



**Aula 00 – Sistema Nacional de  
Políticas Públicas Sobre Drogas  
(Lei nº 11.343/2006).**

Legislação Especial p/ Advogado do Senado Federal

**Prof. Henrique Santillo**

## Sumário

<b>LEI Nº 11.343/2006 (LEI ANTIDROGAS).</b>	<b>7</b>
NOÇÕES GERAIS	7
POSSE DE DROGAS ILÍCITAS PARA CONSUMO PESSOAL (ART. 28)	11
<i><b>Penas Aplicáveis</b></i>	13
<i><b>Conduta Equiparada</b></i>	17
<i><b>Regras Processuais</b></i>	18
TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, <i>CAPUT</i> )	19
<i><b>Condutas Equiparadas ao Tráfico de Drogas (art. 33, §1º)</b></i>	20
<i><b>Causa de Diminuição de Pena (Tráfico Privilegiado)</b></i>	22
INDUZIMENTO, INSTIGAÇÃO OU AUXÍLIO AO USO DE DROGA (ART. 33, §2º)	25
CESSÃO GRATUITA E EVENTUAL DE DROGAS PARA CONSUMO COMPARTILHADO (ART. 33, §3º)	26
MAQUINÁRIOS E OBJETOS DESTINADOS AO TRÁFICO (ART. 34)	28
ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35)	30
FINANCIAMENTO OU CUSTEIO DO TRÁFICO (ART. 36)	33
COLABORAÇÃO COMO INFORMANTE (ART. 37)	34
CAUSAS DE AUMENTO DE PENA (ART. 33 AO 37)	35
<i><b>Transnacionalidade (inciso I)</b></i>	36
<i><b>Crimes cometidos nas dependências ou imediações de determinados estabelecimentos ou em meios de transporte coletivo (inciso III)</b></i>	37
<i><b>Tráfico Interestadual (inciso V)</b></i>	38
PRESCRIÇÃO OU MINISTRAÇÃO CULPOSA DE DROGAS (ART. 39)	40
CONDUÇÃO DE EMBARCAÇÃO OU AERONAVE SOB O EFEITO DE DROGAS (ART. 41)	41
OUTRAS DISPOSIÇÕES ESPECIAIS	42
<i><b>Colaboração Eficaz</b></i>	42
<i><b>Critério de Fixação da Pena-Base e da Multa</b></i>	43
<i><b>Vedações</b></i>	46
<i><b>Inimputabilidade e Semi-imputabilidade</b></i>	48
<b>QUESTÕES COMENTADAS PELO PROFESSOR</b>	<b>51</b>
<b>LISTA DE QUESTÕES COMENTADAS</b>	<b>71</b>
<b>GABARITO</b>	<b>78</b>
<b>RESUMO DIRECIONADO</b>	<b>79</b>

## Apresentação

### Minhas saudações!

Caso você não me conheça, sou o professor **HENRIQUE SANTILLO** do **DIREÇÃO CONCURSOS** e te acompanharei durante a sua caminhada em direção à aprovação.

*Vamos falar um pouco sobre mim?*

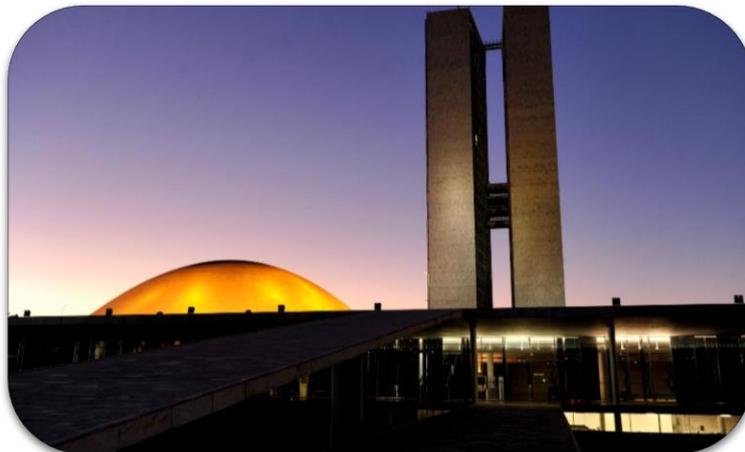
Sou advogado e tenho especialização em Direito Civil e Direito Processual Civil. Me graduei pela Universidade Federal de Goiás e fui aprovado para os cargos de Analista Judiciário dos Tribunais Regionais Eleitorais da Bahia e do Paraná, Oficial de Justiça Avaliador Federal do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, bem como para o cargo de Técnico Bancário do Banco do Brasil.



Neste tempo de muita luta e muito estudo, pude perceber que algumas técnicas de aprendizagem fazem toda a diferença, dentre elas o estudo direcionado, a resolução de muitas questões e a revisão periódica do conteúdo estudado.

Logo, vamos juntos desbravar as **LEIS ESPECIAIS**. Aplicarei na sua aprendizagem tudo aquilo que realmente faz a diferença na sua trajetória rumo a tão almejada aprovação.

Conte comigo para você aprender as leis penais de uma maneira leve e descontraída, com muitos exemplos e casos concretos durante o seu curso. Abaixo, você poderá ver como organizamos a aula do seu curso de **LEGISLAÇÃO ESPECIAL** direcionado especialmente para o concurso para provimento do cargo de **ADVOGADO DO SENADO FEDERAL!**



A banca **FGV** publicou o edital do último concurso do **Senado Federal**.

**Nosso curso será direcionado para esta banca!**

Na aula de hoje vamos estudar um tópico importantíssimo para a sua prova: **LEI DE DROGAS!** Como é a nossa primeira aula, faço questão de deixar claro a você, aluno/a, alguns conceitos que serão utilizados em outras aulas e para te familiarizar com a disciplina!

Neste material você encontrará:

### Curso completo em VÍDEO

*teoria e exercícios resolvidos sobre TODOS os pontos do edital*

### Curso completo escrito (PDF)

*teoria e MAIS exercícios resolvidos sobre TODOS os pontos do edital*

### Fórum de dúvidas

para você sanar suas dúvidas DIRETAMENTE conosco sempre que precisar

Fique à vontade também para me procurar no **Instagram** ou em meu **e-mail**. Estarei à disposição para te atender sempre que for necessário:



**@profsantillo**



**profhenriquesantillo@gmail.com**

## Como este curso está organizado

Como eu disse há pouco, vamos estudar todo o conteúdo exigido pela **FGV** no edital do último concurso do **Senado Federal**. Os tópicos exigidos são os seguintes:

Concurso do Senado Federal – Cargo: Advogado - Banca FGV

Disciplina: Legislação Especial

Conteúdo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei no 8.069/90). Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Lei no 11.343/2006). Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei no 9.099/95) e Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal (Lei no 10.259/2001). Lei Maria da Penha (Lei no 11.340/2006). Informatização do processo judicial (Lei no 11.419/2006). Recursos repetitivos (Lei no 11.672/2008).

Para cobrir estes tópicos, o nosso curso está organizado da seguinte forma:

AULA	DATA	CONTEÚDO DO EDITAL
00	11/10	Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Lei nº 11.343/2006).
01	13/10	Informatização do processo judicial (Lei no 11.419/2006).
	11/10	Teste a Sua Direção
02	16/10	Juizados Especiais Cíveis (Lei nº 9.099/95).
	17/10	Teste a Sua Direção
03	20/10	Juizados Especiais Cíveis no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 10.259/2001).
	22/10	Teste a Sua Direção

Para a nossa primeira aula, escolhi um conteúdo que é **eventualmente lembrado** pela banca **FGV**: a **Lei nº 11.343/2006** – também conhecida como **Lei de Drogas** ou **Lei Antidrogas!**

! Estamos diante de uma **lei muito extensa**. Sendo assim, selecionei os **dispositivos mais importantes** e com **mais chances de serem cobrados** em uma prova da banca **FGV!**

Você perceberá, por exemplo, que não abordaremos as regras referentes ao procedimento observado no inquérito e no processo-crime: o custo-benefício desses tópicos é muito baixo, pois temos vários dispositivos cuja incidência em provas é baixíssima (inferior a 5%)

De qualquer forma, disponibilizei para você a íntegra da Lei nº 11.343/2006 ao final da aula – **não hesite em me procurar em caso de dúvidas, ok?!**

Como o nosso encontro de hoje é um pouquinho *extenso*, veja quais são os **tópicos preferidos** pela nossa querida banca:



## Lei de Drogas

*O que priorizar para uma prova da  
FGV?*

- Posse de Droga Para Consumo Pessoal
- Tráfico de Drogas "Privilegiado"
- Disposições Processuais

**Mãos à obra!**

## Lei nº 11.343/2006 (Lei Antidrogas).

### Noções Gerais

Bom, todos sabemos que a questão das drogas é um grande problema no Brasil e atingem – direta e indiretamente – toda a sociedade civil.

*Dentre os diversos efeitos malignos pelo uso indevido de drogas, podemos citar o aumento da violência urbana, mortes prematuras, diminuição da capacidade laboral, prejuízos com altos gastos em tratamentos médicos e internações hospitalares, dentre vários outros...*

Atualmente, a Lei nº 11.343/06 disciplina a questão das drogas, tendo como principais mudanças em relação à legislação anterior:

#### ➤ A criação do **SISNAD – Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas**.

Art. 3º O Sisnad tem a finalidade de articular, integrar, organizar e coordenar as atividades relacionadas com:

I - a **prevenção do uso indevido**, a **atenção** e a **reinserção social de usuários e dependentes** de drogas;

II - a **repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas**.

#### ➤ **Substituição** da expressão “substâncias entorpecentes” por “droga”.

#### ➤ Tratamento **mais rigoroso ao traficante e mais “benéfico” ao usuário**

Isso mesmo: A Lei de Drogas revogada permitia a **prisão do usuário**, cuja pena poderia chegar a **até 03 anos...**

Como inovação, a Lei nº 11.343/06 não mais prevê pena privativa de liberdade ao usuário de drogas, por entender que se trata de uma questão de saúde pública, não tanto de Direito Penal.

Além disso, a Lei nº 11.343/06 pode ser dividida em duas partes:

#### ➤ **Temas de política criminal** (Art. 1º ao Art. 27)

Aqui, temos um capítulo inteiramente dedicado às atividades de **prevenção, tratamento, acolhimento** e de **reinserção social e econômica de usuários ou dependentes de drogas!**

Essas ações de atenção e reinserção social são direcionadas ao viciado e à sua família, e tem por objetivo a melhoria da qualidade de vida e à redução de riscos e dos danos.

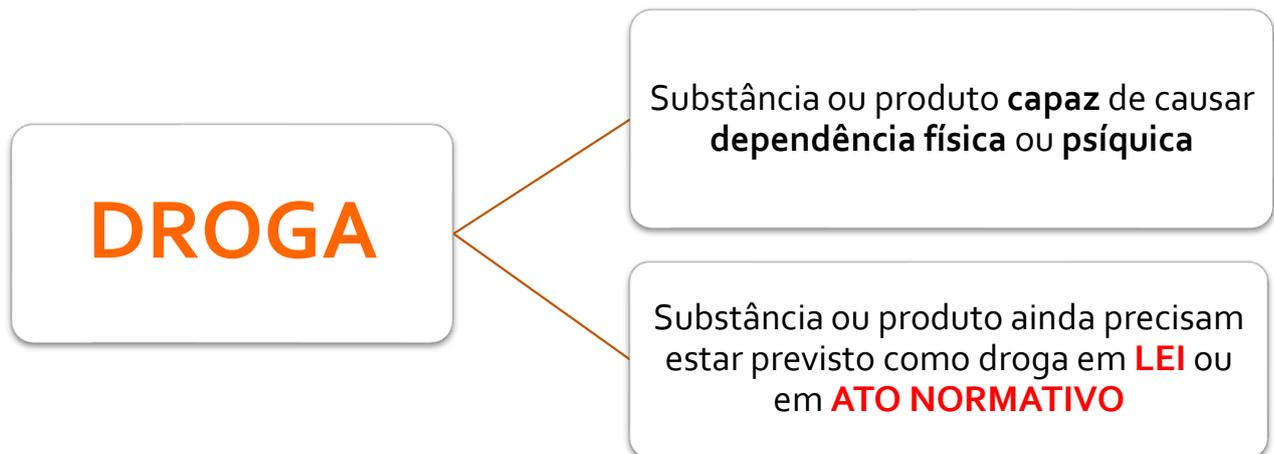
#### ➤ **Aspectos criminal e processual penal** (art. 28 e seguintes) → *será o foco da nossa aula!*

Professor, o que significa tecnicamente o termo "droga"?

Veja o que estabelece a Lei nº 11.343/06:

Art. 1º Esta Lei institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e define crimes.

Parágrafo único. Para fins desta Lei, consideram-se como **drogas** (1) **as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência**, (2) **assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União**.



Perceba que a Lei de Drogas **não especifica quais as drogas proibidas** – assim, podemos dizer que ela está *em branco*.

Quem *preencherá esse branco* será uma lei ou um regulamento, o qual especificará a relação das substâncias que são consideradas *drogas*.

→ Atualmente, o ato que define quais são as drogas proibidas é a **Portaria nº. 344 da ANVISA**. Dessa maneira, como o complemento da Lei de Drogas é feito por um ato infralegal, dizemos ela é uma **norma penal em branco heterogênea!**

Art. 66. Para fins do disposto no parágrafo único do art. 1º desta Lei, até que seja atualizada a terminologia da lista mencionada no preceito, denominam-se drogas substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sob controle especial, da **Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998**.

Veja uma pequena amostra das substâncias definidas como droga pela portaria da ANVISA:

Nome científico	Nome popular
<i>Éster metílico da benzoilecgonina</i>	<u>Cocaína</u>
<i>Diidrodeoximorfina</i>	<u>Desomorfina</u>
<i>Diacetilmorfina</i>	<u>Heroína</u>
<u><i>Cannabis sativa L.</i></u>	Maconha
<u><i>Datura suaveolens Willd</i></u>	Trombeta-de-Anjo
<i>Cloreto de etila</i>	Lança-perfume
<i>Cloridrato de metilfenidato</i>	Ritalina



Sim, caro/a aluno/a... A Ritalina™ está incluída na **lista da ANVISA** e o seu comércio em desacordo com as normas pertinentes pode ser enquadrado como **crime de TRÁFICO DE DROGAS!**

*Vamos estudar a fundo o crime de tráfico de drogas em breve... Aguenta aí!*

**Se liga na dica:** mesmo que determinada substância cause dependência física ou psíquica, caso ela não esteja prevista no rol das substâncias legalmente proibidas, ela não será considerada *droga* para os fins da Lei nº 11.343/06.

*Quer o maior exemplo? O álcool!*

Professor, vamos supor que o Cloreto de Etila (lança-perfume) seja excluído da lista da ANVISA... A substância deixará de ser "droga" para fins de aplicação da Lei nº 11.343/06?

**Sim!** Inclusive o **Cloreto de Etila** deixou de ser droga durante 8 dias, quando foi retirada do rol pela Resolução ANVISA RDC 104 de 07/12/2000.

*Como resultado, na época, todos os réus condenados por tráfico de lança-perfume ocorrido até 14/12/2000 foram beneficiados pela abolitio criminis! Além disso, foi considerada atípica a conduta de tráfico de lança-perfume ocorrida entre 07/02/2000 e 14/02/2000...*

Por fim, leia o art. 2º, que estabelece a proibição das drogas no território nacional, bem como seu plantio, cultura, colheita e exploração de vegetais e substratos que possam dar origem às drogas:

Art. 2º Ficam **proibidas**, em todo o território nacional, as **drogas, bem como o plantio, a cultura, a colheita e a exploração de vegetais e substratos** dos quais possam ser extraídas ou produzidas drogas, ressalvada a hipótese de autorização legal ou regulamentar, bem como o que estabelece a Convenção de Viena, das Nações Unidas, sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971, a respeito de plantas de uso estritamente ritualístico-religioso.

Parágrafo único. **PODE** a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no caput deste artigo, **EXCLUSIVAMENTE PARA FINS MEDICINAIS OU CIENTÍFICOS**, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas.

Exceção à Proibição das Drogas  
(**MEDIANTE AUTORIZAÇÃO**)

Plantas de **uso estritamente ritualístico-religioso**

Fins **medicinais** ou **científicos**

## Posse de Drogas Ilícitas Para Consumo Pessoal (art. 28)

A Lei de Drogas estabeleceu que a conduta do sujeito de **possuir e/ou portar drogas para consumo pessoal** é tipificada como **crime**:

Art. 28. Quem **ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR** ou **TROUXER CONSIGO, para consumo pessoal**, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Temos muitos comentários importantes referentes à conduta do art. 28:

→ **Ainda que não estabelecida pena privativa de liberdade**, a conduta referente à posse ou ao porte de drogas ilícitas para consumo pessoal é tipificada como **crime**!

→ O crime do art. 28 é classificado como **tipo misto alternativo** ou **de forma livre**.

Isso quer dizer que o crime se consuma com a realização de alguma das condutas descritas no tipo penal: **(1) ADQUIRIR, (2) GUARDAR, (3) TER EM DEPÓSITO, (4) TRANSPORTAR** ou **(3) TRAZER CONSIGO**.

Exemplo: *Bruninho, 30 anos, adquiriu 1g de cocaína para consumo pessoal, tendo logo em seguida transportado e guardado tal substância em sua casa.*

*Se flagrado por algum agente policial, Bruninho será responsabilizado apenas pela conduta de adquirir, já que os núcleos "transportar" e "guardar" não serão levados em conta **por ter praticado crime único**.*

 Tecnicamente, a conduta de **consumir drogas não é crime**! A expressão "crime de consumo de drogas" é equivocada, pois o tipo **abrange as diversas condutas descritas no artigo 28, não exatamente ao ato de consumir drogas**.



→ **Dolo específico (especial fim de agir):** o usuário deve adquirir, guardar, ter em depósito (etc.) droga com a **finalidade específica de consumo pessoal!**

*Assim, se Beto transporta droga com a finalidade de entregá-la para outra pessoa a consumir, não fica configurado o crime do art. 28, mas possivelmente o crime de tráfico de drogas.*

*Professor, mas o que diferencia a posse de droga para consumo pessoal do tráfico?*

→ A lei **não estabelece uma quantidade específica** para determinar se o destino da droga era para consumo pessoal ou para o tráfico, por exemplo.

Dessa forma, *vamos supor que o agente é pego com uma quantidade X de maconha.*

Não será apenas a quantidade de droga apreendida que determinará se ela se destinava ao tráfico ao consumo pessoal: é necessário também levar em conta **o local, as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e antecedentes do agente.**

Confere aí:

Art. 28 (...) § 2º 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.

Vamos ver uma questão:

**(CESPE – PRF – 2013)** A respeito das contravenções penais e da lei que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, julgue os itens subsequentes.

Caso uma pessoa injete em seu próprio organismo substância entorpecente e, em seguida, seja encontrada por policiais, ainda que os agentes não encontrem substâncias entorpecentes em poder dessa pessoa, ela estará sujeita às penas de advertência, prestação de serviço à comunidade ou medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

#### **RESOLUÇÃO:**

Opa! Vimos que o a conduta de **consumir drogas não é crime**, pois o tipo **abrange as diversas condutas descritas no artigo 28, não abarcando o ato consumir drogas.**

Assim, como os policiais não encontraram substância entorpecente na posse da pessoa (pois já foi consumida), o fato será atípico.

**Art. 28. Quem ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR ou TROUXER CONSIGO, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:**

*I - advertência sobre os efeitos das drogas;*

*II - prestação de serviços à comunidade;*

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Item incorreto.

Veja mais uma questão:

(CESPE – PRF/CFO - 2009) Considere que, no decorrer de uma ação policial, foi encontrado no para-choque de um veículo de passeio cerca de 300 gramas de cocaína acondicionados em pequenos envelopes plásticos. Indagado a respeito da destinação da droga, o condutor e único ocupante do veículo declarou que a droga se destinava a consumo próprio.

Nessa situação, caberá à autoridade policial competente a prisão em flagrante do infrator por tráfico de drogas, considerando, exclusivamente, a quantidade da substância apreendida.

#### RESOLUÇÃO:

Opa! Não é somente a quantidade da substância que determinará se ela era destinada ao consumo pessoal ou ao tráfico:

Art. 28 (...) § 2º 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.

Item incorreto.

→ O crime do art. 28 tem o prazo prescricional de 2 anos!

Art. 30. Prescrevem em 2 (dois) anos a imposição e a execução das penas, observado, no tocante à interrupção do prazo, o disposto nos arts. 107 e seguintes do Código Penal.

Vamos agora falar de um ponto bastante polêmico: as penas aplicadas ao crime de posse de drogas ilícitas para consumo pessoal.

