena pela prática de outro crime, cessando os seus efeitos após o período de cinco anos do cumprimento ou extinção da pena<sup>110</sup>.

A *menoridade relativa*, bem como a *velhice*, encontram previsão no inciso I do artigo 65 do Código Penal, consistindo em circunstâncias que sempre atenuam a pena ser o agente menor de 21 anos na data do fato, ou maior de 70 anos na data da sentença. Isso porque naquele caso, o sistema de imputabilidade etária pressupõe diferentes níveis de responsabilização do sujeito de acordo com sua maturidade, a qual estaria diretamente relacionada à consciência da ilicitude e à exigibilidade de conduta diversa por parte deste. Já neste caso, a previsão da atenuante se dá por opção político-criminal em estabelecer tratamento penal diferenciado ao idoso, tal qual ocorre em relação ao *sursis* etário e aos prazos prescricionais reduzidos<sup>111</sup>.

---

<sup>108</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1087.

<sup>109</sup> Novamente, o estudo da reincidência será retomado quando da análise dos vetores da causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas.

<sup>110</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, p. 389.

<sup>111</sup> *Ibid.*, pp. 415-416.

Por fim, determina o artigo 65, inciso III, alínea “d”, que a *confissão espontânea* da autoria do crime por parte do agente, perante autoridade, também consiste em circunstância que sempre atenua a pena. Sua aplicação se dá mesmo que tenha sido indiciado ou denunciado o sujeito, ocorrendo geralmente quando do interrogatório do réu, em seu segundo momento, em que lhe é indagado quanto à veracidade da acusação que lhe é feita, tal qual determina o artigo 187, §2º, inciso I, do Código de Processo Penal<sup>112</sup>. Vale frisar que a confissão da autoria do fato não implica, necessariamente, a confissão do delito em si, havendo divergência doutrinária e jurisprudencial se aquela seria suficiente, por si só, para fins de configuração da atenuante<sup>113</sup>.

3. Seguindo, uma vez fixada a pena provisória, passa-se à quantificação da pena definitiva, a qual encerra, por sua vez, o procedimento da dosimetria da pena. Nessa fase, são analisadas as causas especiais de aumento e de diminuição da pena, também entendidas enquanto majorantes e minorantes, respectivamente. Ao contrário das circunstâncias judiciais e legais, as causas de diminuição e aumento não se encontram agrupadas, estando presentes em dispositivos legais tanto das partes geral e especial do Código Penal quanto em legislações esparsas. Além disso, tais causas especiais determinam quantidades fixas ou variáveis de aumento ou diminuição da pena provisória, cabendo ao julgador somente verificar sua incidência e gradação.

Assim sendo, para fins de dosimetria da pena definitiva de tráfico de drogas, cabe por ora a análise das causas de aumento e diminuição constantes tanto na parte geral do Código Penal, de aplicabilidade universal, quanto na Lei n.º 11.343/06. Exemplo disso são as majorantes previstas no artigo 40 da Lei de Drogas, bem como as minorantes compreendidas no parágrafo 4º do artigo 33<sup>114</sup> e no artigo 46 desse texto legal, as quais dizem respeito, respectivamente, ao tráfico privilegiado, como sabido, e à semi-imputabilidade do agente.

---

<sup>112</sup> Conforme determina o artigo 187, §2º, inciso I, do Código de Processo Penal, “o interrogatório será constituído de duas partes: sobre a pessoa do acusado e sobre os fatos”, sendo que “na segunda parte será perguntado sobre ser verdadeira a acusação que lhe é feita”.

<sup>113</sup> Sugere BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 235, que a finalidade da atenuante não diz respeito ao mérito, mas à disposição do agente em colaborar com a autoridade no esclarecimento dos fatos. Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no entanto, quando do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 141.487/MG, com base em orientação jurisprudencial assentada por essa Suprema Corte, que “não é de se aplicar a atenuante da confissão espontânea para efeito de redução da pena se o réu, denunciado por tráfico de drogas, confessa que a portava para uso próprio”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 141.487/MG**. Redator: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 04 de dezembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749247431>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

<sup>114</sup> A análise pormenorizada da causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas se dará em seguida, em tópico próprio.

A iniciar pelas sete causas de aumento previstas no artigo 40 da Lei n.º 11.343/06, são elas aplicáveis aos crimes previstos entre os artigos 33 e 37 da Lei de Drogas, podendo incidir concomitantemente mais de uma majorante sobre um delito, ou a mesma majorante sobre dois delitos distintos, a exemplo do tráfico de drogas cominado com associação para fins de tráfico. Seja como for, a majoração da pena em patamar máximo, qual seja, de dois terços, deve ser justificada, sem a qual não há razão para sua incidência em patamar superior ao mínimo, de um sexto da pena.

A primeira majorante prevista no artigo 40 da Lei de Drogas faz referência à transnacionalidade do delito, incidindo nas hipóteses em que a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido, bem como as circunstâncias do fato evidenciam tal condição. Assim sendo, iniciando ou findando o crime fora dos limites do território brasileiro, está-se diante de tráfico transnacional, razão pela qual será a Justiça Federal competente para julgá-lo. Vale ressaltar que a transnacionalidade do tráfico de drogas pressupõe o intuito de transferência da droga envolvendo mais de um país, sendo desnecessária a ocorrência do resultado ou a efetiva transposição das fronteiras nacionais<sup>115</sup>.

Em sequência, o inciso II do artigo 40 da Lei de Drogas determina que a pena deve ser majorada em caso do crime ser cometido prevalecendo-se de função pública, de desempenho de missão de educação, de poder familiar, de guarda ou de vigilância. Percebe-se, assim, que o propósito dessa causa de aumento é justamente punir o agente que, em sua condição favorecida, deveria atuar visando ao combate do tráfico de drogas, agindo, no entanto, em sentido contrário. Dessa forma, a majorante seria aplicada sobre agentes que possuem função pública, sobre vigilantes de escolas, de encarregados de segurança local, dentre outros<sup>116</sup>.

Também são exasperadas as penas daqueles que cometem o crime de tráfico de drogas nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos<sup>117</sup>. Isso porque tais locais

<sup>115</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1069. Vale frisar que para que se possa falar em tráfico transnacional de drogas, a droga apreendida com o agente deve ser considerada ilícita tanto no Brasil quanto no país de origem ou destino; do contrário, consistirá em mero tráfico interno, competindo à Justiça Estadual julgá-lo.

<sup>116</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 373.

<sup>117</sup> Entendeu o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial n.º 1.719.792/MG, pela não incidência de tal causa de aumento na hipótese da prática do delito se dar “em dia e horário (domingo de madrugada) em que o estabelecimento de ensino não estava em funcionamento”, vez que resta “ausente a ratio legis da norma

apontados na causa de aumento do inciso III do artigo 40 são caracterizados pela maior concentração de pessoas, condição que facilita, por consequência, a disseminação do consumo de drogas<sup>118</sup>.

Ainda, se o crime de tráfico de drogas for praticado mediante intimidação difusa ou coletiva, terá sua pena igualmente aumentada, tal qual preceitua o inciso IV do artigo 40 da Lei de Drogas. Nessa disposição incluem-se, portanto, o exercício da narcotraficância com o emprego de violência, de grave ameaça e de arma de fogo, condições que exasperam a censurabilidade à conduta do agente, uma vez que implicam risco não apenas à saúde pública, mas à incolumidade das pessoas como um todo<sup>119</sup>.

Diferentemente do tráfico transnacional, prevê o artigo 40, em seu inciso V, que o tráfico interestadual também deve ser alvo de maior reprimenda. Para tanto, aplica-se a majorante quando caracterizado o tráfico de drogas entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal, sendo igualmente desnecessária a efetiva transposição de fronteiras, bastando a demonstração do objetivo de realização do crime, tal qual determina a Súmula n.º 587 do Superior Tribunal de Justiça<sup>120</sup>.

Em sequência, determina o inciso VI do artigo 40 que a pena deve ser majorada em caso do cometimento do crime de tráfico de drogas envolver criança, adolescente ou quem tenha diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação. Nisso se inclui a ação de atrair tais sujeitos para o cometimento do crime, em concurso ou associação de agentes, ou de tê-las por alvo para o consumo de drogas. Isso se dá devido à manifesta

*em tela*”, qual seja, de “punir de forma mais severa quem, por traficar nas dependências ou na proximidade de estabelecimento de ensino, tem maior proveito na difusão e no comércio de drogas em região de grande circulação de pessoas”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.719.792/MG**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Brasília, julgamento em 13 de março de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1687134&num\\_registro=201800086531&data=20180326&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1687134&num_registro=201800086531&data=20180326&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

<sup>118</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 1073-1074.

<sup>119</sup> Conforme se extrai do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 395.762/RJ, entende o Superior Tribunal de Justiça que “a absorção do crime de porte ou posse ilegal de arma pelo delito de tráfico de drogas, em detrimento do concurso material, deve ocorrer quando o uso da arma está ligado diretamente ao comércio ilícito de entorpecentes, ou seja, para assegurar o sucesso da mercancia ilícita”. Assim, por se tratar de “crime meio para se atingir o crime fim que é o tráfico de drogas, exige-se o nexo finalístico entre as condutas de portar ou possuir arma de fogo e aquelas relativas ao tráfico”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 395.762/RJ**. Relator: Ministro Felix Fischer. Brasília, julgamento em 14 de novembro de 2017. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1654475&registro=201700821684&data=20171121&formato=PDF>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

<sup>120</sup> Conforme previsão da Súmula n.º 587 do Superior Tribunal de Justiça, “para a incidência da majorante prevista no artigo 40, V, da Lei 11.343/06, é desnecessária a efetiva transposição de fronteiras entre estados da federação, sendo suficiente a demonstração inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual”.

vulnerabilidade dessas pessoas, consideradas, assim, mais suscetíveis ao consumo de substâncias ilícitas<sup>121</sup>.

Por fim, a última causa de aumento de pena do artigo 40 da Lei de Drogas está prevista em seu inciso VII, segundo o qual a pena será exasperada no caso de o agente financiar ou custear a prática do crime de tráfico de drogas. Uma vez que há tipo penal autônomo previsto no artigo 36 da Lei n.º 11.343/06, que criminaliza o financiamento ou custeio da prática dos crimes previstos no artigo 33, *caput* e §1º, ou seja, de tráfico de drogas, sua aplicação é reduzida, quando não inviável, sob pena de incidir-se em *bis in idem* e ser tida enquanto inconstitucional<sup>122</sup>.

Já quanto às causas de diminuição aplicáveis ao crime de tráfico de drogas, destaca-se inicialmente a previsão do artigo 46 da Lei n.º 11.343/06, segundo qual pode a pena de tráfico ser diminuída de um terço a dois sextos no caso do acusado não estar, à época do crime, inteiramente capaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, devido ao uso de drogas, seja por dependência química, seja por caso fortuito ou maior. Remete-se, assim, à causa de exclusão de culpabilidade prevista no artigo 45 da Lei de Drogas, segundo a qual é isento de pena o agente que, nas aludidas condições, fosse inteiramente incapaz e, portanto, inimputável. De qualquer forma, constatada a semi-imputabilidade do acusado, o processo penal segue seu curso normal, chamando, para tanto, a aplicação da correspondente minorante<sup>123</sup>.

Assim sendo, eleita a espécie de pena e operada a dosimetria da pena, sucede-se à terceira fase da aplicação da pena, momento em que é estabelecido o regime inicial de

<sup>121</sup> Há discussão jurisprudencial quanto à possibilidade de aplicação da majorante do artigo 40, inciso VI, da Lei n.º 11.343/06 simultaneamente à condenação do agente pelo crime de corrupção de menores, previsto no artigo 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente. Entendeu o Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do Recurso Especial n.º 1.622.781/ MT, que “*não é cabível a condenação por tráfico com aumento de pena e a condenação por corrupção de menores, uma vez que o agente estaria sendo punido duplamente por conta de uma mesma circunstância, qual seja, a corrupção de menores (bis in idem)*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.622.781/ MT**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 22 de novembro de 2016. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1553719&num\\_registro=201602267520&data=20161212&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1553719&num_registro=201602267520&data=20161212&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

<sup>122</sup> Sustenta ALFLEN, Pablo Rodrigo. Sobre a técnica legislativa em matéria penal na lei de drogas. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. [Orgs]. **10 Anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2016, pp. 680-681, a inconstitucionalidade do artigo 40, inciso VII, da Lei de Drogas por violação aos princípios da proibição de excesso e de *ne bis in idem*, uma vez que autorizaria a dupla punição do agente incurso na prática prevista no artigo 36 do aludido texto legal, configurando falta de ponderação entre os objetivos punitivos da lei e os meios empregados para tal.

<sup>123</sup> Conforme aponta NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 393, os artigos 45 e 46 consistem em repetições desnecessárias do artigo 26 e parágrafo único do Código Penal, respectivamente, não havendo óbice à aplicação de medida de segurança substitutiva.

cumprimento da pena privativa de liberdade, tal qual determina o artigo 59, inciso III, do Código Penal. Uma vez que a pena prevista para o crime de tráfico de drogas é a de reclusão, cabe ao julgador, a partir de critérios objetivos, a saber, a natureza jurídica do delito e a quantidade de apenamento, bem como de critérios subjetivos, quais sejam, a reincidência e as demais circunstâncias judiciais do artigo 59, determinar o regime inicial de cumprimento da pena em aberto, semiaberto ou fechado, tal qual preceitua o artigo 33, §2º da codificação penal.

Dessa forma, conforme previsão do artigo 2º, §1º, da Lei n.º 8.072/90, o regime inicial de cumprimento de pena dos crimes tidos como hediondos é, obrigatoriamente, o fechado – razão por que, uma vez que o crime de tráfico de drogas é equiparado a hediondo, obrigatoriamente deve ter sua pena cumprida em regime inicial fechado<sup>124</sup>. Por consequência, na hipótese do acusado ser condenado a pena inferior a oito anos de reclusão, sendo primário, cumprirá inicialmente em regime fechado, e não semiaberto, tal qual preceitua o artigo 33, §2º, alínea “b”, do Código Penal, ante a hediondez do delito, embora haja divergência jurisprudencial a respeito.

Em sequência, e findando o sistema de determinação da pena, cabe a avaliação da possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, adentrando-se, portanto, a quarta fase. Conforme determina o artigo 43 do Código Penal, as penas restritivas de direitos consistem na prestação pecuniária, na perda de bens e valores, na limitação de fim de semana, na prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, na interdição temporária de direitos e na limitação de fim de semana. Assim, constatado o cumprimento dos requisitos objetivos e subjetivos elencados no artigo 44 do Código Penal, seria possibilitada a conversão.

Cabe referir que tais requisitos, dispostos nos incisos I a III do aludido dispositivo legal, dizem respeito ao tempo de pena privativa aplicada, ao crime não ter sido cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, ao condenado não ser reincidente em crime doloso, bem como à suficiência da substituição por si só. Ainda, exigem seu preenchimento cumulativo, de forma que todos devem estar satisfeitos para que seja autorizada a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos<sup>125</sup>. Considerando que o primeiro requisito determina que a pena privativa de liberdade aplicada não seja superior a quatro anos, e que a pena mínima de tráfico de drogas é de cinco anos, já estaria obstada a conversão.

