



PUTADOS

PROJETO DE LEI Nº /2023
(DO SR. MESSIAS DONATO)

Apresentação: 24/02/2023 15:44:23,860 - MESA

PL n.652/2023

Acrescenta o § 4º – A e incisos I, II, III e IV no art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas.

O Congresso Nacional Decreta:

Art. 1º O art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, passa a vigorar acrescido do § 4º - A e incisos I, II, III e IV, nos seguintes termos:

§ 4º - A. Não terá direito a redução da pena descrita no §4º o agente que:

I – praticar o crime na forma dos arts. 69 e 70 do Código Penal Brasileiro;

II – praticar quaisquer conduta descrita no caput deste artigo, em quantidade de droga que evidencie a finalidade de abastecimento;

III – praticar o crime na modalidade de tráfico internacional de drogas, seja na forma de importação ou exportação de entorpecentes;

IV – praticar o crime na forma do art. 62 do Código Penal Brasileiro na hipótese em que um dos agentes concorrentes seja menor de idade a época da prática delituosa.

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





PUTADOS

JUSTIFICATIVA

O presente projeto de lei tem o objetivo de alterar a Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas para acrescentar em seu art. 33 o §4º - A e incisos I, II, III e IV.

O § 4º do artigo 33 prevê a redução da pena dos crimes previstos no seu caput e § 1º quando o agente for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa:

Art. 33. 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, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.





PUTADOS

(...)

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

Presentes os requisitos previstos na norma a diminuição da pena é obrigatória, não ficando ao alvedrio do Juiz operar a redução ou não. Embora a norma empregue a expressão “as penas poderão ser reduzidas”, não se trata de atividade discricionária do Juízo, mas de direito subjetivo do acusado.

A criação deste privilégio ao agente criminoso, tem suas raízes em questões de política criminal, surgindo como um fator legislativo em benefício ao pequeno traficante, ainda não envolvido em maior profundidade com o mundo criminoso, de forma a propiciar-lhe uma oportunidade mais rápida de ressocialização.

Contudo, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a aplicação da causa de diminuição da pena em comento afasta a hediondez do delito (HC nº 118.533/ MS, Tribunal Pleno. Rel. Min. Cármen Lúcia, m.v., j. 23.06.2016). Muito embora a decisão tenha sido tomada no controle difuso de constitucionalidade, alcançando apenas o caso concreto, resultará em drástica mudança de posição jurisprudencial. Até mesmo a Súmula 512/STJ que preconiza “*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*”, poderá ser revogada diante da decisão do STF e poderá levar ao aumento da traficância, que já é enorme no país.

Apesar dos precedentes, jurisprudências e súmulas, o tráfico de drogas, de acordo com a Constituição Federal e a Lei nº 8.072/1990, é crime equiparado a hediondo, aplica-se a ele todas as restrições contidas na lei (regime inicial fechado, maior prazo para a progressão de regime prisional, vedação à concessão de fiança, anistia, graça e indulto, dentre outras),





PUTADOS

entretanto, os entendimentos que se distanciam desta sistemática, podem prejudicar a efetivação das disposições das sentenças ou decisões criminais, afastando a promoção de condições para a harmônica integração social do condenado e do internado, afetando também a natureza pedagógica da pena.

O texto acrescido pelo §4º- A procura complementar o texto do §4º, visto que, apesar de acertadamente oferecer benefício aos agentes supostamente menos perigosos e não dedicados à atividade criminosa, acaba que, por sua generalidade e abstração, oferece lacunas que possibilitam ardis de agentes mais experientes e bem organizados, a fim de instrumentalizar a maior viabilidade em suas práticas criminosas.

É fato público e notório que organizações criminosas e delinquentes contumazes, já “graduados e pós-graduados” no mundo do crime, estão sempre em busca de captar agentes primários e, por muitas vezes, menores de idade em idade adolescente e pré-adolescente.

Assim, arregimentam indivíduos cujo perfil dificilmente seria classificado como de uma pessoa “associada a uma organização criminosa” a fim de que realizem tarefas cruciais desde transporte de grandes quantidades de substâncias entorpecentes e armas, a distribuição entre regiões metropolitanas e venda em locais de risco.

Os grandes malfeitores convencem e inclinam os agentes até então nunca envolvidos na prática de crimes a fazê-lo sob o fundamento de que para estes as penas serão muito mais brandas.

Inclusive, é por este motivo que muitos menores e agentes primários são forçados a assumir a responsabilidade integral por delitos que certamente não teriam a “*expertise*” para arquitetar e executar por sua própria inexperiência e, assim, se tornam instrumentos utilizados pelos verdadeiros “criminosos de carreira” para continuarem impunes.