#### Penas Aplicáveis

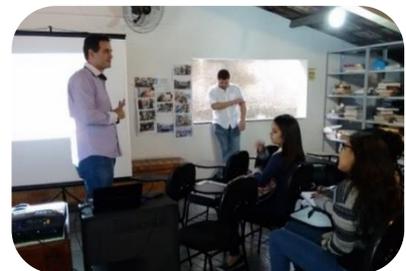
A Lei nº 11.343/06 **aboliu as penas privativas de liberdade** e estabeleceu as seguintes sanções, como medidas restritivas de direito:



Advertência sobre os efeitos das drogas



Prestação de serviços à comunidade



Medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo



Apesar de não observarmos a cominação de pena privativa de liberdade, **a conduta não deixou de ser crime** – houve o que chamamos de **despenalização do tipo** – ao invés da aplicação da pena privativa de liberdade, passamos a adotar medidas substitutivas ou alternativas, como é o caso das que eu te apresentei logo acima.

Veja como isso já foi cobrado pela banca **FGV**:

**(FGV – MP/RJ – 2016 – Adaptada)** Em ação penal, Patrick foi condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, aplicada a causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06, sendo fixada a pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, não admitida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, enquanto Lucas foi absolvido em razão de trazer consigo entorpecente para fins de consumo pessoal. No mesmo processo, Marcel foi condenado unicamente pelo delito de associação para o tráfico, sendo aplicada a pena mínima de 03 anos a ser cumprida em regime inicialmente fechado, apenas pelo fato de o delito praticado ser hediondo. As partes apresentaram recurso de apelação e o Procurador de Justiça tem que apresentar seu parecer. De acordo com a posição pacificada e atual dos Tribunais Superiores, é correto afirmar que:

A Lei nº 11343/06 descriminalizou a conduta de porte de substância entorpecente para consumo pessoal, tratando-se de infração meramente administrativa, não sendo possível a imposição de prisão ou eventual condenação ser considerada para efeito de reincidência.

#### **RESOLUÇÃO:**

Apesar de não mais haver a cominação de pena privativa de liberdade, a posse de droga para consumo pessoal não deixou de ser crime – houve o que chamamos de **despenalização** do tipo – ao invés da aplicação da pena privativa de liberdade, passa-se a adotar medidas substitutivas ou alternativas, como é o caso das que eu te apresentei logo acima.

*Art. 28. Quem **ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR ou TROUXER CONSIGO, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar** será **submetido às seguintes penas:***

*I - advertência sobre os efeitos das drogas;*

*II - prestação de serviços à comunidade;*

*III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.*

Item incorreto!

Veja só outra questão:

**(FCC – PGE/TO – 2018 – Adaptada)** Considerando a Lei nº 11.343/2006, que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD, e o entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca do assunto, julgue o item abaixo.

Em razão de alteração legislativa recente, quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar não terá praticado qualquer delito.

#### RESOLUÇÃO:

Mais uma questão **incorreta** por afirmar que é atípica a conduta de *adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar...*

**! ATENÇÃO!** As sanções podem ser aplicadas de **forma isolada ou cumulada**, bem como **substituídas a qualquer tempo**, ouvidos o MP e o defensor.

Isso mesmo! Podemos aplicar duas e **até mesmo as três penas de forma cumulada** ao agente condenado pela prática do crime do art. 28!

Art. 27. As penas previstas neste Capítulo poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, bem como substituídas a qualquer tempo, ouvidos o Ministério Público e o defensor.

Qual o **prazo de duração das penas de prestação de serviços à comunidade e a de comparecimento a programa ou curso educativo?**

→ A prestação de serviço à comunidade e medida educativa possuem o **prazo máximo de 5 meses**. Contudo, no caso de **reincidência**, o **prazo máximo de cumprimento será de 10 meses**.

Art. 28 (...) § 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo **prazo máximo de 5 (cinco) meses**.

§ 4º Em caso de **reincidência**, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo **prazo máximo de 10 (dez) meses**.

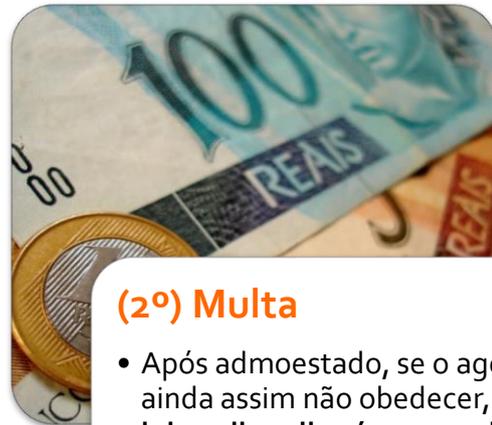
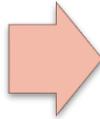
E se o condenado se recusar a cumprir a pena imposta?

Se o condenado desobedecer às penas que lhe foram impostas, devemos observar o seguinte:



### (1º) Admoestação Verbal

- Primeiro, o agente será orientado a cumprir a pena aplicada.



### (2º) Multa

- Após admoestado, se o agente ainda assim não obedecer, o juiz aplicar-lhe-á uma multa!
- **IMPORTANTE!** A multa não será convertida em prisão em caso de descumprimento.

Confira os dispositivos abaixo:

Art. 28 (...) § 5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.

§ 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

- I - admoestação verbal;
- II - multa.

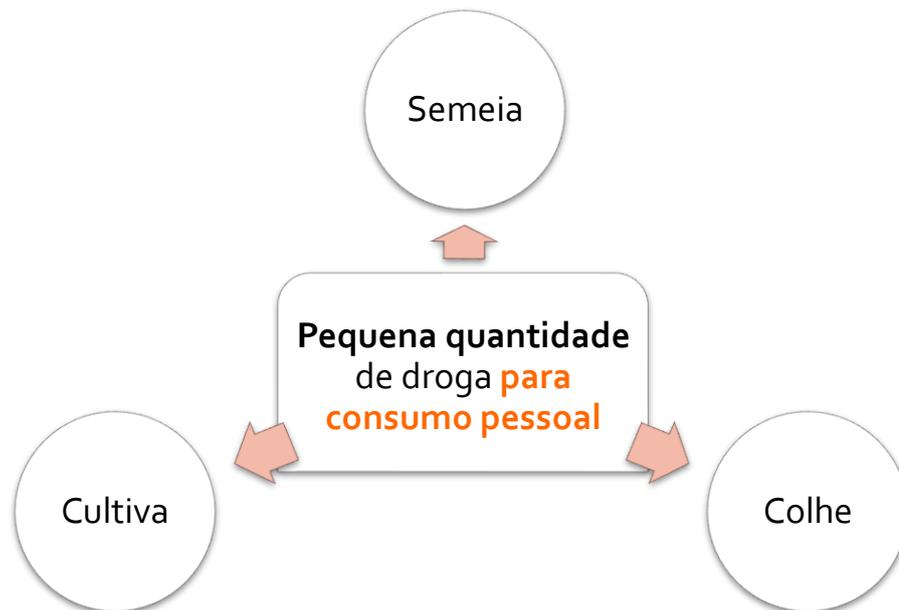
§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado.

Art. 29. Na imposição da medida educativa a que se refere o inciso II do § 6º do art. 28, o juiz, atendendo à reprovabilidade da conduta, fixará o número de dias-multa, em quantidade nunca inferior a 40 (quarenta) nem superior a 100 (cem), atribuindo depois a cada um, segundo a capacidade econômica do agente, o valor de um trinta avos até 3 (três) vezes o valor do maior salário mínimo.

Parágrafo único. Os valores decorrentes da imposição da multa a que se refere o § 6º do art. 28 serão creditados à conta do Fundo Nacional Antidrogas.

## Conduta Equiparada

Fica sujeito às mesmas penas o agente que:



Confere aqui:

Art. 28 (...) § 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

Temos dois elementos importantes que configuram o crime do art. 28, §1º:

- ➡ Finalidade de **consumo pessoal**
- +
- ➡ Plantas devem ser destinadas à preparação de **pequena quantidade** de substância entorpecente.

*É o caso da Fulana que planta um pé de maconha em um vaso na varanda do seu apartamento...*

## Regras Processuais

Vejam algumas regrinhas relativas ao processo e ao procedimento relativo ao crime do art. 28:

→ O processo e julgamento do crime do art. 28 segue o **procedimento sumaríssimo**.

Isso quer dizer que o crime de posse de drogas ilícitas para consumo pessoal é considerado de menor potencial ofensivo e será de competência do **Juizado Especial Criminal** (Lei 9.099/95)

É crime de competência do Juizado Especial Criminal.

Art. 48. O procedimento relativo aos processos por crimes definidos neste Título rege-se pelo disposto neste Capítulo, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal.

§ 1º O agente de qualquer das condutas previstas no art. 28 desta Lei, salvo se houver concurso com os crimes previstos nos arts. 33 a 37 desta Lei, será processado e julgado na forma dos [arts. 60 e seguintes da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995](#), que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais.

! O crime do art. 28 **NÃO admite prisão em flagrante!**

Oras, se não há previsão de pena privativa de liberdade para o crime de posse de droga ilícita para consumo pessoal, nada mais lógico que a inadmissão da prisão em flagrante!

Art. 48 (...) § 2º Tratando-se da conduta prevista no art. 28 desta Lei, **não se imporá prisão em flagrante**, devendo o autor do fato ser **imediatamente encaminhado ao juízo competente** ou, na falta deste, **assumir o compromisso de a ele comparecer**, lavrando-se termo circunstanciado e providenciando-se as requisições dos exames e perícias necessários.

§ 3º Se ausente a autoridade judicial, as providências previstas no § 2º deste artigo serão tomadas de imediato pela autoridade policial, no local em que se encontrar, vedada a detenção do agente.

§ 4º Concluídos os procedimentos de que trata o § 2º deste artigo, o agente será submetido a exame de corpo de delito, se o requerer ou se a autoridade de polícia judiciária entender conveniente, e em seguida liberado.

§ 5º Para os fins do disposto no [art. 76 da Lei nº 9.099, de 1995](#), que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena prevista no art. 28 desta Lei, a ser especificada na proposta.

Vamos, agora, ao **crime de tráfico de drogas** propriamente dito!

## Tráfico de Drogas (art. 33, caput)

Veja só a tipificação de algumas (*muitas, na realidade rs*) condutas ligadas ao **comércio** e à **movimentação** de drogas:

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.

→ O crime de tráfico de drogas (art. 33) é classificado como **tipo misto alternativo** ou de **forma livre**.

Isso quer dizer que, em um mesmo contexto fático, haverá a consumação de **crime único** com a realização de pelo menos uma das condutas descritas no tipo penal, contra o mesmo objeto material (que no caso **é a droga**).

*Isso mesmo! O sujeito que apenas **tem em depósito ou guarda**, no mesmo contexto fático, 5kg de cocaína e 20 comprimidos de ecstasy para fazer um favorzinho a seu amigo também comete o crime de "tráfico de drogas".*

→ É necessário que a conduta seja praticada **sem autorização ou ainda em desacordo com determinação legal ou regulamentar**.

*Espera aí... Então é possível, por exemplo, o comércio lícito de drogas (com autorização e/ou em conformidade com determinação legal/regulamentar)?*

Mas é claro que sim! Isso ocorre quando o médico te prescreve o tranquilizante *Rivotril* (**substância com capacidade de causar dependência e incluída na Portaria nº 344 da ANVISA**) e o farmacêutico te vende a droga – trata-se do comércio autorizado e legal de drogas expressamente autorizado pela autoridade competente:

Art. 31. É **indispensável a licença prévia da autoridade competente** para produzir, extrair, fabricar, transformar, preparar, possuir, manter em depósito, importar, exportar, reexportar, remeter, transportar, expor, oferecer, vender, comprar, trocar, ceder ou adquirir, para qualquer fim, drogas ou matéria-prima destinada à sua preparação, observadas as demais exigências legais.

**ATENÇÃO!**

Para a configuração da conduta de "adquirir", não é necessária a entrega do entorpecente e o pagamento do preço: **basta que tenha havido o ajuste (combinação) entre os agentes!**

(STJ. 6ª Turma. HC 212.528-SC, julgado em 1º/9/2015)

*Assim, responderão pelo crime de tráfico de drogas consumado o fornecedor que negociar por celular a venda de determinada quantidade de droga e o agente que concordar com a oferta, pois o simples fato de a droga ter sido negociada já constitui as condutas "adquirir" e "vender" - havendo a consumação (não a tentativa!) do crime de tráfico de drogas.*

**Condutas Equiparadas ao Tráfico de Drogas (art. 33, §1º)**

Temos também algumas condutas equiparadas ao tráfico:

**Tráfico de matéria-prima, insumos ou produtos químicos destinados à preparação de drogas (inc. I)**

§ 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;**



Perceba que temos as mesmas condutas nucleares do crime de tráfico, mas o objeto material não é a droga, e sim a **matéria-prima, insumo ou produto químico** destinado à **preparação de drogas**.

*É punido com as mesmas penas do tráfico de drogas o Fulano que é flagrado transportando a pasta base e a acetona destinados à preparação da cocaína.*

**Cultivo de plantas para o tráfico de drogas (inc. II)**

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem: (...)

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;**

 Vimos que o semeio, o cultivo e a colheita podem ser autorizados pela União para fins **EXCLUSIVAMENTE PARA FINS MEDICINAIS OU CIENTÍFICOS**, em local e prazo **predeterminados, mediante fiscalização.**

 **ATENÇÃO!** Ao contrário do Art. 28, §1º, o semeio, cultivo ou colheita deve ser de **grande quantidade de droga destinada ao tráfico** (não ao consumo pessoal).

Caso o delegado de polícia se depare com plantação ilícita de drogas ou matéria-prima destinada à sua preparação, a autoridade policial deverá promover a sua destruição imediata e recolher parte da plantação para ser submetida à perícia (*para confirmar ou não o plantio ilícito*):

Art. 32. As **plantações ilícitas** serão **imediatamente destruídas** pelo delegado de polícia na forma do art. 50-A, que **recolherá quantidade suficiente para exame pericial**, de tudo lavrando auto de levantamento das condições encontradas, com a delimitação do local, asseguradas as medidas necessárias para a preservação da prova.

§ 3º Em caso de ser utilizada a queimada para destruir a plantação, observar-se-á, além das cautelas necessárias à proteção ao meio ambiente, o disposto no [Decreto nº 2.661, de 8 de julho de 1998](#), no que couber, dispensada a autorização prévia do órgão próprio do Sistema Nacional do Meio Ambiente - Sisnama.

### Utilização de bem e/ou local para fins de tráfico (inc. III)

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem: (...)

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.**

 Pratica a conduta do inc. III o agente que, a título de exemplo, **dolosamente empresta o seu carro (bem móvel) e/ou sua casa (bem imóvel)** para que seja efetivado o tráfico de drogas.

Assim, essa conduta só estará tipificada se o local for utilizado ou cedido especificamente **para o tráfico de drogas**, de modo que é atípica a conduta daquele que intencionalmente empresta seu apartamento para amigos consumirem drogas nas suas dependências.

 **ATENÇÃO!** Na sentença condenatória, o juiz pode **decretar a perda de embarcações, aeronaves e veículos e outros bens utilizados para o tráfico de drogas!**

Art. 63. Ao proferir a sentença de mérito, o juiz **decidirá sobre o perdimento do produto, bem ou valor apreendido, sequestrado ou declarado indisponível.**

### Causa de Diminuição de Pena (Tráfico Privilegiado)

Aos crimes do art. 33, *caput* e §1º (tráfico de drogas e condutas equiparadas, respectivamente), poderá ser aplicada pelo juiz a seguinte **causa de diminuição de pena**:

Art. 33 (...) 4º Nos delitos definidos no **caput** e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser **reduzidas de 1/6 a 2/3**, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja **primário**, de **bons antecedentes**, **não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa**

Para que haja a **diminuição de 1/6 a 2/3 da pena**, os seguintes requisitos devem ser cumpridos **cumulativamente**:

- ☞ Ser **primário**
- ☞ Ter **bons antecedentes**
- ☞ **Não** se dedicar a **atividades criminosas**
- ☞ **Não** participar de **organização criminosa**

🌱 Estamos diante do crime de **TRÁFICO "PRIVILEGIADO"**, cuja diminuição de pena beneficia o traficante "eventual" ou de "primeira viagem" que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida!

Podemos citar o caso da "mula", pessoa primária, de bons antecedentes e não integrante de organização criminosa que é cooptada por traficantes para realizar o transporte de drogas de uma cidade/estado/país para outros, em troca de alguma vantagem (normalmente econômica). Em alguns casos extremos – as "mulas" podem transportar cápsulas contendo as drogas dentro de seu estômago.

Seria também o caso de um engenheiro civil que, para tirar alguns "trocados", ocasionalmente expõe à venda comprimidos de *ecstasy* em alguns festivais de música eletrônica de sua cidade – desde que observados os outros requisitos.

→ Relativamente ao **tráfico privilegiado** (art. 33, §4º), o STF declarou a **inconstitucionalidade** da expressão "*vedada a conversão em penas restritivas de direito*".

Vimos que a pena mínima para o tráfico de drogas é de **5 anos de reclusão**<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> 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.

Contudo, com a diminuição da pena de 1/6 a 2/3, a **pena mínima** poderá chegar a aproximadamente **3 anos e 4 meses de reclusão**, o que em tese possibilitaria a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos!

*Quais são mesmo os requisitos para a substituição?*

Se o réu não reincidente em crime doloso for condenado por tráfico de drogas "privilegiado" a pena de até 4 anos, e se as circunstâncias judiciais forem favoráveis, o juiz fixará o regime aberto e deverá conceder a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, preenchidos os seguintes requisitos:

Código Penal. Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;

II - o réu não for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

**⚠️ ATENÇÃO!** O tráfico "privilegiado", por ser **menos grave e reprovável** que o tráfico de drogas "convencional", **não é crime equiparado a hediondo!**

Com essa decisão, o traficante "eventual" *passou a ter, em tese*:

- ➡️ Direito à concessão de **anistia, graça e indulto**, desde que cumpridos os demais requisitos.
- ➡️ Para a concessão do **livramento condicional**, o apenado deverá **cumprir 1/3 ou 1/2 da pena**, a depender do fato de ser ou não reincidente em crime doloso.
- ➡️ Para que ocorra a **progressão de regime**, o condenado deverá **cumprir 1/6 da pena**.

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL, PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA LEI N. 8.072/90 AO TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO: INVIABILIDADE. HEDIONDEZ NÃO CARACTERIZADA. ORDEM CONCEDIDA. 1. O tráfico de entorpecentes privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.313/2006) não se harmoniza com a hediondez do tráfico de entorpecentes definido no caput e § 1º do art. 33 da Lei de Tóxicos. 2. 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. 3. Há evidente constrangimento ilegal ao se estipular ao tráfico de entorpecentes privilegiado os rigores da Lei n. 8.072/90. 4. Ordem concedida.

STF - HC 118533/MS, rel. Min. Cármen Lúcia, 23.6.2016 (Inf. 831)

**! IMPORTANTE!** O STF decidiu, recentemente, que **não é possível a fixação de regime de cumprimento de pena fechado ou semiaberto para crime de tráfico privilegiado de drogas sem a devida justificção!**

Assim, o regime inicial não deverá ser o fechado ou o semiaberto pelo simples fato de se tratar de crime de "tráfico de drogas" – *alegando, por exemplo, que o tráfico de drogas é muito grave e extremamente nocivo para a sociedade.*

Veja só:

"Não é possível a fixação de regime de cumprimento de pena fechado ou semiaberto para crime de tráfico privilegiado de drogas sem a devida justificção. Não se admite a fixação automática do regime fechado ou semiaberto pelo simples fato de ser tráfico de drogas. Não se admite, portanto, que o regime semiaberto tenha sido fixado utilizando-se como único fundamento o fato de ser crime de tráfico, não obstante se tratar de tráfico privilegiado e ser o réu primário, com bons antecedentes. A gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para justificar a fixação do regime mais gravoso".

STF. 1ª Turma. HC 163231/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em **25/6/2019 (Info 945)**

*Agora vamos imaginar um indivíduo que é condenado, com trânsito em julgado, pelo crime de posse de drogas para consumo próprio (art. 28) e depois comete o crime de tráfico privilegiado (art. 33, §... A condenação anterior pelo crime de posse de drogas para consumo tem o condão de gerar a reincidência e afastar a diminuição da pena pelo tráfico privilegiado?*

→ Mesmo sendo crime, o STJ entende que a **condenação anterior pelo crime de posse de droga para consumo próprio NÃO configura reincidência.**

A justificativa foi a seguinte: se **as penas para o crime do art. 28 são menos graves que as das contravenções penais**, não é razoável considerar que o art. 28 da LD gera reincidência se a contravenção penal não tem tal efeito!

