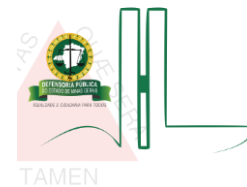


DROPS DOS TRIBUNAIS

DPMG - Núcleo de Atuação Junto aos Tribunais Superiores/DF • Ano II • N°6 Agosto/2021



LEI DE DROGAS EM FOCO

Flávio Lélles

Caros(as) colegas, é de extrema relevância para a Defensoria Pública de Minas Gerais e seus membros, Defensoras e Defensores Públicos, que na mesma semana em que nossa Escola Superior realizará o evento Lei de Drogas, atuação estratégica a partir dos precedentes mais recentes dos Tribunais Superiores, nosso Núcleo de Atuação junto aos Tribunais Superiores/DF lance mais uma edição de seu DROPS DOS TRIBUNAIS, edição esta com temas exclusivos sobre a Lei de Drogas.

Avalio que esta conjugação de esforços é absolutamente fundamental para nos municiar de informações e fundamentos, que nos capacitem para atuarmos de maneira mais efetiva em favor dos destinatários do serviço público de prestar assistência jurídica integral e gratuita àqueles(as) que são submetidos à Lei nº 11.343/06.

A chamada Guerra às Drogas, já claramente perdida por quem insiste em continuar a travá-la, sem nenhuma racionalidade, de forma preconceituosa e seletiva, e que há quase meio século foi declarada no Brasil, necessita urgentemente ser repensada, visto que ela é a principal responsável pela explosão da população carcerária brasileira, com encarceramento em massa de jovens, em sua maioria negros, pobres e moradores de localidades periféricas.

Espero que a oportunidade propiciada pelo evento e as informações constantes desta edição do DROPS DOS TRIBUNAIS ensejem uma atuação estratégica e qualificada das Defensoras e Defensores Públicos mineiros, que atuam diariamente contra este Sistema de (in)Justiça Criminal, fomentado pela malfada Guerra às Drogas.

TESES/DECISÕES ENVOLVENDO A LEI DE DROGAS

A mera quantidade da droga ou insumo, ainda que elevada, por si só, não legitima o afastamento do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas – STF, HC 173491 AgR/SP, DJe 20/03/2020.

A menção a atos infracionais praticados pelo agente não configura fundamentação idônea para afastar a causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 – STF, HC 193816 AgR/SP, DJe 21/01/2021.

A condição de “mula” ou a mera alusão ao fato de ter efetuado o transporte de entorpecentes (ainda que entre Estados da Federação), por si só, não impede a incidência da minorante prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas – STF, RHC 165024 AgR-AgR/MS, DJe 31/08/2020.

À luz do princípio constitucional da presunção da não culpabilidade, a existência de inquéritos ou ações penais em curso não constitui fundamento válido para afastar a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas – STF, HC 177670 AgR/MG, DJe 23/09/2020.

O prévio apenamento do agente pela conduta de porte de drogas para consumo próprio (art. 28 da Lei de Drogas) não constitui causa geradora de reincidência (STJ, AgRg no HC 480.011/SC, DJe 18/12/2020).

A prévia condenação pela prática da conduta descrita no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, justamente por não configurar a reincidência, não pode obstar, por si só, a concessão de benefícios como a incidência da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da mesma lei ou a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (STJ, REsp 1795962/SP, DJe 26/3/2020 e AgRg no REsp 1845722/SP, DJe 13/08/2020).

As condenações transitadas em julgado pelo crime do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não podem ser utilizadas para fundamentar os maus antecedentes do sentenciado (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1605930/SP, DJe 13/05/2020).

As circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena (ARE 666334/AM, DJe 06/05/2014, Tema 712). Assim, a natureza e a quantidade de droga apreendida com o acusado de tráfico de drogas devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases da dosimetria, sob pena de indevido bis in idem, cabendo ao magistrado decidir em que momento as utilizará (STJ, AgRg no HC 591.508/SC, DJe 08/02/2021).

O laudo toxicológico definitivo é imprescindível para a comprovação da materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, sob pena de acarretar a absolvição do acusado. Ressalva-se, porém, a possibilidade de se manter o édito condenatório quando a materialidade delitiva estiver amparada em laudo preliminar, dotado de certeza idêntica ao do definitivo, certificado por perito oficial, em procedimento equivalente (STJ, AgRg no HC 615.698/SP, DJe 08/02/2021).

A conduta de importar pequenas quantidades de sementes de maconha não se adequa à forma prevista no art. 33 da Lei de Drogas, subsumindo-se, formalmente, ao tipo penal descrito no art. 334-A do Código Penal, mas cuja tipicidade material é afastada pela aplicação do princípio da insignificância (STJ, RHC 123.402/RS, DJe 29/03/2021). A conduta de importar pequena quantidade de sementes de maconha é atípica – STJ, EREsp 1624564/SP, DJe 21/10/2020.

Para a caracterização do crime de associação para o tráfico, é imprescindível o dolo de se associar com estabilidade e permanência, sendo que a reunião ocasional de duas ou mais pessoas não se subsume ao tipo do art. 35 da Lei n. 11.343/2006 – STJ, AgRg no REsp 1797518/CE, DJe 16/04/2021.

Em caráter excepcionalíssimo, admite-se a aplicação do princípio da insignificância nos delitos previstos na Lei n. 11.343/2006. Por exemplo, no HC 127573/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 22/11/2019, o STF admitiu quando o debate envolveu “posse de 1 (um grama) de maconha” e no HC 110475/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 15/03/2012, o STF admitiu quando debateu porte de “0,6 grama de maconha”.

A Natureza e quantidade da droga apreendida é circunstância preponderante que deve ser observada na primeira fase da dosimetria, não sendo possível sua utilização para afastar o reconhecimento do tráfico privilegiado do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 (Resp 1887511/SP 3a Seção. J. 01.07.2021).