Diante disto, vê-se que os indivíduos com tais características (primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre





PUTADOS

organização criminosa) acabam mesmo por ser tornar alvos de criminosos de carreira para serem utilizados como valiosos “bodes expiatórios”.

A abertura indiscriminada de benefício tão significativo (que amortiza até 2/3 da pena) carece de melhor regulação com a imposição de limites outros, a fim de melhor traçar a linha que separa o agente verdadeiramente merecedor do benefício, daquele que denota maior periculosidade e envolvimento com mais práticas e agentes criminosos.

Assim, visando desestruturar esse subterfugio, ponto a ponto, passa-se a apontar a necessidade e a legalidade de cada um dos incisos do instrumento normativo q se pretende aprovar:

1- DO INCISO I:

I - praticar o crime na forma dos arts. 69 e 70 do Código Penal Brasileiro;

Aqui se pretende municiar o ordenamento jurídico com instrumento normativo que complemente o §4º de forma que o oferecimento do privilégio de redução de pena seja somente aos agentes menos perigosos.

Assim, a vedação trazida neste texto busca excluir da possibilidade de benefício aqueles que praticam o crime descrito no *caput* do art.33 em concurso de crimes.

Isto pelo fato de que o privilégio oferecido pelo 4º do art.33 deixa grande espaço de aplicação, até mesmo para aqueles que praticam conduta altamente periculosa, como, por exemplo, indivíduos que junto ao tráfico de entorpecentes, vinham transportando também armamento ou veículos roubados/furtados, como comprovam os julgados que se colaciona a seguir:

APELAÇÃO CRIMINAL PROCESSO Nº 0018039-75.2019.8.19.0066 APELANTE: DIEGO BARBOSA MELLO DOS SANTOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO RELATOR:





DES. CAIRO ÍTALO FRANÇA DAVID EMENTA Apelação criminal. Acusado condenado pela prática dos crimes descritos nos artigos 33, caput, da Lei 11.343/06, e artigo 16, parágrafo único, IV, da lei 10.826/03, fixadas as penas de 08 (oito) anos de reclusão, em regime aberto, e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no menor valor fracionário. Não foi concedido ao acusado o direito de recorrer em liberdade, tendo sido mantida a prisão cautelar iniciada em 26/07/2019. Recurso defensivo postulando a absolvição do apelante, sob a tese de que agira sob o pálio de excludente de culpabilidade, qual seja, a coação moral irresistível, hipótese de inexigibilidade de conduta diversa. Parecer da Procuradoria de Justiça, no sentido do conhecimento e não provimento do apelo defensivo. 1. **Narra a denúncia que no dia 25/07/2019, por volta das 22h15min, na Rua Rio de Janeiro, nº 00, no Bairro São Jorge, Porto Real, o DENUNCIADO, consciente e voluntariamente, portava, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 01 (um) revolver calibre .38mm, marca ROSSI, com numeração de identificação suprimida, desmuniado. Sem prejuízo, ainda no dia 25/07/2019, por volta das 22h30min, no interior da residência localizada na Rua Trina e Nove, nº 19, no Bairro Feitas Soares, Porto Real, o DENUNCIADO, consciente e voluntariamente, tinha em depósito e guardava, para fins de traficância, sem autorização legal ou regulamentar, 1036 g (mil e trinta e seis gramas) de maconha, divididos em 380g (trezentos e oitenta gramas) embalados por fita adesiva; 610g (seiscentos e dez gramas) embalados por fita adesiva; e 46g (quarenta e seis gramas) acondicionados em sacola plástica transparente, bem como 10 (dez) unidades de microtubos plásticos, do tipo “Eppendorf”, e 01 (uma) balança de precisão. Nas mesmas circunstâncias de tempo e local acima, o DENUNCIADO, de forma livre e consciente, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, possuía 02 (dois) carregadores da marca Glock, calibre .40mm e 28 (vinte e oito) munições calibre .40. 2. Em relação ao pleito absolutório, nada a prover. As provas colhidas são aptas a manter o juízo de censura. 3. A**