Confere o julgado:

**DIREITO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO ANTERIOR PELO DELITO DO ARTIGO 28 DA LEI DE DROGAS. CARACTERIZAÇÃO DA REINCIDÊNCIA. DESPROPORCIONALIDADE.** (...) Inicialmente cumpre salientar que consoante o posicionamento firmado pela Suprema Corte, na questão de ordem no RE 430.105/RJ, sabe-se que a conduta de porte de substância entorpecente para consumo próprio, prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, foi apenas despenalizada mas não descriminalizada, em outras palavras, não houve abolitio criminis. Contudo, ainda que a conduta tipificada no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 tenha sido despenalizada e não descriminalizada, **essa conduta é punida apenas com "advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo"**. Além disso, não existe a possibilidade de converter essas penas em privativas de liberdade em caso de descumprimento. Cabe ressaltar que **as condenações anteriores por contravenções penais não são aptas a gerar reincidência, tendo em vista o que dispõe o art. 63 do Código Penal, que apenas se refere a crimes anteriores. E, se as contravenções penais, puníveis com pena de prisão simples, não geram reincidência, mostra-se desproporcional o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 configurar reincidência, tendo em vista que nem é punível com pena privativa de liberdade.**

Ademais, a Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.672.654/SP, da relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 21/8/2018, proferiu julgado nesse mesmo sentido.

(HC 453.437-SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, por unanimidade, julgado em 04/10/2018, DJe 15/10/2018 - **Info 636**.)

Olha que interessante esta questão:

**(CESPE – DP/DF – 2019)** Com base no entendimento do STJ, julgue o próximo item, a respeito de aplicação da pena.

Condenação anterior por delito de porte de substância entorpecente para consumo próprio não faz incidir a circunstância agravante relativa à reincidência, ainda que não tenham decorrido cinco anos entre a condenação e a infração penal posterior.

**RESOLUÇÃO:**

Item correto! Segundo a jurisprudência do STJ, recentemente, **o porte de drogas para uso próprio é crime, porém não gera reincidência** (ainda que não tenham decorrido cinco anos entre a condenação e a infração penal posterior)!

Veja mais uma questão:

**(FCC – DPE/RS – 2017 - Adaptada)** Em relação ao chamado tráfico privilegiado, previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, considerando-se também o entendimento dos Tribunais Superiores, julgue o item abaixo.

O tráfico privilegiado não admite a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

**RESOLUÇÃO:**

Item incorreto. Os condenados pelo crime de tráfico privilegiado podem perfeitamente ter a sua pena privativa de liberdade convertida em restritiva de direito:

*Art. 33 (...) 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser **reduzidas de 1/6 a 2/3**, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja **primário**, de **bons antecedentes**, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.*

## Induzimento, Instigação ou Auxílio ao Uso de Droga (art. 33, §2º)

Ainda que não a ofereça diretamente, a Lei nº 11.313/2006 pune a conduta daquele que **incentiva – moral ou materialmente – outrem a usar de forma indevida entorpecente:**

Art. 33, § 2º - **Induzir, instigar** ou **auxiliar** alguém ao uso indevido de droga:

Pena – detenção, de um a três anos, e multa de cem a trezentos dias-multa

A doutrina costuma elencar **duas características essenciais** para a consumação do crime do art. 33, §2º:



As condutas nucleares (induzir, instigar, prestar auxílio) devem ser **dirigidas a pessoa(s) determina(s)**

*Com esse fundamento, o STF decidiu que aqueles que participam a Marcha da Maconha não cometem o crime em questão, pois a conduta não é direcionada a pessoa específica. (ADIN 4.274)*



A consumação se dá com o **efetivo uso da droga pela pessoa induzida, instigada ou auxiliada.**

### Cessão Gratuita e Eventual de Drogas Para Consumo Compartilhado (art. 33, §3º)

A Lei de Drogas também pune a conduta do **usuário que fornece droga de forma gratuita e eventual para pessoa de seu relacionamento, para que juntos a consumam:**

Art. 33 (...) § 3º. **Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para JUNTOS a consumirem:**

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, **sem prejuízo das penas previstas no art. 28.**

Para que o crime reste configurado, devemos observar quatro requisitos:

- 🚩 **Eventualidade** → se o oferecimento for habitual e frequente, aí teremos o crime de tráfico de drogas.
- 🚩 **Oferta gratuita** → se houver intuito de lucro, a conduta também se amolda ao tráfico.
- 🚩 **À pessoa do relacionamento** → a vítima deve ser pessoa conhecida e/ou próxima ao agente (*vizinho, namorado, primo, amigo, colega de trabalho etc.*).
- 🚩 **Consumo compartilhado** → o sujeito que oferece e o sujeito que recebe a droga devem consumi-la **juntos!**  
*Se o Fulano oferece um cigarro de maconha para a sua namorada consumir em uma viagem que fará desacompanhada, fica caracterizado o crime de tráfico.*

Resolva:

**(CESPE – PC/DF – 2013)** Julgue os itens subsecutivos, referentes ao Estatuto do Idoso (Lei n. o 10.741/2003) e ao Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Lei n. o 11.343/2006).

Será isento de pena um namorado que ofereça droga a sua namorada, eventualmente e sem objetivo de lucro, para juntos eles a consumirem.

**RESOLUÇÃO:**

Negativo! Nesse caso, o namorado responderá pelo crime de cessão gratuita e eventual de drogas para consumo compartilhado (art. 33º, §3º), cujas penas previstas são as seguintes:

*Art. 33 (...) § 3º. Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para **JUNTOS** a consumirem:*

*Pena - **detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.***

(...)

*Art. 28. Quem **ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR** ou **TROUXER CONSIGO**, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:*

*I - advertência sobre os efeitos das drogas;*

*II - prestação de serviços à comunidade;*

*III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.*

Dessa forma, nossa afirmativa está **incorreta!**

Vem aí mais uma questão:

**(FCC – DPE/AM – 2018)** Segundo a Lei de Drogas, julgue o item abaixo.

O crime de oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem, submete-se às mesmas penas da posse de drogas para uso pessoal.

**RESOLUÇÃO:**

Além das penas relativas ao crime de posse de drogas para uso pessoal, o crime de cessão gratuita e eventual de drogas para consumo compartilhado ainda comina pena de detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa:

*Art. 33 (...) § 3º. Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para **JUNTOS** a consumirem:*

*Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.*

Veja só as penas do art. 28:

Art. 28. Quem **ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR ou TROUXER CONSIGO, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar** será submetido às seguintes penas:

**I - advertência sobre os efeitos das drogas;**

**II - prestação de serviços à comunidade;**

**III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.**

Item incorreto!

## Maquinários e Objetos Destinados ao Tráfico (art. 34)

Temos também a tipificação de condutas ligadas ao uso de **apetrechos para fabricação, preparação, produção de drogas**:

Art. 34. Fabricar, adquirir, utilizar, transportar, oferecer, vender, distribuir, entregar a qualquer título, possuir, guardar ou fornecer, ainda que gratuitamente, **maquinário, aparelho, instrumento ou qualquer objeto destinado à fabricação, preparação, produção ou transformação de drogas**, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 1.200 (mil e duzentos) a 2.000 (dois mil) dias-multa.

Interessante notar que a lei de drogas prevê de forma expressa a responsabilidade penal de condutas que normalmente seriam apenas **atos preparatórios para o crime de tráfico!**

Você que tem estudado Direito Penal com muito afinco deve se lembrar que os atos preparatórios, em si, não são puníveis.

Contudo, alguns atos preparatórios são considerados tão graves a ponto de se tornarem **crimes autônomos** – como é o caso do crime do art. 34!

### IMPORTANTE!

O crime de tráfico de drogas (art. 33) **"absorverá"** o crime de maquinismo e objetos destinados ao tráfico (art. 34) quando **praticados em um mesmo contexto fático**.

Exemplo: *Fabiano comprou um maquinário com a finalidade única e exclusiva de produzir alguns quilos de cocaína encomendados por um grande amigo. Tendo finalizado a produção, ele descartou o maquinário.*

Nesse contexto, caso a polícia o encontre em uma situação de flagrância, o crime de maquinário será **absorvido** e Fabiano responderá apenas pelo crime de tráfico do art. 33.



Extraímos tal conclusão a partir do seguinte julgado do STF:

“Ambos os preceitos buscariam proteger a saúde pública e tipificariam **condutas que — no mesmo contexto fático, evidenciassem o intento de traficância do agente e a utilização dos aparelhos e insumos para essa mesma finalidade** — poderiam ser consideradas meros atos preparatórios do delito de tráfico previsto no art. 33, “caput”, da Lei 11.343/2006”

HC 109.708/SP, rel. Min. Teori Zavascki, 2ª Turma, j. 23.6.2015, (**Informativo 791**).

**ATENÇÃO!** A doutrina e a jurisprudência reconhecem que o **crime de maquinário** (art. 34) é equiparado a crime hediondo.

Olha uma questão sobre o tema:

**(IADES – PM/DF – 2018)** Pedro adquiriu, por vontade livre e consciente, maquinário destinado à transformação de drogas, já que descobriu uma fórmula para baratear os custos do próprio negócio ilícito, consistente na transformação da cocaína em outros tipos de drogas mais potentes, objetivando lucro exponencial e aumento do respectivo mercado ilegal, sob a ótica geográfica.

Nesse caso hipotético, considerando que Pedro ainda não utilizou efetivamente o maquinário para transformar a droga, é correto afirmar que ele

- praticou o crime previsto no artigo 33 da Lei no 11.343/2006, qual seja, tráfico de drogas.
- praticou o crime previsto no artigo 34 da Lei no 11.343/2006, qual seja, aquisição de maquinário para o fim de fabricar, preparar, produzir ou transformar drogas, pois a mera aquisição de maquinário constitui um fato típico por si só.
- praticou o crime previsto no artigo 35 da Lei no 11.343/2006, qual seja, associação criminosa.
- não praticou crime previsto na Lei no 11.343/2006, pois a ação de adquirir maquinário é um pós-fato impunível.
- não praticou crime previsto na Lei no 11.343/2006, pois a ação de adquirir maquinário é um antefato impunível.

#### RESOLUÇÃO:

A Lei de Drogas prevê de forma expressa a responsabilidade penal de condutas que seriam normalmente consideradas apenas atos preparatórios para o crime de tráfico – como a conduta realizada por Pedro *adquirir, por vontade livre e consciente, maquinário destinado à transformação de drogas*.

Dessa maneira, Pedro praticou o crime previsto no artigo 34 da Lei no 11.343/2006, pois a **mera aquisição de maquinário constitui um fato típico por si só** (alternativa ‘a’)

*Art. 34. Fabricar, adquirir, utilizar, transportar, oferecer, vender, distribuir, entregar a qualquer título, possuir, guardar ou fornecer, ainda que gratuitamente, maquinário, aparelho, instrumento ou qualquer objeto destinado à fabricação, preparação, produção ou transformação de drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:*

*Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 1.200 (mil e duzentos) a 2.000 (dois mil) dias-multa.*

## Associação Para o Tráfico (art. 35)

Agora vamos analisar o crime do art. 35, que tipifica a conduta dos agentes que se envolvem com o objetivo de praticar o crime de tráfico de drogas:

Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena – reclusão, de três a dez anos, e pagamento de setecentos a mil e duzentos dias-multa.

Para a configuração do crime de associação para o tráfico, temos alguns **requisitos** que merecem destaque:



### ENVOLVIMENTO DE AO MENOS 2 PESSOAS

(crime de concurso necessário)



### VONTADE DE SE REUNIR PARA PRATICAR QUALQUER OS SEGUINTE CRIMES:

- a) Tráfico de drogas (art. 33) e condutas equiparadas (art. 33, §1º) ou
- b) Tráfico de maquinários para drogas (art. 34).



### ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA

Pouco importa se a finalidade da associação é a prática de vários crimes de tráfico ou de apenas um crime (como o transporte de uma droga, por exemplo...) O que importa é a associação estável e permanente para cometer esse crime, ou seja, a **pretensão de durabilidade da união**.

→ A associação para o tráfico é **crime autônomo!**

Vimos que a sua consumação ocorre com a mera associação, estável e permanente, de duas ou mais pessoas com o objetivo de praticarem os crimes elencados acima, **independentemente da efetiva consumação do crime de tráfico de drogas!**

Por consequência, podemos dizer que o crime do art. 35 também é **formal**, por não exigir o pretendido resultado naturalístico.

Ex.: *Tutu associa-se com Titi com o fim de praticar o crime de associação para o tráfico. Ainda que não pratiquem os crimes do art. 33 (caput e §1º) e do art. 34, a mera associação já configura o crime do art. 35.*

Caso efetivamente pratiquem o tráfico, haverá **associação em concurso material com tráfico (as penas serão somadas!)**

**ATENÇÃO!** Para o STJ, o crime de associação para o tráfico **não é hediondo nem a ele equiparado**, pois **não se encontra no rol taxativo** do art. 2º, da Lei n. 8.072/90.

Como não é equiparado a hediondo, não se exige o cumprimento de 2/5 ou 3/5 da pena (se primário ou reincidente), já que **devemos observar a regra geral de 1/6 de cumprimento prevista** na Lei de Execução Penal.

Veja como isso já foi cobrado pela banca **FGV**:

**(FGV – MP/RJ – 2016 – Adaptada)** Em ação penal, Patrick foi condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, aplicada a causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei nº 11.343/06, sendo fixada a pena de 01 ano e 08 meses de reclusão, não admitida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, enquanto Lucas foi absolvido em razão de trazer consigo entorpecente para fins de consumo pessoal. No mesmo processo, Marcel foi condenado unicamente pelo delito de associação para o tráfico, sendo aplicada a pena mínima de 03 anos a ser cumprida em regime inicialmente fechado, apenas pelo fato de o delito praticado ser hediondo. As partes apresentaram recurso de apelação e o Procurador de Justiça tem que apresentar seu parecer. De acordo com a posição pacificada e atual dos Tribunais Superiores, é correto afirmar que:

Exige-se estabilidade e permanência para configuração do crime de associação para o tráfico.

#### RESOLUÇÃO:

Para configuração do tipo associação para o tráfico, é necessário haver **estabilidade e permanência** na associação, sendo atípica a conduta se não houver ânimo associativo permanente (duradouro), mas somente esporádico (eventual). Confere aí:

*"Para a caracterização do crime de associação criminosa, é imprescindível a demonstração concreta do vínculo permanente e estável entre duas ou mais pessoas, com a finalidade de praticarem os delitos do art. 33, caput e § 1º e/ou do art. 34, da Lei de Drogas" (STJ, HC 354.109/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/9/2016, DJe 22/9/2016).*

Item correto.

Outra questão:

**(CESPE – DP/DF – 2019)** A respeito dos delitos tipificados na legislação extravagante, julgue o item a seguir, considerando a jurisprudência dos tribunais superiores.

O crime de associação para o tráfico é de natureza hedionda e a progressão de regime prisional desse tipo de crime ocorre após o cumprimento de dois quintos da pena — se o condenado for primário — ou de três quintos da pena — se reincidente.

#### RESOLUÇÃO:

Negativo! Vimos que o crime de **associação para o tráfico não tem natureza hedionda**, não se submetendo aos requisitos mais gravosos para progressão de regime da Lei de Crimes Hediondos (2/5 ou 3/5).

Veja que interessante este julgado:

**HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CRIME NÃO CONSIDERADO HEDIONDO OU EQUIPARADO. BENEFÍCIOS. REQUISITO OBJETIVO. PROGRESSÃO DE REGIME E LIVRAMENTO CONDICIONAL. LAPSOS TEMPORAIS DISTINTOS. CUMPRIMENTO DE 1/6 (UM SEXTO) NO CASO DE PROGRESSÃO E DE 2/3 (DOIS TERÇOS) PARA O LIVRAMENTO, VEDADA A SUA CONCESSÃO AO REINCENTE ESPECÍFICO. ARTS. 112 DA LEI DE EXECUÇÃO PENAL E 44 DA LEI N. 11.343/2006. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.**

1. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça **reconhece que o crime de associação para o tráfico de entorpecentes (art. 35 da Lei n. 11.343/2006) não figura no rol de delitos hediondos ou a eles equiparados**, tendo em vista que não se encontra expressamente previsto no rol taxativo do art. 2º da Lei n. 8.072/1990. 2. Não se tratando de crime hediondo, não se exige, para fins de concessão do benefício da progressão de regime, o cumprimento de 2/5 da pena, se o apenado for primário, e de 3/5, se reincidente para a progressão do regime prisional, sujeitando-se ele apenas ao lapso de 1/6 para preenchimento do requisito objetivo. 3. No entanto, a despeito de não ser considerado hediondo o crime de associação para o tráfico, no que se refere à concessão do livramento condicional, deve-se, em razão do princípio da especialidade, observar a regra estabelecida pelo art. 44, parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006, ou seja, exigir o cumprimento de 2/3 (dois terços) da pena, vedada a sua concessão ao reincidente específico. 4. Ordem parcialmente concedida para afastar a natureza hedionda do crime de associação para o tráfico e determinar que o Juízo da execução, no que se refere a tal delito, proceda a novo cálculo da pena, considerando, para fins de progressão de regime e de livramento condicional, respectivamente, as frações de 1/6 (um sexto) e 2/3 (dois terços).

Item incorreto.

Veja esta interessante questão:

**(FCC – DPE/AM – 2018 – Adaptada)** Segundo a Lei de Drogas, julgue o item abaixo.

A tipicidade do crime de associação para o tráfico se completa com a prática dolosa da venda de drogas por duas ou mais pessoas.

**RESOLUÇÃO:**

Opa! A questão está incorreta, pois a consumação do crime do art. 35 se dá com a mera associação, estável e permanente, de duas ou mais pessoas com o objetivo de praticarem os crimes de tráfico de drogas, **independentemente de sua consumação!**

**Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e § 1º, e 34 desta Lei:**

*Pena – reclusão, de três a dez anos, e pagamento de setecentos a mil e duzentos dias-multa.*

Ah, temos também uma outra conduta definida como crime – a associação para a prática reiterada do crime de **financiamento ou custeio do tráfico**:

Art. 35 (...) Pena – reclusão, de três a dez anos, e pagamento de setecentos a mil e duzentos dias-multa.

Parágrafo único – Nas **mesmas penas do caput** deste artigo incorre **quem se associa para a prática reiterada do crime definido no art. 36 desta Lei**.

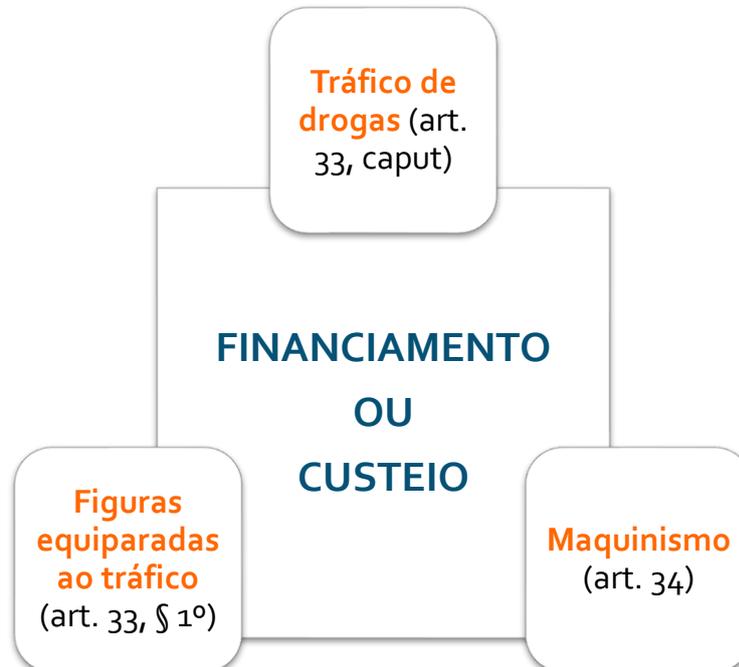
## Financiamento ou Custeio do Tráfico (art. 36)

A punição mais severa da Lei nº 11.343/06 recai sobre o agente que não é traficante de drogas, não se envolve diretamente, mas **injeta recursos** para a prática dos crimes de tráfico:

Art. 36. **Financiar** ou **custear** a prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, **de 8 (oito) a 20 (vinte) anos**, e pagamento de 1.500 (mil e quinhentos) a 4.000 (quatro mil) dias-multa.

O financiamento ou custeio deverá ter como objeto os crimes:



**⚠ ATENÇÃO!** Se o agente **financia E participa do tráfico**, ele responderá pelo crime de tráfico com a **pena majorada pelo autofinanciamento**.

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são **umentadas de um sexto a dois terços**, se:

VII - o agente financiar ou custear a prática do crime.