---

<sup>124</sup> Exceção a isso consiste na figura do tráfico privilegiado, o qual teve sua hediondez afastada, conforme será explanado em seguida.

<sup>125</sup> GALVÃO, Fernando, **Direito Penal: parte geral**. 9ª edição. Belo Horizonte: Editora D’Plácido, 2016, pp. 770-773

No entanto, outra é a situação relativa ao crime de tráfico de drogas privilegiado. Em sua redação original, o artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 vedava a conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, ainda que restasse fixada em patamar não superior a quatro anos, devido à incidência da minorante. No entanto, essa restrição foi declarada inconstitucional, incidentalmente, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 97.256<sup>126</sup>, suspendendo-se a execução do excerto “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*” por meio da Resolução n.º 5 de 2012<sup>127</sup>, aprovada pelo Senado Federal e promulgada pelo então Presidente dessa Casa Legislativa, José Sarney.

Por fim, uma vez que a sanção prevista ao crime de tráfico de drogas consiste na privação de liberdade cominada ao pagamento de multa, cabe o estudo do sistema dias-multa, à luz das disposições da Lei de Drogas. Assim, o sistema subdivide-se em duas fases, compreendendo a primeira na fixação da quantidade de dias-multa, e a segunda na determinação do valor de cada dia-multa, devendo tais montantes serem multiplicados para fins de averiguação da pena de multa em si<sup>128</sup>.

Dessa forma, tal qual determina o artigo 49 do Código Penal, é fixada a quantidade de dias-multa para o crime de tráfico de drogas, cujo mínimo e máximo oscila entre 500 a 1.500 dias-multa, tendo por base as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do texto legal – embora haja posicionamento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que as circunstâncias legais e causas de diminuição e aumento também deveriam ser consideradas no cômputo, proporcionalmente. Após, define-se o valor do dia-multa, levando-se em consideração a situação econômica do acusado, o qual deve ser fixado entre um trinta avos e cinco salários mínimos, tal qual determina o artigo 43 da Lei de Drogas.

<sup>126</sup> Depreende-se da leitura do acórdão do *Habeas Corpus* n.º 97.256/RS, de relatoria do então Ministro do Supremo Tribunal Federal Ayres Britto, que, lançando mão dos fundamentos das penas alternativas, bem como da previsão de sua incidência em caso de tráfico de drogas em tratados internacionais, é inconstitucional a vedação à conversão da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 97.256/RS. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, julgamento em 1º de setembro de 2010. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

<sup>127</sup> Conforme restou determinado pela Resolução n.º 5 de 2012, em seu artigo 1º, “*é suspensa a execução da expressão ‘vedada a conversão em penas restritivas de direitos’ do §4º do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 23 de agosto de 2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus n.º 97.256/RS*”. Essa resolução está em conformidade ao previsto no artigo 52, inciso X, da Constituição Federal, segundo o qual é competência do Senado Federal suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal.

<sup>128</sup> Discute-se a constitucionalidade da previsão de pena de multa, vez que não raro o agente se encontra em situação de hipossuficiência econômica, tendo a renda familiar de suportar o encargo, em latente inobservância ao princípio da pessoalidade, cuja previsão no artigo 5º, inciso XLV da Constituição Federal determina que “*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*”.

### 3.2. Artigo 33, §4º, da Lei de Drogas

Conforme observado, a incidência da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas tem por pressupostos o atendimento cumulativo de quatro vetores nele previstos: ser o agente primário, ostentar “bons antecedentes”, não se dedicar a atividades ilícitas e nem integrar organizações criminosas. Dessa forma, a fim de elucidar o significado desses requisitos diante de sua manifesta ambiguidade e vagueza terminológica, e assim obstar aplicações divergentes e não necessariamente corretas da minorante, vedando-se então a margem de arbitrariedade do julgador quando da dosimetria da pena, faz-se impositivo o estudo pormenorizados de tais vetoriais.

Inicialmente, o conceito de *primariedade* é definido por uma interpretação às avessas do que se entende por reincidência, tal qual determina o artigo 63 do Código Penal<sup>129</sup>. Em assim sendo, tem-se por primário o agente que pratica determinado crime sem que tenha, contra si, à época do fato delituoso, sentença condenatória transitada em julgado referente à prática de outro crime – primário, portanto, é o indivíduo que não é reincidente. Uma vez que a reincidência tem seus efeitos cessados após o transcurso de cinco anos do cumprimento ou extinção da pena, computando-se, inclusive, o período de prova da suspensão ou do livramento condicionais não revogados, pode-se dizer que expirado esse prazo, o acusado condenado irrecorrivelmente pela prática de crime anterior deverá ser tratado como se fosse primário, conforme previsão do artigo 64, inciso I, da codificação penal.

Vale ressaltar que para fins de determinação de reincidência, deve haver a prática genérica de um novo crime, de qualquer espécie, não sendo necessária a violação do mesmo preceito legal ou a ofensa do mesmo bem jurídico tutelado – hipóteses em que ocorreria a reincidência específica<sup>130</sup>. Em caso de prática do crime de tráfico de drogas por um agente após a sua condenação por uma contravenção penal, não há falar em reincidência, uma vez que o dispositivo legal diz respeito tão só à reiteração de crimes<sup>131</sup>. Ainda, conforme determina o inciso II do artigo 64 do Código Penal, devem ser excluídos os crimes militares próprios, bem como os políticos.

Em seguida, cabe analisar o que entende a Lei de Drogas por “*bons antecedentes*”. Tal qual a definição de primariedade, o conceito de “bons antecedentes” é determinado por

<sup>129</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1036.

<sup>130</sup> CARVALHO, Salo de. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial**. São Paulo: Saraiva, p. 389.

<sup>131</sup> GALVÃO, Fernando, **Direito Penal: parte geral**. 9ª edição. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016, p. 839.

exclusão, detendo-os aquele que não ostentar antecedente algum. Sendo assim, em leitura preliminar, o conceito de antecedentes criminais abarcaria qualquer registro formal de prática delitiva – e nisso se incluíam notificações, representações criminais, inquéritos em andamento, indiciamentos, denúncias ou queixas-crime, além de, logicamente, condenações de natureza criminal, mesmo que não transitadas em julgado.

No entanto, confrontado pelo princípio da presunção da inocência, cristalizado no inciso LVII, inciso 5º, da Constituição Federal, de que ninguém poderá ser considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória, a amplitude do termo foi severamente reduzida. Dessa forma, em consonância a entendimento jurisprudencial e doutrinário dominante, para fins de averiguação de antecedentes, afasta-se a valoração de inquéritos instaurados e processos criminais em andamento, de absolvições por insuficiência probatória, além de prescrições abstratas, retroativas e intercorrentes<sup>132</sup>. Nesse sentido, a Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a decisão plenária do Supremo Tribunal Federal acerca do Tema 129 da Repercussão Geral, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 591.054/SC<sup>133</sup>.

No que concerne à *integração de organizações criminosas*, cumpre analisar, primeiramente, a determinação do artigo 1º, §1º, da Lei n.º 12.850/13. Segundo o aludido dispositivo, considera-se organização criminosa a associação de quatro ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, mesmo que de maneira informal, com o intuito de obter vantagem de qualquer natureza, diretamente ou não, através da prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a quatro anos, ou detenham caráter transnacional.

Cabe referir que a Lei de Organizações Criminosas teve sua promulgação apenas em 2013, razão por que até então havia controvérsia quanto ao conceito legal, ao qual já se referiam a Lei de Drogas e a Lei n.º 2.889/56<sup>134</sup>. Além de definir no que consistem as organizações criminosas, a legislação dispõe sobre a investigação criminal e meios de obtenção de provas, às infrações penais correlatas e ao procedimento criminal em si.

<sup>132</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 1036-1037.

<sup>133</sup> Tal qual restou ementado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 591.054/SC, “*ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n.º 591.054/SC**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 17 de dezembro de 2014. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7866690>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

<sup>134</sup> Até então, fazia-se uso da definição de “*grupo criminoso organizado*” apontado pela Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional, também conhecida como Convenção de Palermo.

Seja como for, para esse texto legal, a organização criminosa tem por primeiro requisito a associação, estável e permanente, de quatro ou mais pessoas. Normalmente, tal organização se pauta na hierarquia estrutural, no planejamento empresarial, no uso de meios tecnológicos avançados, no recrutamento de pessoas, na divisão funcional de tarefas, em conexões com o poder público, na oferta de prestações sociais, na divisão territorial de atividades ilícitas, bem como no seu alto poder de intimidação. Ainda, deve objetivar a obtenção de vantagem, não necessariamente patrimonial, mediante a prática de crimes cuja pena exceda quatro anos, ou que tenha caráter transnacional<sup>135</sup>.

Assim sendo, para fins de afastamento da incidência da minorante do tráfico privilegiado, faz-se impositiva a demonstração inequívoca de que o agente integra aquilo que se entende por organização criminosa, principalmente a partir da vigência da Lei n.º 12.850/13, não sendo aceitáveis meras presunções<sup>136</sup>. Devem restar comprovados, portanto, que o agente pratica a narcotraficância na correspondência integral aos termos constantes no artigo 1º, §1º, da Lei n.º 12.850/13, razão por que não seria suficiente para afastar a incidência da causa de diminuição ser o acusado condenado pelo crime previsto no artigo 35 da Lei n.º 11.343/06, uma vez que tal dispositivo prevê a associação, ao mínimo, de duas pessoas<sup>137</sup>.

Por fim, cabe analisar o vetorial de definição mais complexa e ambígua constante na minorante do tráfico de drogas: a *não dedicação a atividades ilícitas*. Conforme aponta Guilherme de Souza Nucci, a previsão de não se dedicar às atividades criminosas “*não diz nada*”, vez que se o agente é reincidente e detém antecedentes, pode-se supor que se dedique a atividades criminosas. No entanto, em sendo o agente primário, e ostentando “bons antecedentes”, não haveria razão em supor que se dedicaria a tais atividades ilícitas<sup>138</sup>.

Diversamente entende Renato Brasileiro de Lima, segundo o qual o requisito da não dedicação a atividades ilícitas pressupõe que o acusado deve desenvolver algum tipo de atividade laborativa lícita e habitual. Assim, não deve apresentar personalidade voltada para a criminalidade, sendo o crime de tráfico de drogas a ele imputado naquele processo um fato isolado em sua vida<sup>139</sup>. No ponto, não seria possível a aplicação da minorante do tráfico

<sup>135</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 674-675.

<sup>136</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 50.

<sup>137</sup> CAPPELLARI, Mariana Py Muniz, A organização criminosa da Lei 12.850/2013 e a minorante do §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006: *novatio legis in melius?* **Boletim IBCCRIM**, n.º 265, v. 22, 2014, p. 16.

<sup>138</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p. 348.

<sup>139</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1037.

privilegiado no caso da dedicação a atividades ilícitas ocorrer concomitantemente ao exercício de atividade profissional lícita, uma vez que o dispositivo nada refere acerca de exclusividade.

Dessas considerações, há controvérsia tanto doutrinária quanto jurisprudencial quanto à ocorrência de dedicação a atividades ilícitas em caso de ser imputado ao agente o crime de associação para fins de tráfico, ou se for flagrado em poder de expressiva quantidade e variedade de drogas. Ainda, discute-se se inquéritos policiais e processos penais em curso, em que pese não possam ser utilizados para fins de análise de antecedentes, possam indicar que o réu se dedica a atividades ilícitas.

De qualquer sorte, sopesados tais vetoriais, e entendendo-se pela aplicabilidade da minorante do crime de tráfico de drogas, impõe-se determinar o *quantum* de redução da pena a ser operada. Isso porque o parágrafo quarto do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06 prevê a diminuição da pena de um sexto a dois terços, cabendo ao magistrado estabelecer o patamar de redução que incidirá ao caso em análise.

Igualmente, há entendimentos divergentes no que concerne ao *quantum* de diminuição do apenamento a ser aplicado, sugerindo-se, de início, que seja utilizada a previsão do artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual os critérios da quantidade e natureza da droga, aliados à personalidade e à conduta social do agente, sejam levados em consideração. No entanto, algumas linhas doutrinárias e jurisprudências sustentam que sendo tais critérios considerados enquanto circunstâncias judiciais, não poderiam ser novamente ponderados para fins de determinação de causa de diminuição, sob o risco de incidir-se em *bis in idem*<sup>140</sup>.

Ainda, sustentam alguns doutrinadores que aplicar automaticamente a minorante do tráfico de drogas em seu maior montante importaria tornar inócua a previsão legal de um patamar mínimo e máximo, detendo o julgador a discricionariedade para aplicar a redutora no grau que entender cabível. Conforme aponta José Antônio Paganella Boschi, a mensuração das causas tanto de aumento quanto de diminuição deve se dar em atenção ao grau de reprovação inicial indicado pelo vetor da culpabilidade, mensurado em sede de aferição de pena-base<sup>141</sup>. Assim, entendendo-se pela baixa reprovação inicial, não há falar em aplicar majorantes em patamar máximo, ou tampouco fazer incidir minorantes em grau mínimo.

---

<sup>140</sup> QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 50.

<sup>141</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013, p. 268.

### 3.3. Execução da pena de tráfico de drogas

Conforme apontado oportunamente, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso XLIII, equiparou o crime de tráfico de entorpecentes a crime hediondo, condição que gera diversas implicações em matéria de execução da pena. Previu, assim, a inafiançabilidade do crime de tráfico de drogas, vedando-lhe a concessão de graça ou anistia. Igualmente, a Lei n.º 8.072/90, em seu artigo 2º, determinou ser tal crime insuscetível de indulto, prevendo obrigatoriamente o regime inicial fechado quando do cumprimento da pena. Também restaram exasperados os prazos de progressão de regime e de prisão temporária, cabendo ao julgador decidir se poderá o réu apelar em liberdade em caso de sentença condenatória recorrível.

Tais dispositivos devem ser analisados em conjunto ao artigo 44 da Lei n.º 11.343/06, que veda a concessão de diversos benefícios não apenas ao que se entende por tráfico de drogas em si, com previsão nos artigos 33, *caput* e §1º, mas também aos crimes a ele equiparados, previstos nos artigos 34 a 37 dessa lei. Assim sendo, na esteira da determinação constitucional, impõe-se um regime jurídico mais gravoso quando da execução da pena de tais delitos, sendo então inafiançáveis e insuscetíveis de *sursis*, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedando-se a conversão de suas penas em restritivas de direitos. Ainda, determinou-se, em conformidade ao inciso V do artigo 83 do Código Penal, a concessão de livramento condicional após o cumprimento de dois terços da pena, salvo em caso de reincidência específica, hipótese em que o benefício é obstado.

Infere-se, portanto, que se a tais delitos foi estabelecida uma série de restrições típicas às impostas aos crimes hediondos, seriam eles, por consequência, equiparados ao tráfico de drogas – exceção a isso consiste no artigo 35 da Lei n.º 11.343/06, que jamais foi considerado equiparado a crime hediondo na vigência da Lei n.º 6.368/76. Dessa forma, em interpretação às avessas, depreende-se que os crimes de porte ou cultivo de drogas para consumo próprio, de tráfico privilegiado, de prescrição ou ministração culposa, bem como de condução de embarcação ou aeronave após o uso de drogas – com previsão, respectivamente, nos artigos 28, 33, §4º, 38 e 39 da Lei n.º 11.343/06 – não são equiparados ao tráfico de drogas, e por derradeiro, a crimes hediondos<sup>142</sup>.