materialidade está positivada por meio do auto de apreensão e dos laudos prévio e definitivo do material ilícito arrecadado, e a autoria restou demonstrada pela oitiva testemunhal, em conformidade com os demais elementos de prova, não havendo motivos para se falar em ausência de provas. 4. A palavra dos Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro Quinta Câmara Criminal 0018039-75.2019.8.19.0066 - DC policiais merece credibilidade, sendo idônea para amparar o decreto condenatório, já que em harmonia com as demais provas, enquanto a tese defensiva restou isolada. 5. Cabe o reconhecimento da causa de aumento de emprego de arma de fogo no tráfico, tendo em vista que os armamentos encontrados na posse do acusado poderiam ser usados para garantir a atividade de traficância. 5. Correto o Juízo de censura. 6. Passo a rever a dosimetria. 7. Na segunda fase, foi reconhecida a atenuante da confissão espontânea, entretanto, sem reflexo na dosimetria, diante da Súmula 231/STJ. 8. **Na terceira fase, entendo que o acusado faz jus à minorante de tráfico privilegiado, já que não restou evidenciado que tivesse envolvimento com o tráfico local ou que praticasse diuturnamente infrações penais.** 9. Tendo em vista que o delito de porte ilegal de arma de fogo foi desclassificado para a causa especial de aumento de pena prevista no artigo 40, IV, da Lei de Drogas, fixo a fração mínima de 1/6 (um sexto). 10. Deixo de tecer considerações quanto ao regime e substituição da pena, porque o acusado está preso desde 26/07/2019, já tendo cumprido a sanção privativa de liberdade. 11. Recurso conhecido e parcialmente provido para desclassificar a conduta prevista no artigo 16, parágrafo único, IV, da lei 10.826/03, para a causa de aumento de pena prevista no artigo 40, IV, da Lei 11.343/06, e abrandar a resposta penal que resta aquietada em 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 193 (cento e noventa e três) dias multa, na menor fração legal, declarando extinta a pena privativa de liberdade pelo seu integral cumprimento, com a expedição de alvará de soltura. Oficie-se.





PUTADOS

Não se pode admitir que o benefício do 4º do art.33 continue a ser estendido a indivíduos nesta situação, pois, é evidente que tal atividade não poderia ser praticada por um indivíduo não relacionado com organizações criminosas nem dedicado à prática costumeira de crime, estando este em posse de vários quilos de maconha, cocaína, balanças de precisão e pinos vazios, bem como um revólver e dois carregadores de pistola (pistola essa que não se menciona o paradeiro).

É nítido que um indivíduo q possui tamanha quantidade de entorpecente, bem como porta armamento de diferentes tipos e calibres e munição, tem sim a atividade criminosa como meio de vida e, mais que isso, que integra rede de abastecimento de criminosos maiores e mais articulados, sendo que drogas em grande quantidade, armamento e munições não são itens facilmente adquiridos por qualquer um que resolva ingressar no mundo do crime. Para isso é necessário ter contatos, investimento e certo nível de “consideração” no meio criminoso.

A fim de evitar que agentes de alta periculosidade continuem a se locupletar pela abrangência e generalidade do benefício oferecido pelo §4º, incluem-se os presentes incisos, de modo a limitar sua aplicação aos agentes efetivamente menos perigosos e menos voltados à conduta criminosa contumaz.

Por este motivo, é urgente que agentes que incorram em tais práticas não sejam admitidos no rol dos beneficiados, sob pena de total desvirtuamento do instituto.

2 – DO INCISO II

II - praticar quaisquer das condutas descritas no caput deste artigo, em quantidade de substância entorpecente que evidencie a finalidade de abastecimento;



O presente inciso tem por finalidade, afastar da possibilidade de privilégio o agente que atua no abastecimento dos narcotraficantes através do transporte de grandes quantidades de entorpecentes.

É necessária a inclusão de tal inciso no texto normativo pelo fato de que, atualmente, para a caracterização da hipótese de tráfico privilegiado (§4º do art.33 da L11.343/06) a norma desconsidera completamente a quantidade de entorpecente apreendida com o agente, levando em consideração apenas circunstâncias particulares do indivíduo.

Como bem se sabe, o direito penal brasileiro segue a máxima de “Direito Penal do Fato”, não de “Direito Penal do autor”. Por este motivo, é imprescindível que circunstâncias fáticas como, por exemplo, a quantidade de entorpecentes transportados, sejam determinantes na chancela da concessão de privilégio ao agente, considerando a lesividade, reprovabilidade e o perigo abstrato da conduta.

Nas mais altas cortes do judiciário este tema vem sendo debatido e, infelizmente, os entendimentos tem tomado dimensões excessivamente garantistas, a exemplo deste caso julgado pelo STJ, onde o relator do habeas corpus, ministro Ribeiro Dantas, lembrou que a Terceira Seção, em junho de 2021, ao analisar os EREsp 1.887.511, adotou as seguintes diretrizes para o reconhecimento do tráfico privilegiado:

- 1) A natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006;
- 2) Sua utilização supletiva na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2016, somente pode ocorrer quando esse vetor for conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente a atividade criminosa ou sua integração a organização criminosa;





PUTADOS

3) Podem ser utilizadas para modulação da causa de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 quaisquer circunstâncias judiciais não preponderantes, previstas no artigo 59 do Código Penal, desde que não utilizadas na primeira etapa para a fixação da pena-base.