*Seria o caso do Rogério que, em um mesmo contexto fático, custeia a aquisição de cocaína para a sua amiga Bárbara, concorrendo também para o seu transporte, armazenamento e distribuição da referida droga para consumo.*

*Nessa situação, Rogério responderá pelo crime de tráfico de droga (art. 33) com a incidência da causa de aumento (art. 40, VI).*

Esse inclusive é o entendimento do STJ. Confira o julgado:

Financiamento do tráfico e assemelhados (art. 36).

Se o agente financia ou custeia o tráfico, mas não pratica nenhum verbo do art. 33: responderá apenas pelo art. 36 da Lei de Drogas. Se o agente, além de financiar ou custear o tráfico, também pratica algum verbo do art. 33: responderá apenas pelo art. 33 c/c o art. 40, VII da Lei de Drogas (não será condenado pelo art. 36).

STJ. 6ª Turma. REsp 1.290.296-PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, julgado em 17/12/2013 (Info 534)

## Colaboração Como Informante (art. 37)

A conduta do sujeito que de qualquer forma colabora – como **informante** – com grupos destinados ao tráfico de drogas é tipificada como crime:

Art. 37. **Colaborar, como informante, com grupo, organização ou associação destinados à prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34** desta Lei:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e pagamento de 300 (trezentos) a 700 (setecentos) dias-multa.



Podemos dizer que o colaborador é aquele sujeito que **transmite informação relevante, útil ou necessária** para o êxito das **atividades do grupo, associação ou organização criminosas**, que visam à prática dos seguintes crimes:

a) **Tráfico de drogas** (art. 33) e **condutas equiparadas** (art. 33, §1º);

OU

b) **Tráfico de maquinários para drogas** (art. 34).

*Quer exemplos? Temos a figura do "fogueteiro do tráfico", que avisa aos traficantes quando a polícia chega no local, soltando fogos de artifício.*

*Infelizmente também temos uma situação bastante recorrente: pode ser sujeito ativo o policial que informa aos traficantes sobre a data da operação de combate ao tráfico que ocorrerá em uma dada comunidade...*

## Causas de Aumento de Pena (art. 33 ao 37)

O art. 40 nos traz **causas de aumento de pena (de 1/6 a 2/3)** a todos os crimes que acabamos de ver:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito;

II - o agente praticar o crime prevalecendo-se de função pública ou no desempenho de missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância;

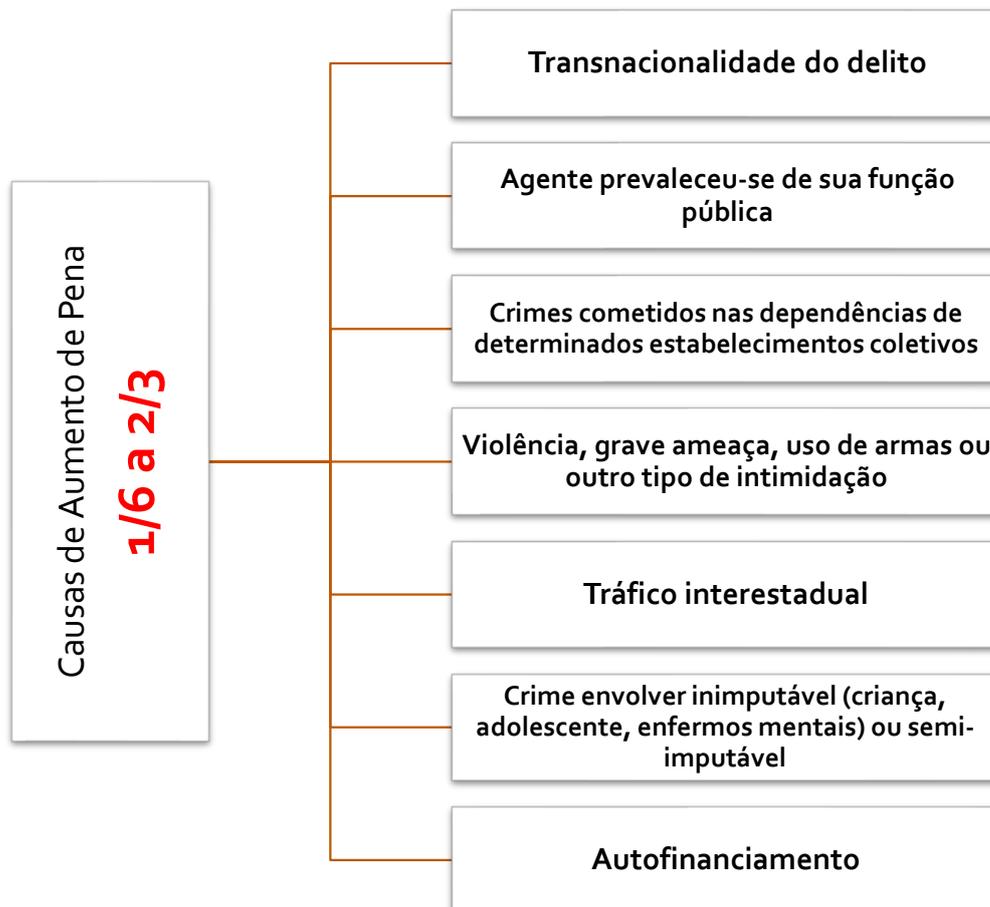
III - a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos;

IV - o crime tiver sido praticado com violência, grave ameaça, emprego de arma de fogo, ou qualquer processo de intimidação difusa ou coletiva;

V - caracterizado o tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal;

VI - sua prática envolver ou visar a atingir criança ou adolescente ou a quem tenha, por qualquer motivo, diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação;

VII - o agente financiar ou custear a prática do crime.



Vamos aos comentários das causas de aumento mais cobradas em prova:

### Transnacionalidade (inciso I)

O tráfico de drogas transnacional é aquele em que o agente intenciona transferir a droga (de forma gratuita ou não) de um país para outro(s).

☞ Segundo entendimento sumulado do STJ, para que a **transnacionalidade** se configure não é necessário que a droga tenha saído do território nacional, **bastando a presença de circunstâncias indicativas de que a droga seria levada ao exterior.**

**Súmula 607 do STJ:** A majorante do tráfico transnacional de drogas (art. 40, I, da Lei nº 11343/2006) configura-se com a **prova da destinação internacional de drogas, ainda que não consumada a transposição de fronteiras.**

### Crimes cometidos nas dependências ou imediações de determinados estabelecimentos ou em meios de transporte coletivo (inciso III)

A Lei de Drogas resolveu majorar a pena dos agentes que cometem os crimes nela previstos em locais (**rol taxativo**<sup>2</sup>) em que há uma grande concentração de pessoas, o que aumenta o risco à saúde pública.

Temos dois entendimentos interessantes e que eventualmente são cobrados em prova:

➡ Para o STF, se o agente **vende a droga nas imediações de um presídio**, mas o comprador não era um dos detentos nem qualquer pessoa que estava frequentando o presídio, **ainda assim deverá incidir a causa de aumento do art. 40, III!**

A aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei nº 11.343/2006 se justifica quando constatada a comercialização de drogas nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, **sendo irrelevante se o agente infrator visa ou não aos frequentadores daquele local**. Assim, se o tráfico de drogas ocorrer nas imediações de um estabelecimento prisional, incidirá a causa de aumento, **não importando quem seja o comprador do entorpecente**.

STF. 2ª Turma. HC 138944/SC, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado em 21/3/2017 (**Info 858**).

*Incidirá a causa de aumento se o agente utilizar um ônibus (meio de transporte coletivo) para se transportar a determinado local em que pretende realizar a venda de alguns tabletes de maconha?*

➡ Para o STJ, a pena só será aumentada se o agente cometer o crime de tráfico de droga **dentro do transporte público!**

Por outro lado, se ele apenas utiliza o transporte público para carregar a droga de um lugar para outro, não expondo os passageiros a risco, **não incidirá a causa de aumento do art. 40, III!**

A utilização de transporte público com a única finalidade de levar a droga ao destino, de forma oculta, sem o intuito de disseminá-la entre os passageiros ou frequentadores do local, não implica a incidência da causa de aumento de pena do inciso III do artigo 40 da Lei 11.343/2006”

STJ, REsp 1.443.214/MS, rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, j. 04.09.2014, (**Info. 547**)

<sup>2</sup> Se o crime foi cometido em local que não consta do art. 40, III, da Lei de Drogas não há que se falar nessa causa de aumento da pena

**Tráfico Interestadual (inciso V)**

Trata-se do tráfico de drogas entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal!

➡ Seguindo a mesma ideia do tráfico transnacional, o STF entende que **basta a presença de circunstâncias indicativas no sentido de que a droga seria levada a outro Estado ou ao Distrito Federal**, não se exigindo a efetiva transposição da fronteira!

**STJ, Súmula 587.** Para a incidência da majorante prevista no art. 40, V, da Lei nº 11.343/2006, é desnecessária a efetiva transposição de fronteiras entre Estados da Federação, sendo suficiente a demonstração inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual.

Questão para você!

**(CESPE – MP/PI – 2019 - Adaptada)** Considerando o entendimento dos tribunais superiores acerca da Lei Antidrogas, julgue o item a seguir.

A majorante do tráfico transnacional de drogas configura-se com a efetiva transposição de fronteiras entre dois ou mais países.

**RESOLUÇÃO:**

Opa! O STJ sumulou entendimento no sentido de que a majorante da transnacionalidade do crime de tráfico de drogas se configura com a mera presença de circunstâncias de que a droga seria levada ao exterior, não se exigindo a efetiva transposição de fronteiras:

**Súmula 607 do STJ:** *A majorante do tráfico transnacional de drogas (art. 40, I, da Lei nº 11343/2006) configura-se com a **prova da destinação internacional de drogas, ainda que não consumada a transposição de fronteiras.***

Item incorreto.

Outra questão:

**(CESPE – TRF5 – 2017)** Ricardo, pai de família e esposo dedicado, trabalhador empregado como serventuário da justiça à época dos fatos, primário e de bons antecedentes, não integrante de qualquer organização criminosa, foi surpreendido portando cinquenta pinos de cocaína. Tendo Ricardo sido denunciado pela prática de tráfico de drogas, a defesa requereu que fosse aplicado o benefício da redução da pena previsto na legislação especial, mas o juízo competente negou o pedido sob o argumento de que o réu responde a outros inquéritos policiais e ações penais, de forma que isso demonstraria que ele se dedica a atividades criminosas. Durante o cumprimento da pena por tráfico de drogas, Ricardo convenceu sua esposa, Adriana, menor de idade, mãe dedicada, atendente de telemarketing, primária e de bons antecedentes, não integrante de qualquer organização criminosa, a receber, transportar e negociar trinta quilos de maconha, a fim de saldar dívida do marido contraída na prisão. Quando foi visitar o marido no presídio, Adriana levou, ainda, alguns pinos de cocaína a um conhecido dele que mora bem ao lado do estabelecimento prisional. Adriana foi flagrada.

A respeito dessa situação hipotética, julgue o item abaixo à luz da Lei Antidrogas.

No que se refere à entrega da cocaína ao amigo de Ricardo residente perto do presídio, não incide a causa de aumento prevista na legislação especial, a qual só poderia ser aplicada se o comprador do entorpecente fosse um dos detentos do estabelecimento.

#### RESOLUÇÃO:

Considerando que, a pedido de Ricardo, Adriana foi flagrada levando alguns pinos de cocaína a um conhecido dele que mora bem ao lado do estabelecimento prisional, deverá incidir a causa de aumento do art. 40, III, ainda que Adriana tenha cometido o crime nas imediações do presídio e **que a droga não destinada a detento que lá cumpria pena (STF. 2ª Turma. HC 138944/SC)**

Assim, o item está incorreto.

Vamos resolver mais uma questão?

**(CESPE – Câmara dos Deputados – 2014)** Julgue o próximo item, referente às penas e aos crimes de abuso de autoridade e de tráfico ilícito de entorpecentes.

O comércio de substâncias entorpecentes sem autorização ou em desacordo com determinação regulamentar, praticado por bombeiro militar uniformizado, mediante o uso de sua viatura para o transporte das substâncias e com uso ostensivo de arma de fogo, permite a majoração da pena-base do delito de tráfico de um sexto a dois terços.

#### RESOLUÇÃO:

Opa! Podemos observar no caso narrado duas hipóteses que fazem a pena relativa ao crime de tráfico de drogas aumentar de 1/6 a 2/3:

- O bombeiro militar valeu-se de sua função ao utilizar a viatura para o tráfico de drogas
- O bombeiro militar utilizou arma de fogo

Veja:

*Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se: (...)*

*II - o agente praticar o crime **prevalecendo-se de função pública** ou no desempenho de missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância;*

*IV - o crime tiver sido praticado com violência, grave ameaça, **emprego de arma de fogo**, ou qualquer processo de intimidação difusa ou coletiva;*

Item correto.

## Prescrição ou Ministração Culposa de Drogas (art. 39)

Veja só que interessante o crime do art. 39:

Art. 38, Prescrever ou ministrar, **CULPOSAMENTE**, drogas, sem que dela necessite o paciente, ou fazê-lo em doses excessivas ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena – detenção, de seis meses a dois anos, e pagamento de cinquenta a duzentos dias-multa.

Parágrafo único. O juiz comunicará a condenação ao Conselho Federal da categoria profissional a que pertença o agente.

As ações nucleares do tipo são:

☛ **Prescrever** - *receitar*

☛ **Ministrar** - *inocular, introduzir a substância entorpecente no organismo de alguém*

→ O crime do art. 39 é **próprio**, pois exige uma **condição especial do sujeito ativo**.

*Que condição é essa, Henrique?*

A conduta de “prescrever” uma droga somente poderá ser praticado por **médico ou dentista**, ao passo que a conduta de “ministrar”, além do médico e do dentista, também pode ser realizada por **enfermeiros ou farmacêuticos!**

⚠ **ATENÇÃO!** Trata-se do **único crime culposo** da Lei de Drogas!

Assim sendo, os núcleos *prescrever* ou *ministrar* devem ocorrer culposamente.

Se as condutas forem dolosas, o agente deverá responder pelo crime de tráfico de drogas.

Além disso, temos hipóteses específicas em que a culpa poderá ocorrer:

☛ O paciente **não necessita da droga**.

*Médico prescreve morfina para diminuir a dor de um paciente com câncer, mas descobre-se depois que a dor relatada pelo paciente não foi causada por tumor.*

☛ O paciente precisa da droga, mas ela é **prescrita ou ministrada em dose excessiva**.

*Nesse caso, devemos considerar se houve uma diferença significativa entre a dose recomendada e a efetivamente aplicada.*

☛ A droga é prescrita ou ministrada **em desacordo com determinação legal ou regulamentar**.

Vamos a uma questão:

(CESPE – STJ – 2012) No que concerne ao direito penal, julgue o item que se segue.

O médico que, por imprudência, prescrever a determinado paciente dose excessiva de medicamento que causa dependência química estará sujeito à pena de advertência, e o juiz que apreciar o caso deverá comunicar o fato ao Conselho Federal de Medicina.

**RESOLUÇÃO:**

Negativo! O médico estará sujeito a **pena de 6 meses a dois anos de detenção, além de multa:**

*Art. 38, Prescrever ou ministrar, **CULPOSAMENTE**, drogas, sem que dela necessite o paciente, ou fazê-lo em doses excessivas ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:*

*Pena – detenção, de seis meses a dois anos, e pagamento de cinqüenta a duzentos dias-multa.*

*Parágrafo único. O juiz comunicará a condenação ao Conselho Federal da categoria profissional a que pertença o agente.*

Item incorreto.

## Condução de Embarcação ou Aeronave sob o Efeito de Drogas (art. 41)

Com o objetivo de resguardar a **segurança no espaço aéreo e aquático**, a Lei de Drogas pune a condução **perigosa** de *aeronave ou embarcação*<sup>3</sup> decorrente da **utilização de substância entorpecente**:

Art. 39. Conduzir embarcação ou aeronave após o consumo de drogas, **expondo a dano potencial a incolumidade de outrem**:

Pena – **detenção**, de seis meses a três anos, além da apreensão do veículo, cassação da habilitação respectiva ou proibição de obtê-la, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade aplicada, e pagamento de duzentos a quatrocentos dias-multa.

Parágrafo único – As penas de prisão e multa, aplicadas cumulativamente com as demais, serão de quatro a seis anos e de quatrocentos a seiscentos dias-multa, se o veículo referido no caput deste artigo for de transporte coletivo de passageiros.

**⚠ ATENÇÃO!** O crime do art. 39 é de perigo **concreto**!

Significa dizer que não basta conduzir a embarcação ou a aeronave sob o efeito da droga; é preciso comprovar que houve **efetivamente a exposição da incolumidade de outrem a um perigo concreto, real, efetivo.**

Exemplo: *É necessário que, em razão do consumo da droga, o agente conduza a embarcação ou aeronave de forma perigosa, anormal.*

<sup>3</sup> As aeronaves e embarcações podem ser de qualquer categoria ou tamanho: *avião a jato, monomotor, turboélice, lancha, jet-ski, veleiro, navio etc.*

*Se após o consumo de cocaína a condução do agente for feita de forma regular e sem gerar riscos a outras pessoas, não haverá crime!*

Temos, então, os seguintes elementos cumulativos para a configuração do crime do art. 41:



**Condução de Embarcação ou Aeronave**



**De modo perigoso**



**Sob efeito de droga**



**Com possibilidade de riscos**

## Outras Disposições Especiais

### Colaboração Eficaz

O art. 41 privilegia o agente (indiciado ou acusado) que colabora com o Estado com um benefício muito interessante: **a redução da pena no montante de 1/3 a 2/3!**

Art. 41. O **indiciado ou acusado** que **colaborar** voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal **na identificação dos demais coautores** ou partícipes do crime **e na recuperação total ou parcial do produto do crime**, no caso de condenação, **terá pena reduzida de um terço a dois terços**.

A também chamada "delação" pode ser realizada tanto no **curso do inquérito policial** como no **curso do processo crime**. Além disso, deve ser voluntária e **eficaz!**

Professor, o que torna uma colaboração eficaz?

Será **eficaz** a colaboração que:

- **Identificar todos os demais envolvidos no crime** (*coautores e/ou partícipes*)
- **Auxiliar na recuperação (total ou parcial) de algum produto do crime** (*exemplo: bens comprados pelos traficantes com o lucro obtido com a venda*).

### Critério de Fixação da Pena-Base e da Multa

O nosso Código Penal estabelece que a pena privativa de liberdade será fixada da seguinte forma:

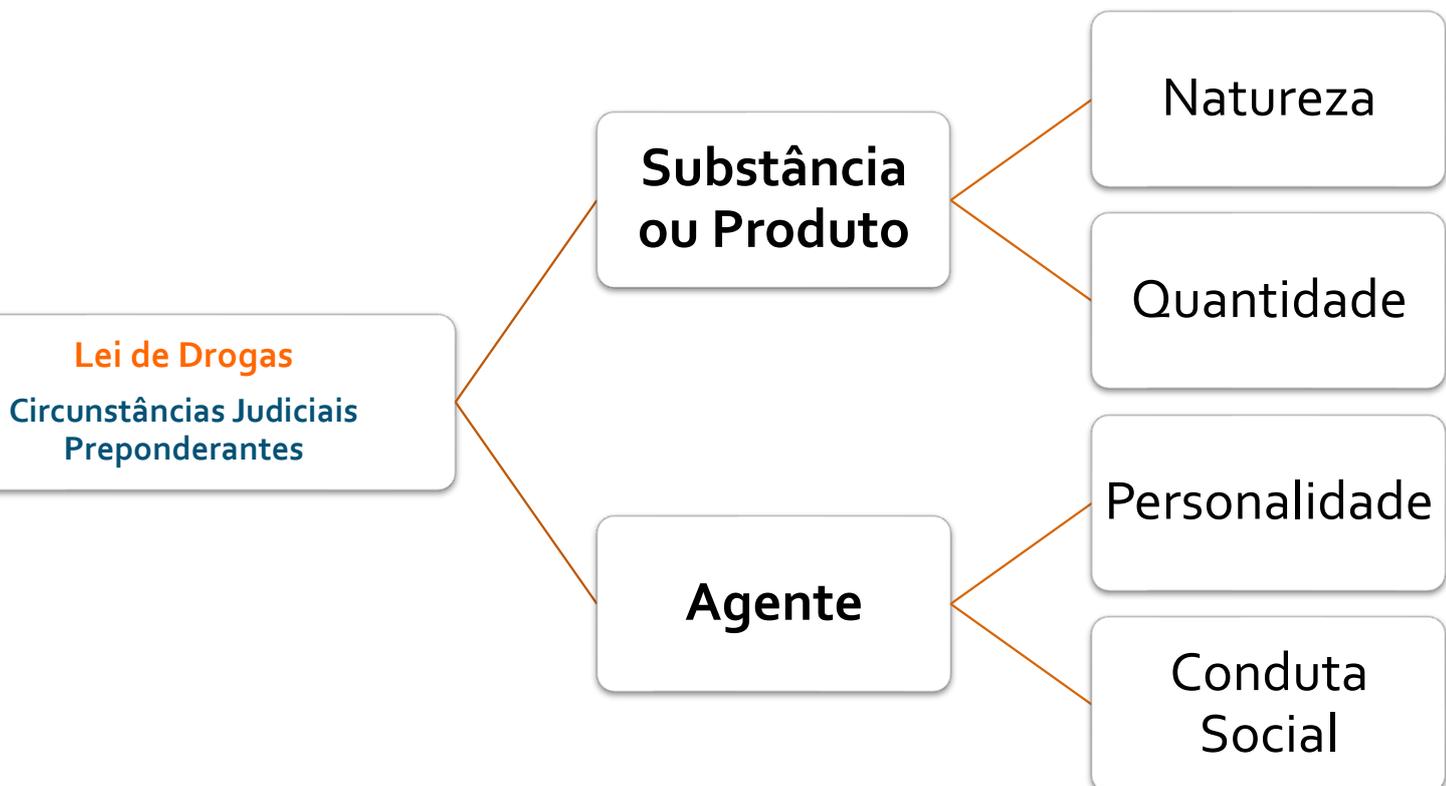
1ª fase - Cálculo da **pena-base**

2ª fase - Circunstâncias **atenuantes e agravantes**.

