

PROJETO DE LEI Nº , DE 2015.

(Do Sr. Rubens Pereira Junior)

Altera o art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, a qual dispõe sobre a Lei de Drogas.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º - O art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 33.....

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a um terço, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.” (NR)

Art. 2º - Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

Passados quase 10 (dez) anos da edição da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, verifica-se a necessidade de seu aperfeiçoamento.

Nesse jaez, a praxe judiciária tem demonstrado que a previsão do art. 33, § 4º, daquela legislação, que dispõe sobre uma causa de diminuição de pena ao “traficante de primeira viagem”, conforme a lição do brilhante professor Guilherme de Souza Nucci (In: Leis penais e processuais penais comentadas. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 263), não está servindo para a proteção efetiva dos bens jurídicos tutelados pela norma.

Com efeito, o próprio dispositivo elencou os requisitos legais para obter o referido benefício: o agente tem que ser primário, de bons antecedentes criminais, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa.

Todavia, reputa-se pertinente uma reforma, não dos supracitados requisitos, mas, sim, do grau máximo da citada causa de diminuição de pena, o qual é, hoje, de 2/3 (dois terços), passando para o patamar de 1/3 (um terço).

Dessa forma, não se duvida da enorme importância da existência de supramencionada causa de diminuição de pena, a qual, conforme a lição de Guilherme de Souza Nucci (*op. cit.*, p. 263), cuida-se de norma inédita e, ainda, “que merece aplauso”.

Contudo, aquele regramento tem se revelado, de maneira notória, como insuficiente para a proteção dos bens jurídicos protegidos pelo art. 33 da Lei nº 11.343/2006, mais conhecida como Lei de Drogas.

A respeito do assunto, veja-se a seguinte preleção de Damásio de Jesus (Lei antidrogas anotada. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 95):

A dogmática penal tradicional estava acostumada a tratar de interesses jurídicos tangíveis, como a vida, a incolumidade física, o patrimônio etc., normalmente relacionados a um indivíduo e de lesões facilmente perceptíveis. [...] Com o progresso da sociedade, entretanto, surgiram novos interesses jurídicos de difícil apreciação e determinação. Assim, v. g., a saúde pública, no que se relaciona especialmente com o crime de tráfico ilícito de drogas, cujo interesse de prevenção e repressão se encontra previsto nas Constituições Federais da maioria dos países (arts. 5º, XLIII, 108, V, e 200, VII, da CF brasileira), traduzindo a pretensão de o Estado garantir o normal funcionamento do sistema no que diz respeito à observância dos direitos dos cidadãos em todos os atributos de sua personalidade, em que se inclui o referente à saúde.

Destarte, acerca da saúde pública, objeto principal da proteção do crime de tráfico de drogas, também anota Damásio de Jesus (*op. cit.*, p. 95-96):

Seja considerado bem ou interesse, não é, como dizia Heleno Cláudio Fragoso, “um esquema conceitual, visando a proporcionar uma solução técnica de nossa questão: é o bem humano ou da vida social que se procura preservar, cuja natureza e qualidade depende, sem dúvida, do sentido que a norma tem ou que a ela é atribuído, constituindo, em qualquer caso, uma *realidade* contemplada pelo direito” (*Lições de direito penal*; a nova Parte Geral, 8. ed., Rio de Janeiro, Forense, 1985, p. 278, n. 257). Realmente, o interesse jurídico concernente à saúde pública, de natureza difusa, não é fictício. Não constitui meramente referência abstrata criada pelo legislador. É um bem palpável, uma vez que se encontra relacionado a todos os membros da coletividade e a cada um considerado individualmente. Interesses de tal natureza, dizia Heleno Cláudio Fragoso, não deixam “de referir-se à concreta realidade social” (*Lições*, cit.). De modo que, quando lesionados, interferem na vida real de todos os membros da sociedade ou de parte dela antes de haver dano ou perigo de lesão individual.

Entretanto, a citada proteção não se esgota na saúde pública, que é o objeto jurídico principal, imediato, do crime de tráfico de drogas, abarcando, ainda, os direitos à vida, à saúde individual, à juventude, à segurança coletiva e à ordem pública, que compõem a sua objetividade jurídica secundária, mediata, pois são tutelados de maneira indireta ou reflexa (JESUS, Damásio de. *op. cit.*).

