



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA
FACULDADE DE DIREITO**

DANIEL VALENÇA DE ARAÚJO HENRIQUE

**DISPARIDADE ENTRE OS JULGADOS DA JUSTIÇA ESTADUAL E
DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO AO COMÉRCIO DE SUBSTÂNCIAS
PSICOATIVAS PRATICADO POR MULHERES CRIMINALIZADAS EM
SALVADOR/BA**

Salvador
2017

DANIEL VALENÇA DE ARAÚJO HENRIQUE

**DISPARIDADE ENTRE OS JULGADOS DA JUSTIÇA ESTADUAL E
DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO AO COMÉRCIO DE SUBSTÂNCIAS
PSICOATIVAS PRATICADO POR MULHERES CRIMINALIZADAS EM
SALVADOR/BA**

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, como requisito para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Professora Mestre Tatiana Emilia Dias Gomes

Salvador
2017

DANIEL VALENÇA DE ARAÚJO HENRIQUE

**DISPARIDADE ENTRE OS JULGADOS DA JUSTIÇA ESTADUAL E
DA JUSTIÇA FEDERAL QUANTO AO COMÉRCIO DE SUBSTÂNCIAS
PSICOATIVAS PRATICADO POR MULHERES CRIMINALIZADAS EM
SALVADOR/BA**

Monografia apresentada como requisito para a obtenção do grau de Bacharel em Direito, Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia.

Aprovado em ____/____/____

Tatiana Emilia Dias Gomes (Orientadora) _____
Mestre em Sociologia e Direito pela Universidade Federal Fluminense - UFF
Universidade Federal da Bahia

Ricardo Cappi _____
Doutor em Criminologia pela Universidade Católica de Louvain – UCL
Universidade Estadual de Feira de Santana/Universidade do Estado da Bahia

Ana Luisa Leão de A. Barreto _____
Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro – UFRJ
Universidade Federal da Bahia

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a minha família pelo carinho, dedicação e apoio incondicional. A minha orientadora Tatiana Emília Dias Gomes, com sincera admiração. A Glenda, minha companheira de vida, por todo amor e cuidado. Por fim, agradeço a todos os meus amigos, em especial a Renan, que não deixou que eu desistisse nesta etapa final.

HENRIQUE, Daniel Valença de Araújo. **Disparidade entre os julgados da Justiça Estadual e da Justiça Federal quanto ao comércio de substâncias psicoativas praticada por mulheres criminalizadas em Salvador/BA.** 2017. 64 f. Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia.

RESUMO

Esta monografia investiga a disparidade entre as sentenças da Justiça Estadual e da Justiça Federal com relação ao comércio varejista de substâncias psicoativas praticadas por mulheres criminalizadas na cidade de Salvador/BA. Faz-se esta inquirição com base na criminologia de reação social, que enxerga o desvio como uma construção da sociedade, com base nas interações histórico-culturais. O método utilizado é o de pesquisa qualitativa, baseado na empiria com a influência da indução analítica. Utiliza-se para tal a técnica da análise documental, estudando, de forma aprofundada, os julgados dos dois âmbitos.

Palavras-chave: Comércio varejista; substâncias psicoativas; encarceramento feminino; Poder Judiciário; criminalização secundária.

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 Relação: substância x quantidade	44
Tabela 2 Penas.....	46
Tabela 3 Causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006	47
Tabela 4 Substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos .	50
Tabela 5 Tempo para julgamento	52
Tabela 6 Concessão do direito de recorrer em liberdade	53

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 A METODOLOGIA.....	11
2.1. A PESQUISA QUALITATIVA.....	11
2.2 O MÉTODO INDUTIVO ANALÍTICO	12
2.3 A PESQUISA EMPÍRICA E A AMOSTRAGEM	13
2.4 A TÉCNICA DA PESQUISA: A ANÁLISE DOCUMENTAL.....	15
3 ENTENDENDO AS SENTENÇAS	20
3.1 A NARRATIVA DAS DECISÕES	20
3.1.1 Processo 1 da Justiça Comum	20
3.1.2 Processo 2 da Justiça Comum	21
3.1.3 Processo 3 da Justiça Comum	23
3.1.4 Processo 4 da Justiça Comum	24
3.1.5 Processo 5 da Justiça comum.....	24
3.1.6 Processo 6 da Justiça Comum	26
3.1.7 Processo 7 da Justiça Comum	27
3.1.8 Processo 8 da Justiça Comum	28
3.1.9 Processo 9 da Justiça Comum	29
3.1.10 Processo 10 da Justiça Comum	30
3.1.11 Processo 1 da Justiça Federal.....	32
3.1.12 Processo 2 da Justiça Federal.....	33
3.1.13 Processo 3 da Justiça Federal.....	34
3.1.14 Processo 4 da Justiça Federal.....	35
3.1.15 Processo 5 da Justiça Federal.....	36
3.1.16 Processo 6 da Justiça Federal.....	37
3.1.17 Processo 7 da Justiça Federal.....	38
3.1.18 Processo 8 da Justiça Federal.....	39

4 APROFUNDANDO A ANÁLISE DAS SENTENÇAS	41
4.1 CONVERGÊNCIAS	41
4.2 DIFERENÇAS.....	42
4.2.1 Justiça Comum em Gramas e Justiça Federal em Quilos.....	44
4.2.2 Penas.....	46
4.2.3 Substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos	49
4.2.4 Tempo para Julgamento.....	52
4.2.5 Direito de Recorrer em Liberdade.....	53
4.3 O "CASO 9 (NOVE)" DA JUSTIÇA FEDERAL	55
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	57
REFERÊNCIAS	59
ANEXO A – Os números dos processos	63

1 INTRODUÇÃO

A ideia desta pesquisa surgiu quando a professora Tatiana Dias Gomes, orientadora neste trabalho, se encontrava no Conjunto Penal Feminino do Complexo Penitenciário Lemos Brito. A partir de uma conversa com a diretora do presídio, esta relatou a Tatiana que as penas prolatadas pela Justiça Federal costumavam ser mais brandas que as da Justiça Comum.

No Brasil, 68% (sessenta e oito por cento) das mulheres presas possuem vinculação penal por envolvimento no comércio de substâncias psicoativas¹, conduta criminalizada como tráfico de drogas. Este ilícito pode ser julgado pelas duas esferas da Justiça, assim essa monografia tratou de estudar essas sentenças relacionadas à Lei 11.343/2006, principalmente no que diz respeito a condutas previstas no seu art. 33², dada a ampla representatividade dessa conduta na criminalização de mulheres.

Sendo assim, a questão que esta pesquisa busca responder é: o que proporciona a disparidade entre os julgados da Justiça Estadual e da Justiça Federal quanto ao comércio varejista de substâncias psicoativas praticado por mulheres criminalizadas em Salvador/BA?

Considerando o princípio da isonomia como um dos pilares do Estado Democrático de Direito, a indagação a respeito do tratamento diferenciado entre as sentenciadas pela Justiça Federal e pela Justiça Estadual revela-se como mais um aspecto importante para entender a criminalização secundária com relação a esse comércio. Trata-se de entender como a seletividade opera tendo em vista também a instância julgadora.

O crescente encarceramento feminino traz consigo graves violações a direitos fundamentais, tais como a convivência familiar, o direito à educação e ao trabalho e à dignidade humana, razão pela qual surge a necessidade de se discutir o enfrentamento entre as decisões condenatórias proferidas nos âmbitos federal e estadual.

¹ BRASIL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (InfoPen), jun/2017**. Brasília: Departamento Penitenciário Nacional, 2015. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

² 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.

Como se não bastassem as violações acima descritas, existem ainda aquelas que são específicas em relação ao gênero feminino. As mulheres em situação de cárcere sofrem com o abandono afetivo decorrente da escassez de visitas, com o machismo reproduzido nas agências de controle social formal, com a maternidade precarizada e as peculiaridades em torno das condições reprodutivas.

O objetivo geral desta pesquisa é investigar a disparidade entre as sentenças da Justiça Federal e da Justiça Estadual com relação às condutas definidas como crime de tráfico de drogas praticadas por mulheres em Salvador/BA.

Já como objetivos específicos, o trabalho tratou de narrar todas as sentenças dos dois âmbitos, além de criar categorias analíticas para entender o que elas têm de comum e em que são diferentes umas das outras. Além disso, existe o objetivo de situar as análises documentais em meio a outros estudos sobre o assunto, a exemplo da literatura disponível no campo da criminologia.

A criminologia da reação social é um dos campos do conhecimento que inspira este trabalho. Essa abordagem aponta que o crime não existe de forma natural, enquanto uma realidade em si, mas é construído a partir da atuação das agências de controle social formal. Desta maneira, o comportamento desviante é produto da reação promovida por tais agências em relação às condutas ditas delitivas.³

O primeiro capítulo dedica-se a explicar a metodologia aplicada. É uma pesquisa qualitativa, baseada na proposta da indução analítica. A pesquisa qualitativa é aquela que se aprofunda nos casos estudados, não bastando apenas quantificar os dados, como é feito na pesquisa quantitativa. Já a empiria busca compreender o campo que se investiga para obter elementos de análise não encontrados em fontes secundárias já disponíveis. A metodologia de indução analítica, por seu turno, é “um modo de coleta e análise de dados, que tem por objetivo evidenciar os elementos fundamentais de um fenômeno, para daí deduzir, se possível, uma explicação universal”.⁴ Para tanto, este método parte do concreto para o abstrato, formulando postulados que mudam no decorrer da pesquisa, a partir de casos que neguem outros postulados já formulados. A técnica de pesquisa empregada foi a análise documental.

³ BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2002, p. 85.

⁴ DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In POUPART, Jean, et. al. **A pesquisa qualitativa**: enfoques epistemológicos e metodológicos. Petrópolis: Vozes, 2008, p. 339.

O segundo capítulo traz em detalhes o conteúdo das sentenças que foram analisadas, sintetizando o que elas comportam de mais importante: os elementos que os(as) magistrados(as) utilizaram para condenar, focando principalmente no caso narrado pelos relatórios dos julgados e na fase da dosimetria da pena.

Já o terceiro capítulo é o que busca compreender as sentenças, elaborando categorias analíticas, estudando os dados colhidos e introduzindo a interpretação de de outros(as) autores(as) sobre o mesmo assunto.

2 A METODOLOGIA

2.1. A PESQUISA QUALITATIVA

Como se pôde constatar na introdução, em todo trabalho científico existe uma pergunta como um ponto de partida. Este capítulo é dedicado a entender a forma de responder a tal questionamento: a metodologia.

A pesquisa qualitativa contrapõe-se à chamada pesquisa quantitativa. Esta última é largamente empregada em pesquisas das ciências exatas e naturais por se utilizar com frequência de estudos a partir de dados estatísticos. Nestes não há, no entanto, um aprofundamento de análise: mais importa a sua quantidade de informações.

Em se tratando da pesquisa qualitativa, utilizada neste trabalho, se reduz o número de dados para que se possa investigar detalhadamente cada caso pormenorizado, o que faz com que o objeto da pesquisa vá se moldando progressivamente e se encontre postulados também no decorrer do trabalho, mais importantes até que os lançados inicialmente.

Deslauriers e Kérisits, realizando uma analogia do método qualitativo com a música, observam que

A pesquisa qualitativa se compararia preferencialmente ao jazz, em que o músico, a partir de uma linha melódica comportando um conjunto de acordes determinados, lança-se numa improvisação trazendo seu toque pessoal. Certamente, o músico não pode se permitir tudo, por ele permanecer, de qualquer modo, limitado pelos acordes que apoiam seu tema, mas ele dispõe, entretanto, de uma grande margem de manobrar. O delineamento de pesquisa é, portanto, a parte escrita da pesquisa, sobre a qual o pesquisador qualitativo se baseará, à semelhança do músico de jazz, que se infunde dos acordes do tema. No entanto, paralelamente, haverá espaço para acomodações e improvisação.⁵

O objeto dessa pesquisa é as sentenças penais relativas a mulheres criminalizadas em Salvador/BA devido ao comércio varejista de substâncias psicoativas. O objeto de pesquisa, segundo os autores supracitados, é, ao mesmo tempo, um ponto de partida e um ponto de chegada⁶, tendo em vista que a pesquisa se desenvolve em torno dele.

⁵ DESLAURIERS, Jean-Pierre. KÉRISITS, Michele. O delineamento de pesquisa qualitativa. In POUPART, 2008, p. 148.

⁶ Ibidem, p. 133.

Os dados coletados nesse tipo de pesquisa são descritivos, objetivando retratar, com clareza, os elementos estudados. O foco da pesquisa qualitativa projeta-se, portanto, na qualidade do objeto, de modo que o(a) pesquisador(a), por estar em contato direto com o objeto do estudo, evita a manipulação intencional dos dados coletados.⁷

Conforme será esclarecido abaixo, os estudos qualitativos em discussão foram elaborados a partir de análise documental das sentenças proferidas pelas Justiças Federal e Estadual, no âmbito desta capital. Destaca-se que essas decisões não foram anteriormente examinadas por terceiros, de modo se procurou interpretar as informações coletadas à luz do que o campo ofereceu, para então articulá-las com a elaboração teórica no âmbito da criminologia de reação social.

2.2 O MÉTODO INDUTIVO ANALÍTICO

A indução analítica é um método de pesquisa sociológica surgido no início do século XX, coincidindo com o impulso da Escola de Chicago, quando as ciências sociais tentavam se afirmar.⁸ Ele é qualitativo e não-experimental: requer um estudo aprofundado de casos para chegar à formulação de explicações universais. Sendo assim, foi este o método aplicado a esta pesquisa.

Znaniacki⁹, considerado o porta-estandarte do método de indução analítica, identifica-o em oposição aos métodos estatísticos, já que estes não levavam em conta os casos excepcionais, o que enfraqueceria o resultado do trabalho final. O denominado caso negativo, aquele que foge à regra dos dados encontrados, faz com que os postulados mudem ao longo da pesquisa, sendo ele muito importante para o(a) pesquisador(a) chegar às suas conclusões.

Neste método, “trabalha-se de cima a baixo, começando pelos fatos”¹⁰ e terminando nas formulações de proposições e conceitos teóricos. Nele, examina-se cuidadosamente um fenômeno social, visando determinar características e elementos que o constituem. Após esta análise detalhada, extrai-se as propriedades desses dados: “é, primeiramente, um procedimento lógico, que consiste em partir do

⁷ PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do trabalho científico:** métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013, p. 70.