3ª fase - Causas de **diminuição** e de **aumento**.

Especificamente em relação ao cálculo da pena-base, a Lei de Drogas estabeleceu que devem ser levadas em conta - *nessa primeira fase* - **algumas circunstâncias judiciais específicas**, as quais devem preponderar em relação às estabelecidas pelo art. 59 do Código Penal:

Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, **com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal**, a **NATUREZA** e a **QUANTIDADE** da substância ou do produto, a **PERSONALIDADE** e a **CONDUTA SOCIAL** do agente.





Tais circunstâncias servem de baliza para que o juiz possa determinar a **gravidade do crime**.

O que o art. 42 basicamente diz é: *o sujeito que vende pequena quantidade de maconha terá sua pena-base fixada em um patamar inferior que o traficante que oferece grandes porções de cocaína.*

*Da mesma forma, a personalidade e modo de vida do agente podem determinar penas maiores ou menores, a depender do caso concreto!*

Além disso, temos uma regra específica referente à aplicação da pena de multa:

Art. 43. Na fixação da multa a que se referem os arts. 33 a 39 desta Lei, o juiz, atendendo ao que dispõe o art. 42 desta Lei, determinará o número de dias-multa, **atribuindo a cada um, segundo as condições econômicas dos acusados, valor não inferior a um trinta avos nem superior a 5 (cinco) vezes o maior salário-mínimo.**

Parágrafo único. As multas, que em caso de concurso de crimes serão impostas sempre cumulativamente, podem ser aumentadas até o décuplo se, em virtude da situação econômica do acusado, considerá-las o juiz ineficazes, ainda que aplicadas no máximo.

Veja só que interessante esta questão da **FGV**:

**(FGV – MP/AL – 2018)** Leandro, primário e de bons antecedentes, foi preso em flagrante porque tinha em sua casa, para fins de venda, 100g de maconha e 150g de cocaína na forma de crack, conforme laudo de exame de material entorpecente acostado ao procedimento. Após receber o procedimento principal, já com decisão de conversão do flagrante em preventiva, o Promotor de Justiça deverá denunciar Leandro por

- crime único de tráfico de drogas, podendo a natureza do material entorpecente e a quantidade de drogas serem avaliadas no momento de o juiz fixar pena base em caso de condenação.
- crime único de tráfico de drogas, não podendo a natureza do material entorpecente ser considerada quando da aplicação da pena base, mas tão só as circunstâncias judiciais do Art. 59 do CP e a quantidade de drogas.
- dois crimes de tráfico de drogas, reconhecendo o concurso formal de crimes, podendo ser aplicado o redutor do tráfico privilegiado em razão da primariedade do agente.
- dois crimes de tráfico de drogas, reconhecendo o concurso material de crimes, não podendo a quantidade de drogas ser considerada no momento da aplicação da pena base, mas tão só as circunstâncias judiciais do Art. 59 do CP;
- dois crimes de tráfico de drogas em concurso formal, podendo a quantidade e a natureza do material entorpecente serem valorizados no momento de aplicar a pena base.

#### RESOLUÇÃO:

Acabamos de ver que o crime de tráfico de drogas (art. 33, caput) é considerado um **tipo penal misto alternativo**: em um mesmo contexto fático, haverá a consumação de **crime único** com a realização de mais de uma conduta descrita no tipo penal, contra o mesmo objeto material.

Esse é exatamente o caso do Leandro, que mantinha em sua casa, **para fins de venda**, 100g de maconha e 150g de cocaína na forma de crack – Leandro cometeu um crime único.

*Professor, a natureza das drogas não seria levada em conta para determinar o concurso de crimes?*

Na realidade, a natureza e a quantidade das drogas serão levadas em conta pelo juiz **na fixação da pena imposta:**

Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, **com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal**, a **NATUREZA** e a **QUANTIDADE** da substância ou do produto, a **PERSONALIDADE** e a **CONDUTA SOCIAL** do agente.

**Resposta: a)**

Uma questão especialmente para você:

**(CESPE – PC/MT – 2017 - Adaptada)** Com referência aos parâmetros legais da dosimetria da pena para os crimes elencados na Lei n.º 11.343/2006 — Lei Antidrogas — e ao entendimento dos tribunais superiores sobre essa matéria, julgue o item abaixo.

As circunstâncias judiciais previstas na parte geral do CP podem ser utilizadas para aumentar a pena base, mas a natureza e a quantidade da droga não podem ser utilizadas na primeira fase da dosimetria da pena.

**RESOLUÇÃO:**

Na realidade, as circunstâncias judiciais específicas da Lei Antidrogas – dentre elas a natureza e quantidade da droga - preponderam sobre as circunstâncias gerais previstas no Código Penal:

Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, **com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal**, a **NATUREZA** e a **QUANTIDADE** da substância ou do produto, a **PERSONALIDADE** e a **CONDUTA SOCIAL** do agente.

Dessa forma, é **incorreto** dizer que *a natureza e a quantidade da droga não podem ser utilizadas na primeira fase da dosimetria da pena.*

Vamos a uma outra?

**(FCC – DPE/AM – 2018 – Adaptada)** Segundo a Lei de Drogas, julgue o item abaixo.

A natureza e a quantidade da droga são valoradas na primeira fase de aplicação da pena (pena-base).

**RESOLUÇÃO:**

Perfeito! A natureza e a quantidade da droga são circunstâncias judiciais específicas que serão levadas em conta pelo juiz na fixação da pena-base relativa aos crimes da Lei de Drogas:

Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, **com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal**, a **natureza e a quantidade da substância ou do produto**, a **personalidade e a conduta social do agente**.

Item correto.

## Vedações

Vamos agora analisar um polêmico dispositivo da Lei de Drogas, o qual estabelece algumas vedações:

Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e §1º, e 34 a 37 desta Lei são **inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória**, ~~vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.~~

→ Para o STF, é **inconstitucional** o art. 44 da Lei nº 11.343/06 na parte em que proíbe a liberdade provisória para os crimes de tráfico de drogas.

Então, caro/a aluno/a... concluímos que é **permitida a liberdade provisória para o crime de tráfico de drogas (arts. 33, caput e §1º, e 34)**, desde que ausentes os requisitos que autorizam a prisão preventiva do art. 312<sup>4</sup> do Código de Processo Penal!

Com o fim do regime de cumprimento de pena integralmente no regime fechado nos crimes hediondos e equiparados, esses crimes passaram a permitir a conversão em penas restritivas de direito.

→ Como o **tráfico de drogas é um crime equiparado a hediondo**, é possível, em tese, a conversão de PPL por PRD apenas no "*tráfico privilegiado*", em que a **pena pode ser inferior a 4 anos!**

→ É **vedada a concessão de graça, anistia e indulto, fiança e sursis<sup>5</sup>** ao crime de tráfico de drogas.

Temos dispositivo semelhante na Lei de Crimes Hediondos:

Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o **tráfico ilícito de entorpecentes** e drogas afins e o terrorismo são **insuscetíveis de:**

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

<sup>4</sup> Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).

<sup>5</sup> Suspensão condicional da pena.

- Temos uma regra específica relativa ao **livramento condicional**:
- ☛ **Cumprimento de 2/3 da pena**
  - ☛ **Não concessão ao reincidente específico**

Confere aí:

Art. 44 (...) Parágrafo único - Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o **livramento condicional** após o **cumprimento de dois terços da pena**, **vedada sua concessão ao reincidente específico**.

Vamos resumir?



### NÃO É CABÍVEL

- Fiança
- Anistia, Graça e Indulto
- *Sursis*



### É CABÍVEL

- Livramento Condicional (**2/3P + não reincidência específica**)
- Conversão em PRD

Vamos a uma questão?

(VUNESP – PC/SP – 2018 - *Adaptada*) Nos termos da Lei nº 11.343/2006 (Lei Antidrogas), julgue o item abaixo.

É correto afirmar que o crime de tráfico ilícito de drogas admite a possibilidade de livramento condicional, ao réu reincidente específico, após o cumprimento de dois terços da pena.

#### RESOLUÇÃO:

Opa! A Lei Antidrogas permite o livramento condicional, após o cumprimento de 2/3 da pena, somente ao réu que não é reincidente específico:

*Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e §1º, e 34 a 37 desta Lei são **inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória**, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.*

Parágrafo único - Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o **livramento condicional** após o **cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico.**

Item incorreto.

## Inimputabilidade e Semi-imputabilidade

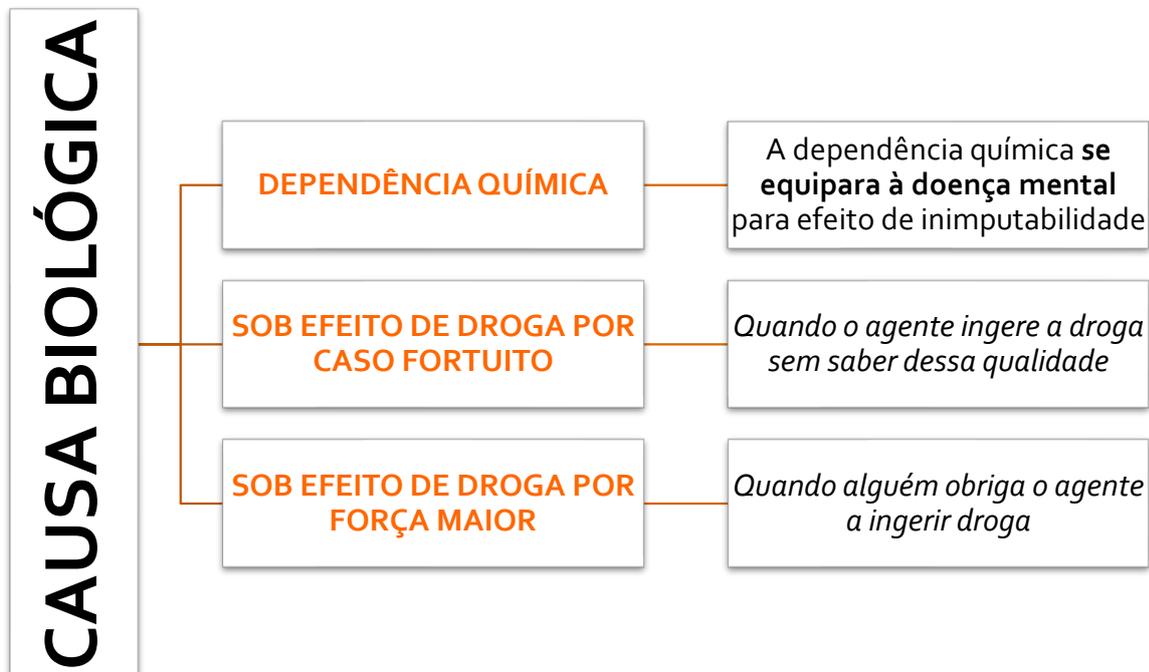
Assim como faz o Código Penal, a Lei de Drogas apresenta casos de **inimputabilidade** em que o agente será **isento de pena** pela exclusão de sua culpabilidade.

Quando isso ocorrerá?

Art. 45. É **isento de pena** o agente que, **em razão da dependência**, ou **sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga**, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, **INTEIRAMENTE INCAPAZ de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.**

Parágrafo único. Quando absolver o agente, reconhecendo, por força pericial, que este apresentava, à época do fato previsto neste artigo, as condições referidas no caput deste artigo, poderá determinar o juiz, na sentença, o seu encaminhamento para tratamento médico adequado.

Interessante notar que o critério adotado foi o **biopsicológico**, devendo ser observados os seguintes requisitos:





Por outro lado, se nas mesmas circunstâncias o agente tiver *parcialmente diminuída* a sua capacidade de entendimento e de determinação, ficará configurada a semi-imputabilidade – que é uma **causa de diminuição de pena de 1/3 a 2/3 e não de isenção de pena:**

Art. 46. As penas podem ser **reduzidas de um terço a dois terços** se, por força das circunstâncias previstas no art. 45 desta Lei, o agente não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Questão para ti:

**(CESPE – PC/GO – 2017)** Vantuir e Lúcio cometeram, em momentos distintos e sem associação, crimes previstos na Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006). No momento da ação, Vantuir, em razão de dependência química e de estar sob influência de entorpecentes, era inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato. Lúcio, ao agir, estava sob efeito de droga, proveniente de caso fortuito, sendo também incapaz de entender o caráter ilícito do fato.

Nessas situações hipotéticas, qualquer que tenha sido a infração penal praticada,

- a) Vantuir terá direito à redução de pena de um a dois terços e Lúcio será isento de pena.
- b) somente Vantuir será isento de pena.
- c) Lúcio e Vantuir serão isentos de pena.
- d) somente Lúcio terá direito à redução de pena de um a dois terços.
- e) Lúcio e Vantuir terão direito à redução de pena de um a dois terços.

#### RESOLUÇÃO:

No caso narrado, os dois agentes cometeram crimes previstos na Lei de Drogas sob efeito de substâncias entorpecentes, sendo que:

- ☛ **Vantuir** não entendia inteiramente o caráter ilícito do fato em razão de dependência química
- ☛ **Lúcio** também não entendia inteiramente o caráter ilícito do fato por estar sob efeito de droga por caso fortuito

Nesse caso, ambos são considerados inimputáveis e serão isentos de pena:

Art. 45. É **isento de pena** o agente que, **em razão da dependência**, ou **sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga**, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, **INTEIRAMENTE INCAPAZ de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.**

Resposta: c)

## Questões comentadas pelo professor

### 1. (FGV – DPE/RJ – 2019)

Plínio foi flagrado enquanto transportava 10 (dez) “sacolés” de maconha. Na ocasião, admitiu para os policiais que a droga destinava-se a seu consumo pessoal e também de sua esposa, que não estava com ele na oportunidade, sendo que ele adotaria essa conduta de transportar o material para usar com sua esposa recorrentemente. Os policiais, nas suas declarações, disseram que alguns usuários próximos a Plínio conseguiram se evadir antes da abordagem. Diante das declarações, o Ministério Público ofereceu denúncia imputando a Plínio a prática do crime de tráfico de drogas (Art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06). Finda a instrução, com a juntada do laudo definitivo confirmando que o material era entorpecente, sendo apresentadas em juízo as mesmas versões colhidas na fase policial e restando certo que Plínio era primário e de bons antecedentes, os autos foram conclusos para a sentença. Preocupado com sua situação jurídica, e as consequências no caso de condenação, Plínio procura a Defensoria Pública.

Considerando as informações expostas, deverá a defesa técnica esclarecer, com base na jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores, que:

- a) a condenação por tráfico com incidência da causa de diminuição da pena prevista no Art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, retira a hediondez do crime, mas não se mostra possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, ainda que a pena seja inferior a 4 (quatro) anos;
- b) a condenação pelo crime de tráfico de drogas, ainda que não reconhecida a causa de diminuição do Art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, admitirá a aplicação de regime diverso do fechado de acordo com a sanção aplicada, mesmo que a pena não permita a substituição por restritiva de direitos;
- c) o descumprimento injustificado da medida imposta, no caso de condenação pelo crime de porte de droga para consumo próprio (Art. 28 da Lei nº 11.343/06), torna possível a aplicação de pena privativa de liberdade apenas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses;
- d) a progressão de regime, no caso de condenação por um dos crimes previstos nos Arts. 33, caput e §1º, e 34 a 37 da Lei nº 11.343/06, dar-se-á após o cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico;
- e) o denunciado que induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido de drogas incorre na mesma pena do caput do Art. 33 da Lei nº 11.343/06.

### RESOLUÇÃO:

a) INCORRETA. O STF julgou inconstitucional o trecho do §4º do art. 33 que proibia a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos para os condenados por crime de tráfico privilegiado, reafirmando o posicionamento segundo o qual o tráfico privilegiado não é crime equiparado a hediondo:

Art. 33 (...) 4º Nos delitos definidos no **caput** e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser **reduzidas** de **1/6 a 2/3**, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja **primário**, de **bons antecedentes**, **não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa**.

b) CORRETA. Pelo princípio da individualização da pena, ainda que não seja reconhecida a causa de diminuição da pena relativa ao tráfico privilegiado, o juiz pode determinar regime prisional diverso do fechado:

**! ATENÇÃO!** O STF decidiu, recentemente, que **não é possível a fixação de regime de cumprimento de pena fechado ou semiaberto para crime de tráfico privilegiado de drogas sem a devida justificção!**

Assim, o regime inicial não deverá ser o fechado ou o semiaberto pelo simples fato de se tratar de crime de "tráfico de drogas" – *alegando, por exemplo, que o tráfico de drogas é muito grave e extremamente nocivo para a sociedade.*

Veja só:

"Não é possível a fixação de regime de cumprimento de pena fechado ou semiaberto para crime de tráfico privilegiado de drogas sem a devida justificção. Não se admite a fixação automática do regime fechado ou semiaberto pelo simples fato de ser tráfico de drogas. Não se admite, portanto, que o regime semiaberto tenha sido fixado utilizando-se como único fundamento o fato de ser crime de tráfico, não obstante se tratar de tráfico privilegiado e ser o réu primário, com bons antecedentes. A gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para justificar a fixação do regime mais gravoso".

STF. 1ª Turma. HC 163231/SP, rel. orig. Min. Marco Aurélio, red. p/ o ac. Min. Alexandre de Moraes, julgado em **25/6/2019 (Info 945)**

c) INCORRETA. Nesse caso, o descumprimento injustificado das medidas educativas só poderá gerar, de forma sucessiva, a admoestação verbal ou a imposição de multa:

Art. 28, (...) § 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, **a que injustificadamente se recuse o agente**, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a: (...)

I - admoestação verbal;

II - multa.

d) INCORRETA. Para o STF, é **inconstitucional** o art. 44 da Lei nº 11.343/06 **na parte em que proíbe a liberdade provisória** para os crimes de tráfico de drogas.

Então, caro/a aluno/a... concluímos que **é permitida a liberdade provisória para o crime de tráfico de drogas (arts. 33, caput e §1º, e 34)**, desde que ausentes os requisitos que autorizam a prisão preventiva do art. 312<sup>6</sup> do Código de Processo Penal!

<sup>6</sup> Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

e) INCORRETA. As figuras típicas possuem penas distintas:

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.**

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga: [\(Vide ADI nº 4.274\)](#)

Pena - **detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.**

**Resposta: B**

## 2. (FGV – TJ/AL – 2018)

Luiz, primário e de bons antecedentes, sem qualquer envolvimento pretérito com crime, não mais aguentando ver seu filho chorar e pedir a compra de um videogame que todos os colegas da escola tinham, aceita transportar, mediante recebimento de valores, por solicitação de seu cunhado, 30g de maconha para determinado endereço de município vizinho ao que residia, no mesmo Estado da Federação. Durante o transporte, antes mesmo de ultrapassar o limite do município em que residia, vem a ser preso em flagrante. Durante a instrução, todos os fatos acima narrados são confirmados, inclusive a intenção de transportar as drogas para outro município.

Considerando apenas as informações expostas, no momento da sentença:

- a) poderá Luiz ser absolvido em razão da excludente da culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa;
- b) poderá ser aplicada a causa de diminuição do tráfico privilegiado, inclusive sendo possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos;
- c) não poderá ser aplicada a causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado, já que incompatível com a causa de aumento do tráfico intermunicipal, que deve ser reconhecida;
- d) não poderá ser reconhecida a causa de aumento do tráfico intermunicipal prevista na Lei nº 11.343/06, pois não houve efetiva transposição da fronteira, mas poderá ser reconhecida a causa de diminuição do tráfico privilegiado;
- e) poderão ser reconhecidas a causa de aumento do tráfico intermunicipal, ainda que não tenha sido ultrapassada a fronteira do município, e a causa de diminuição do tráfico privilegiado.