De qualquer forma, ainda que se leve em consideração somente a saúde pública como o bem jurídico tutelado pelo crime de tráfico de drogas, vê-se que deveras exacerbada a possibilidade de diminuição da pena do traficante do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no patamar de 2/3 (dois terços), como é

o previsto, atualmente, o que se pretende justamente alterar agora, no presente Projeto de Lei.

Observe-se atentamente que, na vigente redação do regramento, o traficante pode ser agraciado com uma redução de pena de 2/3 (dois terços), que pode fazer esta alcançar o patamar de tão somente 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, o que se mostra insuficiente para a proteção do(s) bem(ns) jurídico(s) protegido(s) pela norma, violando claramente o princípio da proibição da proteção deficiente, na esteira do garantismo positivo.

Cumpre assinalar que não se está aqui almejando destacar que a pena privativa de liberdade imputada pode, ainda, ser convertida em restritivas de direitos, para o fim de reforçar a necessidade de modificação do *quantum* da referida causa de diminuição de pena, porque o patamar máximo proposto, que é de 1/3 (um terço), não impedirá, também, a supracitada conversão, tendo em vista que a reprimenda corpórea não extrapolará 04 (quatro) anos de reclusão, a atrair a incidência negativa do art. 44, I, do Código Penal.

A defesa é outra: da insuficiência da pena para o traficante do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, que faz jus ao *quantum* máximo de diminuição da sua reprimenda, nos moldes atuais.

Com o patamar proposto, de 1/3 (um terço), consoante registrado acima, a pena mínima infligida ao “traficante de primeira viagem” será dobrada, ou seja, passará para 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a qual se adequa muito mais ao objetivo da norma, revelando-se uma resposta suficiente para a proteção daquele(s) bem(ns) jurídico(s).

Desse modo, reputa-se bastante importante a alteração da Lei de Drogas para o fim de estabelecer que o traficante previsto no art. 33, § 4º, pode ter a sua pena reduzida de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço).

Tal medida irá colaborar, inclusive, para a melhor sistematicidade das causas de diminuição de pena previstas atualmente.

Esta conclusão é chegada porque a distância entre os patamares mínimo e máximo da respectiva causa de diminuição de pena é muito alargada, de 1/6 (um sexto) até 2/3 (dois terços) na perspectiva vigente.

É que se desconhece a existência de dispositivo do Código Penal que tenha tamanha variação entre os patamares mínimo e máximo de redução de pena; não se vê nos arts. 14, parágrafo único, 16 e 28, § 2º, que preveem o redutor de 1/3 (um terço) a 2/3 (dois terços), e muito menos nos arts. 21, *caput*, parte final, 29, § 1º, 121, § 1º, e 129, § 4º, os quais estipulam a redução de 1/6 (um sexto) a 1/3 (um terço).

Assim, como a pena infligida atualmente ao “traficante de primeira viagem” está se demonstrando insuficiente, merecendo aumento, e pelo fato de o caso se identificar muito mais com as causas de diminuição insertas nos arts. 29, § 1º, e 121, § 1º, ambos do Código Penal, que preveem, respectivamente, a

participação de menor importância e o homicídio “privilegiado”, que é a mesma terminologia usada doutrinária e jurisprudencialmente para o delito do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, de “tráfico privilegiado”, reputa-se justificada, cabalmente, a alteração do patamar máximo deste último dispositivo para 1/3 (um terço).

Cumpre consignar, ainda, que a Lei nº 11.343/2006, que revogou a Lei nº 6.368/1976, aumentou a reprimenda prevista para o crime de tráfico de drogas, que possuía uma pena privativa de liberdade de 03 (três) a 15 (quinze) anos de reclusão, passando, após a vigência daquele primeiro diploma, para o patamar de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos de reclusão, demonstrando, assim, a necessidade de um recrudescimento no combate àquele crime, o qual, todavia, vislumbra-se bastante estimulado nos dias atuais com relação ao “traficante de primeira viagem”, pois a respectiva sanção penal se apresenta insuficiente nos casos em que operada a redução máxima supracitada.

Derradeiramente, retira-se da vigente redação do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, a proibição de conversão em penas restritivas de direitos, a qual foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus de nº 97.256/RS, cuja expressão já teve, inclusive, suspensão a sua execução pelo Senado Federal por meio da Resolução nº 05/2012.

Ante o exposto, peço apoio na aprovação deste Projeto de Lei.

Sala das Sessões, em de de 2015.

Deputado Rubens Pereira Junior