O ministro reconheceu que, nos casos julgados pelo STJ, a quantidade de droga apreendida não tem sido, por si só, fundamento válido para afastar a minorante do tráfico privilegiado.

Porém, o próprio Ministro reconhece o contrassenso ocasionado ao se admitir a aplicação da minorante em casos de grandes apreensões de drogas, contudo, que em nome da segurança jurídica, impõe-se seguir o entendimento firmado pelo STF. Vejamos a literalidade das palavras do Digno Ministro:

"Embora tenha externado minha opinião pessoal, inúmeras vezes, sobre a impossibilidade de se aplicar a minorante especial da Lei de Drogas nos casos de apreensões de gigantescas quantidades de drogas, por ser deduzível que apenas uma pessoa envolvida habitualmente com a traficância teria acesso a esse montante de entorpecente, a questão não merece discussão, uma vez que está superada, diante do posicionamento contrário do Supremo Tribunal Federal", observou o relator.

Assim, nada mais lógico que tal questão não mais fique a mercê das marés dos entendimentos jurisprudenciais e, que, sim, seja definida pelo legislador, a fim de que se ponha fim nesta baliza que somente favorece aos que praticam crimes de grande periculosidade.

3 - DO INCISO III

III - praticar o crime na modalidade de tráfico internacional de drogas, seja na forma de importação ou exportação de entorpecentes;





PUTADOS

Não se deve admitir o privilégio da minorante prevista no §4º do art.33 nos casos de apreensões de grandes quantidades de droga, da mesma forma que não se deve admitir nas hipóteses de tráfico internacional de entorpecentes.

Isto pelas mesmas razões, visto que o tráfico internacional de entorpecentes é conduta de extrema lesividade, perigo abstrato e, acima de tudo, que denota a interação do indivíduo com organizações criminosas.

Isto pelo fato de que é um parâmetro lógico para a execução do delito em si, que este tenha contato e certo nível de confiança com criminosos muito bem organizados, considerando que é impossível que um indivíduo completamente desconhecido simplesmente apareça na porta de um narco traficante internacional e comercialize abertamente com o mesmo.

Para fazer negócio com produtores de entorpecentes internacionais e conseguir realizar a compra e trazer o produto para dentro das fronteiras brasileiras, é necessário que tal agente tenha sido enviado por alguém ou alguma organização com quem o produtor tenha confiança em negociar.

Assim, certamente não merece benefício da minorante os agentes que praticam o delito em caráter de tráfico internacional de entorpecentes, inclusive, pelo fato de que o tráfico internacional denota cooperação com organizações criminosas que atuam além das fronteiras nacionais e oferecem perigo ao Brasil e aos países vizinhos. Por este motivo, imperioso que o texto proposto seja adicionado ao conteúdo normativo da L11.343/06.

4 DO INCISO IV

IV - praticar o crime na forma do art. 62 do Código Penal Brasileiro na hipótese em que um dos agentes concorrentes seja menor de idade a época da prática delituosa.





PUTADOS

O presente inciso busca afastar da possibilidade de aplicação da minorante nos casos em que o delito é praticado em concurso de pessoas e onde um dos agentes é menor de idade.

Isto pelo fato de que o menor, via de regra, é utilizado como “bode expiatório” por criminosos adultos, sendo, inclusive, visados nas comunidades carentes e, muitas vezes, recrutados ainda crianças.

Tais indivíduos fazem isto com a finalidade de se aproveitarem na inexperiência e credulidade dos menores (crianças e adolescentes) para que, tendo estes por perto na prática do crime, muitas vezes sejam coagidos a assumirem os delitos mais graves.

Sem falar que seduzem tais menores com a promessa de que não sofrerão grandes sanções penais caso pegos.

Assim, para que se desencoraje cada vez mais tais indivíduos de envolverem menores de idade em atividades criminosas, se mostra pertinente incluir no texto de lei o inciso IV do §4º-A, de modo que seja vedada a concessão da minorante prevista no §4º do art.33 da lei 11.343/06 aos agentes que praticarem o delito em concurso de pessoas com agentes menor de 18 anos à época do crime.

Diante do exposto, com objetivo de contribuir com ordenamento jurídico penal brasileiro, promovendo a efetividade das penas impostas pela Lei nº 11.343/2006, pedimos apoio para aprovação da presente proposição.

Sala das Sessões, em de de 2023.

MESSIAS DONATO
Deputado Federal - Republicanos/ES