Entretanto, o afastamento do caráter hediondo do crime de tráfico de drogas em modalidade privilegiada não era pacífico. Cabe recordar que o Superior Tribunal de Justiça

---

<sup>142</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 227.

editou, originariamente, a Súmula n.º 512, segundo a qual a aplicação da minorante não tem o condão de afastar a hediondez do crime de tráfico de drogas<sup>143</sup>. Tal entendimento causa estranheza, posto que, em que pese as modalidades de tráfico de drogas previstas no artigo 33, *caput* e §1º, da Lei n.º 11.343/06 sejam equiparadas a crimes hediondos, circunstância que por si só enseja diversas implicações em matéria de apenamento, o propósito da causa de diminuição do §4º é justamente conferir tratamento diferenciado ao agente, cuja conduta é considerada, como outrora observado, de menor reprovação e punibilidade.

Assim sendo, o Plenário do Supremo Tribunal de Justiça alterou esse entendimento, determinando, nos autos do *Habeas Corpus* n.º 118.533/MS, que o tráfico de drogas privilegiado não tem natureza hedionda, ao contrário das modalidades previstas no artigo 33, *caput* e §1º da Lei de Drogas<sup>144</sup>. Isso se deu porque, para a Suprema Corte, seria incompatível manter-se o caráter hediondo a crime de natureza privilegiada, vez que se estaria lhe conferindo tratamento idêntico àqueles sobre os quais recai maior juízo de censura e punição. Além disso, levando-se em consideração que o crime de associação para o tráfico de drogas não é equiparado a hediondo, mesmo em se tratando de agente que se associa de forma estável para exercer habitualmente a traficância, seria contraditório e desproporcional manter-se a hediondez de crime cujo agente é considerado “*traficante ocasional*”<sup>145</sup>.

Ainda na esteira do estudo da hediondez do crime de tráfico de drogas, bem como sua relação com a execução penal, cabe analisar a fixação do regime inicial de cumprimento de sua pena. Originalmente, a redação do artigo 2º da Lei de Crimes Hediondos dispunha que o condenado pela prática de crimes hediondos e equiparados deveria cumprir sua pena em regime integralmente fechado, não havendo previsão, portanto, de progressão de regime. No entanto, a vedação à progressão de regime teve sua inconstitucionalidade declarada pelo

<sup>143</sup> Conforme determinava a Súmula n.º 512 do Superior Tribunal de Justiça, cancelada posteriormente, “a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 não afasta a hediondez do crime de tráfico de drogas”.

<sup>144</sup> Tal qual restou ementado no *Habeas Corpus* n.º 118.533/MS do Supremo Tribunal Federal, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, “o tráfico de entorpecentes privilegiado não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no *caput* e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos”, uma vez que “o tratamento penal dirigido ao delito cometido sob o manto do privilégio apresenta contornos mais benignos, menos gravosos, notadamente porque são relevados o envolvimento ocasional do agente com o delito, a não reincidência, a ausência de maus antecedentes e a inexistência de vínculo com organização criminosa”. Conclui, assim que “há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei n. 8.072/90”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 118.533/MS. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 23 de junho de 2016. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

<sup>145</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, p. 1035. No ponto, tem-se pelo crime previsto no artigo 35 da Lei de Drogas a associação de “duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não”, tráfico de drogas. Para tanto, devem restar demonstradas a estabilidade e permanência da associação, bem como a finalidade.

Plenário do Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do *habeas corpus* n.º 82.959/SP<sup>146</sup>, dotado de eficácia *erga omnes*.

Em razão disso, o Congresso Nacional alterou a redação do §1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, passando a dispor o regime inicial de cumprimento enquanto fechado aos crimes hediondos e equiparados. Contudo, ao julgar o *habeas corpus* n.º 111.840/ES<sup>147</sup>, de relatoria do Ministro Dias Toffoli, o Supremo Tribunal Federal, declarou, incidentalmente, a inconstitucionalidade, com efeitos *ex nunc*, da obrigatoriedade de fixação do regime fechado para início do cumprimento de pena decorrente da condenação por crime hediondo ou equiparado.

Dessa forma, entendendo-se pela ocorrência de tráfico de drogas privilegiado diante da aplicação da minorante do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas, não se trataria de crime equiparado a hediondo, afastando-se, por si só, a obrigatoriedade de fixação do regime inicial fechado para o cumprimento da pena. No entanto, em conformidade à Súmula n.º 440 do Superior Tribunal de Justiça<sup>148</sup> e às Súmulas n.º 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal<sup>149</sup>, entende-se que o regime de cumprimento de pena mais gravoso do que a pena comporta pode ser estabelecido desde que haja fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos, razão por que é possível a fixação de regime de cumprimento fechado mesmo que em casos de tráfico privilegiado.

Por fim, outra situação relevante diz respeito aos prazos prescricionais da pena, sobretudo quando incidente a causa de diminuição do crime de tráfico de drogas em patamar máximo. Isso porque, em conformidade aos artigos 109, inciso V, e 117, ambos do Código Penal, uma vez reduzida a pena de tráfico de drogas a menos de dois anos, poderia dar-se por prescrita se transcorridos quatro anos entre os marcos interruptivos da prescrição, se ainda não tiver transitado em julgado o processo em questão. Tal lapso temporal mostra-se significativamente inferior ao previsto no caso da pena ser fixada em, no mínimo, cinco anos.

<sup>146</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 82.959/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 23 de fevereiro de 2006. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

<sup>147</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 111.840/ES. Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, julgamento em 27 de junho de 2012. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5049490>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

<sup>148</sup> Conforme redação da Súmula n.º 440 do Superior Tribunal de Justiça, “*fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito*”.

<sup>149</sup> Assim determinam as Súmulas n.º 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente, que “*a opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada*”, e que “*a imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea*”.

## 4. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL ACERCA DOS CRITÉRIOS DO ARTIGO 33, §4º, DA LEI DE DROGAS

### 4.1. Considerações iniciais e metodologia de pesquisa quali-quantitativa

Quando da análise da minorante do tráfico de drogas em sua perspectiva teórica, estudou-se a sua origem, decorrente de uma política internacional de guerra às drogas espelhada no histórico legislativo do país. Investigou-se também o propósito de sua previsão legal, consistindo em controverso meio para garantia da equidade em âmbito sancionatório, além de suas implicações nas esferas penal, processual penal e penitenciária. Ainda, averiguaram-se as fases de aplicação da pena de tráfico de drogas, oportunidade em que foram analisados os critérios para incidência da causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, intentando-se elucidar, em essência, no que consistem.

E é justamente pela manifesta ambiguidade terminológica de tais critérios que se faz necessária a busca nos repositórios jurisprudenciais das Cortes Superiores brasileiras como decidem as Turmas do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça em casos de tráfico privilegiado – ou em que se pleiteia a incidência da redutora. Visa-se, portanto, abordar uma explicação metodológica dos critérios de aplicação da minorante do crime de tráfico de drogas, uma vez que a lei e a produção doutrinária dela decorrente não se mostram suficientes, e as consequências de tamanha insegurança jurídica são relevantes, tanto para os agentes que sofrem a persecução penal, quanto para a sociedade como um todo.

Isso porque os requisitos da primariedade e dos “bons antecedentes” são averiguados, em regra, pela conferência da certidão judicial criminal do réu, e a integração à organização criminosa deve ser inequivocamente demonstrada nos autos, consistindo, em tese, em requisitos de simples apuração – por mais que deles decorram diversas discussões, que serão a seguir aprofundadas. Assim, cabe, inicialmente, esclarecer como deve ser interpretado o critério de “*não dedicação exclusiva a atividades ilícitas*”, vez que sua indeterminação e pluralidade interpretativa vão de encontro à taxatividade das normas penais<sup>150</sup>.

---

<sup>150</sup> Tal qual aponta NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 188, a taxatividade dos tipos penais tem por fim aclarar o objeto de cada figura criminosa, permitindo a exata captação do sentido dos modelos. Dessa forma, estabelece-se relação de confiança entre o Estado e o indivíduo, tornando-se seguro o contorno entre o ilícito penal e o extrapenal. Considera o autor, nesse sentido, inadequada a expressão “*não se dedique às atividades criminosas*” constante do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, vez que sua imprecisão vai de encontro aos postulados de máxima clareza e determinação legislativa.

Em sequência, partindo desse questionamento central, extrai-se o seguinte: a quantidade de drogas apreendidas em poder do réu, bem como a sua natureza, demonstram a sua dedicação exclusiva à narcotraficância ou integram meramente o tipo penal de tráfico de entorpecentes? E também, na hipótese do réu responder a outros processos criminais, e considerando que, em conformidade à Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça e ao artigo 63 do Código Penal, tal condição não implica configuração de antecedentes nem de reincidência, restaria demonstrada sua dedicação exclusiva a atividades ilícitas?

Outro questionamento relevante diz respeito à hipótese em que aplicada a causa de diminuição, poderia a quantidade e a natureza das drogas apreendidas serem consideradas ao definir a fração da redução, vez que o artigo 42 da Lei n.º 11.343/06 prevê a análise de tais vetores quando da primeira fase da dosimetria da pena. Haveria *bis in idem* ao ser duplamente considerado tal vetorial? Ainda no que concerne à fixação do *quantum* de redução, cabe analisar a possibilidade de, arbitrariamente, ver-se aplicada a minorante do tráfico privilegiado em patamar que não o máximo, sem justificativa para tanto.

Embora tais questionamentos encontrem diferentes respostas na vasta produção doutrinária brasileira acerca da Lei de Drogas e da teoria da pena propriamente dita, em viés essencialmente pragmático, faz-se imprescindível a análise de como decidem as Cortes Superiores do país. Isso porque suas decisões, sejam elas uniformes e pacíficas ou não, ditarão, a princípio, a aplicação da pena de tráfico de drogas, vinculando a decisão dos magistrados de diferentes instâncias e afetando, por consequência, o indivíduo que sofre a persecução penal e a estrutura social em si, direta ou indiretamente.

É sabido que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça funcionam enquanto instâncias extraordinárias do Poder Judiciário, tendo por função conferir unidade, certeza e coerência ao Direito tanto constitucional quanto infraconstitucional federal, respectivamente. Dessa forma, cabe às Cortes Superiores outorgar sentido aos textos legislados mediante a interpretação judicial e assim reduzir a equivocidade dos seus enunciados, promovendo, ao fim, a sistematização jurisprudencial do ordenamento jurídico<sup>151</sup>.

Nesse sentido, visando identificar e elucidar a aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas à luz da jurisprudência das Cortes Superiores, foi realizada

---

<sup>151</sup> ASSIS, Guilherme Bacelar Patrício de. A oscilação decisória no STF acerca da garantia da presunção de inocência: entre a autovinculação e a revogação de precedentes. **Revista de informação legislativa – RIL**, n.º 217, v. 55, 2017, p. 137. O artigo em questão versa, em essência, a respeito da notória oscilação da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca do alcance do princípio da presunção da inocência, embora essa insegurança possa ser observada no julgamento de outras matérias, a exemplo da aplicação da causa de diminuição do tráfico de drogas.

pesquisa quali-quantitativa de acórdãos prolatados por tais “*tribunais de vértice*” no período de um ano, entre o dia 20 de outubro de 2018 até o dia 20 de outubro de 2019. Tal pesquisa dividiu-se em dois momentos: o primeiro compreendeu a delimitação do número de acórdãos disponibilizados e a posterior quantificação do tamanho da amostra a ser analisada; já o segundo momento consistiu na análise das decisões constantes da amostra propriamente dita, com a posterior classificação de tais conclusões dentre os tópicos a serem estudados.

Assim sendo, lançando mão das ferramentas de pesquisa jurisprudencial dos sítios eletrônicos do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, e mediante a busca, em específico, do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, foram localizados 81 acórdãos prolatados por aquela Corte Suprema, ao passo de 953 acórdãos emitidos por esta Corte Superior. Quantificado o número de decisões prolatadas, operou-se cálculo para delimitação do tamanho de amostra, o qual leva em consideração o tamanho da população – no caso, o número total de decisões –, o percentual de confiabilidade e a margem de erro tolerável, estipulados, neste trabalho, em 90% e 5%, respectivamente<sup>152</sup>.

Estando a amostra definida, foram analisadas, detidamente, 63 decisões emitidas pelo Supremo Tribunal Federal e 210 decisões prolatadas pelo Superior Tribunal de Justiça neste último ano, a partir das quais serão emitidas as considerações em sequência. Vale ressaltar que, por juízo de conveniência, preferiu-se analisar decisões colegiadas e não monocráticas, para que se constatasse a aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas pelas Turmas das Cortes Superiores, em detrimento ao posicionamento particular de cada um de seus magistrados exarado nas demais decisões individuais.

## **4.2. Supremo Tribunal Federal**

Ao longo da pesquisa jurisprudencial, foram localizados 81 acórdãos prolatados pela Primeira e Segunda Turmas do Supremo Tribunal Federal, com data de julgamento entre o período de 23 de outubro de 2018 e 06 de setembro de 2019. Dentre esses julgados, 49 foram prolatados pela Primeira Turma dessa Corte Suprema, composta pelos Ministros Luiz Fux, Marco Aurélio, Rosa Weber, Luís Roberto Barroso e Alexandre de Moraes, enquanto que 32 foram julgados pela Segunda Turma, cuja composição compreende os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski e Edson Fachin.

---

<sup>152</sup> Para efetuação do cálculo, utilizou-se o *sample size calculator* constante no sítio eletrônico <https://pt.surveymonkey.com/mp/sample-size-calculator/>.

Dentre as decisões localizadas, foram selecionadas, para fins de pesquisa por amostragem, 63 acórdãos, decorrentes do julgamento de agravos regimentais em *habeas corpus*, agravos regimentais em recurso extraordinário, *habeas corpus* e recursos ordinários em *habeas corpus*. Curiosamente, não foram localizados recursos extraordinários julgados durante esse lapso temporal que digam respeito ao artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, tendo, não raras vezes, os Ministros afastado a análise pormenorizada da aplicação da minorante do tráfico de drogas porque assim estariam a adentrar o contexto fático e probatório do caso em si, situação não admitida em instâncias extraordinárias.

Exemplo disso é o julgamento do *habeas corpus* n.º 139.517/SP<sup>153</sup>, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, que, invocando orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, entendeu que a dosimetria da pena é questão relativa ao mérito da ação penal, não sendo então possível às instâncias extraordinárias a análise de dados fáticos e probatórios da causa para redimensionar a pena aplicada. Assim, em conformidade a precedente do então Ministro Sepúlveda Pertence, assinalou que a discussão a respeito da dosimetria da pena está limitada ao controle da legalidade dos critérios utilizados, e não a parâmetros de justo ou injusto – restringe-se, portanto, ao exame da motivação formalmente idônea de mérito, bem como à congruência lógico-jurídica entre os motivos declarados e a conclusão<sup>154</sup>.