⁸ DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In POUPART, 2008, p. 337.

⁹ ZNANIECKI, Florian apud DESLAURIERS, Jean-Pierre; KÉRISITS, Michele, ibidem, p. 338.

¹⁰ DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In POUPART, op. cit., p. 340.

concreto para chegar ao abstrato, delimitando características essenciais de um fenômeno”.¹¹

Assim foi feita esta pesquisa: buscou-se, *a priori*, fazer a narrativa detalhada das sentenças condenatórias, que são o objeto deste trabalho, e depois extrair delas as informações que o questionamento inicial procurou, o qual é descobrir por que há uma disparidade entre as decisões da Justiça Federal e da Justiça Estadual em se tratando do comércio varejista de substâncias psicoativas praticado por mulheres na capital baiana.

A teoria e a hipótese são considerados o ponto de chegada deste método, não o seu ponto de partida. Elas são produzidas durante a pesquisa, devido à influência mútua entre as informações e suas explicações, até a formulação final.

2.3 A PESQUISA EMPÍRICA E A AMOSTRAGEM

Apesar da pesquisa teórica ser muito mais comum no campo jurídico, este trabalho moldou-se a partir da coleta de dados em campo, ou empiria, o que desperta olhares preconceituosos em estudiosos(as) considerados(as) mais conservadores(as).

Roberto Fragale Filho¹² entende que os estudos na área jurídica contêm, geralmente, dois problemas: a naturalização dos conceitos e as denominadas “mega-hipóteses”.

Quanto ao primeiro problema, o autor aponta que os(as) juristas, na maioria das vezes, constroem suas referências a partir de uma grande abstração, repetindo sem criticidade os discursos do passado. Essa naturalização dos conceitos ignora que estes são construtos sociais, modificáveis com o passar do tempo, e, portanto, necessitam de uma análise periódica, para que não se desemboque em modelos antiquados.

Já as mega-hipóteses, consideradas um problema metodológico, seriam

[...] uma forte tendência à formulação de problemas e hipóteses gigantescas, impossíveis de serem aferidas ao longo de um trabalho

¹¹ DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In POUPART, 2008, p. 339.

¹² FRAGALE, Roberto. Quando a empiria é necessária? In: XIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEPI, 2005, Fortaleza. Anais Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. 1 CD. Disponível em: <<http://fragale.blogspot.com>>. Acesso em: 26 ago. 2017.

acadêmico e cuja solução passa, necessariamente, por uma resposta normativa que pode não encontrar qualquer respaldo no mundo real.¹³

A pesquisa empírica, portanto, é indispensável para a elaboração de um novo olhar a respeito dos velhos conceitos.

Em se tratando da amostragem, conceitua Álvaro Pires que a palavra “amostra” designa o resultado de qualquer operação que visa formar o corpo empírico de uma pesquisa.¹⁴ Segundo ele, existem dois tipos de dados, o quantitativo e o qualitativo¹⁵. Na produção da presente monografia, privilegamos os qualitativos.

Ainda apresenta o princípio da saturação, que se dá quando os dados não acrescentam nenhuma informação nova ao conceito, não necessitando de mais amostras para se chegar às conclusões. A pesquisa se baseou neste princípio para não ser ampliada indefinidamente; chegou-se ao ponto de saturação quando percebemos que as narrativas começaram a se repetir.

Este estudo utilizou como base de dados 19 (dezenove) sentenças, sendo 10 (dez) da Justiça Comum, divididas entre a 1ª e a 2ª Varas de Tóxicos da Comarca de Salvador, e 9 (nove) sentenças da Justiça Federal, com processos da 2ª e 17ª Varas Federais de Salvador. Para fins didáticos, estes processos foram enumerados – de 1 (um) a 10 (dez) na Justiça Estadual e de 1 (um) a 9 (nove) na Justiça Federal – e seus respectivos números do processo estão postos no Anexo.

Além disso, o presente trabalho utilizou apenas julgados a partir de 1º de setembro de 2010, data em que o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a inconstitucionalidade da proibição da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos para condenados(as) pelo comércio de substâncias psicoativas.¹⁶

Nesta decisão, o Ministro Relator Ayres Britto entendeu que

[...] a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de

¹³ FRAGALE, 2006.

¹⁴ PIRES, Álvaro P. Amostragem e pesquisa qualitativa: ensaio teórico e metodológico. In POUPART, Jean et. al. 2008, p. 154.

¹⁵ Ibidem, p. 158.

¹⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de Habeas Corpus nº 97.256 RS**. Relator Min. Ayres Britto. DJe-022, Brasília, 03 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado.¹⁷

Esta decisão é importante como um marco já que a pena analisada de algumas mulheres muda significativamente com ela, ao substituir a privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Para pesquisar as decisões da Justiça Comum, utilizamos o site Jusbrasil¹⁸, colocando palavras-chave como "tráfico de drogas", "ré" e "-réu" (a fim de excluir da pesquisa casos de homens réus).

Já para os processos da Justiça Federal, necessitamos da apresentação de um ofício assinado pela orientadora às varas, tendo em vista que eles eram físicos. Nestes casos, foram servidores que disponibilizaram os documentos que estão nas dependências dos cartórios federais.

A pretensão inicial foi conseguir 20 (vinte) sentenças para estudo, sendo 10 (dez) de cada esfera. Mas como não tivemos acesso direto aos processos nas varas federais, os servidores ofertaram 9 (nove) decisões da Justiça Federal. Destas, 8 (oito) se referiam ao art. 33 da Lei 11.343/2006. A nona tratava do crime do art. 35 da aludido diploma legal¹⁹, fato conhecido como associação para o tráfico. Este julgado foi abordado no terceiro capítulo como "caso negativo", que explicaremos à frente.

2.4 A TÉCNICA DA PESQUISA: A ANÁLISE DOCUMENTAL

De início, faz-se necessário compreender as diferenças entre a pesquisa documental e a pesquisa bibliográfica.

Apesar de ambas terem como documento²⁰ o objeto de investigação, a coleta bibliográfica é desenvolvida a partir de trabalhos e estudos já elaborados por

¹⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de Habeas Corpus nº 97.256 RS**. Relator Min. Ayres Britto. DJe-022, Brasília, 03 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

¹⁸ Portal de pesquisa jurídica cujo endereço é <http://www.jusbrasil.com.br>.

¹⁹ 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.

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.

²⁰ Entende-se por documento "toda forma de registro e sistematização de dados, informações, colocando-os em condições de análise por parte do pesquisador". (SEVERINO, Antônio Joaquim.

diversos autores. Por outro lado, a pesquisa documental concentra-se em materiais que não tiveram, em regra, um tratamento analítico, de modo que o pesquisador irá, então, desenvolver sua própria investigação e análise.

Assim, quanto ao desenvolvimento da pesquisa documental, vale transcrever a lição de Antonio Carlos Gil

A pesquisa documental assemelha-se muito à pesquisa bibliográfica. A diferença essencial entre ambas está na natureza das fontes. Enquanto a pesquisa bibliográfica se utiliza fundamentalmente das contribuições dos diversos autores sobre determinado assunto, a pesquisa documental vale-se de materiais que não recebem ainda um tratamento analítico, ou que ainda podem ser reelaborados de acordo com os objetos da pesquisa.²¹

Como visto, os dados coletados na presente pesquisa, por tratarem-se de fontes primárias de informação²², foram pesquisados inicialmente nos registros digitais do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia e da Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal (TRF) da 1ª Região, respectivamente, com auxílio do site do Jusbrasil²³, plataforma de conteúdo jurídico.

No entanto, considerando que os processos da Justiça Federal preliminarmente selecionados foram, em sua integralidade, físicos, foi necessário comparecer às 2ª e 7ª Varas Federais, localizadas na sede do TRF na Bahia, a fim de ter acesso ao conteúdo das sentenças.

Sobre a distinção entre as fontes primárias e secundárias, esclarece Silvio Luiz de Oliveira

[...] fontes primárias estão incluídos todos aqueles documentos que trazem a informação final procurada por um pesquisador, para aprofundar o conhecimento de um problema, ou encontrar contribuições produzidas e publicadas por outros pesquisadores, que lhe permitam dar sequência segura ao seu trabalho. [...] [As fontes secundárias] em geral são consultados antes dos primários, pois significam uma via de aproximação com a temática que se deseja explorar, são representados por um conjunto de documentos estruturados dentro de padrões mais rígidos, como forma de facilitar seu uso e consulta.²⁴

Metodologia do trabalho científico. 23. ed. São Paulo: Cortez, 2007, p. 124). Para Cellard, “tudo o que é vestígio do passado, tudo o que serve de testemunho, é considerado documento ou fonte”. (CELLARD, André. A análise documental. In POUPART, 2008, p. 296).

²¹ GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 45.

²² Em linhas gerais, as fontes primárias são definidas como “material original”, apresentadas em sua forma primária, onde não há ainda interpretações e avaliações por terceiros. PINHEIRO, Lena Vania Ribeiro. Fontes ou recursos de informação: categorias e evolução conceitual. **Pesquisa Brasileira em Ciência da Informação e Biblioteconomia.** Rio de Janeiro, v.1, n.1, 2006. Disponível em: <<http://www.ibict.br/pbcib/include/getdoc.php?id=76&article=251&mode=pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

²³ Endereço do Jusbrasil: <<http://www.jusbrasil.com.br>>.

²⁴ OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Tratado de metodologia científica.** São Paulo: Pioneira, 1997.

Decerto, a observação documental revelou-se indispensável à presente pesquisa qualitativa, porquanto trouxe novos aspectos que foram gradativamente analisados. Nessa linha, a coleta documental representou uma importante fase do trabalho, esclarecendo os objetivos da pesquisa e a importância de uma investigação efetiva acerca da criminologia da reação social a partir da investigação das sentenças estudadas.

Nas palavras de Cleber Cristiano Prodanov e Ernani Cesar de Freitas²⁵, fundamental a utilização da pesquisa documental “no momento em que podemos organizar informações que se encontram dispersas, conferindo-lhe uma nova importância como fonte de consulta”. A pesquisa documental exige, portanto, a realização de um intenso e minucioso exame de diversos materiais que, no caso em discussão, ainda não foram analisados, com o objetivo geral de produzir novo conhecimento científico.

Na presente pesquisa, pode-se afirmar que a análise dos documentos em tela se caracterizou como o principal meio de concretização do presente estudo, onde foi possível investigar, através de um exame pormenorizado, as diferenças existentes entre as sentenças proferidas nas Justiças Estadual e Federal, no âmbito do município de Salvador/BA, com relação às condutas definidas como crime de comércio de substâncias psicoativas praticadas por mulheres.

Assim como ocorre na pesquisa bibliográfica, é importante que seja verificada, na pesquisa documental, a autenticidade dos dados obtidos: a análise de documentos que ainda não foram objeto de pesquisa deve sempre atentar-se ao grau de confiabilidade e veracidade da fonte.²⁶ Desse modo, sendo a pesquisa documental realizada com zelo, esta se constitui como uma fonte rica e estável de dados, não implicando em altos custos e não se exigindo, necessariamente, contato com os sujeitos da pesquisa.²⁷

Conforme lição de André Cellard, "é impossível transformar um documento; é preciso aceitá-lo tal como ele se apresenta, tão incompleto, parcial ou impreciso que seja"²⁸. Segundo o autor, tem-se que usar a prudência e avaliar com um olhar crítico a documentação que se pretende analisar. Tal avaliação se aplica em cinco

²⁵ PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de, 2013, p. 55-56.

²⁶ MARTINS, Gilberto de Andrade; THEÓPHILO, Carlos Renato. **Metodologia da investigação científica para Ciências Sociais aplicadas**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 88.

²⁷ GIL, 2002, p. 46.

²⁸ CELLARD, André. A análise documental. In POUPART, 2008, p. 299.

dimensões: o contexto social global no qual o documento foi produzido; a identidade de quem o escreveu; a autenticidade e a confiabilidade do texto; a sua natureza; e os conceitos-chave e a lógica interna do documento²⁹.

Além disso, tendo em vista que se pode classificar documento como uma “fonte natural de informação contextualizada”, a análise documental permite a coleta de dados e informações mesmo “após longos períodos de tempo ou quando a interação com as pessoas podem alterar o seu comportamento comprometendo os dados”.³⁰

Esclarece, nesse sentido, Elisabete Matallo Marchesini de Pádua:

Pesquisa documental é aquela realizada a partir de documentos, contemporâneos ou retrospectivos, considerados cientificamente autênticos (não fraudados); tem sido largamente utilizada nas Ciências Sociais, na investigação histórica, afim de descrever/comparar fatos sociais, estabelecendo suas características ou tendências; além das fontes primárias, os documentos propriamente ditos, utilizam-se as fontes chamadas secundárias, como dados estatísticos, elaborados por Institutos especializados e considerados confiáveis para a realização da pesquisa.³¹

Contudo, esse tipo de pesquisa encontra limitações na medida em que há o risco na utilização de documentos que possam não demonstrar a representatividade ou subjetividade dos dados coletados. Isto acontece quando os registros não se comunicam entre si ou quando não se consegue demonstrar, na amostragem, a realidade social.³²

Convém ressaltar que é possível, ainda, que os documentos careçam de objetividade ou possuam validade questionável, uma vez que se tratam de produções humanas onde não há, necessariamente, garantia de que sejam verídicos.³³

Desta feita, a fim de evitar a descredibilidade do presente estudo, foram analisados somente documentos oficiais (sentenças), produzidos por juízes togados e federais, assinados digitalmente, com publicação no Diário de Justiça Eletrônico,

²⁹ CELLARD, André. A análise documental. In POUPART, 2008, p. 299- 303.

³⁰ KRIPKA, Rosana; SCHELLER, Morgana; BONATTO, Danusa Lara. **Pesquisa Documental:** considerações sobre conceitos e características na Pesquisa Qualitativa. In: 4º Congresso Iberoamericano de Pesquisa Qualitativa, Aracaju, 2015, Atas CIAIQ2015, v. 2, p. 246. Disponível em: <<http://ciaiq.org/2015/?lang=pt>>. Acesso em: 10 ago. 2017.

³¹ PÁDUA, Elisabete Matallo Marchesini de. **Metodologia da pesquisa:** abordagem teórico-prática. 2. ed. Campinas: Papiros, 1997, p. 62.