### RESOLUÇÃO:

Luiz, por ser primário, de bons antecedentes, e não ter qualquer tipo de envolvimento pretérito com crime (**não integrando organização criminosa nem dedicando-se a atividades criminosas, portanto**), cometeu o tráfico de drogas privilegiado, com a pena diminuída de 1/6 a 2/3:

*Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares (art. 282, § 4º).*

Art. 33, §4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser **reduzidas de um sexto a dois terços**, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Nesse caso, será possível a **aplicação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos**, tornando a alternativa 'b' como o nosso gabarito!

**ATENÇÃO!** O tráfico intermunicipal (entre municípios) **não configura causa de aumento de pena**, situação que somente será observada na **interestadualidade** e **transnacionalidade** do crime de tráfico de drogas:

Veja só:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a **transnacionalidade** do delito; (...)

V - caracterizado o **tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal**;

**Resposta: D**

### 3. (FGV – TJ/PI – 2015)

No crime de associação para o tráfico (artigo 35 da Lei nº 11.343/2006), para fazer jus ao livramento condicional o condenado deve cumprir:

- a) 2/3 da pena, caso seja reincidente;
- b) 1/5 da pena, caso não seja reincidente;
- c) 1/3 da pena, caso seja reincidente;
- d) 2/3 da pena, caso não seja reincidente;
- e) 1/5 da pena, caso seja reincidente.

### RESOLUÇÃO:

Para os crimes do art. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 da Lei de Drogas, o livramento condicional poderá ser concedido se observados os seguintes requisitos:

- ☞ **Cumprimento de 2/3 da pena**
- ☞ **Não reincidência específica**

Confere aí:

Art. 44 (...) Parágrafo único - Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o **livramento condicional** após o **cumprimento de dois terços da pena**, vedada sua concessão ao **reincidente específico**.

Resposta: D

---

#### 4. (CESPE – MP/PI – 2019 - Adaptada)

Considerando o entendimento dos tribunais superiores acerca da Lei Antidrogas e da Lei Maria da Penha, julgue os itens a seguir.

Para a incidência da majorante da interestadualidade, é desnecessária a efetiva transposição de fronteiras entre estados da Federação, sendo suficiente a demonstração inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual de drogas.

#### RESOLUÇÃO:

Perfeito! Para o STJ, a majorante relativa ao tráfico interestadual incidirá ainda que o agente não tenha “cruzado” as fronteiras entre estados da Federação – nesse caso, basta prova inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual:

Súmula 587, STJ: 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**.

Resposta: C

---

#### 5. (CESPE – PF – 2018)

Em cada item que segue, é apresentada uma situação hipotética, seguida de uma assertiva a ser julgada.

Em um aeroporto no Rio de Janeiro, enquanto estava na fila para *check-in* de um voo com destino a um país sul-americano, Fábio, maior e capaz, foi preso em flagrante delito por estar levando consigo três quilos de crack. Nessa situação, ainda que não esteja consumada a transposição de fronteiras, Fábio responderá por tráfico transnacional de drogas e a comprovação da destinação internacional da droga levará a um aumento da pena de um sexto a dois terços.

#### RESOLUÇÃO:

O STJ sumulou entendimento no sentido de que a majorante da transnacionalidade do crime de tráfico de drogas se configura com a mera **presença de circunstâncias de que a droga seria levada ao exterior**, não se exigindo a efetiva transposição de fronteiras.

Súmula 607 do STJ: A majorante do tráfico transnacional de drogas (art. 40, I, da Lei nº 11343/2006) configura-se com a prova da destinação internacional de drogas, ainda que não consumada a transposição de fronteiras.

No caso narrado pelo enunciado, tudo indicou que Fábio levaria a droga ao exterior, de modo que incidirá a majorante relativa ao tráfico transnacional de drogas:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei **são aumentadas de um sexto a dois terços**, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato **evidenciarem a transnacionalidade do delito**;

**Resposta: C**

#### 6. (CESPE – ABIN – 2018)

Maria, esposa de Carlos, que cumpre pena de reclusão, era obrigada por ele, de forma reiterada, a levar drogas para dentro do sistema penitenciário, para distribuição. Carlos a ameaçava dizendo que, se ela não realizasse a missão, seu filho, enteado de Carlos, seria assassinado pelos comparsas soltos. Durante a revista de rotina em uma das visitas a Carlos, Maria foi flagrada carregando a encomenda. Por considerar que estava sob proteção policial, ela revelou o que a motivava a praticar tal conduta, tendo provado as ameaças sofridas a partir de gravações por ela realizadas. Em sua defesa, Carlos alegou que o crime não fora consumado.

No que se refere a essa situação hipotética, julgue o próximo item.

Carlos não será punido, pois, de fato, o crime não se consumou.

#### RESOLUÇÃO:

Primeiramente, é importante ressaltar que a conduta de Maria se deu sob coação moral irresistível – o que afasta a sua culpabilidade, **só sendo punível Carlos, o autor da coação**:

Art. 22, CP. Se o fato é cometido sob **coação irresistível** ou em estrita obediência a ordem, não manifestamente ilegal, de superior hierárquico, **só é punível o autor da coação ou da ordem**.

Pois bem: ainda que a droga não tenha sido distribuída, Carlos será punido pela prática do crime de tráfico de drogas, **pois houve o efetivo transporte da droga** - conduta expressamente descrita pelo tipo:

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.

Lembre-se de que o crime de tráfico de drogas é um **tipo misto alternativo**, bastando a prática de apenas uma conduta para que se caracterize!

**Resposta: E**

**7. (CESPE – PC/MA – 2018)**

Indivíduo não reincidente que semeie, para consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de produto capaz de causar dependência psíquica se sujeita à penalidade imediata de

- a) perda de bens e valores.
- b) medida educativa de internação em unidade de tratamento.
- c) advertência sobre os efeitos das drogas.
- d) admoestação verbal pelo juiz.
- e) prestação pecuniária.

**RESOLUÇÃO:**

A conduta daquele que *semeia, para consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de produto capaz de causar dependência psíquica* é tipificada como crime equiparado ao de *posse de droga para consumo pessoal*, sendo ambas sujeitas às seguintes penas, dentre elas a de advertência sobre o efeito das drogas:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

**I - advertência sobre os efeitos das drogas;**

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º **As mesmas medidas** submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

**Resposta: C**

**8. (CESPE – TJ/PR – 2017 - Adaptada)**

Considerando a jurisprudência do STJ a respeito do tráfico de entorpecentes, julgue o item abaixo.

Por ser crime acessório, a associação para o tráfico de drogas não pode existir sem a prova da materialidade do crime principal.

**RESOLUÇÃO:**

Cuidado: o crime de associação para o tráfico é **autônomo** – a sua consumação ocorre com a mera associação, estável e permanente, de duas ou mais pessoas com o objetivo de praticarem tráfico de drogas, **independentemente da sua efetiva consumação.**

Por consequência, podemos dizer que o crime do art. 35 também é formal, por não exigir o pretendido resultado naturalístico – o que torna nossa afirmativa incorreta.

Art. 35. **Associarem-se duas ou mais pessoas** para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Resposta: E

### 9. (CESPE – DPU – 2015)

Considerando que Carlo, maior e capaz, compartilhe com Carla, sua parceira eventual, substância entorpecente que traga consigo para uso pessoal, julgue o item que se segue.

Carlo responderá pela prática do crime de oferecimento de substância entorpecente, sem prejuízo da responsabilização pela posse ilegal de droga para consumo pessoal.

### RESOLUÇÃO:

Isso mesmo! Além de responder pelo crime de oferecimento de substância entorpecente, cujas penas são de 6 meses a um ano de detenção e multa, **Carlo fica sujeito às penas do crime de porte de drogas para consumo pessoal:**

Art.33 (...) 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena –detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, **sem prejuízo das penas previstas no art.28.**

Art.28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será **submetido às seguintes penas:**

I –advertência sobre os efeitos das drogas;

II –prestação de serviços à comunidade;

III –medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Resposta: C

### 10. (CESPE – PF – 2018)

Julgue o item, a respeito das Leis n. 13.445/2017, 11.343/2006, 8.069/1990 e suas alterações.

Em caso de prisão por tráfico de drogas ilícitas, o juiz não poderá substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

### RESOLUÇÃO:

Relativamente ao tráfico privilegiado (art. 33, §4º), o STF declarou a **inconstitucionalidade** da expressão "*vedada a conversão em penas restritivas de direito*".

Art. 33 (...) § 4º Nos **delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo**, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Vimos que a pena mínima para o tráfico de drogas é de **5 anos de reclusão**

Contudo, com a diminuição da pena de 1/6 a 2/3 relativa ao *tráfico de drogas* em sua modalidade “privilegiada” a **pena mínima** poderá chegar a aproximadamente **3 anos e 4 meses de reclusão**, o que em tese **possibilitaria a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos** – o que torna a incorreta a afirmativa

**Resposta: E**

### 11.(CESPE – PF – 2018)

Acerca de tráfico ilícito de entorpecentes, crimes contra o meio ambiente, crime de discriminação e preconceito e crime contra o consumidor, julgue o item.

Aquele que adquirir, transportar e guardar cocaína para consumo próprio ficará sujeito às mesmas penas imputadas àquele que adquirir, transportar e guardar cocaína para fornecer a parentes e amigos, ainda que gratuitamente.

### RESOLUÇÃO:

O agente que adquirir, transportar e guardar cocaína para consumo próprio cometerá o crime de posse de droga para consumo pessoal e ficará sujeito às seguintes penas:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

**I - advertência sobre os efeitos das drogas;**

**II - prestação de serviços à comunidade;**

**III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.**

Já o sujeito que adquirir, transportar e guardar cocaína para fornecer a parentes e amigos, ainda que gratuitamente, cometerá o crime de tráfico de drogas, com penas bem mais severas – o que torna o enunciado incorreto:

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.**

---

Resposta: E

---

**12.(CESPE – STJ – 2018)**

Tendo como referência a legislação penal extravagante e a jurisprudência das súmulas dos tribunais superiores, julgue o item que se segue.

Aquele que oferece droga, mesmo que seja em caráter eventual e sem o objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem, comete crime.

**RESOLUÇÃO:**

Isso aí! A Lei de Drogas também pune a conduta do **usuário que fornece droga de forma gratuita e eventual para pessoa de seu relacionamento, para que juntos a consumam:**

Art. 33 (...) § 3º. Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a **pessoa de seu relacionamento**, para **JUNTOS** a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

Resposta: C

---

**13.(CESPE – PF – 2018)**

No item seguinte, é apresentada uma situação hipotética seguida de uma assertiva a ser julgada, a respeito de crime de tráfico ilícito de entorpecentes, crime contra a criança e adolescente e crimes licitatórios.

Em viagem pela Europa, Ronaldo, primário, de bons antecedentes e não integrante de organização criminosa, adquiriu quinze cápsulas do entorpecente LSD com o objetivo de obter lucro capaz de custear as despesas com a viagem. De volta ao Brasil, Ronaldo foi preso em flagrante quando tentava vender a droga. Nessa situação, caso seja condenado pelo crime tráfico de entorpecentes, Ronaldo poderá obter a redução da pena de um sexto a dois terços.

**RESOLUÇÃO:**

A situação descrita se amolda perfeitamente à figura do tráfico privilegiado, pois Ronaldo primário, de bons antecedentes e não integrante de organização criminosa e não se dedica a atividades criminosas – a motivação do crime foi a de obter lucro capaz de custear as despesas com a viagem:

Art. 33, §4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, **desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.**

Dessa forma, Ronaldo poderá obter a redução da pena de um sexto a dois terços.

Resposta: C

---

**14. (CESPE – DPU – 2017)**

Tendo como referência as disposições da Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006) e a jurisprudência pertinente, julgue o item subsecutivo.

Situação hipotética: Com o intuito de vender maconha em bairro nobre da cidade onde mora, Mário utilizou o transporte público para transportar 3 kg dessa droga. Antes de chegar ao destino, Mário foi abordado por policiais militares, que o prenderam em flagrante.

Assertiva: Nessa situação, Mário responderá por tentativa de tráfico, já que não chegou a comercializar a droga.

**RESOLUÇÃO:**

Opa! O crime de tráfico de drogas não tem apenas a conduta de “vender” drogas em seu tipo... Veja só a sua abrangência:

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.

Dessa forma, o fato de transportar e levar consigo três quilos de maconha **já torna consumado o crime de tráfico de drogas!**

**Resposta: E**

**15. (CESPE – PC/SE – 2016)**

Se determinada pessoa, maior e capaz, estiver portando certa quantidade de droga para consumo pessoal e for abordada por um agente de polícia, ela

- a) estará sujeita à pena privativa de liberdade, se for reincidente por este mesmo fato.
- b) estará sujeita à pena privativa de liberdade, se for condenada a prestar serviços à comunidade e, injustificadamente, recusar a cumprir a referida medida educativa.
- c) estará sujeita à pena, imprescritível, de comparecimento a programa ou curso educativo.
- d) poderá ser submetida à pena de advertência sobre os efeitos da droga, de prestação de serviço à comunidade ou de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.
- e) deverá ser presa em flagrante pela autoridade policial.

**RESOLUÇÃO:**

Vamos rever quais são as penas previstas para o crime de posse de drogas para consumo pessoal?

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Dessa forma, a única alternativa que corresponde a penas aplicáveis ao crime do art. 28 é a d) **poderá ser submetida à pena de advertência sobre os efeitos da droga, de prestação de serviço à comunidade ou de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.**

Além disso, temos dois detalhes importantes:

👉 O crime do art. 28 **não admite prisão em flagrante** (*eliminamos a alternativa e*)

Art. 48 (...) § 2º Tratando-se da conduta prevista no art. 28 desta Lei, **não se imporá prisão em flagrante**, devendo o autor do fato ser **imediatamente encaminhado ao juízo competente** ou, na falta deste, **assumir o compromisso de a ele comparecer**, lavrando-se termo circunstanciado e providenciando-se as requisições dos exames e perícias necessários.

👉 O crime do art. 28 tem o **prazo prescricional de 2 anos!** (*eliminamos a alternativa c*)

Art. 30. **Prescrevem em 2 (dois) anos** a imposição e a execução das penas, observado, no tocante à interrupção do prazo, o disposto nos **arts. 107 e seguintes do Código Penal**.

**Resposta: D**

### 16. (FCC – DPE/RS – 2018)

Mévio, primário, foi condenado pela prática do delito de associação ao tráfico, tipificado no artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/2006, a expiar a pena privativa de liberdade de 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto. De acordo com a Lei de Drogas e a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Mévio deverá cumprir para obter a progressão de regime e o livramento condicional, respectivamente:

- a) 1/6 e 1/3 da pena.
- b) 3/5 e 1/2 da pena.
- c) 1/6 e 2/3 da pena.
- d) 3/5 e 2/3 da pena.
- e) 2/5 e 1/3 da pena.

### RESOLUÇÃO:

Por não possuir natureza de crime hediondo, o condenado pelo crime de associação para o tráfico progredirá de regime seguindo a regra geral da Lei de Execução Penal: cumprimento de **1/6 da pena**:

**Lei de Execução Penal.** Art. 112. A pena privativa de liberdade será executada em forma progressiva com a transferência para regime menos rigoroso, a ser determinada pelo juiz, quando o preso tiver cumprido ao menos um sexto da pena no regime anterior e ostentar bom comportamento carcerário, comprovado pelo diretor do estabelecimento, respeitadas as normas que vedam a progressão.

Já para obter o livramento condicional, é preciso que o nosso querido Mévio **cumpra 2/3 da pena**:

Art. 44 (...) Parágrafo único - Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o **livramento condicional** após o **cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico**.

**Resposta: C**

### 17.(FCC – AGEPEN/PA – 2018)

O crime de posse de drogas para uso pessoal (art. 28 da Lei nº 11.343/2006) está submetido à pena de

- a) reclusão em regime fechado.
- b) advertência sobre os efeitos das drogas.
- c) liberdade assistida.
- d) perda de bens e valores.
- e) detenção em regime aberto.

### RESOLUÇÃO:

Vamos rever quais são as penas previstas para o crime de posse de drogas para uso pessoal?

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

- I - **advertência sobre os efeitos das drogas;**
- II - prestação de serviços à comunidade;
- III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Dessa forma, a única alternativa que corresponde a uma pena aplicável ao crime do art. 28 é a b) **advertência sobre o uso das drogas.**

**Resposta: B**

**18. (FCC – CL/DF – 2018 - Adaptada)**

Considerando o que dispõe a Lei nº 11.343/2006 que, dentre outras funções, instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas,

- a) não é considerado crime de tráfico de drogas a conduta daquele que oferece droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem.
- b) não é considerado crime a conduta do agente que consente que outrem utilize local ou bem de que tenha a propriedade, de forma gratuita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas, tratando-se de mera infração civil-administrativa.
- c) não é crime a condução de embarcação ou aeronave após o consumo de drogas, ainda que exponha a dano potencial a incolumidade de outrem, tratando-se de mera infração civil-administrativa.
- d) é crime a conduta de quem induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido de droga.

**RESOLUÇÃO:**

a) INCORRETA. A conduta daquele que *oferece droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem* é expressamente tipificada como crime pela Lei nº 11.343/06:

Art. 33, § 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.



**Por estar incluso no art. 33, a banca nomeou o crime do §3º como tráfico de drogas (em sentido amplo).**

b) INCORRETA. Tal conduta é expressamente tipificada como **crime equiparado ao tráfico de drogas**:

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: (...)

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.

c) INCORRETA. Trata-se de mais um crime da Lei de Drogas:

Art. 39. Conduzir embarcação ou aeronave após o consumo de drogas, expondo a dano potencial a incolumidade de outrem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 3 (três) anos, além da apreensão do veículo, cassação da habilitação respectiva ou proibição de obtê-la, pelo mesmo prazo da pena privativa de liberdade aplicada, e pagamento de 200 (duzentos) a 400 (quatrocentos) dias-multa.

Parágrafo único. As penas de prisão e multa, aplicadas cumulativamente com as demais, serão de 4 (quatro) a 6 (seis) anos e de 400 (quatrocentos) a 600 (seiscentos) dias-multa, se o veículo referido no caput deste artigo for de transporte coletivo de passageiros.

d) CORRETA. Veja a tipificação da conduta:

Art. 33. (...)

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga: [\(Vide ADI nº 4.274\)](#)

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

**Resposta: D**

### 19. (FCC – PC/AP – 2017)

Com relação ao sistema nacional de políticas públicas sobre drogas e, ainda, com base na Lei nº 11.343/2006, considere:

I. A lei descriminalizou a conduta de quem adquire, guarda, tem em depósito, transporta ou traz consigo, para consumo pessoal, drogas em autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Dessa forma, o usuário de drogas é isento de pena, submetendo-se, apenas, a tratamento para recuperação.

II. Constitui causa de aumento de pena no crime de tráfico de drogas o emprego de arma de fogo.

III. Equipara-se ao usuário de drogas, aquele que, eventualmente e sem objetivo de obter lucro, oferece droga a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem ou, ainda, quem induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido.

IV. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.

Está correto o que se afirma APENAS em

- a) I, III e IV.
- b) I e III.
- c) II e III.
- d) II e IV.
- e) I e II.

**RESOLUÇÃO:**

I) INCORRETA. Apesar de não mais haver a cominação de pena privativa de liberdade, a posse de droga para consumo pessoal não deixou de ser crime – houve o que chamamos de **despenalização** do tipo – ao invés da aplicação da pena privativa de liberdade, passa-se a adotar medidas substitutivas ou alternativas, como é o caso das que eu te apresentei logo acima.

Art. 28. Quem **ADQUIRIR, GUARDAR, TIVER EM DEPÓSITO, TRANSPORTAR** ou **TROUXER CONSIGO, para consumo pessoal, drogas** sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será **submetido às seguintes penas:**

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

II) CORRETA. O emprego de arma de fogo é causa de aumento de pena de um sexto a dois terços:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

IV - o crime tiver sido praticado com violência, grave ameaça, emprego de arma de fogo, ou qualquer processo de intimidação difusa ou coletiva;

III) INCORRETA. Negativo! Ambas as condutas são tipificadas como crimes autônomos:

Art. 33 (...) § 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

IV) CORRETA. Trata-se da **colaboração eficaz**, que resultará na **diminuição de 1/3 a 2/3 da pena**:

Art. 41. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.

Assim, nosso gabarito é a alternativa 'd' – II e IV corretas!