Vale ressaltar que a matéria a ser abordada pelas instâncias superiores em sede de *habeas corpus* – e, portanto, em sede de recurso ordinário em *habeas corpus* e de agravo regimental em *habeas corpus* – deve pressupor violação à liberdade de locomoção, bem como ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder nesse mesmo sentido<sup>155</sup>. Não à toa, diversos foram os julgados analisados que versavam acerca da alegação de ocorrência de *bis in idem* quando da determinação da pena de tráfico de drogas, cuja vedação encontra fundamento na Constituição Federal<sup>156</sup>, seja ao valorar o instituto jurídico da reincidência na segunda e na

<sup>153</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 139.517/SP. Redator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, julgamento em 13 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749110499>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>154</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* n.º 69.419/MS. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, julgamento em 23 de junho de 1992. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71722>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>155</sup> LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de processo penal**: volume único. 4ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018, pp. 2460-2461.

<sup>156</sup> Conforme refere NUCCI, Guilherme de Souza. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, pp. 219-220, a proibição da dupla punição em virtude do mesmo fato criminoso decorre de dois princípios de previsão constitucional: legalidade e individualização da pena.

terceira fases da dosimetria da pena<sup>157</sup>, seja para exasperar a pena-base e afastar a incidência da causa de diminuição do artigo 33, §4º, pela quantidade do entorpecente apreendido<sup>158</sup>.

Sendo assim, ante a impossibilidade de análise pormenorizada da aplicação da pena por essa instância superior, restaram admitidas as mais diversas interpretações do conceito de “*dedicação a atividades ilícitas*” e de “*integração à organização criminosa*” constantes dos julgamentos exarados em primeiro e segundo grau nos processos recorridos. Isso se dá porque entendem os Ministros que o afastamento ou a aplicação em patamar mínimo da causa de diminuição de tráfico de drogas seria ilegal apenas se não suficientemente justificado.

Pode-se inferir, portanto, que o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, ao longo desse ano, e observado em precedentes pretéritos, é de que o não preenchimento pelo réu dos requisitos para aplicação da causa de diminuição do tráfico de drogas não prescinde de provas. Mesmo que a quantidade de entorpecente apreendido não seja exorbitante, ou que as provas se limitem a informações anônimas, deve haver demonstração probatória para que o afastamento da minorante do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas ocorra, não necessariamente de forma justa, mas, ao menos, por fundamentação idônea e legal<sup>159</sup>.

Interessante expor decisão de lavra do Ministro Gilmar Mendes, quando do julgamento de agravo regimental em *habeas corpus*, em que referiu que a intenção do legislador ao redigir a causa de diminuição do tráfico de drogas foi de distinguir “*o traficante*

<sup>157</sup> Assim restou ementado o Agravo Regimental em Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* n.º 141.044/TO, de relatoria da Ministra Rosa Weber, “*não configura bis in idem a valoração da reincidência tanto na 2ª fase da dosimetria da pena como para afastar a incidência da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei de Tóxicos (3ª fase)*”, referindo, ainda, que “*o Plenário desta Suprema Corte, em sede de Recurso Extraordinário com Repercussão Geral, já assentou a constitucionalidade da reincidência como agravante genérica da pena, entendimento este que produz reflexos em suas repercussões sobre a fixação do regime inicial de cumprimento da reprimenda, a incidência de causas de diminuição e outros próprios da individualização da pena*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 141.044/TO**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748719120>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>158</sup> Consoante voto do Ministro Gilmar Mendes, relator do Agravo Regimental em Embargos de Declaração em *Habeas Corpus* n.º 154.462/SP, não haveria *bis in idem*, vez que “*a quantidade da droga foi utilizada para fixar a pena-base, e a negativa de aplicação da redutora do §4º do art. 33 da Lei de Drogas, com base na conclusão de que o paciente se dedicava a atividades criminosas, levada pela conclusão de que ‘nenhum chefe do tráfico confiaria quilos de entorpecente a um traficante de primeira viagem’*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Embargos de Declaração em Habeas Corpus n.º 154.462/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 30 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748803890>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>159</sup> Segundo ementa do acórdão do *Habeas Corpus* n.º 148.084/SP, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, “*a ausência de prova da dedicação do paciente a atividades criminosas atrai a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 148.084/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 12 de março de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749418292>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

*contumaz e profissional daquele iniciante na vida criminosa*”, bem como “*daquele que se aventura na vida da traficância por motivos que, por vezes, confundem-se com a sua própria sobrevivência ou de sua família*”. No caso em questão, restou afastada a aplicação do artigo 33, §4º da Lei n.º 11.343/06, visto que o réu teria confessado que desde a adolescência aderiu à criminalidade, mesmo que a defesa tenha sustentado que antecedentes infracionais não poderiam ser considerados para fins de averiguação de antecedentes criminais ou de sua dedicação a atividades ilícitas<sup>160</sup>.

No ponto, adentrando o estudo do critério dos “bons antecedentes”, em julgamento prévio, o Ministro Ricardo Lewandowski lançou mão de precedentes do Supremo Tribunal Federal para sustentar que a existência de investigações preliminares e de processos sem trânsito em julgado não têm condão de afastar a aplicação da causa de diminuição, seja pela demonstração de antecedentes, seja pela aferição de dedicação exclusiva a atividades ilícitas. Isso porque, segundo entendimento dessa Corte Superior, considerá-los implicaria violação à presunção de não culpabilidade, constante do artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal<sup>161</sup>.

Igualmente, em julgamento de *habeas corpus*, entendeu o Ministro Gilmar Mendes pela não existência de antecedentes em face do decurso de mais de cinco anos da data do cumprimento da pena anterior<sup>162</sup>. Na decisão, foram replicados precedentes semelhantes de 2015, entendendo-se que sopesar negativamente antecedentes criminais sem qualquer limite temporal, *ad aeternum*, consistiria em inobservância à prescritibilidade das penas, estando-se a revestir de legalidade uma pena de caráter perpétuo, vedada pela Constituição em seu artigo 5º, inciso XLVII, alínea “b”. Ainda, no que concerne ao prazo de cinco anos, consistiria em equiparação ao instituto da reincidência, mais gravoso, em aplicação dos princípios da

---

<sup>160</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 152.100/SC**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 26 de outubro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748626344>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>161</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 144.309/MG**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748727871>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>162</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 162.305/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 19 de março de 2019. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%28162305%2EENUME%2E+OU+162305%2EDMS%2E%29%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/yxak k937>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

razoabilidade, proporcionalidade e dignidade da pessoa humana, além do direito ao esquecimento<sup>163</sup>.

Já no que diz respeito à reincidência propriamente dita, foram localizados três julgados que versavam a respeito da não ocorrência de *bis in idem* ao ser considerado tal instituto tanto na segunda fase da dosimetria, como agravante, quanto na terceira fase, para fins de afastar a incidência da causa de diminuição da pena. Sustentaram os julgadores que não haveria dupla incidência, pois são campos diversos de aplicação da circunstância, a qual aceita diversas interpretações<sup>164</sup>. Dessa forma, considerar a reincidência enquanto agravante em sede de determinação de pena provisória e, assim, afastar a aplicação da aludida minorante por tal critério não implicaria, por si só, sobreposição.

Quanto ao critério da não integração à organização criminosa, foram localizados dois julgados, ambos de relatoria do Ministro Marco Aurélio, em que a quantidade de entorpecente apreendido em poder do réu era expressiva o suficiente para que restasse demonstrada sua participação em grupos com tal finalidade. O julgador entendeu também não haver sobreposição ao ser considerada a quantidade de drogas tanto na primeira quanto na terceira fase da dosimetria, afastando, assim, a aplicação da causa de diminuição<sup>165</sup>.

Ainda, no que concerne às chamadas “mulas do tráfico” integrarem, ou não, organização criminosa, entendeu o Ministro Gilmar Mendes que por mais que tenha praticado um dos núcleos do tipo do artigo 33 da Lei de Drogas, o réu, em tal situação, foi usado como instrumento para a prática do crime, razão por que merece receber tratamento distinto daquele responsável direto pela propriedade do entorpecente. Dessa forma, tendo a “mula” posição de

<sup>163</sup> Cabe referir que a configuração de antecedentes após o decurso de mais de cinco anos da condenação não teve pronunciamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal, tendo inclusive repercussão geral reconhecida no Recurso Extraordinário n.º 593.818/SC, de relatoria do Ministro Joaquim Barbosa. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n.º 593.818/SC**. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, julgamento em 12 de fevereiro de 2009. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=584970>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>164</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 141.044/TO**. Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748719120>>. Acesso em 21 de outubro de 2019 e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 151.071/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 28 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750046870>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>165</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 147.138/MT**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 05 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749176604>>. Acesso em 21 de outubro de 2019 e BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 147.271/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 05 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749385417>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

subalternidade, não deveria sofrer as mesmas consequências sofridas por aquele que a contratou<sup>166</sup>. Em contrapartida, o Ministro Edson Fachin afastou tal entendimento ao julgar caso em que o réu tinha consigo expressiva quantidade de entorpecente, não detendo, portanto, a mera condição de “mula”, mas demais circunstâncias que evidenciariam sua dedicação a atividades criminosas<sup>167</sup>.

Contudo, o critério mais controverso e indefinido permanece, inevitavelmente, sendo o da não dedicação exclusiva a atividades ilícitas. Observou-se, por vezes, que apenas a quantidade expressiva de droga apreendida mostrou-se suficiente a demonstrar a dedicação – a modelo do caso acima, em que o réu teria sido detido em poder de mais de cem quilogramas de entorpecente. Outro exemplo disso é julgamento de agravo regimental no recurso ordinário em *habeas corpus*, oportunidade em que o Ministro Gilmar Mendes não afastou a incidência da minorante tão só para que não configurasse *reformatio in pejus*, vez que o réu teria contratado terceiro para que estocasse mais de dezoito quilogramas de maconha<sup>168</sup>.

Em outras ocasiões, circunstâncias fáticas foram consideradas legítimas para aferir a dedicação a atividades ilícitas por parte do réu, como a opinião de policiais a respeito<sup>169</sup>, ou da forma como se deu o transporte do entorpecente<sup>170</sup>, com metódica divisão de tarefas. Também restou afastada a causa de diminuição devido à existência de “denúncias” anônimas

<sup>166</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 160.227/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 12 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748762176>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>167</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 159.676/MS**. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698622>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>168</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 169.972/MS**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 28 de junho de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750446328>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>169</sup> O Ministro Marco Aurélio, relator do *Habeas Corpus* n.º 152.560/SP, entendeu legítima a fundamentação do magistrado de origem, que “*considerou a dedicação a atividades criminosas, ressaltando não se tratar de traficante ocasional, aludindo aos depoimentos de policiais militares, os quais afirmaram ser o paciente conhecido da polícia local*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 152.560/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 21 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749995294>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>170</sup> Conforme referido pela Ministra Cármen Lúcia, ao lançar seu voto no Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n.º 1.189.084/MS, “*foi o conjunto das provas que conduziu à conclusão de se dedicar o agravante a atividades criminosas*”, quais sejam, “*a forma como ocorreu o transporte da droga, o vínculo estabelecido com o contratante do transporte, a compra de passagens pelo agravante para os corréus, a atividade de batedor, a ocultação do veículo, além da quantidade e natureza do entorpecente*”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n.º 1.189.084/MS**. Relator: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 06 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750543187>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

de que o réu comercializaria drogas<sup>171</sup>, ou ainda pela apreensão de balança de precisão e embalagens junto aos entorpecentes<sup>172</sup>. Em outros casos, mesmo que a quantidade de droga apreendida não fosse expressiva, a existência de informações de que o réu detinha um ponto de venda de entorpecentes em sua residência mostrou-se suficiente para demonstrar sua dedicação a atividades ilícitas<sup>173</sup>.

Pode-se afirmar, portanto, que não há consenso algum na jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal em matéria de tráfico de drogas, sobretudo no que concerne ao requisito da não dedicação a atividades ilícitas constante do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06. Em diversos julgados, os Ministros entenderam legítimo e idôneo – mas não necessariamente justo – afastar a aplicação da causa de diminuição devido à natureza e à quantidade de entorpecente apreendido, bem como, em outros casos, manter sua aplicação, mas alterar seus patamares de incidência.

Isso vai de encontro ao que restou determinado quando do julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário n.º 666.334/AM, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, ao qual foi dada repercussão geral. Nessa oportunidade, o Plenário do Supremo Tribunal Federal determinou, com base em precedentes da mesma Corte, que em se tratando de dosimetria da pena de tráfico de drogas, a valoração da natureza e da quantidade da droga apreendida deve ocorrer em apenas uma das fases do cálculo da pena, em atenção ao princípio de *ne bis in idem*. Caberia ao julgador, então, escolher em qual momento da dosimetria essa circunstância

---

<sup>171</sup> Consoante julgamento do Agravo Regimental em *Habeas Corpus* n.º 161.247/SP, “o juízo de primeiro grau utilizou a quantidade e a diversidade de entorpecente para exasperar a pena-base e afastar a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006”, sendo essa, no entanto, “apenas uma das circunstâncias consideradas pelo magistrado para concluir que o agravante se dedicava a atividades criminosas, pois também foram mencionados a) a apreensão de petrechos utilizados no tráfico ilícito de entorpecente (estilete e saquinhos de sacolé) e b) a existência de diversas denúncias de que o agravante exercia o tráfico de drogas”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 161.247/SP**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 22 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749320320>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>172</sup> Tal qual restou determinado no Agravo Regimental em *Habeas Corpus* n.º 159.121/SP, de relatoria do Ministro Edson Fachin, “não foi unicamente a quantidade de droga apreendida que assentou a convicção das instâncias ordinárias de que o acusado integrava organização criminosa, e portanto não há que se cogitar em violação ao princípio do non bis in idem”, referindo que a sentença condenatória faz “menção a circunstâncias da prática criminosa que indicam que o acusado se dedicava a atividades criminosas uma vez que guardava e mantinha em depósito dezenas de tijolos com mais de uma tonelada de entorpecente, como a balança e as embalagens, como também o dinheiro”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 159.121/SP**. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698388>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>173</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 160.549/RO**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 22 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749259024>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

será levada em consideração, seja na primeira, seja na terceira fase da determinação da pena, sendo vedada, portanto, sua aplicação cumulativa<sup>174</sup>.

A exemplo disso, julgado recente em que foi determinada a aplicação da causa de diminuição em patamar mínimo, de um sexto, devido à quantidade de entorpecente apreendido em circunstância de tráfico internacional de drogas – a saber, cerca de seis quilogramas de metanfetamina<sup>175</sup>. Ou, ainda, acórdão em que foi determinada a aplicação da minorante do tráfico de drogas por se tratar de menos de dez gramas de maconha apreendida em poder do réu<sup>176</sup>. E também, situação em que foram apreendidas anotações referentes à contabilidade da mercancia de drogas, razão por que o patamar da privilegiadora restou em um meio<sup>177</sup>.

Em outra oportunidade, a “*participação esporádica*” do réu em organização criminosa para o tráfico internacional de drogas foi suficiente para fazer incidir a causa de diminuição, mas não em patamar máximo<sup>178</sup>. Sugeriram-se, na oportunidade do julgamento deste caso, bem como em diversos outros julgados, precedentes desta Corte Suprema que afastavam a obrigatoriedade do magistrado de fazer incidir a minorante em patamar máximo, deixando-lhe ao seu arbítrio a determinação do *quantum* de diminuição<sup>179</sup>.