³² LÜDKE, Menga; ANDRÉ, Marli E.D.A. **Pesquisa em educação:** abordagens qualitativas. São Paulo: EPU, 1986.

³³ KRIPKA, Rosana; SCHELLER, Morgana; BONATTO, Danusa Lara, op. cit.

ou, sendo físicos, recebidos pessoal e diretamente por funcionários públicos dos cartórios das Varas competentes, de forma que foi possível a validação dos dados jurídicos coletados.

Cabe ressaltar, por fim, que os documentos foram escolhidos após rigorosa pesquisa realizada por site especializado em busca jurídica (Jusbrasil) e presencialmente nas varas federais, isto porque, como exhaustivamente esclarecido, o presente trabalho monográfico objetivou a apresentação de resultados coerentes com a realidade da população carcerária soteropolitana.

3 ENTENDENDO AS SENTENÇAS

Tendo como base o questionamento inicial da pesquisa sobre o que proporciona uma disparidade entre os julgados da Justiça Federal e da Justiça Estadual quanto às condutas definidas como crime relativas ao comércio varejista de substâncias psicoativas praticadas por mulheres na cidade de Salvador-BA, este capítulo busca descrever as características das decisões proferidas nos dois âmbitos por meio da análise documental e assim entender o que elas têm de semelhantes e o que as tornam díspares.

3.1 A NARRATIVA DAS DECISÕES

Para uma compreensão adequada do tema, faz-se necessário entender como se deram, em síntese, as sentenças analisadas por esta pesquisa.

3.1.1 Processo 1 da Justiça Comum

Tratou-se de uma prisão em flagrante de S.R.O³⁴, feita quando policiais em campana teriam flagrado sua atitude suspeita por estar cercada por um grupo de usuários de substâncias psicoativas. A abordagem foi feita e encontrou-se com ela fragmentos de crack com massa bruta de 0,15g (quinze centigramas) e quantia de R\$ 38,60 (trinta e oito reais e sessenta centavos). Segundo o relatório da sentença, inspirado na denúncia ofertada pelo Ministério Público, esta, por sua vez, baseada em depoimentos policiais, a mulher teria confessado a conduta em sede pré-processual, dizendo que praticava o “tiro”, modalidade de venda na qual a pedra de crack é repartida para ser comercializada por R\$ 1,00 (um real) ou R\$ 2,00 (dois reais). A magistrada utilizou tal confissão como prova, além dos depoimentos das testemunhas de acusação. Um ponto curioso utilizado contra a mulher foi a forma da disposição do dinheiro encontrado em sua posse, grande parte em moedas e em notas de dois reais, que a magistrada apontou ser característica da conduta definida como tráfico de drogas.

³⁴ Esta pesquisa utilizará apenas as siglas dos nomes das mulheres.

Constatou a juíza que a mulher não fez jus à aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006³⁵, já que possuía condenação anterior transitada em julgado e tem, ainda, processo e inquérito em andamento e diversas ocorrências policiais, por condutas definidas como furto e tráfico de drogas, indicando “comportamento totalmente voltado à prática da criminalidade”.³⁶

Assim, a magistrada fixou a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão e em 500 (quinhentos) dias-multa. Reconheceu a confissão como atenuante, com base no art. 65, III, d, do Código Penal. Entretanto, como fixada a pena-base no mínimo legal, deixou de efetuar qualquer redução. Presente a agravante da reincidência específica, a juíza majorou a pena-base em 1/6 (um sexto). Assim, tornou-se definitiva a pena em 6 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, por ser reincidente, e 600 (seiscentos) dias-multa, sendo cada multa fixada à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

Não foi concedido o direito dessa mulher de recorrer em liberdade, tendo em vista a habitualidade criminoso, “conduta que coloca em risco a ordem pública, a evidenciar a presença do *periculum libertatis*”.³⁷

3.1.2 Processo 2 da Justiça Comum

O processo de número 2 (dois) da Justiça Comum trata da condenação de M.C.R., presa após denúncia anônima que apontava haver comércio de substâncias psicoativas em sua casa. Policiais se deslocaram até o local e, segundo seus relatos, encontraram maconha a granel e 29 (vinte e nove) trouxinhas da mesma substância, acondicionadas em papel de revista, com massa bruta de 106,55g (cento e seis gramas e cinquenta e cinco centigramas).

Durante o processo, uma testemunha policial, em seu depoimento, apontou M.C.R. como autora da conduta. Além disso, a juíza, pelo fato da outra testemunha, também policial militar, não trazer informes consistentes sob o crivo do

³⁵ A pena pode ser diminuída de um sexto a dois terços se o agente for primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa.

³⁶ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0311395-78.8.05.0001. Juíza Liz Rezende de Andrade. Julgado em 31/07/2012.

³⁷ Idem.

contraditório³⁸, utilizou o depoimento dado em fase administrativa para a comprovar ser M.C.R. a autora do fato considerado crime. A juíza atestou que as informações trazidas por M.C.R. eram desconexas e que seu depoimento foi inconsistente, já que na fase pré-processual atribuiu a propriedade da substância psicoativa a um rapaz chamado "Neto", mas em juízo informou que a substância apreendida era pra uso próprio.

Desta forma, fixou-se pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Tendo em vista que M.C.R. preencheu os requisitos estabelecidos no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, e considerando, ainda, a quantidade da substância apreendida, a juíza minorou a pena em 1/3 (um terço), fixando-a em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa.

As consequências do crime são bastante reprováveis, uma vez que fora encontrada, guardando uma quantidade significativa de droga, elevando de maneira substancial as consequências do crime, frise-se, a disseminação do vício.³⁹

A partir da análise do art. 59 do Código Penal⁴⁰, ficou definido que M.C.R. deveria cumprir a pena no regime aberto. Ainda, presentes as condições legais autorizadoras, previstas no art. 44 do Código Penal⁴¹, substituiu-se a pena privativa de liberdade imposta por duas restritivas de direito, que seriam especificadas pela Vara de Execuções Penais e Medidas Alternativas. Foi concedido o direito da ré de recorrer em liberdade.

³⁸ Indicação de oitiva feita em juízo, já que é necessária a presença das duas partes do processo nessa fase.

³⁹ BAHIA. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0157868-14.2009.8.05.0001**. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 09/10/2012.

⁴⁰ Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

⁴¹ 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 culposos;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

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..

3.1.3 Processo 3 da Justiça Comum

Após denúncias anônimas, D.B.M. foi, segundo o depoimento de policiais, flagrada em sua residência na posse de 16 (dezesesseis) pedras de crack, pensando 1,34g (um grama e trinta e quatro centigramas). A promotoria afirmou que a substância se destinava ao comércio, pelo que a denunciou pela conduta definida como crime constante no art. 33 da Lei 11.343/2006⁴². A defesa sustentou que D.B.M. era inocente e, alternativamente, pediu a aplicação da pena mínima.

Na decisão, a magistrada utilizou como prova da autoria os depoimentos colhidos dos policiais, que disseram ter encontrado a substância dentro de um vaso de plantas.

Sobre D.B.M., disse a magistrada que “a vida pregressa da acusada, em princípio, não é de todo reprovável”, o que lhe permitiu reconhecer condições objetivas e subjetivas⁴³ que possibilitaram a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, pelo que a magistrada diminuiu em 1/6 (um sexto) a pena-base de 5 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa, tornando-a definitiva em 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 348 dias-multa.

A juíza, como se conhecesse D.B.M., discorreu sobre sua personalidade, ao escrever que “sua personalidade não demonstra arrependimento”⁴⁴.

A magistrada expressa ainda uma preocupação que pode ser inscrita no campo da política criminal, ao tratar de supostas consequências atribuídas por ela ao comércio de substâncias psicoativas.

As consequências do crime são danosas, pois, como ressaltado acima, a principal vítima da propagação de drogas é a coletividade, sobretudo, as pessoas mais jovens e inexperientes, que se tornam as maiores vítimas.⁴⁵

Foi substituída, ainda, a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos consistente em prestação de serviços à comunidade e concedeu o direito de D.B.M. recorrer em liberdade.

⁴² 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.

⁴³ Condições objetivas: ser primário e não ter maus antecedentes. Condições subjetivas: não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organização criminosa.

⁴⁴ BAHIA. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0134415-58.2007.8.05.0001. Juíza Rosemunda Souza Barreto Velame. Julgado em 13/06/2011.

⁴⁵ Idem.

3.1.4 Processo 4 da Justiça Comum

A partir de uma denúncia anônima, policiais se dirigiram à casa de M.G.M., onde, segundo seus relatos, encontraram 71,34g (setenta e um gramas e trinta e quatro centigramas) de crack, sob a forma de 401 (quatrocentos e uma) pedras e 11,68g (onze gramas e sessenta e oito centigramas) de cocaína, dividida em 40 (quarenta) porções.⁴⁶

A magistrada definiu a autoria com base nas testemunhas de acusação e na forma de acondicionamento da droga apreendida.

Descreveu que as consequências da conduta eram bastante reprováveis, tendo em vista o teor de dependência da droga. Assim, fixou a pena-base acima do mínimo legal em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa.

Constatou estar presente a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas⁴⁷, por ser primária e não participar de organização criminosa. Observou, entretanto, que a acusada possuía comportamento voltado para a atividade delitiva, já que respondia a outra ação penal na 1ª Vara de Tóxicos. Com base nisso e na natureza e quantidade da substância apreendida, minorou em pena em apenas 1/6 (um sexto), fixando-a em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

A magistrada determinou que M.G.M. cumprisse a pena em regime inicial semiaberto e, por fim, concedeu-lhe o direito de recorrer em liberdade.

3.1.5 Processo 5 da Justiça comum

Policiais realizavam a operação “Centro Histórico”, que visava coibir o comércio varejista de substâncias psicoativas nessa região da cidade, quando, segundo seus relatos, perceberam J.P.S. em atitude suspeita. Conforme os policiais, ela tentou fugir, mas foi alcançada e abordada, tendo sido encontradas 98 (noventa

⁴⁶ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0045895-83.2011.8.05.0001**. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 07/08/2012.

⁴⁷ Art. 33. A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.
§ 4º O condenado por crime contra a administração pública terá a progressão de regime do cumprimento da pena condicionada à reparação do dano que causou, ou à devolução do produto do ilícito praticado, com os acréscimos legais.

e oito) pedras de crack dentro da sua bolsa, pesando 14,58g (quatorze gramas e cinquenta e oito centigramas).

Para a confirmação da autoria, no processo, foram utilizadas como provas as testemunhas de acusação (agentes de polícia) e a confissão de J.P.S. em fase pré-processual (inquérito policial).

Em se tratando da dosimetria da pena⁴⁸, a juíza reconheceu maus antecedentes, além do fato de que ela foi posta em liberdade provisória e voltou a ser presa em flagrante quatro meses depois, pelo que não foi concedida a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.

No pertinente aos antecedentes, J.P.S. foi considerada tecnicamente primária⁴⁹, não havendo condenação transitada em julgado. Pela confissão na fase inquisitorial, a juíza incidiu-lhe a atenuante do art. 65, III, d, do Código Penal. A quantidade da substância não foi considerada expressiva.

Revelou a magistrada o seu entendimento a respeito das supostas vinculações entre o comércio varejista de substâncias psicoativas e outras condutas definidas como crime, o que, segundo seu posicionamento, seria um dos maiores males existentes na vida em sociedade.

[...] no que tange à culpabilidade, praticou ato que merece reprovação, uma vez que o tráfico de drogas, sob qualquer forma, não põe em risco somente a vida e a saúde do usuário que vier a consumi-las, mas a sociedade como um todo, sendo hoje um dos crimes que maior malefício ocasiona a essa, máxime porque figura como responsável por grande parte dos homicídios e diversos crimes contra o patrimônio verificados nesta capital, segundo revelam as estatísticas policiais⁵⁰.

Desta forma, fixou-se a pena em 5 (cinco) anos de reclusão em regime inicial fechado e 500 (quinhentos) dias-multa. A atenuante da confissão não foi aplicada porque a pena já se encontrava no mínimo legal.

Não foi concedido a J.P.S. o direito de recorrer em liberdade, atestando que “sua segregação cautelar revela-se necessária para garantia da ordem pública, evitando-se a reiteração criminosa”.⁵¹

⁴⁸ Fase da sentença na qual o magistrado individualiza a pena, analisando as características pessoais do agente, as circunstâncias agravantes e atenuantes e as causas de aumento e diminuição de pena.

⁴⁹ É tecnicamente primário o agente que não tiver decisão condenatória transitada em julgado ou quando houver decorrido cinco anos após a data do cumprimento ou extinção da pena.

⁵⁰ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0062941-22.2010.8.05.0001. Juíza Liz Rezende de Andrade. Julgado em 27/02/2012.

⁵¹ Idem.

3.1.6 Processo 6 da Justiça Comum

Conforme a denúncia, baseada em depoimento policial, a acusada J.A.O. fora presa em flagrante guardando em sua residência 1.398,06g (um quilo, duzentos e noventa e oito gramas e seis centigramas) de maconha, distribuída em 68 (sessenta e oito) porções embaladas individualmente e 596,24g (quinhentos e noventa e seis gramas e vinte e quatro centigramas) de cocaína, distribuída em 287 (duzentos e oitenta e sete) porções embaladas individualmente, além de duas balanças de precisão, uma tesoura, quatro lâminas de barbear, e quantia de R\$ 949,65 (novecentos e quarenta e nove reais e sessenta e cinco centavos) em cédulas e moedas de valores diversos.

Com relação à autoria, utilizou-se o depoimento de J.A.O. em sede inquisitorial, isto é, durante o inquérito policial (tendo em vista que em fase judicial ela negou ser proprietária das substâncias e dos demais equipamentos apreendidos) e o que foi dito pelas testemunhas de acusação, policiais civis que efetuaram a diligência. As testemunhas arroladas pela defesa nada mais fizeram do que atestarem o bom comportamento da ré.

Nessa decisão, a magistrada entende que o comércio de substâncias psicoativas promove a corrupção de pessoas, famílias e a sociedade em geral, é causa de outras condutas definidas como crime de maior gravidade e ainda articula uma possível relação entre o ambiente em que J.A.O. cresceu e sua aproximação com esse comércio.