**Resposta: D**

**20. (FCC – TJ/GO – 2015)**

De acordo com a Lei de Drogas,

- a) a pena de prestação de serviços à comunidade, no caso de condenação por posse de droga para consumo pessoal, pode ser aplicada pelo prazo máximo de dez meses, se reincidente o agente.
- b) configura crime associarem-se mais de três pessoas, no mínimo, para o fim de praticar, reiteradamente, o tráfico de drogas.
- c) é de três anos o prazo de prescrição no crime de posse de droga para consumo pessoal, adotado o menor prazo previsto no Código Penal.
- d) constitui crime a organização de manifestação favorável à legalização do uso de drogas.
- e) vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos no caso de condenação por tráfico de drogas, ainda que se trate da chamada figura privilegiada do delito.

**RESOLUÇÃO:**

a) CORRETA. Perfeito! Caso observada a reincidência do agente, a pena de prestação de serviços à comunidade relativa ao crime de posse de droga para consumo pessoal terá **duração máxima de 10 meses**:

Art. 28 (...) § 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo **prazo máximo de 5 (cinco) meses**.

§ 4º Em caso de **reincidência**, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo **prazo máximo de 10 (dez) meses**.

b) INCORRETA. Há dois erros na assertiva relativa ao crime de associação para o tráfico:

- É necessária a associação de **no mínimo duas pessoas**
- Essa reunião deve ser para a prática do crime de tráfico de drogas – **reiterada ou não!**

Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, **reiteradamente ou não**, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:

c) INCORRETA. É de **dois anos** o prazo de prescrição no crime de posse de droga para consumo pessoal:

Art. 30. **Prescrevem em 2 (dois) anos** a imposição e a execução das penas, observado, no tocante à interrupção do prazo, o disposto nos **arts. 107 e seguintes do Código Penal**.

d) INCORRETA. As condutas nucleares (induzir, instigar, prestar auxílio) do crime do art. 33, §3º devem ser dirigidas a pessoa(s) determina(s), de modo que aqueles que promovem a organização de manifestação favorável à legalização do uso de drogas não cometem o crime (ADIN 4.274):

Art. 33, § 2º - **Induzir, instigar ou auxiliar** alguém ao uso indevido de droga:

Pena – detenção, de um a três anos, e multa de cem a trezentos dias-multa

e) INCORRETA. Os condenados pelo crime de tráfico privilegiado podem perfeitamente ter a sua pena privativa de liberdade convertida em restritiva de direito:

Art. 33 (...) 4º Nos delitos definidos no **caput** e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser **reduzidas de 1/6 a 2/3**, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja **primário**, de **bons antecedentes**, **não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa**.

**Resposta: A**

### 21.(FCC – DPE/MA – 2015)

No delito de tráfico de entorpecente a pena poderá ser reduzida de um sexto a dois terços desde que o agente seja primário,

- a) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.
- b) não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.
- c) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e colabore voluntariamente com a investigação policial ou processo criminal.
- d) não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e colabore voluntariamente com a investigação policial ou processo criminal.
- e) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e desde que não tenha tido anteriormente conversão em penas restritivas de direitos.

### RESOLUÇÃO:

A questão se refere ao crime de tráfico privilegiado (que na realidade é uma causa de diminuição de pena), cujos requisitos cumulativos são:

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:

§ 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**.

Assim, nosso gabarito é a alternativa 'a'!

**Resposta: A**

**22.(VUNESP – TJ/RS – 2019)**

De acordo com a Lei nº 11.343/06, a conduta de cultivar, para seu consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica, é considerada

- a) típica e punida com pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos, podendo ser reduzida de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes e não integre organização criminosa.
- b) típica e punida com pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos.
- c) típica e punida, por exemplo, com pena de prestação de serviços à comunidade.
- d) típica, mas não punível.
- e) atípica.

**RESOLUÇÃO:**

A conduta descrita pelo enunciado (*cultivar, para seu consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica*) é tipificada como crime equiparado ao de posse de drogas para consumo pessoal, cujas pena cominada é, dentre outras, prestação de serviços à comunidade:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - **prestação de serviços à comunidade;**

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º **Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.**

**Resposta: C**

**23.(VUNESP – Guarda Municipal de Valinhos/SP – 2019)**

A Lei Federal nº 11.343/2006 estabelece que, se um indivíduo trazer consigo, comprovadamente, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar,

- a) não ficará sujeito a qualquer tipo de pena.
- b) ficará sujeito, entre outras penas, à prestação de serviços à comunidade.
- c) poderá ser punido com a pena de prisão.
- d) poderá ser obrigado a comparecer a programa ou curso educativo pelo período de 12 meses.
- e) ficará sujeito, entre outras, à pena de detenção.

**RESOLUÇÃO:**

Vamos rever quais são as penas previstas para o crime de posse de drogas para uso pessoal?

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

**I - advertência sobre os efeitos das drogas;**

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Dessa forma, a única alternativa que corresponde a uma pena aplicável ao crime do art. 28 é a b) **ficará sujeito, entre outras penas, à prestação de serviços à comunidade.**

**Resposta: B**

---

## Lista de questões comentadas

### 1. (FGV – DPE/RJ – 2019)

Plínio foi flagrado enquanto transportava 10 (dez) “sacolés” de maconha. Na ocasião, admitiu para os policiais que a droga destinava-se a seu consumo pessoal e também de sua esposa, que não estava com ele na oportunidade, sendo que ele adotaria essa conduta de transportar o material para usar com sua esposa recorrentemente. Os policiais, nas suas declarações, disseram que alguns usuários próximos a Plínio conseguiram se evadir antes da abordagem. Diante das declarações, o Ministério Público ofereceu denúncia imputando a Plínio a prática do crime de tráfico de drogas (Art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06). Finda a instrução, com a juntada do laudo definitivo confirmando que o material era entorpecente, sendo apresentadas em juízo as mesmas versões colhidas na fase policial e restando certo que Plínio era primário e de bons antecedentes, os autos foram conclusos para a sentença. Preocupado com sua situação jurídica, e as consequências no caso de condenação, Plínio procura a Defensoria Pública.

Considerando as informações expostas, deverá a defesa técnica esclarecer, com base na jurisprudência majoritária dos Tribunais Superiores, que:

- a) a condenação por tráfico com incidência da causa de diminuição da pena prevista no Art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, retira a hediondez do crime, mas não se mostra possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, ainda que a pena seja inferior a 4 (quatro) anos;
- b) a condenação pelo crime de tráfico de drogas, ainda que não reconhecida a causa de diminuição do Art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, admitirá a aplicação de regime diverso do fechado de acordo com a sanção aplicada, mesmo que a pena não permita a substituição por restritiva de direitos;
- c) o descumprimento injustificado da medida imposta, no caso de condenação pelo crime de porte de droga para consumo próprio (Art. 28 da Lei nº 11.343/06), torna possível a aplicação de pena privativa de liberdade apenas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses;
- d) a progressão de regime, no caso de condenação por um dos crimes previstos nos Arts. 33, caput e §1º, e 34 a 37 da Lei nº 11.343/06, dar-se-á após o cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico;
- e) o denunciado que induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido de drogas incorre na mesma pena do caput do Art. 33 da Lei nº 11.343/06.

### 2. (FGV – TJ/AL – 2018)

Luiz, primário e de bons antecedentes, sem qualquer envolvimento pretérito com crime, não mais aguentando ver seu filho chorar e pedir a compra de um videogame que todos os colegas da escola tinham, aceita transportar, mediante recebimento de valores, por solicitação de seu cunhado, 30g de maconha para determinado endereço de município vizinho ao que residia, no mesmo Estado da Federação. Durante o transporte, antes mesmo de ultrapassar o limite do município em que residia, vem a ser preso em flagrante. Durante a instrução, todos os fatos acima narrados são confirmados, inclusive a intenção de transportar as drogas para outro município.

Considerando apenas as informações expostas, no momento da sentença:

- a) poderá Luiz ser absolvido em razão da excludente da culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa;

- b) poderá ser aplicada a causa de diminuição do tráfico privilegiado, inclusive sendo possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos;
- c) não poderá ser aplicada a causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado, já que incompatível com a causa de aumento do tráfico intermunicipal, que deve ser reconhecida;
- d) não poderá ser reconhecida a causa de aumento do tráfico intermunicipal prevista na Lei nº 11.343/06, pois não houve efetiva transposição da fronteira, mas poderá ser reconhecida a causa de diminuição do tráfico privilegiado;
- e) poderão ser reconhecidas a causa de aumento do tráfico intermunicipal, ainda que não tenha sido ultrapassada a fronteira do município, e a causa de diminuição do tráfico privilegiado.

### 3. (FGV – TJ/PI – 2015)

No crime de associação para o tráfico (artigo 35 da Lei nº 11.343/2006), para fazer jus ao livramento condicional o condenado deve cumprir:

- a) 2/3 da pena, caso seja reincidente;
- b) 1/5 da pena, caso não seja reincidente;
- c) 1/3 da pena, caso seja reincidente;
- d) 2/3 da pena, caso não seja reincidente;
- e) 1/5 da pena, caso seja reincidente.

### 4. (CESPE – MP/PI – 2019 - Adaptada)

Considerando o entendimento dos tribunais superiores acerca da Lei Antidrogas e da Lei Maria da Penha, julgue os itens a seguir.

Para a incidência da majorante da interestadualidade, é desnecessária a efetiva transposição de fronteiras entre estados da Federação, sendo suficiente a demonstração inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual de drogas.

### 5. (CESPE – PF – 2018)

Em cada item que segue, é apresentada uma situação hipotética, seguida de uma assertiva a ser julgada.

Em um aeroporto no Rio de Janeiro, enquanto estava na fila para *check-in* de um voo com destino a um país sul-americano, Fábio, maior e capaz, foi preso em flagrante delito por estar levando consigo três quilos de crack. Nessa situação, ainda que não esteja consumada a transposição de fronteiras, Fábio responderá por tráfico transnacional de drogas e a comprovação da destinação internacional da droga levará a um aumento da pena de um sexto a dois terços.

### 6. (CESPE – ABIN – 2018)

Maria, esposa de Carlos, que cumpre pena de reclusão, era obrigada por ele, de forma reiterada, a levar drogas para dentro do sistema penitenciário, para distribuição. Carlos a ameaçava dizendo que, se ela não realizasse a missão, seu filho, enteado de Carlos, seria assassinado pelos comparsas soltos. Durante a revista de rotina em uma das visitas a Carlos, Maria foi flagrada carregando a encomenda. Por considerar que estava sob proteção policial, ela revelou o que a motivava a praticar tal conduta, tendo provado as ameaças sofridas a partir de gravações por ela realizadas. Em sua defesa, Carlos alegou que o crime não fora consumado.

No que se refere a essa situação hipotética, julgue o próximo item.

Carlos não será punido, pois, de fato, o crime não se consumou.

**7. (CESPE – PC/MA – 2018)**

Indivíduo não reincidente que semeie, para consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de produto capaz de causar dependência psíquica se sujeita à penalidade imediata de

- a) perda de bens e valores.
- b) medida educativa de internação em unidade de tratamento.
- c) advertência sobre os efeitos das drogas.
- d) admoestação verbal pelo juiz.
- e) prestação pecuniária.

**8. (CESPE – TJ/PR – 2017 - Adaptada)**

Considerando a jurisprudência do STJ a respeito do tráfico de entorpecentes, julgue o item abaixo.

Por ser crime acessório, a associação para o tráfico de drogas não pode existir sem a prova da materialidade do crime principal.

**9. (CESPE – DPU – 2015)**

Considerando que Carlo, maior e capaz, compartilhe com Carla, sua parceira eventual, substância entorpecente que traga consigo para uso pessoal, julgue o item que se segue.

Carlo responderá pela prática do crime de oferecimento de substância entorpecente, sem prejuízo da responsabilização pela posse ilegal de droga para consumo pessoal.

**10. (CESPE – PF – 2018)**

Julgue o item, a respeito das Leis n. 13.445/2017, 11.343/2006, 8.069/1990 e suas alterações.

Em caso de prisão por tráfico de drogas ilícitas, o juiz não poderá substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

**11. (CESPE – PF – 2018)**

Acerca de tráfico ilícito de entorpecentes, crimes contra o meio ambiente, crime de discriminação e preconceito e crime contra o consumidor, julgue o item.

Aquele que adquirir, transportar e guardar cocaína para consumo próprio ficará sujeito às mesmas penas imputadas àquele que adquirir, transportar e guardar cocaína para fornecer a parentes e amigos, ainda que gratuitamente.

**12. (CESPE – STJ – 2018)**

Tendo como referência a legislação penal extravagante e a jurisprudência das súmulas dos tribunais superiores, julgue o item que se segue.

Aquele que oferece droga, mesmo que seja em caráter eventual e sem o objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem, comete crime.

**13. (CESPE – PF – 2018)**

No item seguinte, é apresentada uma situação hipotética seguida de uma assertiva a ser julgada, a respeito de crime de tráfico ilícito de entorpecentes, crime contra a criança e adolescente e crimes licitatórios.

Em viagem pela Europa, Ronaldo, primário, de bons antecedentes e não integrante de organização criminosa, adquiriu quinze cápsulas do entorpecente LSD com o objetivo de obter lucro capaz de custear as despesas com a viagem. De volta ao Brasil, Ronaldo foi preso em flagrante quando tentava vender a droga. Nessa situação, caso seja condenado pelo crime tráfico de entorpecentes, Ronaldo poderá obter a redução da pena de um sexto a dois terços.

**14. (CESPE – DPU – 2017)**

Tendo como referência as disposições da Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006) e a jurisprudência pertinente, julgue o item subsecutivo.

Situação hipotética: Com o intuito de vender maconha em bairro nobre da cidade onde mora, Mário utilizou o transporte público para transportar 3 kg dessa droga. Antes de chegar ao destino, Mário foi abordado por policiais militares, que o prenderam em flagrante.

Assertiva: Nessa situação, Mário responderá por tentativa de tráfico, já que não chegou a comercializar a droga.

**15. (CESPE – PC/SE – 2016)**

Se determinada pessoa, maior e capaz, estiver portando certa quantidade de droga para consumo pessoal e for abordada por um agente de polícia, ela

- a) estará sujeita à pena privativa de liberdade, se for reincidente por este mesmo fato.
- b) estará sujeita à pena privativa de liberdade, se for condenada a prestar serviços à comunidade e, injustificadamente, recusar a cumprir a referida medida educativa.
- c) estará sujeita à pena, imprescritível, de comparecimento a programa ou curso educativo.
- d) poderá ser submetida à pena de advertência sobre os efeitos da droga, de prestação de serviço à comunidade ou de medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.
- e) deverá ser presa em flagrante pela autoridade policial.

**16. (FCC – DPE/RS – 2018)**

Mévio, primário, foi condenado pela prática do delito de associação ao tráfico, tipificado no artigo 35, caput, da Lei nº 11.343/2006, a expiar a pena privativa de liberdade de 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto. De acordo com a Lei de Drogas e a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, Mévio deverá cumprir para obter a progressão de regime e o livramento condicional, respectivamente:

- a) 1/6 e 1/3 da pena.
- b) 3/5 e 1/2 da pena.
- c) 1/6 e 2/3 da pena.
- d) 3/5 e 2/3 da pena.
- e) 2/5 e 1/3 da pena.

**17. (FCC – AGEPEN/PA – 2018)**

O crime de posse de drogas para uso pessoal (art. 28 da Lei nº 11.343/2006) está submetido à pena de

- a) reclusão em regime fechado.
- b) advertência sobre os efeitos das drogas.
- c) liberdade assistida.
- d) perda de bens e valores.
- e) detenção em regime aberto.

**18. (FCC – CL/DF – 2018 - Adaptada)**

Considerando o que dispõe a Lei nº 11.343/2006 que, dentre outras funções, instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas,

- a) não é considerado crime de tráfico de drogas a conduta daquele que oferece droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem.
- b) não é considerado crime a conduta do agente que consente que outrem utilize local ou bem de que tenha a propriedade, de forma gratuita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas, tratando-se de mera infração civil-administrativa.
- c) não é crime a condução de embarcação ou aeronave após o consumo de drogas, ainda que exponha a dano potencial a incolumidade de outrem, tratando-se de mera infração civil-administrativa.
- d) é crime a conduta de quem induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido de droga.

**19. (FCC – PC/AP – 2017)**

Com relação ao sistema nacional de políticas públicas sobre drogas e, ainda, com base na Lei nº 11.343/2006, considere:

- I. A lei descriminalizou a conduta de quem adquire, guarda, tem em depósito, transporta ou traz consigo, para consumo pessoal, drogas em autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Dessa forma, o usuário de drogas é isento de pena, submetendo-se, apenas, a tratamento para recuperação.
- II. Constitui causa de aumento de pena no crime de tráfico de drogas o emprego de arma de fogo.
- III. Equipara-se ao usuário de drogas, aquele que, eventualmente e sem objetivo de obter lucro, oferece droga a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem ou, ainda, quem induz, instiga ou auxilia alguém ao uso indevido.
- IV. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços.

Está correto o que se afirma APENAS em

- a) I, III e IV.
- b) I e III.
- c) II e III.

d) II e IV.

e) I e II.

**20. (FCC – TJ/GO – 2015)**

De acordo com a Lei de Drogas,

a) a pena de prestação de serviços à comunidade, no caso de condenação por posse de droga para consumo pessoal, pode ser aplicada pelo prazo máximo de dez meses, se reincidente o agente.

b) configura crime associarem-se mais de três pessoas, no mínimo, para o fim de praticar, reiteradamente, o tráfico de drogas.

c) é de três anos o prazo de prescrição no crime de posse de droga para consumo pessoal, adotado o menor prazo previsto no Código Penal.

d) constitui crime a organização de manifestação favorável à legalização do uso de drogas.

e) vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos no caso de condenação por tráfico de drogas, ainda que se trate da chamada figura privilegiada do delito.

**21. (FCC – DPE/MA – 2015)**

No delito de tráfico de entorpecente a pena poderá ser reduzida de um sexto a dois terços desde que o agente seja primário,

a) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

b) não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

c) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e colabore voluntariamente com a investigação policial ou processo criminal.

d) não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e colabore voluntariamente com a investigação policial ou processo criminal.

e) de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, não integre organização criminosa e desde que não tenha tido anteriormente conversão em penas restritivas de direitos.

**22. (VUNESP – TJ/RS – 2019)**

De acordo com a Lei nº 11.343/06, a conduta de cultivar, para seu consumo pessoal, plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica, é considerada

a) típica e punida com pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos, podendo ser reduzida de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes e não integre organização criminosa.

b) típica e punida com pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos.

c) típica e punida, por exemplo, com pena de prestação de serviços à comunidade.

d) típica, mas não punível.

e) atípica.

**23. (VUNESP – Guarda Municipal de Valinhos/SP – 2019)**

A Lei Federal nº 11.343/2006 estabelece que, se um indivíduo trouxer consigo, comprovadamente, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar,

- a) não ficará sujeito a qualquer tipo de pena.
- b) ficará sujeito, entre outras penas, à prestação de serviços à comunidade.
- c) poderá ser punido com a pena de prisão.
- d) poderá ser obrigado a comparecer a programa ou curso educativo pelo período de 12 meses.
- e) ficará sujeito, entre outras, à pena de detenção.