Cabe referir, no que concerne ao afastamento da aplicação da minorante por dedicação a atividades ilícitas, decisão de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, em que o julgador elenca alguns critérios utilizados pelo Supremo Tribunal Federal que são indicativos do não preenchimento de tal requisito, a saber, “*a) a conduta social do agente, b) o concurso*

<sup>174</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Repercussão Geral no Agravo em Recurso Extraordinário n.º 666.334/AM**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 03 de abril de 2014. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5787604>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>175</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 172.878/SP**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698818>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>176</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 155.507/RJ**. Redator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 14 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750116843>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>177</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 161.577/SP**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 06 de novembro de 2011. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748666208>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>178</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 159.483/SP**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 12 de abril de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749679857>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

<sup>179</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus n.º 99.440/SP**. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, julgamento em 03 de maio de 2011. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622960>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

*eventual de pessoas, e c) a quantidade de droga*”<sup>180</sup>. Seja como for, com base nas decisões analisadas, bem como no tumultuoso histórico jurisprudencial da Corte Suprema, resta nítido que não há critérios sólidos para a delimitação do que seria, efetivamente, tráfico de drogas privilegiado.

### 4.3. Superior Tribunal de Justiça

Uma vez analisada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em matéria de aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas, passa-se à análise das decisões colegiadas prolatadas pela Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça, no período compreendido entre 23 de outubro de 2018 e 15 de outubro de 2019. Como observado outrora, foram localizados, ao todo, 953 acórdãos, restando então 210 decisões a título de amostra para estudo pormenorizado.

Ainda, do número total de acórdãos localizados, averiguou-se que 632 decisões foram prolatadas pela Quinta Turma, composta pelos Ministros Felix Fischer, Leopoldo de Arruda Raposo (em substituição àquele magistrado, tendo ingresso em 25 de setembro do corrente ano) Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik, ao passo que as 321 restantes foram proferidas pela Sexta Turma, cuja composição compreende os Ministros Nefi Cordeiro, Antônio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz, Sebastião Reis Júnior e Rogério Schietti Cruz. As decisões analisadas diziam respeito, em geral, ao julgamento de *habeas corpus*, agravo regimental em *habeas corpus*, agravo em recurso especial e recurso especial.

Dessa forma, assim como constatado quando do estudo das decisões prolatadas pelo Supremo Tribunal Federal, os acórdãos analisados faziam referência, em geral, à impossibilidade de análise aprofundada dos critérios para a aplicação da pena, limitando-se, portanto, à averiguação de fundamentação idônea pelos julgadores das instâncias inferiores, sob pena de reexame fático-probatório. Mais uma vez, e em consequência direta a essa impossibilidade, diversas interpretações do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 foram admitidas, sobretudo no que concerne ao conceito de dedicação a atividades ilícitas e à quantidade e natureza de entorpecente apreendido.

---

<sup>180</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 169.630/RS**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 17 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749959551>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

Uma situação interessante, observada também na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mas em menor intensidade em relação ao Superior Tribunal de Justiça, é a dissintonia dos entendimentos entre as Turmas julgadoras. Verifica-se que enquanto a Sexta Turma segue orientações mais fortes e consolidadas, lançando mão, frequentemente, de precedentes da Corte Suprema, a Quinta Turma encontra divergência não só com o outro órgão colegiado, mas dentre seus próprios Ministros, sendo não raras as vezes em que decisões julgadas pelo mesmo magistrado eram manifestamente contrárias<sup>181</sup>. Feitas essas considerações, passa-se à análise dos quatro requisitos constantes do §4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/06, agora sob o viés jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça.

Iniciando pelo requisito da primariedade, constata-se que, assim como o Supremo Tribunal Federal, entende o Superior Tribunal de Justiça pela não ocorrência de *bis in idem* ao considerar-se o instituto da reincidência tanto como agravante da pena quanto, simultaneamente, justificativa para afastar a aplicação da causa de diminuição do tráfico de drogas. Assim, invocando precedentes tanto daquela Corte Suprema, quanto da Quinta e Sexta Turmas Criminais desta Corte Superior, afastou-se a tese defensiva de violação ao princípio de *ne bis in idem*, sob o fundamento de ser possível que um mesmo instituto jurídico seja apreciado em fases distintas da dosimetria da pena, gerando efeitos diversos, conforme previsão legal específica<sup>182</sup>.

<sup>181</sup> Exemplo disso é o julgamento do *Habeas Corpus* n.º 529.408/SP, em que a causa de diminuição do crime de tráfico de drogas restou aplicada em patamar máximo, vez que se tratava da apreensão de 07 gramas de cocaína e de 21,1 gramas de maconha, bem como do *Habeas Corpus* n.º 517.105/SP, em que a minorante incidiu pela metade, por se tratar de 27,2 gramas de maconha e 43,8 gramas de cocaína. Curiosamente, ao julgar o *Habeas Corpus* n.º 525.800/RJ, manteve-se o afastamento da causa de diminuição, vez que se tratava de 60 gramas de maconha e 18,7 gramas de crack. Cabe referir que o julgamento das três medidas de impugnação tem relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, tendo sido prolatadas na pauta do dia 30 de setembro de 2019. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 529.408/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868976&num\\_registro=201902537047&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868976&num_registro=201902537047&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 517.105/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868991&num\\_registro=201901804740&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868991&num_registro=201901804740&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 525.800/RJ. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868981&num\\_registro=201902329763&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868981&num_registro=201902329763&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>182</sup> Assim restou ementado o *Habeas Corpus* n.º 480.676/SP, de relatoria do Ministro Félix Fischer, segundo o qual “*por não ser a reincidência elemento constitutivo ou que qualifica o crime de tráfico de drogas, mas apenas um dos requisitos para a incidência de determinado benefício penal, não há falar em bis in idem*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 480.676/SP. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 28 de março de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805118&num\\_registro=201803127892&data=20190328&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805118&num_registro=201803127892&data=20190328&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse mesmo sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 531.533/SP. Relator: Ministro Ribeiro

Ainda no que diz respeito a esse instituto jurídico, cabe analisar o posicionamento da Corte Superior quanto à hipótese de condenação prévia por porte de drogas para consumo pessoal ser suficiente para demonstrar reincidência e, assim, ter condão para afastar a aplicação da minorante do tráfico – bem como agravar sua pena, e não só deste crime em específico<sup>183</sup>. Uma vez que o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a conduta prevista no artigo 28 da Lei n.º 11.343/06 foi despenalizada, mas não descriminalizada, não haveria falar em *abolitio criminis*, subsistindo, assim, a condição de ilícito penal – e então, a condenação anterior pelo crime de porte de entorpecente para uso próprio poderia configurar reincidência, conforme entendia a Quinta Turma até então.

No entanto, considerando-se que condenações anteriores por contravenções penais não são aptas a gerar reincidência<sup>184</sup>, e que essas são passíveis de punição por pena de prisão simples, seria manifestamente desproporcional que o delito do artigo 28, despenalizado, gerasse-a, vez que sequer é punível com pena privativa de liberdade. Assim sendo, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça alterou seu entendimento, alinhando-o ao da Sexta Turma da Corte Superior, para considerar desproporcional o reconhecimento da reincidência por condenação pelo delito anterior do artigo 28 da Lei de Drogas<sup>185</sup>.

---

Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866403&num\\_registro=201902650444&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866403&num_registro=201902650444&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 518.097/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 07 de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1870651&num\\_registro=201901852889&data=20191007&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1870651&num_registro=201901852889&data=20191007&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 468.578/MG**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 19 de fevereiro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1794418&num\\_registro=201802346152&data=20190311&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1794418&num_registro=201802346152&data=20190311&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>183</sup> Vale referir que até o final de 2018, essa situação consistia em mais uma dissonância jurisprudencial entre a Quinta e a Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça, entendendo aquela pela demonstração de reincidência, ao passo que esta decidia pela manutenção da primariedade. A exemplo disso, julgamento do *Habeas Corpus* n.º 447.338/SC, em 21 de agosto de 2018, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, cuja ementa refere que “a existência de condenação definitiva anterior por infração ao artigo 28 da Lei de Drogas é circunstância apta a autorizar o agravamento da pena pela reincidência, bem como para impedir a aplicação do redutor do artigo 33, §4º, da referida norma”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 447.338/SC**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 21 de agosto de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1741410&num\\_registro=201800971756&data=20180828&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1741410&num_registro=201800971756&data=20180828&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>184</sup> Em redação formalista do artigo 63 do Código Penal, a condenação por contravenção penal não enseja reincidência, vez que o dispositivo faz referência, tão só, a crimes.

<sup>185</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 453.437/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 04 de outubro de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758968&num\\_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758968&num_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1.672.654/SP**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Brasília, julgamento em 21 de agosto de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1742857&num\\_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1742857&num_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

Na esteira do estudo do requisito da primariedade, cabe também verificar se condenações penais transitadas em julgado em interregno superior ao do período depurador de cinco anos prevalecem para fins de constatação de antecedentes, já que o artigo 64, inciso I, do Código Penal afasta a configuração do instituto da reincidência nesses casos. Ao contrário da atual tendência do Supremo Tribunal Federal, outrora observada, mantém-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em ambas as Turmas Criminais, o posicionamento firme de que tais condenações podem ser consideradas como antecedentes criminais e, em caso do crime de tráfico de drogas, também afastam a incidência da causa especial de diminuição<sup>186</sup>.

Em sequência, adentrando o critério dos “bons antecedentes”, depreende-se que o Superior Tribunal de Justiça, assim como em relação ao instituto da reincidência, entende que considerar o vetor dos antecedentes na primeira fase da dosimetria, para fins de exasperar a pena-base, e reconsiderá-los com fins de afastar a aplicação da minorante do tráfico de drogas, não configura *bis in idem*. Assim, com base em precedentes tanto da Quinta quanto da Sexta Turma, pode-se afirmar que é pacífico nessa Corte Superior a orientação de que as condenações anteriores transitadas em julgado, alcançadas pelo prazo de cinco anos previsto no artigo 64, inciso I, do Código Penal, não são apenas proporcionais, como constituem

---

[gistro=201701226657&data=20180830&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1800901&num_registro=201701226657&data=20180830&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 475.304/MG**. Relator: Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 12 de março de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1800901&num\\_registro=201802786335&data=20190329&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1800901&num_registro=201802786335&data=20190329&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>186</sup> Nesse sentido, trecho da ementa do Agravo Regimental no *Habeas Corpus* n.º 474.059/SC, de que “a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para a configuração dos maus antecedentes, a análise das condenações anteriores não está limitada ao período depurador quinquenal, previsto no artigo 64, inciso I, do Código Penal, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do Sistema da Perpetuidade”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 474.059/SC**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 06 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846715&num\\_registro=201802704467&data=20190815&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846715&num_registro=201802704467&data=20190815&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Ainda, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 522.428/SP**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865106&num\\_registro=201902115796&data=20190923&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865106&num_registro=201902115796&data=20190923&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 507.474/SP**. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864820&num\\_registro=201901221362&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864820&num_registro=201901221362&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 495.325/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1853633&num\\_registro=201900562059&data=20190902&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1853633&num_registro=201900562059&data=20190902&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

fundamento idôneo para justificar a exasperação da pena-base e afastar, simultaneamente, a incidência do redutor previsto no artigo 33, §4º, da Lei de Drogas<sup>187</sup>.

Ainda, contata-se que o Superior Tribunal de Justiça, em conformidade à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, entende que condenações prévias por atos infracionais são suficientes para demonstrar, se não antecedentes, dedicação a atividades ilícitas e então afastar a incidência da redutora do artigo 33, §4º, da Lei de Drogas. Em precedentes exarados por ambas as Turmas Criminais da Corte Superior, o envolvimento do réu, enquanto menor de idade, em atos infracionais, principalmente quando relacionados ao crime de tráfico de drogas, foram suficientes para ver a incidência da minorante negada, porque a "*certidão de antecedentes atesta seu envolvimento habitual com a prática de delitos, a considerar os diversos registros relacionados a furto, roubo e tráfico*", sendo possível, portanto, a utilização de atos infracionais para formação da convicção de que o réu se dedica a atividades criminosas<sup>188</sup>.

Nesse mesmo sentido, constata-se que há precedentes sólidos no sentido de que ações penais em curso, ainda que não sejam suficientes para demonstrar antecedentes criminais e agravar a pena-base, conforme previsão da Súmula n.º 444 do Superior Tribunal de Justiça, são aptos a evidenciar a dedicação a atividades ilícitas por parte do agente<sup>189</sup>. A bem da

<sup>187</sup> Cabe referir excerto do julgamento do *Habeas Corpus* n.º 509.437/SP, segundo o qual “a condenação definitiva registrada por crime anterior e com o trânsito em julgado posterior à data do fato apurado na ação penal, a despeito de não caracterizar a agravante da reincidência, pode ser valorada como *maus antecedentes*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 509.437/SP. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num\\_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Ainda, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 462.064/SP. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 23 de outubro de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765329&num\\_registro=201801926810&data=20181109&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765329&num_registro=201801926810&data=20181109&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>188</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 494.674/MS. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 1º de dezembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865066&num\\_registro=201900505720&data=20191001&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865066&num_registro=201900505720&data=20191001&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 526.352/MS. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866391&num\\_registro=201902362183&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866391&num_registro=201902362183&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 488.570/SP. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849944&num\\_registro=201900051188&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849944&num_registro=201900051188&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>189</sup> No ponto, excerto da ementa do *Habeas Corpus* n.º 525.666/RS, de que “a existência de inquéritos policiais ou de ações penais em andamento não possui o condão de exasperar a reprimenda-base, consoante o enunciado na Súmula n.º 444 deste Superior Tribunal”, tendo, no entanto, a Corte firmado “entendimento de que a existência de outros processos criminais contra o acusado, ainda que sem condenação transitada em julgado, sobretudo da mesma espécie de delito, afasta a incidência da causa de diminuição”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 525.666/RS. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 19 de

verdade, verificava-se, até meados de 2016, discrepância entre a Quinta e Sexta Turma, uma vez que esta entendia que considerar processos criminais não transitados em julgado configuraria inobservância ao princípio da presunção de inocência. No entanto, em julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.431.091/SP, pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, restou determinada a possibilidade de utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para formação da convicção de que o réu se dedica a atividades criminosas, de modo a afastar a incidência da minorante do tráfico de drogas<sup>190</sup>.

Quanto ao critério da não integração à organização criminosa, constata-se que o Superior Tribunal de Justiça aderiu à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, entendendo pela incidência da minorante em hipóteses em que o agente atua manifestamente enquanto “mula” do tráfico de drogas. Isso se observa do Informativo de Jurisprudência n.º 602 daquela Corte Superior, datado de maio de 2017<sup>191</sup>, oportunidade em que a Quinta Turma determinou ser possível o reconhecimento de tráfico privilegiado ao agente transportador de drogas, na qualidade de "mula", uma vez que a simples atuação nessa condição não induz, automaticamente, à conclusão de que ele seja integrante de organização criminosa.