[...] as consequências do delito são as mais perversas, vez que corrompe o indivíduo, a família e a sociedade, sendo “porta de entrada” para outros crimes de elevada violência psíquica e física, inexistindo nos autos qualquer elemento que possa indicar se o ambiente social em que vivia a ré favoreceu ou não o seu envolvimento com o tráfico de substâncias entorpecentes.⁵²

Em se tratando da dosimetria da pena, a juíza considerou elevada a culpabilidade tendo em vista a quantidade das substâncias apreendidas. As consequências do crime foram consideradas graves.

Ainda assim, fixou-lhe a pena acima do mínimo legal em 6 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. No entanto, reconheceu em favor de J.A.O.

⁵² BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0393890-48.2013.8.05.0001. Juíza Patrícia Sobrail Lopes. Julgado em 30/05/2014.

a atenuante da confissão espontânea feita em fase pré-processual (inquérito policial), reduzindo a pena em 1/6 (um sexto), passando a dosá-la em 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tornando a pena definitiva ante à inexistência de agravantes e causas de aumento e diminuição, uma vez que entendeu não fazer jus à redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Estabeleceu, ainda, regime inicial semiaberto de cumprimento de pena. Não concedeu a J.A.O. o direito de apelar em liberdade.

3.1.7 Processo 7 da Justiça Comum

A partir de uma denúncia anônima a qual dizia haver no Beco do Escravo, na rua do Gravatá, comércio varejista de substâncias psicoativas, policiais civis se deslocaram até o local e abordaram algumas pessoas. Uma delas foi a denunciada E.S.V., que supostamente havia permitido a entrada dos prepostos na sua residência. Durante a busca no imóvel, foram encontradas 238 (duzentos e trinta e oito) pedras de crack com massa total de 40,52g (quarenta gramas e cinquenta e dois centigramas), bem como a quantia de R\$ 279,43 (duzentos e setenta e nove reais e quarenta e três centavos).

Aduziu-se provada a autoria com base nos depoimentos das testemunhas de acusação, os policiais civis que participaram do flagrante delito. Também valorou-se contra a mulher: a quantidade da substância apreendida; a sua forma de acondicionamento, fracionada e embalada, pronta para a comercialização; as circunstâncias da prisão, sendo ela apontada como varejista alvo de denúncia anônima; a apreensão de dinheiro em cédulas e moedas de pequeno valor; e, ainda, seus antecedentes criminais.

Diante dos depoimentos dos policiais, destacou-se que ela era contumaz na prática desse fato tipificado como crime. Ainda, a magistrada considerou grande a quantidade de drogas.

O magistrado, ao analisar a culpabilidade de E.S.V., destacou, assim como no processo 5 da Justiça Comum, que o comércio de substâncias psicoativas põe em risco não só a saúde do usuário que vier a consumi-las, mas toda a sociedade. Além disso, asseverou que esse fato tido como crime acaba por provocar outros, como grande parte dos homicídios na cidade de Salvador.

A respeito do no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, entendeu não fazer jus a esta causa de diminuição de pena, por possuir E.S.V. condenação anterior transitada em julgado pelo mesmo crime, sendo ela tecnicamente reincidente, e por ter, ainda, processo em andamento, evidenciando comportamento voltado à prática de atividades consideradas criminosas.

Assim, fixou a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Apesar de não ter reconhecido qualquer atenuante, identificou-se presente a agravante do art. 61, I, do Código Penal, que trata da reincidência específica, razão pela qual majorou a pena em 1/6 (um sexto). Desta forma, a pena definitiva ficou em 07 (sete) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 700 (setecentos) dias-multa.

Por fim, não concedeu à mulher o direito de recorrer em liberdade, levando em conta a contumácia na prática do tráfico de drogas, “conduta que coloca em risco a ordem pública, a evidenciar *periculum libertatis*”.⁵³

3.1.8 Processo 8 da Justiça Comum

L.S. fora flagrada no setor de revista da Penitenciária Lemos de Brito portando, no interior de seu órgão genital, 49,42g (quarenta e nove gramas e quarenta e dois centigramas) de maconha, embalada em plástico branco e revestido por fita adesiva incolor.

A magistrada utilizou-se da confissão da ré em fase pré-processual, que admitiu transportar a droga para o seu companheiro encarcerado na penitenciária. No interrogatório em juízo, ela confessou parcialmente a autoria, justificando que cometeu o delito sob ameaça de morte contra sua mãe e seu primo, interno na Penitenciária Lemos de Brito, mas a juíza não considerou o mal injusto prometido invencível ou inevitável a ponto de ser capaz de anular o livre arbítrio de L.S., e entendeu não haver provadas as ameaças que estaria sofrendo. Ainda, foram levadas em conta para comprovar a autoria as testemunhas de acusação agentes penitenciárias que confirmaram as circunstâncias em que a ré fora flagrada.

O crime cometido pela acusada é de grande repercussão em nossa sociedade, diante da reprovabilidade social, além de demonstrar ousadia e

⁵³ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0342901-38.2013.8.05.0001. Juíza Arlindo Alves dos Santos Júnior. Julgado em 11/04/2014.

destemor da ré, na medida em que praticado nas dependências de estabelecimento prisional.⁵⁴

Quanto aos antecedentes, foi visto que há existência de sentença penal condenatória transitada em julgado, o que foi corroborado pela própria mulher, que disse ainda estar cumprindo pena.

Fixou-lhe a pena-base em 6 (seis) anos de reclusão e multa de 600 (seiscentos) dias-multa. Reconheceu a magistrada a atenuante da confissão extrajudicial e a agravante da reincidência, e considerou esta última como preponderante, majorando a pena em 1/6 (um sexto). Não foi lhe concedido o chamado tráfico privilegiado, previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, tendo em vista que foi considerada contumaz a ré nessa atividade criminosa. Por ter sido praticado nas dependências da Penitenciária Lemos de Brito, foi aplicado aumento de pena previsto no art. 40, III da Lei de Drogas⁵⁵, aumentando a pena em 1/6 (um sexto).

A pena definitiva foi de 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e multa de 819 (oitocentos e dezenove) dias-multa.

Enfim, foi negado o direito de L.S. de recorrer em liberdade, considerando o regime inicial de cumprimento de pena e a não substituição da pena por restritiva de direitos. Ainda, a juíza indicou que a sentenciada “externaliza desígnios contrários à garantia da ordem pública”.⁵⁶

3.1.9 Processo 9 da Justiça Comum

Agentes penitenciários faziam revista pessoal para a entrada na Penitenciária Lemos de Brito, quando encontraram no ânus de L.P.S., um volume contendo 40,41g (quarenta gramas e quarenta e um centigramas) de maconha.

⁵⁴ BAHIA. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0300250-54.2014.8.05.0001.** Juíza Ana Queila Loula. Julgado em 10/09/2014.

⁵⁵ Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se: 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.

⁵⁶ Idem.

A magistrada atestou provada a autoria do fato considerado crime, tendo se baseado nos depoimentos dos agentes penitenciários que apreenderam a substância, bem como na confissão feita pela mulher no inquérito policial e em juízo.

L.P.S alegou que estaria sofrendo coação moral irresistível, dizendo que o companheiro, o qual ela ia visitar no Complexo Penitenciário, ameaçava seus filhos. No entanto, não houve convencimento da juíza, que aduziu não haver provas por parte da ré e atestou que, segundo as testemunhas de acusação, “a denunciada era companheira, possuía cartão de visita e, portanto, ia vê-lo com habitualidade e voluntariamente”.⁵⁷

Acerca dos antecedentes, verificou que a ré respondia a um processo por tráfico de drogas, mas que a sentença não havia sido transitada em julgado; por esse motivo, não concedeu a magistrada a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, alegando contumácia da mulher em práticas consideradas criminosas.

Fixou-se pena-base de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Constatou presente a atenuante do art. 65, III, “d”, do Código Penal, mas deixou-se de aplicá-la posto que a pena-base já estaria no mínimo legal. Declarou estar presente a causa de aumento de pena do art. 40, III, da Lei 11.343/2006, majorando a pena em 1/6 (um sexto). Assim, tornou definitiva a pena em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

Entendeu a juíza estarem presentes o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*, pelo que manteve a prisão preventiva, não concedendo, portanto, o direito de recorrer em liberdade: “a acusada registra outro processo criminal em tramitação, revelando assim, contumácia delitiva, que evidencia risco à ordem pública, face a sua propensão à reiteração criminosa”.⁵⁸

3.1.10 Processo 10 da Justiça Comum

O relatório da sentença narra que policiais militares realizavam ronda de rotina no Centro Histórico do Pelourinho, quando foram informados por populares

⁵⁷ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0524315-32.2014.8.05.0001. Juíza Liz Rezende de Andrade. Julgado em 12/09/2014.

⁵⁸ Idem.

que uma mulher estaria na Praça do Reggae portando drogas. Eles então encontraram Y.C.S., que supostamente teria admitido trazer consigo substâncias psicoativas armazenadas em suas partes íntimas. Após a guarnição conduzir a mulher à DELTUR (Delegacia de Proteção ao Turista), realizou-se revista pessoal, a qual encontrou 13 (treze) pedras de crack, pesando 2,56g (dois gramas e cinquenta e seis centigramas) e 02 (duas) porções de maconha, com massa bruta de 2,06g (dois gramas e seis centigramas).

A autoria fora confirmada pela juíza com base nos depoimentos das testemunhas de acusação e na confissão, em juízo, da ré.

Quanto à dosimetria da pena: entendeu a culpabilidade normal à espécie. Quanto aos antecedentes, verificou-se ser primária. O motivo identificável foi a obtenção de lucro fácil, que já é punido pelo próprio tipo. Não houve informação desabonadora de sua personalidade ou de sua conduta social. As circunstâncias do crime encontraram-se narradas nos autos e foram consideradas reprováveis

uma vez que fora encontrado consigo variados tipos de drogas, elevando de maneira substancial as consequências do crime, frise-se, a disseminação do vício, considerando-se, ademais, que o CRACK é substância de alto teor de dependência, além do que, em face do baixo custo, torna-se acessível a qualquer classe social.⁵⁹

Assim, fixou-lhe a pena-base no mínimo legal: 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Considerando a segunda fase da dosimetria, entendeu presente a atenuante da confissão espontânea, pelo que diminuiu em 6 (seis) meses a pena. Inexistiram circunstâncias agravantes ou causas de aumento ou de diminuição de pena.

No entanto, o magistrado concedeu a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, no patamar de 2/3 (dois terços), passando à pena definitiva a 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprido em regime inicial aberto, e 150 (cento e cinquenta) dias-multa.

Substituiu-lhe a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. Por fim, concedeu à ré o direito de recorrer em liberdade.

⁵⁹ BAHIA. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0056084-23.2011.8.05.0001. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 14/11/2012.

3.1.11 Processo 1 da Justiça Federal

Segundo o relatório da sentença, E.M., grega, foi presa em flagrante por agentes da Polícia Federal, no Aeroporto Internacional Deputado Luís Eduardo Magalhães, quando tentava embarcar no voo internacional da empresa TAM, com destino a Lisboa, por estar transportando 1.710g (mil e setecentos e dez gramas) de cocaína, que estava acondicionada na sua bagagem em recipientes rotulados como se fossem corantes para tecido. A defesa requereu a sua absolvição alegando não ter sido comprovada a existência do elemento subjetivo, sob o argumento de que ela não tinha ciência de que estava transportando substância proibida; alternativamente, pleiteou a aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, bem como a fixação do regime inicial aberto de pena e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.⁶⁰

A magistrada considerou comprovada a autoria tendo em vista os depoimentos dos policiais federais que foram testemunhas do ocorrido. Além disso, considerou inverossímil a versão da ré, que disse ter adquirido as tinturas em uma loja na cidade de São Paulo, mas não soube informar o nome do estabelecimento, nem o bairro ou a rua em que este estaria localizado; outrossim, o juiz apontou curioso o fato da mulher, em um curto período, ter se hospedado em três hotéis diferentes. Assim, considerou que ela agira dolosamente.

Passando a dosar a pena, entendeu quanto à natureza e à quantidade da substância justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal, qual seja 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. Considerou presente a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei de Drogas, majorando-a em 1/6 (um sexto), fixando-a em 6 (seis) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 618 (seiscentos e dezoito) dias-multa. Evidenciou a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, uma vez que E.M. era primária e de bons antecedentes e não há provas de que ela se dedicava a atividades criminosas ou integrasse organização criminosa, reduzindo a pena em 2/3 (dois terços), tornando-a definitiva em 2 (dois) anos e 15 (quinze) dias de reclusão e 206 (duzentos e seis) dias-multa.

⁶⁰ BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 42097-58.2011.4.01.3300**. Juiz Antonio Oswaldo Scarpa. Julgado em 17/10/2012.

Por ser pessoa estrangeira e não possuir vínculos com o país, o magistrado deixou de proceder à substituição da pena requerida, fixando o regime inicial fechado para cumprimento da pena imposta. Pelos mesmos motivos, não foi concedido o direito da ré de recorrer em liberdade.

3.1.12 Processo 2 da Justiça Federal

Narra o relatório da sentença que houve flagrante delito de E.C.V. e de um homem que com ela estava, ambos argentinos. Os dois transportavam em um navio atracado no Porto de Salvador 12,706kg (doze quilogramas e setecentos e seis gramas) de cocaína, acondicionados no interior de colchões em sua cabine.

O magistrado atestou a autoria do delito utilizando como provas os depoimentos das testemunhas, agentes da polícia federal, e as confissões feitas na fase policial e em juízo: os réus alegaram que receberam 20 (vinte) mil euros pelo serviço.

Não acolheu-se a tese proposta pela defesa do estado de necessidade, visto que não conseguiram provar a prática delituosa como *ultima ratio*.

O juiz não verificou também a existência da estabilidade e permanência necessárias à caracterização da associação para o tráfico, já que os réus teriam sido contratados para a execução de apenas um serviço de transporte de drogas.

Em sua dosimetria, as circunstâncias judiciais não foram consideradas desfavoráveis. Com relação à natureza e à quantidade, no entanto, o magistrado entendeu justificável a fixação da pena-base acima do mínimo legal, ficando em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. Reconheceu a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena ao mínimo legal de 5 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa. Presente a causa de aumento prevista no inciso I, do art. 40, da Lei 11.343/2006, majorou-se a pena em 1/6 (um sexto), deixando-a em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Evidenciou também que a ré fez jus à causa de diminuição de pena presente no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, reduzindo a pena em 2/3 (dois terços), tornando-a definitiva em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa.

A dosimetria da pena foi a mesma para o homem acusado que acompanhava E.C.V na embarcação.