---

## Gabarito

---

1. B
2. D
3. D
4. C
5. C
6. E
7. C
8. E
9. E
10. E
11. E
12. C
13. C
14. E
15. D
16. C
17. B
18. D
19. D
20. A
21. A
22. C
23. B

## Resumo direcionado

### Noções Gerais

**DROGA**

Substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica

Substância ou produto ainda precisam estar previsto como droga em **LEI** ou em **ATO NORMATIVO**

**Exceção à Proibição das Drogas**

**(MEDIANTE AUTORIZAÇÃO)**

Plantas de uso **estritamente ritualístico-religioso**

Fins **medicinais** ou **científicos**

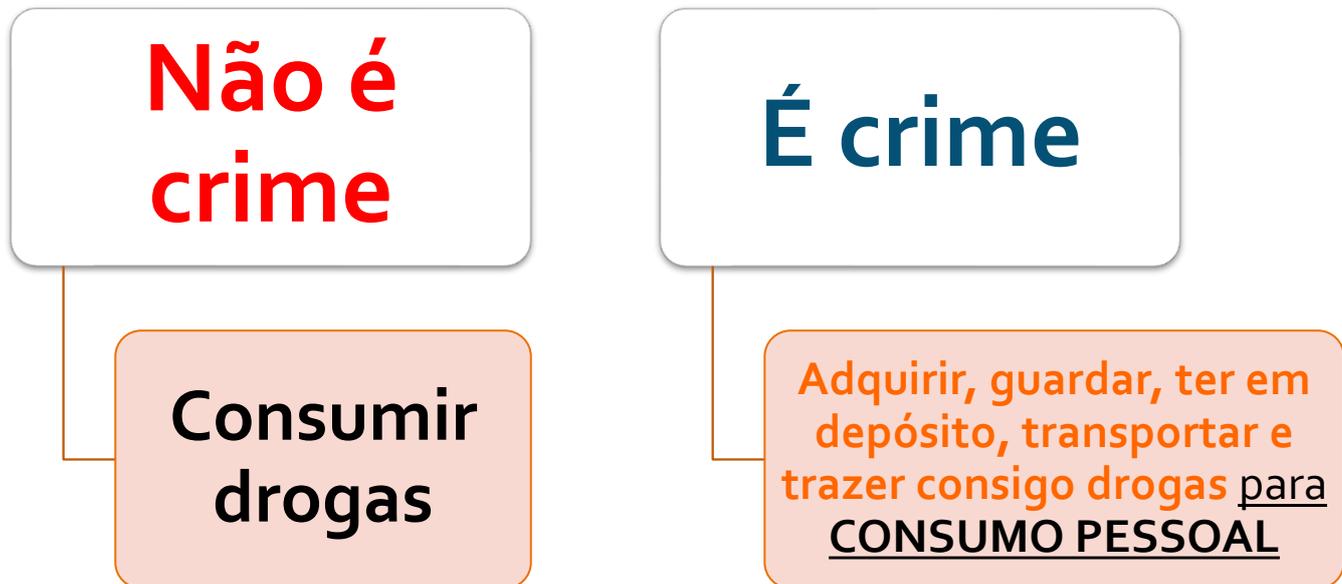
## Posse de Drogas Ilícitas Para Consumo Pessoal (art. 28)

→ Ainda que não estabelecida pena privativa de liberdade, a conduta referente à posse ou ao porte de drogas ilícitas para consumo pessoal é tipificada como **crime!**

→ O crime do art. 28 é classificado como **tipo misto alternativo** ou **de forma livre**.

Isso quer dizer que o crime se consuma com a realização de alguma das condutas descritas no tipo penal: (1) **ADQUIRIR**, (2) **GUARDAR**, (3) **TER EM DEPÓSITO**, (4) **TRANSPORTAR** ou (3) **TRAZER CONSIGO**.

Exemplo: *Bruninho, 30 anos, adquiriu 1g de cocaína para consumo pessoal, tendo logo em seguida*



→ **Dolo específico (especial fim de agir)**: o usuário deve adquirir, guardar, ter em depósito (etc.) droga com a **finalidade específica de consumo pessoal!**

→ A lei **não estabelece uma quantidade específica** para determinar se o destino da droga era para consumo pessoal ou para o tráfico, por exemplo.

→ O crime do art. 28 tem o **prazo prescricional de 2 anos!**

## Penas Aplicáveis



Advertência sobre os efeitos das drogas



Prestação de serviços à comunidade



Medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo

Apesar de não observarmos a cominação de pena privativa de liberdade, a **conduta não deixou de ser crime** – houve o que chamamos de **despenalização do tipo**.

**ATENÇÃO!** As sanções podem ser aplicadas de **forma isolada ou cumulada**, bem como **substituídas a qualquer tempo**, ouvidos o MP e o defensor.

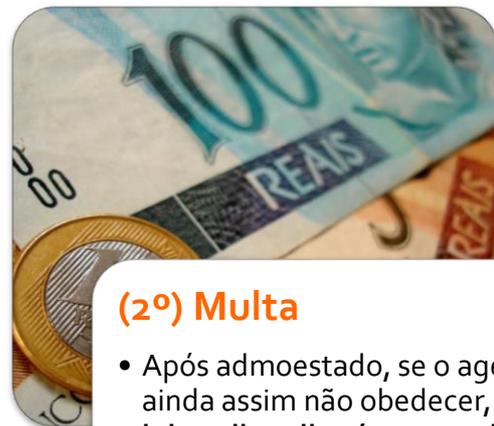
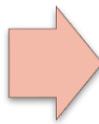
→ A prestação de serviço à comunidade e medida educativa possuem o **prazo máximo de 5 meses**. Contudo, no caso de **reincidência**, o **prazo máximo de cumprimento será de 10 meses**.

*E se o condenado se recusar a cumprir a pena imposta?*



### (1º) Admoestação Verbal

- Primeiro, o agente será orientado a cumprir a pena aplicada.



### (2º) Multa

- Após admoestado, se o agente ainda assim não obedecer, o juiz aplicar-lhe-á uma multa!
- **IMPORTANTE!** A multa não será convertida em prisão em caso de descumprimento.

### Conduta Equiparada

Fica sujeito às mesmas penas o agente que:



➡ Finalidade de **consumo pessoal**

+

➡ Plantas devem ser destinadas à preparação de **pequena quantidade** de substância entorpecente.

### Regras Processuais

- O processo e julgamento do crime do art. 28 segue o **procedimento sumaríssimo**.
- O crime do art. 28 **não admite prisão em flagrante!**

### Tráfico de Drogas (art. 33, caput)

- O crime de tráfico de drogas (art. 33) é classificado como **tipo misto alternativo** ou de **forma livre**.
- É necessário que a conduta seja praticada **sem autorização** ou ainda em **desacordo com determinação legal ou regulamentar**.

**ATENÇÃO!**

Para a configuração da conduta de "adquirir", não é necessária a entrega do entorpecente e o pagamento do preço: **basta que tenha havido o ajuste (combinação) entre os agentes!**

**Causa de Diminuição de Pena (Tráfico Privilegiado)**

Para que haja a diminuição de 1/6 a 2/3 da pena, os seguintes requisitos devem ser cumpridos cumulativamente:

- ☞ Ser **primário**
- ☞ Ter **bons antecedentes**
- ☞ **Não** se dedicar a **atividades criminosas**
- ☞ **Não** participar de **organização criminosa**

🧠 Estamos diante do crime de **TRÁFICO "PRIVILEGIADO"**, cuja diminuição de pena beneficia o traficante "eventual" ou de "primeira viagem" que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida!

→ Relativamente ao tráfico privilegiado (art. 33, §4º), o STF declarou a **inconstitucionalidade** da expressão "*vedada a conversão em penas restritivas de direito*".

⚠️ **ATENÇÃO!** O tráfico "privilegiado", por ser **menos grave e reprovável** que o tráfico de drogas "convencional", **não é crime equiparado a hediondo!**

Com essa decisão, o traficante "eventual" *passou a ter, em tese:*

- ☞ Direito à concessão de **anistia, graça e indulto**, desde que cumpridos os demais requisitos.
- ☞ Para a concessão do **livramento condicional**, o apenado deverá **cumprir 1/3 ou 1/2 da pena**, a depender do fato de ser ou não reincidente em crime doloso.
- ☞ Para que ocorra a **progressão de regime**, o condenado deverá **cumprir 1/6 da pena**.

## Induzimento, Instigação ou Auxílio ao Uso de Droga (art. 33, §2º)



As condutas nucleares (induzir, instigar, prestar auxílio) devem ser **dirigidas a pessoa(s) determina(s)**

*Com esse fundamento, o STF decidiu que aqueles que participam a Marcha da Maconha não cometem o crime em questão, pois a conduta não é direcionada a pessoa específica. (ADIN 4.274)*



A consumação se dá com o **efetivo uso da droga pela pessoa induzida, instigada ou auxiliada.**

## Cessão Gratuita e Eventual de Drogas Para Consumo Compartilhado (art. 33, §3º)

Quatro requisitos:

- ▲ **Eventualidade** → se o oferecimento for habitual e frequente, aí teremos o crime de tráfico de drogas.
- ▲ **Oferta gratuita** → se houver intuito de lucro, a conduta também se amolda ao tráfico.
- ▲ **À pessoa do relacionamento** → a vítima deve ser pessoa conhecida e/ou próxima ao agente (*vizinho, namorado, primo, amigo, colega de trabalho etc.*).
- ▲ **Consumo compartilhado** → o sujeito que oferece e o sujeito que recebe a droga devem consumi-la **juntos!**

## Maquinismos e Objetos Destinados ao Tráfico (art. 34)



### IMPORTANTE!

O crime de tráfico de drogas (art. 33) **"absorverá"** o crime de maquinismo e objetos destinados ao tráfico (art. 34) quando **praticados em um mesmo contexto fático**.

Exemplo: *Fabiano comprou um maquinário com a finalidade única e exclusiva de produzir alguns quilos de cocaína encomendados por um grande amigo. Tendo finalizado a produção, ele descartou o maquinário.*

Nesse contexto, caso a polícia o encontre em uma situação de flagrância, o crime de maquinário será **absorvido** e Fabiano responderá apenas pelo crime de tráfico do art. 33.

## Associação Para o Tráfico (art. 35)



### ENVOLVIMENTO DE AO MENOS 2 PESSOAS

(crime de concurso necessário)



### VONTADE DE SE REUNIR PARA PRATICAR QUALQUER OS SEGUINTE CRIMES:

- a) Tráfico de drogas (art. 33) e condutas equiparadas (art. 33, §1º) ou
- b) Tráfico de maquinários para drogas (art. 34).



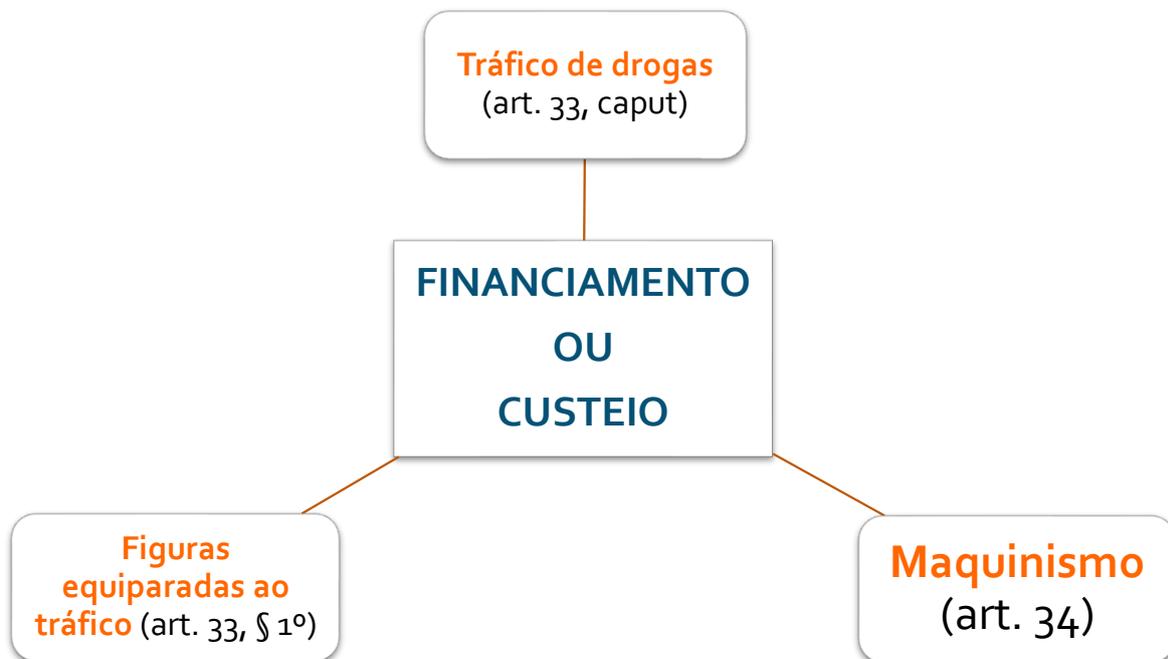
### ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA

Pouco importa se a finalidade da associação é a prática de vários crimes de tráfico ou de apenas um crime (como o transporte de uma droga, por exemplo...) O que importa é a associação estável e permanente para cometer esse crime, ou seja, **a pretensão de durabilidade da união**.

→ A associação para o tráfico é **crime autônomo!**

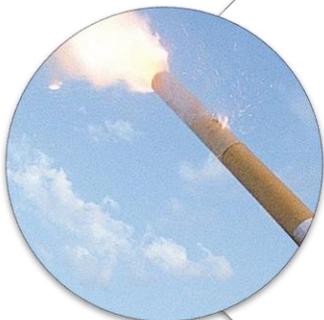
Vimos que a sua consumação ocorre com a mera associação, estável e permanente, de duas ou mais pessoas com o objetivo de praticarem os crimes elencados acima, **independentemente da efetiva consumação do crime de tráfico de drogas!**

## Financiamento ou Custeio do Tráfico (art. 36)



**⚠ ATENÇÃO!** Se o agente **financia e participa do tráfico**, ele responderá pelo crime de tráfico com a pena majorada pelo **autofinanciamento (art. 40, VII)**

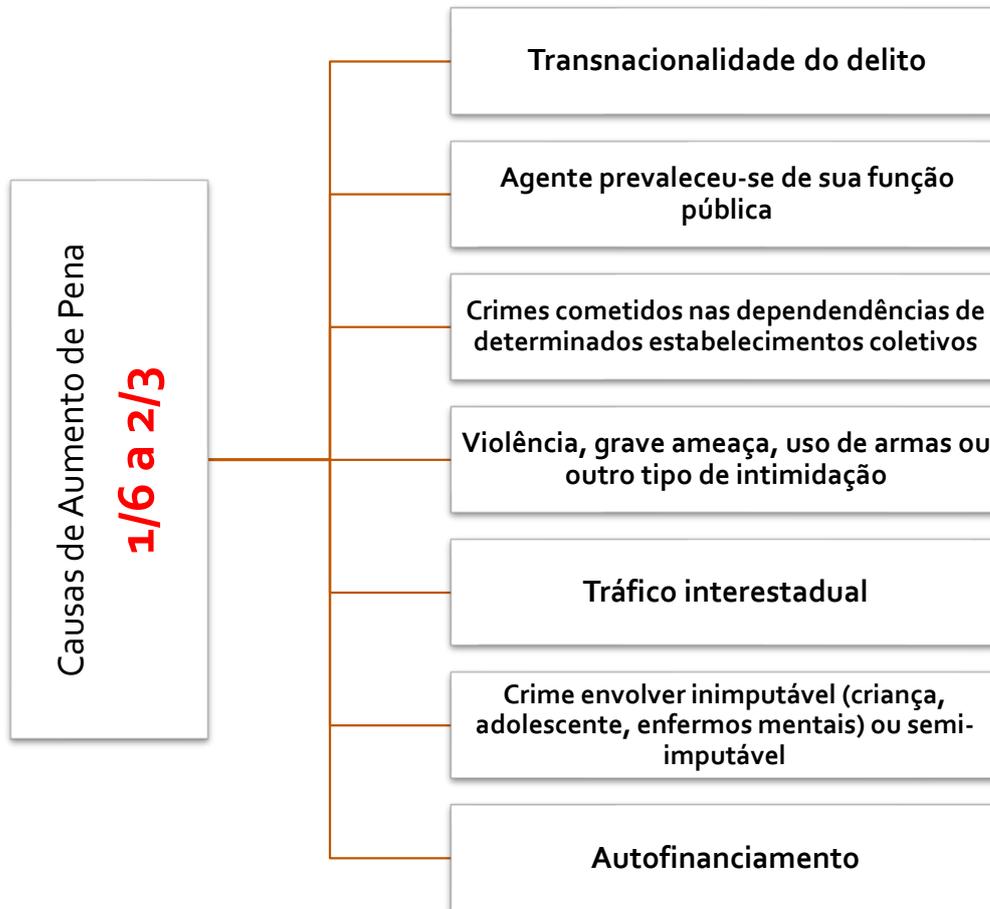
## Colaboração Como Informante (art. 37)



Podemos dizer que o colaborador é aquele sujeito que **transmite informação relevante, útil ou necessária** para o **êxito das atividades do grupo, associação ou organização criminosa**, que visam à prática dos seguintes crimes:

- a) Tráfico de drogas (art. 33) e **condutas equiparadas** (art. 33, §1º);
- OU
- b) Tráfico de maquinários para drogas (art. 34).

## Causas de Aumento de Pena (art. 33 ao 37)



## Prescrição ou Ministração Culposa de Drogas (art. 39)

☛ **Prescrever** - *receitar*

☛ **Ministrar** - *inocular, introduzir a substância entorpecente no organismo de alguém*

→ O crime do art. 39 é **próprio**, pois exige uma **condição especial do sujeito ativo**.

⚠ **ATENÇÃO!** Trata-se do **único crime culposo** da Lei de Drogas!

Hipóteses específicas em que a culpa poderá ocorrer:

☛ O paciente **não necessita da droga**.

☛ O paciente precisa da droga, mas ela é **prescrita ou ministrada em dose excessiva**.

- A droga é prescrita ou ministrada em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

### Condução de Embarcação ou Aeronave sob o Efeito de Drogas (art. 41)



## Condução de Embarcação ou Aeronave



## De modo perigoso



## Sob efeito de droga



## Com possibilidade de riscos

### Outras Disposições Especiais

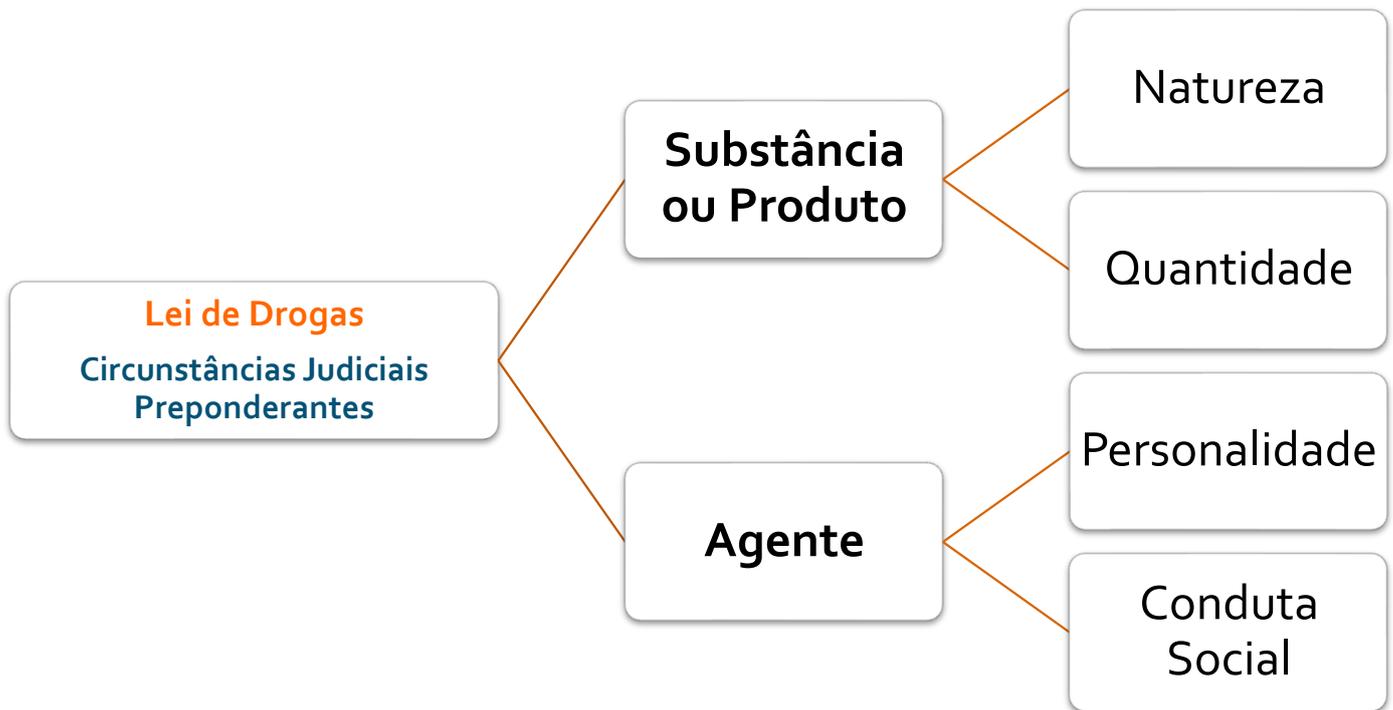
#### Colaboração Eficaz

Redução da pena no montante **de 1/3 a 2/3!**

Será eficaz a colaboração que:

- Identificar todos os demais envolvidos no crime (coautores e/ou partícipes)
- Auxiliar na recuperação (total ou parcial) de algum produto do crime (exemplo: bens comprados pelos traficantes com o lucro obtido com a venda).

## Critério de Fixação da Pena-Base e da Multa



✿ Tais circunstâncias servem de baliza para que o juiz possa determinar a **gravidade do crime**.

## Vedações

**NÃO É CABÍVEL**

- Fiança
- Anistia, Graça e Indulto
- *Sursis*

**É CABÍVEL**

- Livramento Condicional (**2/3P + não reincidência específica**)
- Conversão em PRD

## Inimputabilidade e Semi-imputabilidade