Assim, nos precedentes exarados pela Quinta e Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça ao longo desse último ano, restou aplicada a causa de diminuição ante a inexistência de prova inequívoca de envolvimento estável e permanente do réu com organização criminosa, vez que exercia a traficância na qualidade de "mula", sendo apenas recrutado por tais grupos. Vale ressaltar que nos casos analisados, a quantidade de entorpecente apreendida chegou até treze quilogramas, condição que, por si só, não afastou a incidência da minorante, servindo tão só para definição do índice de redução pelo tráfico privilegiado<sup>192</sup>.

---

setembro de 2019. Disponível em [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num\\_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF). Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse mesmo sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 509.437/SP. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num\\_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF). Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>190</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Embargos de Divergência em Recurso Especial* n.º 1.431.09/SP. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 14 de dezembro de 2016. Disponível em [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1542765&num\\_registro=201400155760&data=20170201&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1542765&num_registro=201400155760&data=20170201&formato=PDF). Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>191</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Informativo de Jurisprudência* n.º 602. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=ORGANIZA%C7%C3O+CRIMINOSA+EST%C1VEL+PERMANENTE&operador=mesmo&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true>. Acesso em: 24 de outubro de 2019.

<sup>192</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo em Recurso Especial* n.º 1.534.326/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866410&num\\_registro=201901329845&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866410&num_registro=201901329845&data=20190926&formato=PDF).

Cabe referir, ainda, que por integração à organização criminosa, entende a Corte Superior como sendo a associação, estável e permanente, em grupos destinados à prática de atividades ilícitas. Tal integração não prescinde de demonstração probatória inequívoca, tendo sido admitida hipótese probatória de que o réu confirmou, ao adentrar estabelecimento prisional, participar de facção criminosa<sup>193</sup>. Ainda, nos julgados analisados, constata-se que esses grupos criminosos são assim identificados quando dotados de preparo técnico e grande organização e divisão de tarefas, com planejamento prévio de atividades e logística de comunicação própria<sup>194</sup>.

Há também orientação firme e pacífica, vislumbrada há anos, no sentido de que a condenação do réu pelo crime de associação para o tráfico, constante do artigo 35 da Lei n.º 11.343/06, inviabiliza por si só a aplicação da causa de diminuição do artigo 33, §4º. Isso

---

[gistro=201901938033&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846342&num_re_gistro=201901938033&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse sentido, Agravo Regimental no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.226.446/SP, em que “*a ciência do agente de estar a serviço de grupo criminoso voltado ao tráfico internacional de drogas é circunstância apta a justificar a redução da pena em 1/6*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.226.446/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846342&num\\_re\\_gistro=201703289834&data=20190813&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846342&num_re_gistro=201703289834&data=20190813&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e, ainda, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.395.427/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 27 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855596&num\\_re\\_gistro=201802983042&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855596&num_re_gistro=201802983042&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.444.861/SP**. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849935&num\\_re\\_gistro=201400705612&data=20190826&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849935&num_re_gistro=201400705612&data=20190826&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.758.258/MS**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868967&num\\_re\\_gistro=201801996074&data=20191007&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868967&num_re_gistro=201801996074&data=20191007&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Em contrapartida, no julgamento do *Habeas Corpus* n.º 450.804/MS, a causa de diminuição restou afastada vez que o paciente transportava 48 quilogramas de droga, entendendo a Sexta Turma pela incompatibilidade dessa quantidade de entorpecente com a simples condição de “mula” do tráfico. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 450.804/MS**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 23 de outubro de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765895&num\\_re\\_gistro=201801187086&data=20181113&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765895&num_re_gistro=201801187086&data=20181113&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>193</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 517.213/RJ**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871291&num\\_re\\_gistro=201901810810&data=20191008&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871291&num_re_gistro=201901810810&data=20191008&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.823.467/MG**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 27 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1856902&num\\_re\\_gistro=201901897776&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1856902&num_re_gistro=201901897776&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>194</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 509.527/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862882&num\\_re\\_gistro=201901334626&data=20190916&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862882&num_re_gistro=201901334626&data=20190916&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

porque a condenação por aquele crime implica a existência de *animus* associativo estável e permanente entre os agentes no cometimento do delito, evidenciando, assim, a integração à organização criminosa ou, ao menos, sua dedicação a atividades ilícitas<sup>195</sup>. Cabe pontuar, também, julgado em que ter sido o réu absolvido da imputação do crime previsto no artigo 35 da Lei de Drogas não afastou, por si só, a demonstração de vínculo com organização criminosa, obstando-se, também, a incidência da minorante<sup>196</sup>.

Por fim, impõe-se analisar o critério que, assim como observado quando da análise jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, consiste no de mais complexa determinação, qual seja, da não dedicação a atividades ilícitas. Como apontado anteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, enquanto instância extraordinária, limitou-se em geral à análise da legalidade da aplicação da pena, sobretudo no que concerne à existência de fundamentação idônea para tanto pelas instâncias inferiores, razão pela qual a análise dos critérios da minorante do crime de tráfico de drogas, e em especial o de não dedicação a atividades ilícitas, é ambígua e volátil.

Dessa forma, não é surpresa que tenham sido localizadas diversas justificativas aptas a demonstrar, para a Quinta e a Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça, que o agente se dedicava a atividades ilícitas, afastando-se, assim, a causa de diminuição. Pode-se inferir que a Corte Superior decide no sentido de que a quantidade, a variedade e a nocividade da droga, bem como as circunstâncias nas quais foi apreendida, são elementos que evidenciam a dedicação do réu à atividade criminosa. No entanto, em precedentes exarados pela Sexta

<sup>195</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 526.975/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864933&num\\_registro=201902394827&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864933&num_registro=201902394827&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 522.841/BA. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861030&num\\_registro=201902139226&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861030&num_registro=201902139226&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 493.893/RJ. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 15 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851248&num\\_registro=201900461030&data=20190829&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851248&num_registro=201900461030&data=20190829&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>196</sup> Conforme restou ementado no Agravo Regimental no *Habeas Corpus* n.º 512.275/SP, “*podem as instâncias ordinárias concluir que há vínculo do réu com organização criminosa, mesmo que o paciente tenha sido absolvido pelo crime de associação para o tráfico*”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 512.275/SP. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865249&num\\_registro=201901510190&data=20190923&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865249&num_registro=201901510190&data=20190923&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

Turma, determinou-se a necessidade de tais elementos serem analisados em conjunto, não sendo suficientes para afastar a aplicação da minorante quando isoladamente considerados<sup>197</sup>.

A questão, dessa forma, é delimitar em que consistem tais elementos – quantidade, nocividade, variedade e fracionamento da droga. Assim como observado quando do estudo da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, há controvérsia entre as Turmas Criminais do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que considerar tais circunstâncias, em especial a qualidade e a quantidade de entorpecente, tanto para exasperar a pena-base quanto para afastar a aplicação da causa de diminuição do tráfico de drogas, ou ainda reduzir seu patamar de incidência, configuraria *bis in idem*.

Dos julgados analisados, depreende-se que a Sexta Turma segue orientação de que a utilização da quantidade e qualidade da droga tanto na fixação da pena-base como na aplicação da minorante do tráfico de drogas configura dupla valoração inadmissível – seja para negar ou mesmo modular o fator de diminuição da pena pela causa de diminuição<sup>198</sup>. Em

<sup>197</sup> No ponto, trecho ementa do Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.828.013/MS, segundo o qual “a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que isoladamente consideradas, a natureza e a quantidade do entorpecente apreendido, por si sós, não são suficientes para embasar conclusão acerca da presença das referidas condições obstativas e, assim, afastar o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.828.013/MS**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871213&num\\_registro=201902166361&data=20191011&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871213&num_registro=201902166361&data=20191011&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse mesmo sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.480.074/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840833&num\\_registro=201901044293&data=20190701&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840833&num_registro=201901044293&data=20190701&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019 e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.538.989/BA**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860777&num\\_registro=201901976554&data=20190916&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860777&num_registro=201901976554&data=20190916&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>198</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 498.388/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859423&num\\_registro=201900720865&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859423&num_registro=201900720865&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019. Nesse sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.782.263/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860652&num\\_registro=201803130224&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860652&num_registro=201803130224&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.366.221/PR**. Relator: Ministro Antônio Saldanho Palheiro. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866620&num\\_registro=201300446970&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866620&num_registro=201300446970&data=20190926&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 495.975/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865252&num\\_registro=201900599705&data=20190920&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865252&num_registro=201900599705&data=20190920&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.460.953/MS**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de outubro de 2019. Disponível em

contrapartida, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça entende que a utilização concomitante da quantidade de droga apreendida para elevar a pena-base e para afastar a aplicação da minorante não configura *bis in idem*, vez que a orientação do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo em Recurso Extraordinário n.º 666.334/AM, seria de que haveria sobreposição tão só ao se considerar tais circunstâncias para modular a aplicação da causa de diminuição da pena, mas não para afastá-la<sup>199</sup>.

Assim sendo, caberia pressupor que a incidência da causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 tem menor aplicação pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça em comparação aos julgados da Sexta Turma dessa Corte. Das decisões emitidas por este colegiado, depreende-se, em geral, que a quantidade de entorpecente, bem como sua variedade, não são suficientes, por si só, para demonstrar a dedicação a atividades ilícitas por parte do agente. Exemplo disso é o caso em que o acusado foi flagrado, em contexto de tráfico interestadual, em poder de mais de dezessete quilogramas de maconha, sendo aplicada a minorante em patamar mínimo<sup>200</sup>; ou, ainda, a hipótese em que a privilegiadora incidiu, em patamar máximo, quando o réu tinha consigo três espécies de entorpecente, em quantidade considerada pequena<sup>201</sup>.

Em contrapartida, diversos foram os julgados prolatados pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça em que a quantidade do entorpecente, ou o seu fracionamento, ou, ainda, sua nocividade, consideradas individualmente, foram suficientes para, não afastando a aplicação da causa de diminuição, diminuir seu patamar de incidência. A exemplo

---

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872330&num\\_registro=201900663773&data=20191008&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872330&num_registro=201900663773&data=20191008&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>199</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental nos Embargos Declaratórios no Agravo em Recurso Especial n.º 1.504.732/ES**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866457&num\\_registro=201901453617&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866457&num_registro=201901453617&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019 e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 525.356/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866344&num\\_registro=201902301221&data=20190927&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866344&num_registro=201902301221&data=20190927&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>200</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.281.254/TO**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849574&num\\_registro=201800937000&data=20190827&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849574&num_registro=201800937000&data=20190827&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>201</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.186.669/PR**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871273&num\\_registro=201702602613&data=20191008&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871273&num_registro=201702602613&data=20191008&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019 e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 518.533/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862626&num\\_registro=201901872389&data=20190918&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862626&num_registro=201901872389&data=20190918&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

de tal constatação, julgado em que restou evidenciada a dedicação do réu a atividades criminosas, vez que portava 70 porções de cocaína, auferindo 478 gramas<sup>202</sup>; bem como caso em que o réu levava consigo 18 gramas de crack, oportunidade em que a causa de diminuição restou igualmente afastada<sup>203</sup>.

No entanto, sugerir que a Sexta Turma segue orientação diversa da Quinta Turma em matéria de quantidade e natureza de entorpecente seria equivocada, se não leviano. Isso porque enquanto aquele colegiado entendeu demonstrada a dedicação a atividades ilícitas em casos em que a quantidade de entorpecente apreendida era, efetivamente, expressiva – a título exemplificativo, hipótese em que o agente foi apreendido levando consigo 93 quilogramas de maconha<sup>204</sup> –, este aplicou a causa de diminuição do crime de tráfico de drogas em patamar máximo, em casos em que o réu foi detido em poder de quantidade de entorpecente não relevante, mesmo que de mais de uma natureza – a exemplo disso, casos em que o réu foi detido portando 1,14 gramas de cocaína e 16,53 gramas de maconha<sup>205</sup>, ou em poder de apenas 02 gramas de crack<sup>206</sup>, ou ainda, 35 porções de maconha, 15 *eppendorfs* de cocaína e 05 pedras de crack<sup>207</sup>.

Outra situação é quando, além da apreensão da droga, independente de sua quantidade e do fracionamento, são localizados petrechos para armazenamento de entorpecente, balança de precisão, celulares e anotações relativas ao tráfico<sup>208</sup>. Nesses casos, não se trata da análise

<sup>202</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.830.736/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868888&num\\_registro=201902280399&data=20191004&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868888&num_registro=201902280399&data=20191004&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>203</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 521.875/SP**. Relator: Ministro Leopoldo de Arruda Raposo. Brasília, julgamento em 08 de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1874552&num\\_registro=201902082153&data=20191014&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1874552&num_registro=201902082153&data=20191014&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>204</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.834.324/SP**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1869334&num\\_registro=201902531631&data=20191001&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1869334&num_registro=201902531631&data=20191001&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>205</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 515.386/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854077&num\\_registro=201901680856&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854077&num_registro=201901680856&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>206</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 515.074/CE**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854078&num\\_registro=201901671793&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854078&num_registro=201901671793&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>207</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 522.715/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864965&num\\_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864965&num_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>208</sup> Nesse sentido, BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.808.194/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 03 de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872195&num\\_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872195&num_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF)>.

isolada da quantidade de entorpecente, mas da presença de elementos que indicariam, por si só, a dedicação do agente a atividades ilícitas. Ainda, em hipóteses de apreensão de arma de fogo, restou igualmente afastada a aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas<sup>209</sup>

Ainda, verificou-se igualmente demonstrada a dedicação a atividades ilícitas diante da confissão por parte do acusado, tanto em juízo, quanto em fase inquisitorial, nesse mesmo sentido<sup>210</sup>. No entanto, pode-se afirmar ser pacífico, para ambas as Turmas, que não demonstrar o réu dedicar-se a atividades lícitas não demonstra, por exclusão, que se dedica obrigatoriamente a atividades ilícitas<sup>211</sup>.

No que concerne à possibilidade de incidência das majorantes previstas no artigo 40 da Lei de Drogas, não há consenso no sentido de que afastariam, por si só, a aplicação da minorante do artigo 33, §4º, do mesmo texto legal. Em determinados casos, a constatação de que estaria o réu praticando tráfico de drogas em contexto transnacional ou interestadual foi suficiente para demonstrar sua dedicação a atividades ilícitas<sup>212</sup>. Em outras situações, o fato de ter sido abordado na proximidade de instituição de ensino, centro religioso ou unidade

---

[gistro=201901097888&data=20191014&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862729&num_re_gistro=201901097888&data=20191014&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 514.832/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862729&num\\_re\\_gistro=201901662074&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862729&num_re_gistro=201901662074&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 498.113/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849369&num\\_re\\_gistro=201900705510&data=20190819&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849369&num_re_gistro=201900705510&data=20190819&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>209</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 512.404/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859439&num\\_re\\_gistro=201901515622&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859439&num_re_gistro=201901515622&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>210</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.236.468/MG**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861039&num\\_re\\_gistro=201800093902&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861039&num_re_gistro=201800093902&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 501.322/DF**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 15 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851177&num\\_re\\_gistro=201900888330&data=20190903&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851177&num_re_gistro=201900888330&data=20190903&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>211</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n.º 528.221/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866429&num\\_re\\_gistro=201902468986&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866429&num_re_gistro=201902468986&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>212</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.814.035/SP**. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862598&num\\_re\\_gistro=201901393746&data=20190919&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862598&num_re_gistro=201901393746&data=20190919&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

básica de saúde<sup>213</sup>, ou de contar com o envolvimento de um menor de idade<sup>214</sup>, não justificou, por si só, a não incidência da minorante.