Quanto à substituição pela pena restritiva de direitos, o juiz entendeu não ser possível no presente caso, já que a mulher era pessoa estrangeira, sem vínculo com o país e sem possibilidade de permanência regular pelo tempo requerido. Ainda, não concedeu o direito de recorrer em liberdade, uma vez que permaneceu presa durante toda a instrução.⁶¹

3.1.13 Processo 3 da Justiça Federal

G. S. R., peruana, foi presa em flagrante por agentes da Polícia Federal, no Aeroporto Internacional Luís Eduardo Magalhães, tentando embarcar num voo internacional para Lisboa com 1.163g (mil, cento e sessenta e três gramas) de cocaína acondicionada na estrutura do puxador da sua mala.

A prova testemunhal, por sua vez, corroborou com os fatos noticiados na denúncia. Além disso, a própria ré confessou a prática do fato tido como criminoso, apesar de utilizar a tese do estado de necessidade, não aceita pelo juiz por inexistir provas da prática delituosa como *ultima ratio*.

Passando à dosimetria da pena, entendeu que a natureza e a quantidade da substância apreendida justificam a pena-base acima do mínimo legal, fixada em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. Considerou ausentes circunstâncias agravantes, mas reconheceu a presença da atenuante prevista no art. 65, III, "d" (confissão espontânea), e reduziu a pena ao mínimo legal, 5 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa.⁶²

Presente a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei de Drogas, majorou-se a pena em 1/6 (um sexto), firmando a pena em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Evidenciada também a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, reduziu a pena em 2/3 (dois terços), tornando-a definitiva em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa.

⁶¹ BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Proc. nº 15432-97.2014.4.01.3300. Juiz Fábio Roque da Silva Araújo. Julgado em 09/07/2014.

⁶² BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Proc. nº 38064-20.2014.4.01.3300. Juiz Cristiano Miranda de Santana. Julgado em 18/12/2014.

Apesar de entender possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, não entendeu o cabimento neste caso, tendo em vista da ré ser pessoa estrangeira, sem vínculo com o país e sem possibilidade de permanência regular pelo tempo requerido. Assim, o regime inicial da pena foi o fechado.

Não foi-lhe concedida também o direito de recorrer em liberdade, por não ter vínculos com o Brasil.

3.1.14 Processo 4 da Justiça Federal

Diz o relatório da decisão que J.T., húngara, fora presa em flagrante no Aeroporto Internacional Luís Eduardo Magalhães ao tentar embarcar num vôo para Lisboa com 3.040g (três mil e quarenta gramas) de cocaína acondicionada em sua bagagem.⁶³

Para a constatação da autoria foram utilizados como provas os depoimentos dos policiais que realizaram a prisão em flagrante.

A defesa requereu a absolvição da acusada pela falta do elemento subjetivo do tipo, alegando não saber que estava transportando a substância ilícita. A sentenciada declarou ter ido de Salvador à São Paulo e que lá se dirigiu à estação de metrô do Tatuapé, tendo acertado com uma pessoa de nome Emman para pegar uma encomenda e levar até Bruxelas; que receberia em troca a quantia de seis mil euros. Disse não ter certeza, mas desconfiava que poderia ser algo ilícito. O magistrado apontou que a versão da ré era inverossímil e que ela teria agido dolosamente.

Ao dosar a pena, o juiz entendeu que a quantidade e a natureza da droga justificavam a fixação da pena-base acima do legal, sendo posta esta em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa.

As circunstâncias agravantes e atenuantes restaram ausentes. Presente, no entanto, a causa de aumento de pena prevista no inciso I do art. 40 da Lei 11.343/2006, pelo que majorou a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a em 6 (seis) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e 618 (seiscentos e dezoito) dias-multa. Evidenciou também a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei

⁶³ BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 29534-61.2013.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 10/10/2013.

Antidrogas, reduzindo a pena em 2/3 (dois terços), tornando-a definitiva em 2 (dois) anos e 15 (quinze) dias de reclusão e 206 (duzentos e seis) dias-multa.

Levando em conta que a ré estava grávida, fixou-lhe o regime inicial aberto para cumprimento de pena. Entendeu não ser possível a substituição da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos por ser a ré pessoa estrangeira, sem vínculos com o Brasil ou endereço fixo. Por este mesmo motivo, entendeu por não dar o direito da ré de recorrer em liberdade.

3.1.15 Processo 5 da Justiça Federal

A sentenciada A.U., romena, fora presa em flagrante no Aeroporto Internacional Deputado Luís Eduardo Magalhães ao tentar embarcar num vôo internacional para Lisboa com 756,30g (setecentos e cinquenta e seis gramas e trinta decigramas) de cocaína diluídos em duas garrafas de vinho, que estariam acondicionadas na bagagem despachada.

Em se tratando da autoria do delito, o magistrado entendeu comprovada devido a confissão da prática delitiva feita pela mulher, que disse que agiu a pedido de pessoa que lhe acompanhara ao Brasil, com quem tinha relacionamento amoroso; bem como pela prova testemunhal colhida em juízo. A tese de que a substância destinava-se a consumo próprio não prosperou diante da quantidade elevada da droga apreendida, assim como das circunstâncias em que o crime ocorreu.

Ao dosar a pena, entendeu que quanto à quantidade e natureza da substância, coube a fixação da pena-base acima do mínimo legal, sendo esta 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. Reconheceu a circunstância atenuante da confissão espontânea, pelo que reduziu à pena ao mínimo legal. Presente também a causa de aumento de pena da transnacionalidade do crime, majorou a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Por fim, evidenciou a presença da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, tornando a pena definitiva em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa.⁶⁴

⁶⁴ BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 19523-65.2016.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 31/08/2016.

Apesar de entender possível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, não observou o cabimento neste caso, tendo em vista da ré ser pessoa estrangeira, sem vínculo com o país e sem possibilidade de permanência regular pelo tempo requerido. Assim, fixou regime inicial fechado.

Não foi-lhe concedida também o direito de recorrer em liberdade, por não ter vínculos com o Brasil.

3.1.16 Processo 6 da Justiça Federal

M.O.R., estrangeira (a sentença não especifica o país de origem), foi presa em flagrante tentando embarcar num voo para Lomé, capital do Togo, com 2.370g (dois mil, trezentos e setenta gramas) de cocaína em sua bagagem, acondicionados em 974 (novecentos e setenta e quatro) pingentes metálicos.

A magistrada considerou provada a autoria tendo em vista o próprio flagrante, uma vez que as malas contendo os invólucros com a substância faziam parte da bagagem da acusada. Ainda, corrobora a prova testemunhal produzida.

O magistrado considerou as versões da ré inconsistentes e contraditórias entre si. Na fase inquisitorial, ela afirmou que os objetos foram comprados a pedido de um amigo africano, que os utilizaria em cerimônias. Já em juízo, disse que as mercadorias adquiridas em São Paulo seriam presentes de casamento deste amigo.

Fixou-lhe a pena-base no mínimo legal: 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Incidiu-lhe sobre a pena a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei. 11.343/2006, no patamar de 2/3 (dois terços). Também considerou a causa de aumento de pena do art. 40, I, da mesma Lei, exacerbando a pena em 1/6 (um sexto).

A pena definitiva foi fixada em 1 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 194 (cento e noventa e quatro) dias-multa. O juiz substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos. No entanto, considerando a ré estrangeira, sem residência no país e sem condições de se manter no Brasil, manteve a sua prisão preventiva. O magistrado condicionou à substituição da pena

privativa de liberdade em restritiva de direito à informação da ré de onde residiria no país e como ganharia seu sustento.⁶⁵

3.1.17 Processo 7 da Justiça Federal

As rés T.K.G. e T.K.N., brasileiras, foram presas em flagrante delito no Aeroporto Internacional Deputado Luís Eduardo Magalhães tentando transportar para Lisboa 22.155g (vinte e dois mil, cento e cinquenta e cinco gramas) de cocaína, acondicionada em 22 (vinte e dois) invólucros de material plástico e fita adesiva.

A primeira mulher negou os fatos tanto na fase policial quanto em juízo, não sabendo explicar, sequer, o motivo de uma pessoa estranha ter financiado sua viagem. Afirmou que a bagagem não lhe pertencia, e sim a outra pessoa que lhe havia pedido para efetuar o transporte. Pugnou pela tese da inexigibilidade de conduta diversa. Já T.K.N. confessou a prática delitiva em ambas as esferas, mas propugnou a tese do estado de necessidade.

O magistrado não acolheu nenhum argumento das defesas, entendendo não comprovados. Julgou, portanto, procedente o pedido deduzido na denúncia, para condenar as rés pelo crime previsto no art. 33 c/c o art. 40, I, da Lei 11.343/2006.

Passando a dosar a pena de T.K.G., julgou que com relação à natureza e quantidade da substância, se justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal, fixando-a em 6 (seis) anos e 600 (seiscentos) dias-multa. Prevista a causa de aumento de pena prevista no inciso I, do art. 40, da Lei de Drogas (transnacionalidade), razão pela qual majorou a pena em 1/6 (um sexto), fixando-a em 7 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa. Presente a causa de diminuição da pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, reduziu a pena em 2/3 (dois terços), tornando-a definitiva em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 233 (duzentos e trinta e três) dias-multa.

Pelas mesmas razões, a pena-base da de T. K. N. também foi estabelecida em 6 (seis) anos e 600 (seiscentos) dias-multa. Presente a atenuante da confissão espontânea, reduziu a pena para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. Também considerou a causa de aumento prevista no inciso

⁶⁵ BRASIL. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Proc. nº 18804-25.2012.4.01.3300. Juiz João Paulo Pirôpo de Abreu. Julgado em 14/06/2014.

I, do art. 40, da lei Antidrogas (transnacionalidade da pena), pela qual majorou a pena em 1/6 (um sexto), ficando esta em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 641 dias-multa. Presente a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da lei 11.343/2006, reduziu a pena em 2/3 (dois terços), fixando-a em 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 214 (duzentos e quatorze) dias-multa.

Considerando que as acusadas satisfaziam os requisitos do art. 44, I a III, do Código Penal (pena aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça, não reincidência em crime doloso e circunstâncias judiciais favoráveis), substituiu as penas privativas de liberdade aplicadas às réas por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas, por prazo idêntico ao da pena privativa de liberdade e prestação pecuniária no valor de um salário mínimo a ser paga a entidade pública ou privada com destinação social.⁶⁶

Além disso, foi concedido às réas o direito de recorrer em liberdade.

3.1.18 Processo 8 da Justiça Federal

A partir do relatório da sentença, extrai-se que G.S.S. e C.S.M., brasileiras, foram presas em flagrante no Aeroporto Internacional Luís Eduardo Magalhães com 4.165g (quatro mil, cento e sessenta e cinco gramas) de cocaína e 60g (sessenta gramas) de maconha. As drogas estavam acondicionadas em uma mochila pertencente à G.S.S., bem como em uma sacola e em uma frasqueira de bebê pertencentes à C.S.M., que estava viajando com seu filho.

G.S.S. disse em juízo que, a pedido de um rapaz chamado Vinícius, entrou em contato com a outra ré para com esta viajar, tendo ele lhe prometido a quantia de dois mil reais. Disse que desconhecia que o objetivo da viagem era o transporte da droga. No entanto, admitiu em fase policial a prática criminosa. Assim, a magistrada a condenou pelos crimes previstos no art. 33 c/c o art. 40, I, da Lei de Drogas. Quanto à sua dosimetria da pena, entendeu que, no tocante à natureza e quantidade da substância transportada, justifica-se o incremento da pena-base, fixando-a um pouco acima do normal, a saber 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 560 (quinhentos e sessenta) dias-multa. Presente a causa de diminuição do art. 33, § 4º,

⁶⁶ BRASIL. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 40082-82.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 14/12/2012.

reduziu-lhe a pena em 2/3 (dois terços), fazendo com que a pena fique em 1 (um) ano e 10 (dez) meses de reclusão e 187 (cento e oitenta e sete) dias-multa. Também, a causa de aumento de pena do art. 40, I, exacerbando a pena da ré em 1/6 (um sexto), tornando-a definitiva em 02 (dois) anos, 01 (um) mês e 20 (vinte) dias de reclusão e 218 (duzentos e dezoito) dias-multa. Substituiu-lhe a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos.⁶⁷

Já a ré C.S.M. teria sido cooptada por traficantes no município de Jequié-BA, onde reside atualmente, a fim de transportar certa quantidade de droga adquirida no Paraguai, mediante promessa de pagamento de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Ela não compareceu à audiência, mas a magistrada utilizou-se da confissão do crime na fase inquisitorial para condená-la, bem como os depoimentos dos agentes da Polícia Federal. A dosimetria seguiu a mesma linha da primeira ré, sendo fixada a mesma pena.

Ainda, tendo em vista a primariedade e os bons antecedentes das réas, bem como as penas aplicadas não serem restritiva de liberdade, concedeu-lhes o direito de recorrer em liberdade.

⁶⁷ BRASIL. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 46987-69.2013.4.01.3300**. Juíza Gabriela Silva Macedo. Julgado em 04/08/2014.

4 APROFUNDANDO A ANÁLISE DAS SENTENÇAS

Neste capítulo, apontar-se-á as semelhanças e as diferenças entre as sentenças dos dois âmbitos da Justiça por meio da análise documental, além de intercalar outras literaturas ao texto a fim de enriquecê-lo.

4.1 CONVERGÊNCIAS

De início, é importante destacar que não houve casos de absolvição na amostra definida para a pesquisa, considerando as ferramentas de busca, o critério temporal e geográfico adotado.⁶⁸

Todas as decisões pesquisadas foram condenatórias pelo delito previsto no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, não importando se a quantidade apreendida foi 0,15g (quinze centigramas) de crack, como no caso 1 (um) da Justiça Comum ou 22kg (vinte e dois quilogramas) de cocaína, visto no processo 7 (sete) da Justiça Federal, o que sugere não haver critérios muitos precisos na atuação punitivista do Estado em se tratando do comércio varejista de substâncias psicoativas.

Outro fator presente em todos os processos foi a constatação da materialidade dos crimes por meio de laudos periciais.

Já para a comprovação da autoria, as testemunhas de acusação eram sempre autoridades policiais que participaram das prisões em flagrante das rés, excetuando-se apenas dois processos da Justiça Comum, o 8 (oito) e o 9 (nove), os quais tiveram os agentes penitenciários como testemunhas.

É sabido que aos policiais é dado o direito de depor sobre os fatos que presenciaram ou que tenham conhecimento, sem restrições. No entanto, como aponta Aury Lopes Jr., é comum que a acusação apenas arrole como testemunhas os policiais que participaram da operação e da elaboração do inquérito. Segundo

⁶⁸ Com relação à Justiça Estadual, ao consultar o site Jusbrasil e adotar como critério de busca as expressões “tráfico de drogas”, “ré”, “-réu” não foram localizadas decisões relativas a casos de absolvição. Com relação à Justiça Federal, o acesso às decisões ocorreu na sede da Seção Judiciária de Salvador, por meio de ofício dirigido às secretarias das varas, em que os(as) servidores(as) realizaram a busca. No entanto, numa pesquisa realizada por meio do Diário Oficial do Estado da Bahia, a pesquisadora Amanda Veiga Santos identificou 13 (treze) absolvições no período de 15 de janeiro a 2 de agosto de 2016. (SANTOS, A. V. **Percepções sobre a criminalização de mulheres negras no contexto do comércio varejista de substâncias psicoativas**. 2016. 94 f. Trabalho de conclusão de curso (Graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016.)

ele, busca-se, com isso, “judicializar a palavra dos policiais para driblar a vedação de condenação ‘exclusivamente’ (art. 155 do CPP) com base nos elementos informativos colhidos na investigação”.⁶⁹

Para o professor supracitado, o depoimento dos policiais é contaminado, já que os agentes são naturalmente comprometidos com resultado por eles apontado, o que violaria o art. 155 do Código de Processo Penal⁷⁰. Não seria possível, portanto, condenar apenas com base nos atos de investigação e na justificação que fazem em audiência.

No entanto, observa-se que, para a apreciação da autoria dos delitos, as condenações estudadas por esta pesquisa foram justificadas tão somente pelos depoimentos dos policiais. Algumas decisões utilizaram a jurisprudência do STJ como fundamentação.

Não há óbice a que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do réu sejam considerados na sentença como elemento de prova amparador da condenação, desde que colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de cognição [...].⁷¹

Além disso, tem-se como semelhança entre todas as sentenças o valor do dia-multa correspondente a 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

4.2 DIFERENÇAS

Em linhas gerais, este item visa demonstrar quais os pontos divergentes entre as sentenças estaduais e federais. O primeiro deles, e o mais básico, diz respeito à competência de julgamento desses crimes.

A Lei 11.343/2006 traz a competência da Justiça Federal nos casos de transnacionalidade: “art. 70. O processo e o julgamento dos crimes previstos nos

⁶⁹ LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 663.

⁷⁰ Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, **não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação**, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas. (grifo nosso)

⁷¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso de Habeas Corpus nº 162131 ES 2010/0024751-0**. Relator Min. OG Fernandes. DJe, Brasília, 21 de junho de 2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14607964/habeas-corporus-hc-162131-es-2010-0024751-0-stj/relatorio-e-voto-14607966>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

arts. 33 a 37 desta Lei, se caracterizado ilícito transnacional, são da competência da Justiça Federal”.

Ao tratar do assunto, Luiz Flávio Gomes assevera

Por ilícito transnacional entende-se o ilícito que transcende o território brasileiro, ou seja, que envolve águas ou solo ou espaço aéreo que vão além do território nacional (que compreende, como sabemos, o solo, as águas internas, doze milhas de mar e o espaço aéreo respectivo). Se o ilícito penal ultrapassa os limites do território brasileiro, é transnacional, ainda que não envolva diretamente qualquer outro país soberano. Quando envolve outro país soberano o tráfico não é só transnacional, é também internacional.⁷²

O tráfico internacional também é de competência da Justiça Federal, conforme o art. 109, V, da Constituição Federal.

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: [...] V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente.

Ademais, a droga não precisa ultrapassar a fronteira do país para que o crime seja considerado transnacional, bastando que as circunstâncias que gravitam em torno da execução do delito indiquem que a substância seria destinada para local situado fora dos limites territoriais nacionais.⁷³

Em todos os julgados federais, por conta da transnacionalidade, houve acréscimo de pena previsto no art. 40, inciso I, da Lei de Drogas. Nenhum magistrado majorou a pena em mais de 1/6 (um sexto). Não sendo o crime considerado transnacional, a competência é do Juízo Estadual.

Outro ponto divergente entre as sentenças da Justiça Comum e da Justiça Federal é que nas primeiras, em diversos julgados, os magistrados fizeram uma análise pautada na culpabilidade das mulheres. Nas decisões federais não houve qualquer posicionamento nesse sentido, não sendo a culpabilidade valorada na fase da dosimetria da pena.

⁷² GOMES, Luiz Flávio. **Lei de drogas comentada artigo por artigo**: Lei 11.343/2006. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 341.

⁷³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso de Habeas Corpus nº 188.857 SP**. Relator Min. Jose Mussi. DJe, Brasília, 19 de dezembro de 2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21287863/habeas-corporus-hc-188857-sp-2010-0199291-0-stj/inteiro-teor-21287864?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

4.2.1 Justiça Comum em Gramas e Justiça Federal em Quilos

Ao analisar as substâncias apreendidas com as mulheres no momento da prisão em flagrante, verifica-se que na Justiça Comum prepondera o comércio de crack, substância de baixíssimo custo, presente em 60% (sessenta por cento) dos casos analisados neste âmbito, e maconha, que dos dez casos, apareceu em cinco oportunidades. O comércio de cocaína, substância de maior valor monetário, apareceu apenas em dois casos da Justiça Estadual, vide tabela a seguir.

Tabela 1 – Relação: substância x quantidade

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	0,15g de crack	1,710kg de cocaína
2	106,55g de maconha	12,706kg de cocaína
3	1,34g de crack	1,163kg de cocaína
4	71,34g de crack e 11,68g de cocaína	3,04kg de cocaína
5	14,58g de crack	756,30g de cocaína
6	1,398kg de maconha e 596,24g de cocaína	2,370kg de cocaína
7	40,52g de crack	22,155kg de cocaína
8	49,42g de maconha	4,165kg de cocaína e 60g de maconha
9	40,41g de maconha	
10	2,56g de crack e 2,06g de maconha	

Fonte: decisões judiciais.
Elaboração do autor.

Na Justiça Federal, no entanto, em todos os casos houve apreensão de cocaína, sugerindo uma preferência por esta substância no comércio transnacional.

Analisando a quantidade apreendida, vê-se que em apenas um processo da Justiça Comum houve extrapolação de um quilo de substância. No âmbito federal, ao contrário, em apenas um caso houve captura de menos de um quilograma de cocaína. Isso não quer dizer que internamente não haja comércio de grandes quantidades, mas que o sistema penal escolhe punir os pequenos varejistas.

Para compreender como funciona este sistema, é necessário entender como se desenvolve o processo seletivo de criminalização: a chamada criminalização primária é “o ato e o efeito de sancionar uma lei penal material que incrimina ou permite a punição de certas pessoas.”⁷⁴ É, portanto, exercida por agências políticas,

⁷⁴ ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SKOLAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**: primeiro volume. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003, p. 43.

que promulgam as leis. Já a criminalização secundária é aquela realizada por policiais, promotores, advogados, juízes e agentes penitenciários. Diz respeito à ação que, de fato, é exercida sobre pessoas concretas.

Segundo Zaffaroni e Batista, pode-se perceber que a criminalização primária tem um conteúdo imenso, pelo que se torna impossível prender, processar e julgar todas as pessoas que praticam ilícitos.

Há, dessa forma, uma orientação seletiva da criminalização secundária que corresponde fundamentalmente às agências policiais, as quais, na grande maioria dos casos, prendem pessoas que se enquadram em estereótipos criminais e que, por isso, “se tornam vulneráveis, por serem somente capazes de obras ilícitas toscas”.⁷⁵

O sistema penal opera, pois, em forma de filtro para acabar selecionando tais pessoas. Cada uma delas se acha em um certo *estado de vulnerabilidade ao poder punitivo* que depende de sua correspondência com um estereótipo criminal: o estado de vulnerabilidade, que é a posição concreta de risco criminalizante em que a pessoa se coloca. Em geral, já que a seleção dominante corresponde a estereótipos, a pessoa que se enquadra em algum deles não precisa fazer um esforço muito grande para colocar-se em posição de risco criminalizante (e, ao contrário, deve esforçar-se muito para evitá-lo, porquanto se encontra em um estado de vulnerabilidade sempre significativo).⁷⁶

A clientela do sistema penal é formada em sua maioria de negros(as) e pobres não pelo fato de terem uma tendência maior para delinquir, mas sim por terem maiores chances de ser criminalizados(as). Assim, “as possibilidades de uma pessoa ser etiquetada como delinquente, com todas as consequências que isso implica, encontram-se desigualmente distribuídas”.⁷⁷

Em se tratando do comércio de substâncias psicoativas, ocorre também uma diferenciação criminalizante, pelo que se vê que a maioria das prisões se dá para quem está na ponta final das vendas.

Orlando Zaccone, sobre o assunto, comenta

Hoje, a grande maioria dos presos no tráfico de drogas é formada pelos chamados “aviões”, “esticas”, “mulas”, verdadeiros “sacoleiros” das drogas, detidos com uma “carga” de substância proibida, através da qual visam obter lucros insignificantes em relação à totalidade do negócio. Estes “acionistas

⁷⁵ ZAFFARONI; ALAGIA; SKOLAR, 2003, p 49.

⁷⁶ Idem.

⁷⁷ D'ELIA FILHO, Orlando Zaccone. **Acionistas do nada**: quem são os traficantes de droga. Rio de Janeiro: Revan, 2007, p. 50-51.

do nada", na expressão de Nils Christie, são presos, na sua imensa maioria, sem portar sequer um revólver.⁷⁸

Com relação ao comércio transnacional, nota-se que também não são os grandes grupos conhecidos como máfias ou cartéis internacionais que são criminalizados, mas também as denominadas "mulas", apesar de apresentarem perfil diferente das mulheres presas pela Justiça Comum, sendo a maioria delas estrangeiras sem vínculo com o Brasil.

4.2.2 Penas

Nota-se de antemão que os julgados da Justiça Federal tendem a ser mais brandos que os da Justiça Comum. Enquanto nesta houve apenas uma pena fixada abaixo de 3 (três) anos, no processo de número 10 (dez), naquela a maior pena registrada foi de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, no processo de número 7 (sete), o que podemos compreender ao analisar a tabela abaixo.

Tabela 2 – Penas

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	6 anos e 600 dias-multa	2 anos e 15 dias e 206 dias-multa
2	3 anos e 4 meses e 333 dias-multa	1 ano, 11 meses e 10 dias e 194 dias-multa
3	3 anos, 5 meses e 20 dias e 348 dias-multa	1 ano, 11 meses e 10 dias e 194 dias-multa
4	5 anos e 500 dias-multa	2 anos e 15 dias de 206 dias-multa
5	5 anos e 500 dias-multa	1 ano, 11 meses e 10 dias e 194 dias-multa
6	5 anos e 500 dias-multa	1 ano, 11 meses e 10 dias e 194 dias-multa
7	7 anos e 700 dias-multa	2 anos e 4 meses e 233 dias-multa / 2 anos e 2 meses e 214 dias-multa
8	8 anos e 2 meses e 819 dias-multa	2 anos, 1 mês e 20 dias e 218 dias-multa / 2 anos, 1 mês e 20 dias e 218 dias-multa
9	5 anos e 10 meses e 583 dias-multa	
10	1 ano e 6 meses e 150 dias-multa	

Fonte: decisões judiciais.
Elaboração do autor.

⁷⁸ D'ELIA FILHO, Orlando Zaccone, 2007, p 116-117.

Se compararmos as duas tabelas já apresentadas, notaremos que a quantidade de substância apreendida não faz muita diferença no tempo de pena imposto na sentença condenatória. No caso 1 (um) da Justiça Estadual, por exemplo, houve apreensão de apenas 0,15g (quinze centigramas) de crack e a pena imposta foi de 6 (seis) anos de reclusão em regime inicial fechado. Já no caso 2 (dois) da Justiça Federal havia quase 13kg (treze quilos) de cocaína, substância de maior valor, e a pena foi de 1 (um) ano, 11 (onze) meses de 10 (dez) dias de reclusão também em regime fechado.

Se não é o tipo de substância ou a quantidade dela que faz a diferença na pena, o que faz?

Um dos fatores cruciais é a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, *in verbis*:

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.

Na Justiça Comum, este direito não foi concedido em 60% (sessenta por cento) dos casos, tendo em vista os “maus antecedentes” ou a reincidência delitiva. Houve um processo em que não foi concedida a causa de diminuição, mas o juiz não justificou a razão, que foi o caso número 6 (seis).

Nos 4 (quatro) processos restantes, em apenas um deles houve redução em grau máximo, de 2/3 (dois terços), o que pode indicar a severidade dos magistrados estaduais.

Tabela 3 – Causa de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	Não concedeu por conta da reincidência e dos maus antecedentes	Diminuição de 2/3 da pena
2	Diminuição de 1/3 da pena	Diminuição de 2/3 da pena
3	Diminuição de 1/6 da pena	Diminuição de 2/3 da pena
4	Diminuição de 1/6 da pena	Diminuição de 2/3 da pena
5	Não concedeu por conta dos maus antecedentes	Diminuição de 2/3 da pena
6	Não concedeu e não justificou	Diminuição de 2/3 da pena
7	Não concedeu por conta da reincidência	Diminuição de 2/3 da pena para ambas as rés
8	Não concedeu por conta da reincidência	Diminuição de 2/3 da pena para ambas as rés

9
10Não concedeu por conta dos
maus antecedentes
Diminuição de 2/3 da pena

Fonte: decisões judiciais.
Elaboração do autor.

Já na Justiça Federal, houve em todos os julgados a redução máxima da pena por conta deste artigo em análise, o que fez diminuir consideravelmente todas as penas deste âmbito, ainda que todas elas tivessem causa de aumento de pena pela transnacionalidade da conduta definida como crime.

Além da diminuição das penas, ser enquadrada por este "tráfico privilegiado" retira a hediondez do fato tido como crime, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal⁷⁹.

Há uma grande vantagem nisso já que os crimes hediondos são inafiançáveis, insuscetíveis de anistia, indulto ou graça, e a progressão de regime só pode ocorrer após o cumprimento de dois quintos da pena, se a ré for primária, e de três quintos, se for reincidente (a progressão de regime para os crimes comuns é de um sexto da pena).