Dessa forma, assim como observado quando da análise dos julgados prolatados pelo Supremo Tribunal Federal, pode-se constatar que o critério da não dedicação a atividades ilícitas permanece ambíguo e de variada definição, não sendo possível determinar como decide o Superior Tribunal de Justiça, em especial quando o único elemento a ser analisado é o entorpecente apreendido propriamente. No que concerne aos demais critérios da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas, percebe-se que há jurisprudência frequentemente sólida para determiná-los, embora sejam recorrentes as oportunidades em que as Turmas Criminais da Corte Superior mantêm decisões contrárias.

---

<sup>213</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 513.245/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849396&num\\_registro=201901581580&data=20190820&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849396&num_registro=201901581580&data=20190820&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

<sup>214</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Agravo Regimental no Habeas Corpus* n.º 515.301/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849410&num\\_registro=201901677338&data=20190819&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849410&num_registro=201901677338&data=20190819&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O propósito inicial, e ainda presente, deste estudo consistia em averiguar como se dava a aplicação da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas pelas Cortes Superiores brasileiras. Pretendia-se, assim, buscar respostas junto à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça às imprecisões deixadas pelo legislador ao editar o dispositivo constante do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, uma vez que a doutrina, também consultada, não se mostrou suficiente para entender e explicar em que consistiam os quatro requisitos da minorante.

O enfoque dado por este estudo decorre do entendimento, compartilhado com entidades como o Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, de que a aplicação pacífica, séria e determinada de tal causa de diminuição colaboraria diretamente com a redução dos expressivos dados prisionais averiguados no Brasil. Defende-se, aqui, que a incidência da minorante do crime de tráfico de drogas configura medida válida e eficaz contra o encarceramento em massa observado no país, diante da redução do tempo de pena que implica e da possibilidade de conversão da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos.

Isso porque o número de presos por crimes relativos a drogas abarca cerca de 30% da população carcerária brasileira total, contando o Brasil com mais de 700 mil pessoas detidas, segundo dados de 2017. Além disso, é reconhecido que o perfil do preso por tráfico de drogas compatibiliza justamente com aquele que o legislador visava atingir ao editar a causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, referindo-o enquanto “*pequeno traficante*”. Cabe recordar que o propósito da minorante, constante da Exposição de Motivos da Lei de Drogas, é conferir tratamento diferenciado, proporcional e menos gravoso ao “*traficante ocasional*”, compreendido como o agente que não está envolvido profundamente com atividades criminosas, detendo conduta de baixo risco social.

No entanto, aprisionam-se pessoas negras ou pardas, de baixa escolaridade, detidas sem investigações prévias e majoritariamente em poder de pequena quantidade de droga. Em sendo contraproducente o encarceramento em massa de agentes aos quais caberiam penas alternativas à prisão, e sabendo-se que isso apenas contribui com o recrutamento de pessoas por organizações criminosas dentro dos presídios, retroalimentando, assim, o sistema do tráfico de drogas, a aplicação de institutos despenalizadores, como a causa de diminuição estudada, faz-se indispensável.

Infere-se, portanto, que tomar por impositiva a aplicação da causa de diminuição quando da fixação da pena de tráfico de drogas privilegiado a agentes primários, de “bons

anteriores”, sem vínculos a organizações criminosas e que não se dediquem a atividades ilícitas consiste em meio para obstar o hiperencarceramento. Ainda que não se reduza o apenamento a patamar suficiente para que se opere a substituição por penas restritivas de direitos, a simples incidência da minorante é capaz de reduzir significativamente o tempo de pena, bem como afastar a hediondez do crime de tráfico – condição que implica, por si só, melhorias sensíveis em matéria de execução penal.

No entanto, para que a aplicação isonômica da causa de diminuição do crime de tráfico de drogas ocorra, pressupõe-se a compreensão uníssona de seus requisitos – que é, no entanto, prejudicada pela vagueza terminológica do dispositivo legal. Nesse sentido, o presente estudo buscou no histórico legislativo brasileiro os fundamentos da política de drogas vigente, além dos propósitos da Lei de Drogas atual. Constatou-se que a Lei n.º 11.343/06 manteve o caráter repressivo observado em legislações pretéritas, inovando propriamente no tratamento conferido ao usuário de drogas.

Compreendeu-se, assim, a razão de ter sido exasperada a pena cominada ao crime de tráfico de drogas, que oscila, hoje, entre cinco e quinze anos de apenamento, além de 500 a 1.500 dias-multa. A Lei de Drogas vigente, ao passo que patologiza o usuário de drogas, tratando-o como questão de saúde pública, recrudescer o tratamento conferido ao traficante, lançando mão de meios como a redutora do artigo 33, §4º a fim de evitar prováveis injustiças e excessos. Entende-se, então, que a minorante seria medida de redução de danos, instrumentalizando a isonomia quando da determinação da pena.

Assim, em seguida, averiguou-se a aplicação da pena de tráfico de drogas, em sua modalidade privilegiada, conforme as previsões do Código Penal e da Lei n.º 11.343/06, sob viés doutrinário, inicialmente. Pôde-se observar que a dosimetria da pena desse delito enfrenta as mesmas dificuldades relativas à dosimetria de outros crimes, no que concerne às duas primeiras fases – a exemplo da indeterminação das circunstâncias judiciais, ou da variabilidade do *quantum* de exasperação de cada vetor. Entretanto, quando da fixação da pena definitiva, a aplicação tanto das causas de aumento quanto de diminuição previstas na Lei de Drogas mostrou-se igualmente dúbia e complexa, recorrendo-se constantemente a decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça para interpretá-las.

Dessa forma, ante a insuficiência doutrinária em determinar e interpretar a causa de diminuição do crime de tráfico de drogas, especialmente, buscou-se, nos repositórios jurisprudenciais das Cortes Superiores brasileiras, como se dava a aplicação da minorante, a partir do estudo da interpretação concedida a cada um de seus requisitos. A escolha da instância extraordinária como objeto de pesquisa se deu por suas Cortes consistirem em

“*tribunais de vértice*”, que determinam a interpretação legal e constitucional do ordenamento jurídico, vinculando as demais decisões tomadas horizontal e verticalmente. Além disso, foram analisadas somente decisões colegiadas, justamente para que se averiguasse o posicionamento, se não das Cortes, das Turmas, tanto do Supremo Tribunal Federal, quanto do Superior Tribunal de Justiça, e não os entendimentos individuais de seus Ministros.

Assim, fazendo uso de método quali-quantitativo, averiguou-se o número de acórdãos prolatados por cada Corte que faziam referência à minorante do tráfico de drogas privilegiado, no período de um ano. A partir disso, determinou-se o número de decisões a serem analisadas por meio de pesquisa por amostragem, para, em seguida, dividir-se o estudo de tais decisões de acordo com os quatro requisitos para a incidência da causa de diminuição, a fim de averiguar a interpretação conferida pelas Turmas de ambas as Cortes.

Nesse sentido, dentre os julgados analisados, pôde-se constatar, inicialmente, que em relação aos “bons antecedentes”, ambas as Cortes entendem que investigações preliminares e processos sem trânsito em julgado não têm condão de afastar a aplicação da causa de diminuição – em que pese o Superior Tribunal de Justiça interprete que possam demonstrar dedicação a atividades ilícitas, tal qual antecedentes infracionais. Além disso, as duas Cortes não reconhecem a ocorrência de *bis in idem* ao considerar-se os antecedentes para recrudescer tanto a pena-base quanto afastar a incidência da minorante, havendo divergência, no entanto, quanto à possibilidade de não serem valoradas condenações cujo trânsito em julgado tenha se dado há mais de cinco anos, forte na Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal.

No que concerne à primariedade, observou-se que ambas as Cortes entendem pela inoportunidade de dupla valoração ao agravar-se a pena pela reincidência e então declinar a incidência da minorante. Ainda, em conformidade a precedentes prévios do Supremo Tribunal Federal, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça alinhou seu posicionamento ao da Sexta Turma, considerando desproporcional o reconhecimento da reincidência por condenação do agente pelo crime de porte de drogas para consumo pessoal, previsto no artigo 28 da Lei de Drogas.

Já quanto ao critério da não integração a organizações criminosas, percebeu-se que o Superior Tribunal de Justiça assimilou precedentes do Supremo Tribunal Federal, entendendo que a condição de “*mula do tráfico*” não demonstra, por si só, sua integração a tais grupos – embora ambas as Cortes tenham afastado a incidência da causa de diminuição em determinados julgados devido à quantidade de entorpecente que o agente tinha consigo. Cabe referir que os Tribunais conceituam organização criminosa enquanto a associação, estável e permanente, em grupos destinados à prática de atividades ilícitas, cuja participação demanda

demonstração probatória, a despeito do Superior Tribunal de Justiça entender que a condenação do réu pelo crime previsto no artigo 35 da Lei de Drogas é suficiente para afastar, por si só, a aplicação da redutora.

Por fim, averiguou-se que não há consenso, dentre as duas Cortes Superiores, quanto à interpretação do vetor da não dedicação a atividades ilícitas. Depreende-se, com base nos acórdãos analisados, que a quantidade, a variedade, o fracionamento e a nocividade da droga, bem como as circunstâncias nas quais foi localizada – como a apreensão de petrechos, balança de precisão e arma de fogo, ou em locais considerados como ponto de tráfico de drogas, ou pela existência de “denúncias” anônimas prévias –, são elementos que, individual ou coletivamente, evidenciam a dedicação do réu a atividades criminosas.

Não se pôde determinar qual a quantidade de droga considerada incompatível com a condição de “traficante ocasional”, nem o limite máximo para o seu fracionamento, ou, ainda, se a apreensão de mais de uma natureza de entorpecente demonstra a dedicação a atividades ilícitas – são conceitos subjetivos, sujeitos, por si só, às mais variadas interpretações de acordo com o caso. Em verdade, conforme ementado em decisão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do *Habeas Corpus* n.º 525.666/RS, e em tantas outras oportunidades, caberia justamente ao réu, primário e sem antecedentes criminais, convencer o magistrado a respeito da sua não dedicação a atividades ilícitas, nem integração a organização criminosa<sup>215</sup> – em nítida inversão do ônus da prova.

Assim, o requisito da não dedicação a atividades ilícitas ou se confunde com a averiguação dos outros três pressupostos, ou é impossível. Isso porque a suposta dedicação à criminalidade pode ser averiguada pela reincidência do agente, por seus antecedentes criminais, ou, ainda, por integrar organização criminosa. Ainda, entender que a quantidade ou a natureza do entorpecente, bem como as condições da apreensão – que podem ser desabonadas quando da fixação da pena-base enquanto circunstâncias judiciais – são suficientes para demonstrar dedicação a atividades ilícitas implica considerar, duplamente, circunstâncias que, se já não foram consideradas previamente quando da determinação da pena, integram o próprio tipo penal, diferenciando o tráfico de drogas do mero porte para consumo pessoal.

---

<sup>215</sup> Conforme se extrai da ementa do referido julgado, “*é firme a orientação de que a aplicação da redutora prevista no artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06 depende do convencimento do Magistrado de que o apenado, primário e de bons antecedentes, não se dedique a atividades delituosas nem integre organização criminosa*”. BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. *Habeas Corpus* n.º 525.666/RS. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num\\_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

Nota-se, portanto, que a impossibilidade de se determinar, com precisão, como aplicam as Cortes Superiores brasileiras a redutora do tráfico de drogas é multifatorial, se não insanável. Decorre, a uma, da falha do legislador ao conferir redação vaga e ambígua ao dispositivo legal, em especial ao requisito da não dedicação a atividades ilícitas que, assim como aponta Nucci, “*não diz nada*”. A duas, é consequência de persecução penal frágil e rasa, que inicia viciada desde a abordagem do réu, em contexto de patrulhamento de rotina e em ponto conhecido como de tráfico de drogas, falhando os agentes responsáveis por investigar e acusar em determinar se está-se diante de um “pequeno traficante” ou de um líder de facção criminosa. E falham, em sequência, as Cortes Superiores também, ao aceitar enquanto legítimas as justificativas mais esdrúxulas, para não dizer descabidas, para afastar a incidência da causa de diminuição, em dissonância à sua função de, justamente, unificar jurisprudência e assim vincular decisões de todo o país. Ao equiparar o sujeito que leva consigo quantidade ínfima de entorpecente àquele que carrega toneladas, não se fomenta apenas o encarceramento em massa, mas se obsta a efetivação do princípio da isonomia e da segurança jurídica em si.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALFLEN, Pablo Rodrigo. **Leis Penais em Branco e o Direito Penal do Risco**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

\_\_\_\_\_. Sobre a técnica legislativa em matéria penal na lei de drogas. In: CARVALHO, Érika Mendes de; ÁVILA, Gustavo Noronha de. [Orgs]. **10 Anos da Lei de Drogas: aspectos criminológicos, dogmáticos e político-criminais**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

ASSIS, Guilherme Bacelar Patrício de. A oscilação decisória no STF acerca da garantia da presunção de inocência: entre a autovinculação e a revogação de precedentes. **Revista de informação legislativa – RIL**, n.º 217, v. 55, 2017, p. 135-156.

BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. 6ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

BRASIL. Congresso Nacional. Câmara dos Deputados. Comissão Parlamentar de Inquérito do Sistema Carcerário. **CPI do Sistema Carcerário**. Brasília: Câmara dos Deputados, Edições Câmara, 2009. Disponível em: <<http://bd.camara.leg.br/bd/handle/bdcamara/2701>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019.