As características das mulheres captáveis por meio das decisões variam entre os dois âmbitos. Nos casos estaduais, todas eram brasileiras e se encontravam na rua (em pontos comuns de comércio, a exemplo do Pelourinho, como mencionado em algumas sentenças), em casa ou, nos casos 8 (oito) e 9 (nove), tentavam entrar na penitenciária Lemos de Brito com as substâncias escondidas.

Nos processos federais, 75% (setenta e cinco por cento) eram estrangeiras e todas estavam em trânsito para outro país – das dez rés, nove foram presas no aeroporto e uma no porto de Salvador. Nota-se que não foi apresentado nenhum caso de reincidência ou maus antecedentes em se tratando das rés julgadas pela Justiça Federal, o que indica uma menor vulnerabilidade do tráfico transnacional para a prisão.

Sendo a rua o lugar de maior repressão policial, maior a chance de comerciantes desses lugares ser identificadas em atividade definida como criminosa. Há, portanto, mais casos de reincidência, pelo que transformam a pena dessas mulheres em maiores do que aquelas em trânsito para outro país.

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 118.533 MS**. Relatora Min. Cármen Lúcia. DJe, Brasília, 23 de junho de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998>>. Acesso em: 25 ago. 2017.

A partir desses dados, observa-se que a “guerra às drogas”, estratégia de combate à venda e ao consumo de substâncias psicoativas, da maneira como funciona atualmente, apenas consegue coibir e prender pequenos comerciantes varejistas, pelo que se pode dizer que há, de fato, uma criminalização da pobreza.

Como muitas outras formas de violência, as vítimas e os algozes dessa guerra são oriundos, em sua maioria, das camadas mais pobres e estigmatizadas de seus países. E a atuação das polícias se concentra normalmente em cima do mercado varejista, o mais exposto e ocupado pelos que menos lucro têm com esse comércio. Os bilhões que o tráfico movimenta, no entanto, continuam circulando pelos mercados com maneiras diversas de tornar o dinheiro legal. Ano após ano, medidas de inteligência no combate à lavagem desse capital são anunciadas, mas seu impacto no tráfico é pífio. Prendendo cotidianamente os varejistas “de rua”, rapidamente repostos num mercado tão dinâmico, a polícia faz do tráfico de drogas um dos principais responsáveis pelo alarmante crescimento do encarceramento em diversos países.⁸⁰

No Brasil, o aumento da população carcerária feminina foi de 567,4% entre os anos de 2000 a 2014, enquanto a média de crescimento masculino neste mesmo período, foi de 220,20%. Em 2014, o número de presas chegou a 37.380 mulheres, sendo que 68% delas tinham vinculação com a conduta definida como crime de tráfico de drogas. Outro dado alarmante é a proporção de mulheres negras presas: 67% das encarceradas.⁸¹

4.2.3 Substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos

Não obstante a observância da aplicação de penas mais brandas pela Justiça Federal, conforme exposto no tópico acima, percebe-se a diminuta substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos. Em somente dois dos julgados estudados no âmbito federal houve a substituição mencionada (processos 7 e 8 da Justiça Federal).

Os fundamentos dos magistrados federais pela não conversão das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos foram muito similares. Em linhas gerais, vedaram a concessão do benefício, ainda que entendessem ser possível

⁸⁰ FIORE, Maurício. **O lugar do Estado na questão das drogas**: o paradigma proibicionista e as alternativas. *Novos Estudos Cebrap*, n. 92, p. 9-21, mar. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002012000100002&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 ago. 2017.

⁸¹ Dados extraídos do InfoPen. (BRASIL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (InfoPen), jun/2017**. Brasília: Departamento Penitenciário Nacional, 2015. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2017.)

ante a pequena pena aplicada, em razão das rées serem estrangeiras, sem vínculo com o país e sem possibilidade de permanência regular pelo tempo requerido. Curiosamente, o juiz que sentenciou o processo 6 da Justiça Federal, procedeu a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, porém “considerando a ré estrangeira, sem residência no país e sem condições de se manter no Brasil, manteve a sua prisão preventiva”.⁸²

Por sua vez, analisando os processos oriundos da Justiça Comum, nas sentenças cujas penas definitivas foram inferiores a 4 anos (processos 2, 3 e 10 da Justiça Comum), os magistrados aplicaram a substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos. Embasaram o decreto condenatório declarando que estavam presentes as condições legais autorizadas previstas no artigo 44 do Código Penal.

Tabela 4 – Substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	Não	Não
2	Sim	Não
3	Sim	Não
4	Não	Não
5	Não	Não
6	Não	Não
7	Não	Sim
8	Não	Sim
9	Não	
10	Sim	

Fonte: decisões judiciais.
Elaboração do autor.

Em 1º de setembro de 2010, a partir do HC 97.256 com relatoria do ministro Ayres Britto, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da proibição da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos no delito de tráfico de drogas. Assim, o Senado Federal, por meio da Resolução nº 05, suprimiu a expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos” do §4º do art. 33 da lei 11.343/2006.⁸³

⁸² BRASIL. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 18804-25.2012.4.01.3300**. Juiz João Paulo Pirôpo de Abreu. Julgado em 14/06/2014.

⁸³ BRASIL. Senado Federal. Secretaria de Informação Legislativa. **Resolução nº 5, de 2012**. Suspende, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução de parte do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: <<http://bit.ly/2wc6FP3>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

Com a decisão do Supremo, tornou-se possível a aplicação da conversão por penas restritivas de direitos desde que fossem atendidos os requisitos inseridos no art. 44 do Código Penal. Uma simples leitura deste dispositivo legal evidencia a presença de requisitos de natureza objetiva e subjetiva.

Nas lições do professor Rogério Greco,

São requisitos considerados cumulativos, ou seja, todos devem estar presentes para que se possa realizar a substituição. Dois deles, segundo entendemos, são de ordem objetiva (incisos I e II do art. 44) e o terceiro de natureza subjetiva (inciso III do art. 44).⁸⁴

Para além dos requisitos supramencionados, verifica-se que os magistrados na esfera federal têm deixado de conceder a conversão da pena em restritiva de direito às réis serem estrangeiras por não possuírem residência fixa no território nacional.

Há diversos precedentes do Supremo Tribunal Federal⁸⁵ acolhendo os pedidos de concessão do benefício da substituição da pena privativa por restritiva de direitos aos(às) condenados(as) não nacionais pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes quando atendidos os requisitos objetivos e subjetivos. Dentre os argumentos apresentados, o respeito ao Princípio da Isonomia, garantia pétrea constitucional extensível aos estrangeiros, art. 5º da CRFB, é o que merece maior destaque.

Também entendendo favoravelmente à substituição, o professor Guilherme de Souza Nucci se posiciona da seguinte maneira:

Caso seja estrangeiro de passagem pelo país, poderia surgir a mesma polêmica que envolve o sursis. Nesta hipótese, como não tem vínculo com o Brasil, podendo ser expulso a qualquer tempo, não cumpriria pena alguma. Ainda que tal situação seja real, é preferível conceder a pena alternativa, quando preenchidos os requisitos do art. 44, ao estrangeiro de passagem pelo país, pois cuida-se de condenação a pena não elevada, por crime menos gravoso, constituindo medida exagerada determinar o seu encarceramento quando, para o brasileiro, em igual situação, seria possível a concessão da pena restritiva de direitos. Se o estrangeiro, beneficiado pela pena alternativa, for expulso ou retirar-se voluntariamente do Brasil, tanto melhor. Trata-se de melhor política criminal permitir que o estrangeiro, autor de crime considerado de menor importância, parta do território

⁸⁴ GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013, p. 535.

⁸⁵ Nesse sentido, HC 103.311, Relator Ministro Luiz Fux; HC 96011/RS, Relator Ministro Joaquim Barbosa; e HC 85894, Relator Ministro Gilmar Mendes.

nacional do que mantê-lo encarcerado até que cumpra pena de curta duração.⁸⁶

Em que pese a aplicação de penas mais amenas pelos Juízes federais em comparação aos magistrados estaduais, inferiu-se que no âmbito federal se fixou, na maioria dos casos, o regime fechado como cumprimento inicial de pena.

4.2.4 Tempo para Julgamento

Outro fator que se mostrou diferente entre os dois âmbitos de julgamento foi o período entre a data do fato e a da sentença. Vejamos na tabela a seguir o tempo aproximado de cada processo.

Tabela 5 – Tempo para julgamento

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	7 meses	1 ano e 1 mês
2	3 anos e 3 meses	4 meses
3	3 anos e 10 meses	5 meses
4	1 ano e 3 meses	7 meses
5	1 ano e 7 meses	3 meses
6	8 meses	2 anos e 5 meses
7	1 ano e 3 meses	4 meses
8	9 meses	11 meses
9	5 meses	
10	1 ano e 4 meses	

Fonte: decisões judiciais.

Elaboração do autor.

Além de conter as sentenças mais brandas, a Justiça Federal também é mais célere que a Justiça Estadual. Nesta, 60% (sessenta por cento) das causas ultrapassaram um ano para a decisão condenatória; naquela, apenas 25% (vinte e cinco por cento) superaram este intervalo de tempo.

Tal celeridade se dá pela quantidade menor de processos que a Justiça Federal tem, tendo em vista o fato de ser maior a criminalização secundária das mulheres que estão em vias públicas ou em locais conhecidos como ponto de drogas (a casa delas, por exemplo) - tais crimes são de competência da Justiça Comum.

No decorrer da realização da pesquisa, verificou-se o menor número de casos de comércio de substâncias psicoativas de competência da Justiça Federal ainda na

⁸⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 430.

fase de seleção das sentenças, quando foram achadas apenas oito, enquanto que na Justiça Comum delimitou-se dez julgados, mas havia uma quantidade muito maior nas ferramentas de busca utilizadas.

Registre-se, por oportuno, que, por se tratar de uma pesquisa qualitativa, não é necessária a exposição de todos os casos encontrados, mas sim a sua análise minuciosa.

4.2.5 Direito de Recorrer em Liberdade

Por fim, analisa-se as sentenças em se tratando da concessão de recorrer em liberdade. Na Justiça Comum, nos mesmos casos em que não foi concedida a causa de diminuição da pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não houve concessão do direito de recorrer em liberdade. Os motivos variam entre habitualidade criminosa e o perigo que a ré ofereceria à tão citada "ordem pública", cláusula genérica, de conteúdo vago e impreciso que funciona como uma justificativa aberta para que se prenda.

A respeito da expressão "ordem pública", o professor Aury Lopes Jr. assevera

Sua origem remonta a Alemanha na década de 30, período em que o nazifascismo buscava exatamente isso: uma autorização geral e aberta para prender. Até hoje, ainda que de forma mais dissimulada, tem servido a diferentes senhores, adeptos dos discursos autoritários e utilitaristas, que tão "bem" sabem utilizar dessas cláusulas genéricas e indeterminadas do Direito para fazer valer seus atos prepotentes.⁸⁷

Segue abaixo a tabela que versa sobre a concessão do direito de recorrer em liberdade:

Tabela 6 – Concessão do direito de recorrer em liberdade

Processo	Justiça Comum	Justiça Federal
1	Não	Não
2	Sim	Não
3	Sim	Não
4	Sim	Não
5	Não	Não
6	Não	Não
7	Não	Sim
8	Não	Sim
9	Não	
10	Sim	

Fonte: decisões judiciais.

⁸⁷ LOPES JR., Aury, 2013, p. 848.

Elaboração do autor.

Na Justiça Federal, em 75% (setenta e cinco por cento) dos processos, não houve concessão do direito, sendo todos esses casos de mulheres estrangeiras. A justificativa era que elas não mantinham vínculo com o Brasil. Os dois casos em que houve o consentimento para recorrer em liberdade foram de réis brasileiras, nos processos 7 (sete) e 8 (oito).

Apontar como único fator para manter a prisão cautelar o fato das mulheres serem estrangeiras pode indicar uma inconstitucionalidade das decisões condenatórias, posto que elas têm asseguradas o direito fundamental à liberdade, ao devido processo legal e à presunção de inocência, ainda que não residentes no Brasil. Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO EM FLAGRANTE. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA EM RAZÃO DA CONDIÇÃO DE ESTRANGEIRO. ILAÇÃO EM TORNO DA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS IN CONCRETO. CUSTÓDIA DESARRAZOADA. A prisão processual deve ser configurada no caso de situações extremas, em meio a dados sopesados da experiência concreta, porquanto o instrumento posto a cargo da jurisdição reclama, antes de tudo, o respeito à liberdade. Em razão disso, não se justifica a manutenção em cárcere daquele que pratica crime somente porque de tráfico de drogas ou de porte de arma, ou mesmo porque, genericamente, se possa extrair, porque estrangeiro o réu, suposta dificuldade à instrução criminal. Recurso provido e ordem concedida para que o acusado responda o processo em liberdade até o trânsito em julgado da sentença, sob compromisso.⁸⁸

O ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello também já se manifestou sobre o assunto no acórdão proferido no Habeas Corpus n. 94404, no qual foi relator. Em seu voto, ele consignou que:

A condição jurídica de não-nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes. - Impõe-se, ao Judiciário, o dever de assegurar, mesmo ao réu estrangeiro sem domicílio no Brasil, os direitos básicos que resultam do postulado do devido processo legal, notadamente as prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante.⁸⁹

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 24.955 SP**. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe, Brasília, 23 de março de 2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9113485/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-24955-sp-2008-0262789-6/inteiro-teor-14260906>>. Acesso em: 23 ago. 2017.

⁸⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 94404 SP**. Relator Min. Celso de Mello. DJe, Brasília, 18 de novembro de 2008. Disponível em:

Esta pesquisa não visa formular conclusões acabadas acerca do assunto, principalmente devido ao pouco tempo em que foi construída. Não foi possível, por exemplo, realizar entrevistas semidiretivas com os magistrados para que se tivesse a visão deles sobre o assunto.

Também não se investigou os processos inteiros a fundo: as denúncias, defesas, depoimentos das testemunhas e alegações finais das partes foram expostos apenas por meio do que se extraiu dos relatórios das sentenças, não havendo contato direto com estas partes internas do processo penal. Isso serviu, no entanto, para que houvesse um número maior de decisões pesquisadas.

Ademais, não se pôde, apenas com o estudo das decisões condenatórias, fazer um recorte racial das mulheres pesquisadas em Salvador, apesar do relatório do Infopen de 2014 trazer que 68% (sessenta e oito por cento) das mulheres presas no Brasil são negras, enquanto na população brasileira em geral a proporção de negros é de 51% (cinquenta e um por cento).⁹⁰

4.3 O "CASO 9 (NOVE)" DA JUSTIÇA FEDERAL

Houve na pesquisa um caso que foi retirado das análises das sentenças, tendo em vista que abordava o delito previsto no art. 35 c/c art. 40, I, da Lei 11.343/2006⁹¹, que trata do fato tido como crime de associação para o tráfico de drogas combinado com a causa de aumento de pena da transnacionalidade. Nele, F.C.S. servia como “mula”, pessoa que transporta a substância, distribuindo estas para a clientela de um dos braços do grupo criminoso. Ela foi presa devido à interceptações telefônicas, não sendo apreendida nenhuma substância ilícita em seu poder. Assim, decidiu-se por não estudar esse processo neste trabalho, posto que estamos tratando exclusivamente do crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas, que versa sobre o tráfico de drogas.

<<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14716862/habeas-corporus-hc-94404-sp>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

⁹⁰ Dados extraídos do InfoPen. (BRASIL. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (InfoPen), jun/2017**. Brasília: Departamento Penitenciário Nacional, 2015. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2017.)

⁹¹ 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.

Quando um caso não condiz com a explicação da pesquisa, este é chamado, no método da indução analítica, de caso negativo. Ele é muito importante para o trabalho pois tem o "efeito de aperfeiçoar a teoria e torná-la progressivamente capaz de explicar os dados empíricos oriundos da pesquisa".⁹²

Este caso se mostra importante de ser analisado, pois se extrai a lei que as penas são, na sua forma abstrata, menores que as do crime previsto no art. 33 da mesma Lei. No entanto, por não haver a causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33, a pena acabou sendo bem maior do que todas as outras analisadas da Justiça Federal: 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 889 (oitocentos e oitenta e nove) dias-multa.

⁹² DESLAURIERS, Jean-Pierre. A indução analítica. In POUPART, 2008, p. 341.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como especificado no questionamento inicial de pesquisa, este trabalho buscou tratar do estudo aprofundado das sentenças que condenaram mulheres nos âmbitos federal e estadual quanto à conduta tida como crime de tráfico de drogas para identificar por que as decisões da Justiça Federal são mais brandas que as da Justiça Comum. Para tanto, analisou-se o que tais sentenças têm em comum e os motivos que as tornam díspares.

Consideramos que quanto aos aspectos convergentes das sentenças federais e estaduais: nenhuma delas foi absolutória; todas utilizaram os laudos periciais como prova da materialidade dos crimes; com a exceção de dois casos em que as mulheres foram presas tentando adentrar a Penitenciária Lemos Brito com substâncias psicoativas, todos os demais tiveram como testemunhas de acusação policiais que participaram da prisão em flagrante das mulheres, sendo tais depoimentos utilizados como as provas principais de autoria dos fatos ditos criminosos.

Em se tratando das suas diferenças, percebemos a competência da Justiça Federal é destinada às condutas de comércio transnacional de substâncias psicoativas; para os demais casos, a competência é da Justiça Comum. Em segundo lugar, destaca-se que as quantidades de substâncias apreendidas nos processos federais são muito maiores que as dos processos estaduais, além de serem "drogas" de alto valor monetário (em todos os casos federais a substância apreendida foi cocaína, enquanto nos estaduais confiscou-se crack e maconha predominantemente).

Com relação à quantidade das penas impostas, verificou-se que, de fato, a Justiça Estadual mostrou maior severidade nas suas decisões condenatórias. O que fez a diferença entre esses julgados foi a aplicação da causa de diminuição de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, o denominado "tráfico privilegiado". Para que haja aplicação deste dispositivo, e assim se reduza a pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), é necessário que a mulher julgada seja primária, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

O que se pôde constatar, portanto, foi que as mulheres julgadas pela Justiça Comum estão mais vulneráveis a serem presas, por se encontrarem: na rua; pelo

fato de ter havido denúncias anônimas sobre o local em que elas comercializavam as substâncias; ou ainda por estarem passando por revista íntima para que adentrassem na Penitenciária Lemos Brito. Ainda, mesmo nas decisões nas quais se aplicou o § 4º do art. 33 da Lei de Drogas (casos de primariedade), os magistrados estaduais não aplicaram a redução máxima das penas.

Por outro lado, nos processos da Justiça Federal, as mulheres estavam sempre em trânsito para outro país, fato que diminui as suas chances de serem presas enquanto transportam as substâncias ilícitas.

Além disso, pelo fato de quase todas elas serem estrangeiras, não apresentavam o mesmo estereótipo criminalizante das mulheres julgadas pela Justiça Comum, indicando, portanto, uma menor vulnerabilidade à prisão. Ainda, diferentemente dos julgados estaduais, todas as aplicações da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 reduziram a pena em grau máximo: dois terços.

Por fim, verificou-se também que o tempo para julgamento na Justiça Federal costuma ser menor que na Justiça Estadual. Sendo assim, demonstra-se uma maior vantagem em ser julgado pelo âmbito federal, por diversos aspectos.

REFERÊNCIAS

BAHIA. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0134415-58.2007.8.05.0001**. Juíza Rosemunda Souza Barreto Velame. Julgado em 13/06/2011.

_____. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0157868-14.2009.8.05.0001**. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 09/10/2012.

_____. 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0300250-54.2014.8.05.0001. Juíza Ana Queila Loula. Julgado em 10/09/2014.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0045895-83.2011.8.05.0001**. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 07/08/2012.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0056084-23.2011.8.05.0001. Juíza Delma Margarida Gomes Lobo. Julgado em 14/11/2012.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0062941-22.2010.8.05.0001**. Juíza Liz Rezende de Andrade. Julgado em 27/02/2012.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0311395-78.8.05.0001**. Juíza Liz Rezende de Andrade. Julgado em 31/07/2012.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Proc. nº 0342901-38.2013.8.05.0001. Juíza Arlindo Alves dos Santos Júnior. Julgado em 11/04/2014.

_____. 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. **Proc. nº 0393890-48.2013.8.05.0001**. Juíza Patricia Sobrail Lopes. Julgado em 30/05/2014.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal**: introdução à sociologia do direito penal. 3. ed. Rio de Janeiro: Ed. Revan, 2002.

BRASIL. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 42097-58.2011.4.01.3300**. Juiz Antonio Oswaldo Scarpa. Julgado em 17/10/2012.

_____. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 15432-97.2014.4.01.3300**. Juiz Fábio Roque da Silva Araújo. Julgado em 09/07/2014.

_____. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 38064-20.2014.4.01.3300**. Juiz Cristiano Miranda de Santana. Julgado em 18/12/2014.

_____. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 29534-61.2013.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 10/10/2013.

_____. 17ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 19523-65.2016.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 31/08/2016.

_____. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 18804-25.2012.4.01.3300**. Juiz João Paulo Pirôpo de Abreu. Julgado em 14/06/2014.

_____. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 40082-82.4.01.3300**. Juiz Antônio Oswaldo Scarpa. Julgado em 14/12/2012.

_____. 2ª Vara Federal de Salvador. Seção Judiciária da Bahia do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. **Proc. nº 46987-69.2013.4.01.3300**. Juíza Gabriela Silva Macedo. Julgado em 04/08/2014.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Institui o Código Penal.

_____. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**. 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; define crimes e dá outras providências.

_____. Ministério da Justiça. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (InfoPen), jun/2017**. Brasília: Departamento Penitenciário Nacional, 2015. Disponível em <<http://www.justica.gov.br/noticias/estudo-traca-perfil-da-populacao-penitenciaria-feminina-no-brasil/relatorio-infopen-mulheres.pdf>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

_____. Senado Federal. Secretaria de Informação Legislativa. **Resolução nº 5, de 2012**. Suspende, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição Federal, a execução de parte do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: <<http://bit.ly/2wc6FP3>>. Acesso em: 13 ago. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 162131 ES 2010/0024751-0**. Relator Min. OG Fernandes. DJe, Brasília, 21 de junho de 2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14607964/habeas-corpus-hc-162131-es-2010-0024751-0-stj/relatorio-e-voto-14607966>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso de Habeas Corpus nº 188.857 SP**. Relator Min. Jose Mussi. DJe, Brasília, 19 de dezembro de 2011. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21287863/habeas-corpus-hc-188857-sp-2010-0199291-0-stj/inteiro-teor-21287864?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 24.955 SP**. Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura. DJe, Brasília, 23 de março de 2010. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/9113485/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-24955-sp>>.

ordinario-em-habeas-corpus-rhc-24955-sp-2008-0262789-6/inteiro-teor-14260906>. Acesso em: 23 ago. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 94404 SP**. Relator Min. Celso de Mello. DJe, Brasília, 18 de novembro de 2008. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14716862/habeas-corpus-hc-94404-sp>>. Acesso em: 22 ago. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Habeas Corpus nº 118.533 MS**. Relatora Min. Cármen Lúcia. DJe, Brasília, 23 de junho de 2016. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998>>. Acesso em: 25 ago. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso de Habeas Corpus nº 97.256 RS**. Relator Min. Ayres Britto. DJe-022, Brasília, 03 de fevereiro de 2009. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em: 18 ago. 2017.

_____. **Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado **Federal**: Centro Gráfico, 1988, 292 p.

D'ELIA FILHO, Orlando Zaccone. **Acionistas do nada**: quem são os traficantes de droga. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

DEMO, Pedro. **Metodologia do conhecimento científico**. São Paulo: Atlas, 2000.

IORE, Maurício. **O lugar do Estado na questão das drogas**: o paradigma proibicionista e as alternativas. Novos Estudos Cebrap, n. 92, p. 9-21, mar. 2012. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0101-33002012000100002&script=sci_arttext>. Acesso em: 13 ago. 2017.

FRAGALE, Roberto. Quando a empiria é necessária? In: XIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEPI, 2005, Fortaleza. Anais Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006. 1 CD. Disponível em: <<http://fragale.blogspot.com>>. Acesso em: 26 ago. 2017.

GIL, Antonio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei de drogas comentada artigo por artigo**: Lei 11.343/2006. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte geral. 15. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2013.

KRIPKA, Rosana; SCHELLER, Morgana; BONATTO, Danusa Lara. **Pesquisa Documental**: considerações sobre conceitos e características na Pesquisa Qualitativa. In: 4º Congresso Iberoamericano de Pesquisa Qualitativa, Aracaju, 2015, Atas CIAIQ2015, v. 2, p. 243-247. Disponível em: <<http://ciaiq.org/2015/?lang=pt>>. Acesso em: 10 ago. 2017.

LOPES JR., Aury. **Direito processual penal**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LÜDKE, Menga; ANDRÉ, Marli E.D.A. **Pesquisa em educação**: abordagens qualitativas. São Paulo: EPU, 1986.

MARTINS, Gilberto de Andrade; THEÓPHILO, Carlos Renato. **Metodologia da investigação científica para Ciências Sociais aplicadas**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

MINAYO, Maria Cecília de Souza (org). **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. Petrópolis: Vozes, 2001.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Silvio Luiz de. **Tratado de metodologia científica**. São Paulo: Pioneira, 1997.

PÁDUA, Elisabete Matallo Marchesini de. **Metodologia da pesquisa**: abordagem teórico-prática. 2. ed. Campinas: Papiros, 1997.

PINHEIRO, Lena Vania Ribeiro. Fontes ou recursos de informação: categorias e evolução conceitual. **Pesquisa Brasileira em Ciência da Informação e Biblioteconomia**. Rio de Janeiro, v.1, n.1, 2006. Disponível em: <<http://www.ibict.br/pscib/include/getdoc.php?id=76&article=251&mode=pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2017.

PRODANOV, Cleber Cristiano; FREITAS, Ernani Cesar de. **Metodologia do trabalho científico**: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2. ed. Novo Hamburgo: Feevale, 2013.

POUPART, Jean, et. al. **A pesquisa qualitativa**: enfoques epistemológicos e metodológicos. Petrópolis: Vozes, 2008.

SANTOS, A. V. **Percepções sobre a criminalização de mulheres negras no contexto do comércio varejista de substâncias psicoativas**. 2016. 94 f. Trabalho de conclusão de curso (Graduação) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2016.

SEVERINO, Antônio Joaquim. **Metodologia do trabalho científico**. 23. ed. São Paulo: Cortez, 2007.

ZAFFARONI, E. Raúl; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro; SKOLAR, Alejandro. **Direito Penal Brasileiro**: primeiro volume. 4. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ANEXO A – Os números dos processos

UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA – FACULDADE DE DIREITO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO
PROFESSORA ORIENTADORA: TATIANA EMILIA DIAS GOMES

NÚMEROS DOS PROCESSOS ANALISADOS

Processo 1 da Justiça Comum - 0311395-78.2012.8.05.0001
Processo 2 da Justiça Comum - 0157868-14.2009.8.05.0001
Processo 3 da Justiça Comum - 0134415-58.2007.8.05.0001
Processo 4 da Justiça Comum - 0045895-83.2011.8.05.0001
Processo 5 da Justiça Comum - 0062941-22.2010.8.05.0001
Processo 6 da Justiça Comum - 0393890-48.2013.8.05.0001
Processo 7 da Justiça Comum - 0342901-38.2013.8.05.0001
Processo 8 da Justiça Comum - 0300250-54.2014.8.05.0001
Processo 9 da Justiça Comum - 0524315-32.2014.8.05.0001
Processo 10 da Justiça Comum - 0056084-23.2011.8.05.0001

Processo 1 da Justiça Federal - 42097-58.2011.4.01.3300
Processo 2 da Justiça Federal - 15432-97.2014.4.01.3300
Processo 3 da Justiça Federal - 38064-20.2014.4.01.3300
Processo 4 da Justiça Federal - 29534-61.2013.4.01.3300
Processo 5 da Justiça Federal - 19523-65.2016.4.01.3300
Processo 6 da Justiça Federal - 18804-25.2012.4.01.3300
Processo 7 da Justiça Federal - 40082-82.2012.4.01.3300
Processo 8 da Justiça Federal - 46987-69.2013.4.01.3300
Processo 9 da Justiça Federal - 38595-77.2012.4.01.3300