\_\_\_\_\_. **Exposição de Motivos da Lei n.º 11.343/06**. Diário do Senado Federal, 07 de maio de 2002, página 7389. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2006/lei-11343-23-agosto-2006-545399-exposicaoodemotivos-150201-pl.html>>. Acesso em: 26 de julho de 2019.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (INFOPEN)**, junho de 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-sinteticos/infopen-jun-2017-rev-12072019-0721.pdf>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo em Recurso Especial n.º 1.534.326/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866410&num\\_registro=201901938033&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866410&num_registro=201901938033&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.226.446/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846342&num\\_registro=201703289834&data=20190813&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846342&num_registro=201703289834&data=20190813&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.395.427/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 27 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855596&num\\_registro=201802983042&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1855596&num_registro=201802983042&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.480.074/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840833&num\\_registro=201901044293&data=20190701&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840833&num_registro=201901044293&data=20190701&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.538.989/BA**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860777&num\\_registro=201901976554&data=20190916&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860777&num_registro=201901976554&data=20190916&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.460.953/MS**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de outubro de 2019. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

1872330&num\_registro=201900663773&data=20191008&formato=PDF>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.281.254/TO**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849574&num\\_registro=201800937000&data=20190827&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849574&num_registro=201800937000&data=20190827&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.186.669/PR**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871273&num\\_registro=201702602613&data=20191008&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871273&num_registro=201702602613&data=20191008&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial n.º 1.236.468/MG**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861039&num\\_registro=201800093902&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861039&num_registro=201800093902&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 468.578/ MG**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 19 de fevereiro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1794418&num\\_registro=201802346152&data=20190311&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1794418&num_registro=201802346152&data=20190311&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 475.304/MG**. Relator: Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 12 de março de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1800901&num\\_registro=201802786335&data=20190329&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1800901&num_registro=201802786335&data=20190329&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 474.059/SC**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 06 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846715&num\\_registro=201802704467&data=20190815&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1846715&num_registro=201802704467&data=20190815&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 522.428/SP**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865106&num\\_registro=201902115796&data=20190923&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865106&num_registro=201902115796&data=20190923&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 507.474/SP**. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864820&num\\_registro=201901221362&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864820&num_registro=201901221362&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 495.325/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1853633&num\\_registro=201900562059&data=20190902&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1853633&num_registro=201900562059&data=20190902&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 494.674/MS**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 1º de dezembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865066&num\\_registro=201900505720&data=20191001&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865066&num_registro=201900505720&data=20191001&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 526.352/MS**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

[1866391&num\\_registro=201902362183&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866391&num_registro=201902362183&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 488.570/SP**. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849944&num\\_registro=201900051188&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849944&num_registro=201900051188&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 517.213/RJ**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871291&num\\_registro=201901810810&data=20191008&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871291&num_registro=201901810810&data=20191008&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 509.527/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862882&num\\_registro=201901334626&data=20190916&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862882&num_registro=201901334626&data=20190916&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 522.841/BA**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861030&num\\_registro=201902139226&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1861030&num_registro=201902139226&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 493.893/RJ**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 15 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851248&num\\_registro=201900461030&data=20190829&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851248&num_registro=201900461030&data=20190829&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 512.275/SP.** Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865249&num\\_registro=201901510190&data=20190923&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865249&num_registro=201901510190&data=20190923&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 498.388/SP.** Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859423&num\\_registro=201900720865&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859423&num_registro=201900720865&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 495.975/SP.** Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865252&num\\_registro=201900599705&data=20190920&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1865252&num_registro=201900599705&data=20190920&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 525.356/SP.** Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866344&num\\_registro=201902301221&data=20190927&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866344&num_registro=201902301221&data=20190927&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 518.533/SP.** Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862626&num\\_registro=201901872389&data=20190918&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862626&num_registro=201901872389&data=20190918&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 521.875/SP.** Relator: Ministro Leopoldo de Arruda Raposo. Brasília, julgamento em 08 de outubro de 2019. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

[1874552&num\\_registro=201902082153&data=20191014&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1874552&num_registro=201902082153&data=20191014&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 514.832/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862729&num\\_registro=201901662074&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862729&num_registro=201901662074&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 498.113/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849369&num\\_registro=201900705510&data=20190819&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849369&num_registro=201900705510&data=20190819&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 512.404/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 03 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859439&num\\_registro=201901515622&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1859439&num_registro=201901515622&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 501.322/DF**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 15 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851177&num\\_registro=201900888330&data=20190903&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1851177&num_registro=201900888330&data=20190903&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 515.301/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849410&num\\_registro=201901677338&data=20190819&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849410&num_registro=201901677338&data=20190819&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.444.861/SP**. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849935&num\\_registro=201400705612&data=20190826&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849935&num_registro=201400705612&data=20190826&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.758.258/MS**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868967&num\\_registro=201801996074&data=20191007&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868967&num_registro=201801996074&data=20191007&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.823.467/MG**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 27 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1856902&num\\_registro=201901897776&data=20190910&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1856902&num_registro=201901897776&data=20190910&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.828.013/MS**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 1º de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871213&num\\_registro=201902166361&data=20191011&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1871213&num_registro=201902166361&data=20191011&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.782.263/SP**. Relator: Ministro Nefi Cordeiro. Brasília, julgamento em 05 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860652&num\\_registro=201803130224&data=20190912&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1860652&num_registro=201803130224&data=20190912&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.366.221/PR**. Relator: Ministro Antônio Saldanha Palheiro. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

[1866620&num\\_registro=201300446970&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866620&num_registro=201300446970&data=20190926&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.830.736/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868888&num\\_registro=201902280399&data=20191004&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868888&num_registro=201902280399&data=20191004&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.834.324/SP**. Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1869334&num\\_registro=201902531631&data=20191001&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1869334&num_registro=201902531631&data=20191001&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.808.194/SP**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 03 de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872195&num\\_registro=201901097888&data=20191014&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1872195&num_registro=201901097888&data=20191014&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Especial n.º 1.814.035/SP**. Relator: Ministro Jorge Mussi. Brasília, julgamento em 10 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862598&num\\_registro=201901393746&data=20190919&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1862598&num_registro=201901393746&data=20190919&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental nos Embargos Declaratórios no Agravo em Recurso Especial n.º 1.504.732/ES**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866457&num\\_registro=201901453617&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866457&num_registro=201901453617&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 1.431.09/SP**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 14 de dezembro de 2016. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1542765&num\\_registro=201400155760&data=20170201&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1542765&num_registro=201400155760&data=20170201&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 139.667/RJ**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 17 de dezembro de 2009. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=939183&num\\_registro=200901186421&data=20100201&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=939183&num_registro=200901186421&data=20100201&formato=PDF)>. Acesso em 20 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 201.453/DF**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 02 de fevereiro de 2012. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1117479&num\\_registro=201100649059&data=20120321&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1117479&num_registro=201100649059&data=20120321&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 395.762/RJ**. Relator: Ministro Felix Fischer. Brasília, julgamento em 14 de novembro de 2017. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1654475&num\\_registro=201700821684&data=20171121&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1654475&num_registro=201700821684&data=20171121&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 447.338/SC**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 21 de agosto de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1741410&num\\_registro=201800971756&data=20180828&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1741410&num_registro=201800971756&data=20180828&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 450.804/MS**. Relatora: Ministra Laurita Vaz. Brasília, julgamento em 23 de outubro de 2018. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

[1765895&num\\_registro=201801187086&data=20181113&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765895&num_registro=201801187086&data=20181113&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **453.437/SP**. Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. Brasília, julgamento em 04 de outubro de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758968&num\\_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1758968&num_registro=201801352900&data=20181015&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **462.064/SP**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 23 de outubro de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765329&num\\_registro=201801926810&data=20181109&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1765329&num_registro=201801926810&data=20181109&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **480.676/SP**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 28 de março de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805118&num\\_registro=201803127892&data=20190328&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1805118&num_registro=201803127892&data=20190328&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **509.437/SP**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num\\_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **509.437/SP**. Relator: Ministro Félix Fischer. Brasília, julgamento em 18 de junho de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num\\_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1840688&num_registro=201901329845&data=20190625&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 513.245/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 13 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849396&num\\_registro=201901581580&data=20190820&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1849396&num_registro=201901581580&data=20190820&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 515.074/CE. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854078&num\\_registro=201901671793&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854078&num_registro=201901671793&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 515.386/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 20 de agosto de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854077&num\\_registro=201901680856&data=20190823&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1854077&num_registro=201901680856&data=20190823&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 518.097/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 07 de outubro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1870651&num\\_registro=201901852889&data=20191007&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1870651&num_registro=201901852889&data=20191007&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 522.715/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864965&num\\_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1864965&num_registro=201902131017&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 526.975/SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 17 de setembro de 2019. Disponível em <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>

1864933&num\_registro=201902394827&data=20190924&formato=PDF>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **528.221/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866429&num\\_registro=201902468986&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866429&num_registro=201902468986&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **531.533/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866403&num\\_registro=201902650444&data=20190924&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866403&num_registro=201902650444&data=20190924&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **517.105/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868991&num\\_registro=201901804740&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868991&num_registro=201901804740&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **525.666/RS**. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Brasília, julgamento em 19 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num\\_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1866510&num_registro=201902320038&data=20190926&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º **525.800/RJ**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 30 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868981&num\\_registro=201902329763&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868981&num_registro=201902329763&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 529.408/SP**. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. Brasília, julgamento em 24 de setembro de 2019. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868976&num\\_registro=201902537047&data=20190930&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1868976&num_registro=201902537047&data=20190930&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Especial n.º 1.622.781/ MT**. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Brasília, julgamento em 22 de novembro de 2016. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1553719&num\\_registro=201602267520&data=20161212&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1553719&num_registro=201602267520&data=20161212&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Especial n.º 1.672.654/SP**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Brasília, julgamento em 21 de agosto de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1742857&num\\_registro=201701226657&data=20180830&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1742857&num_registro=201701226657&data=20180830&formato=PDF)>. Acesso em 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Especial n.º 1.719.792/MG**. Relatora: Ministra Maria Thereza de Assis Moura. Brasília, julgamento em 13 de março de 2018. Disponível em <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1687134&num\\_registro=201800086531&data=20180326&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1687134&num_registro=201800086531&data=20180326&formato=PDF)>. Acesso em 30 de julho de 2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental em Embargos de Declaração em Habeas Corpus n.º 154.462/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 30 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748803890>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 152.100/SC**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 26 de outubro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748626344>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 144.309/MG.** Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748727871>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 141.044/TO.** Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748719120>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Habeas Corpus n.º 160.227/SP.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 12 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748762176>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 111.840/ES.** Relator: Ministro Dias Toffoli. Brasília, julgamento em 27 de junho de 2012. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5049490>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 139.517/SP.** Redator: Ministro Roberto Barroso. Brasília, julgamento em 13 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749110499>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 147.271/SP.** Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 05 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749385417>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 148.084/SP.** Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 12 de março de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749418292>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 162.305/SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 19 de março de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=328318>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 69.419/MS**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, julgamento em 23 de junho de 1992. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=71722>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 82.959/SP**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 23 de fevereiro de 2006. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=79206>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 161.247/SP**. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 22 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749320320>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 159.121/SP**. Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698388>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 172.878/SP**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698818>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 161.577/SP**. Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 06 de novembro de 2011. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748666208>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 159.483/SP.** Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 12 de abril de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749679857>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Habeas Corpus n.º 169.630/RS.** Relator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 17 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749959551>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Recurso Extraordinário n.º 1.189.084/MS.** Relator: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 06 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750543187>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental em Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 141.044/TO.** Relatora: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 19 de novembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=748719120>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 159.676/MS.** Relator: Ministro Edson Fachin. Brasília, julgamento em 23 de agosto de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750698622>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 169.972/MS.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 28 de junho de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750446328>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Agravo Regimental no Recurso Ordinário em Habeas Corpus n.º 160.549/RO.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 22 de fevereiro de 2019. Disponível em

em

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749259024>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 118.533/MS. Relatora: Ministra Cármen Lúcia. Brasília, julgamento em 23 de junho de 2016. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 141.487/MG. Redator: Ministra Rosa Weber. Brasília, julgamento em 04 de dezembro de 2018. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749247431>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 147.138/MT. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 05 de fevereiro de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749176604>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 151.071/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 28 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750046870>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 152.560/SP. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 21 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749995294>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. *Habeas Corpus* n.º 155.507/RJ. Redator: Ministro Alexandre de Moraes. Brasília, julgamento em 14 de maio de 2019. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=750116843>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 97.256/RS**. Relator: Ministro Ayres Britto. Brasília, julgamento em 1º de setembro de 2010. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em 30 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Habeas Corpus n.º 99.440/SP**. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, julgamento em 03 de maio de 2011. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=622960>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Informativo de Jurisprudência n.º 602**. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/?acao=pesquisar&livre=ORGANIZA%C7%C3O+CRIMINOSA+EST%C1VEL+PERMANENTE&operador=mesmo&b=INFJ&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 24 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Questão de Ordem em Recurso Extraordinário n.º 430.105/RJ**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Brasília, julgamento em 13 de fevereiro de 2007. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=443566>>. Acesso em 20 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n.º 591.054/SC**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Brasília, julgamento em 17 de dezembro de 2014. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7866690>>. Acesso em 14 de setembro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n.º 593.818/SC**. Relator: Ministro Joaquim Barbosa. Brasília, julgamento em 12 de fevereiro de 2009. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=584970>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

\_\_\_\_\_. **Recurso Extraordinário n.º 600.817/MS**. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Brasília, julgamento em 7 de novembro de 2013. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=7026454>>. Acesso em 20 de julho de 2019.

\_\_\_\_\_. **Repercussão Geral no Agravo em Recurso Extraordinário n.º 666.334/AM.** Relator: Ministro Gilmar Mendes. Brasília, julgamento em 03 de abril de 2014. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5787604>>. Acesso em 21 de outubro de 2019.

CAPPELLARI, Mariana Py Muniz, A organização criminosa da Lei 12.850/2013 e a minorante do §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006: *novatio legis in melius?* **Boletim IBCCRIM**, n.º 265, v. 22, 2014, p. 16-17.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06.** 6ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. **Penas e medidas de segurança no direito penal brasileiro: fundamentos e aplicação judicial.** São Paulo: Saraiva, 2013.

GALVÃO, Fernando, **Direito Penal: parte geral.** 9ª edição. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2016.

HUMAN RIGHTS WATCH. **Relatório Mundial 2017.** Disponível em: <<https://www.hrw.org/pt/world-report/2017/country-chapters/298766>>. Acesso em: 18 de agosto de 2019.

IBCCRIM. Instituto Brasileiro de Ciências Criminais. **Caderno de propostas legislativas: 16 medidas contra o encarceramento em massa.** São Paulo: IBCCRIM - Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, 2017.

JAKOBS, Günther. **Proteção de Bens Jurídicos?: sobre a legitimação do Direito Penal.** Tradução, apresentação e notas por Pablo Rodrigo Alflen. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2018.

\_\_\_\_\_. ¿Qué protege el derecho penal: bienes jurídicos o la vigencia de la norma? In: LYNETT, Eduardo Montealegre. **El funcionalismo en derecho penal: libro homenaje al profesor Günther Jakobs**, v. I, p. 39-56.

KARAM, Maria Lúcia. Dez anos da Lei 11.343/2006 = dez anos da falida e danosa política proibicionista de "guerra às drogas". **Revista Liberdades**, n.º 22, 2016, p. 18-27.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação criminal especial comentada: volume único**. 6ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018.

\_\_\_\_\_. **Manual de processo penal**: volume único. 4ª edição. Salvador: JusPODIVM, 2018.

MOREIRA, Antonio Fernando. **Histórico das drogas na legislação brasileira e nas convenções internacionais**. 2011. Disponível em: <<https://www.ibccrim.org.br/artigo/10587-Historico-das-drogas-na-legislacao-brasileira-e-nas-convencoes-internacionais>>. Acesso em: 17 de julho de 2019.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

\_\_\_\_\_. **Princípios constitucionais penais e processuais penais**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcus Mota Moreira. **Comentários à Lei de Drogas**. Salvador: JusPODIVM, 2016.

RANGEL, Paulo; BACILA, Carlos Roberto. **Lei de drogas: comentários penais e processuais**. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2014.

RIBEIRO, Maurides de Melo. A evolução histórica da política criminal e da legislação brasileira sobre drogas. **Boletim IBCCRIM**, n.º 286, v. 24, 2016, p. 05-08.

SANTORO, Antonio Eduardo Ramires. Gênero e prisão: o encarceramento de mulheres no sistema penitenciário brasileiro pelo crime de tráfico de drogas. **Meritum: revista de direito da Universidade FUMEC**, n.º 1, v. 13, 2018, p. 87-112.