

ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA APLICAÇÃO DE PENA ALTERNATIVA PARA O TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO

Julia Angela Sidraco da SILVA¹
Florestan Rodrigo do PRADO²

RESUMO: Este trabalho tem a intenção de analisar o cabimento de pena alternativa à restritiva de liberdade em caso de incidência de tráfico privilegiado. A análise se dará em âmbito constitucional, frente a princípios constitucionais penais.

Palavra-Chave: tráfico de drogas privilegiado, pena alternativa e análise constitucional.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo visa analisar, constitucionalmente, o cabimento da pena alternativa para o tráfico de drogas privilegiado.

Primeiramente se apresenta uma sucinta análise do cabimento da pena alternativa frente ao direito constitucional penal brasileiro atual.

Em seguida, análise do cabimento desse instituto relacionado com alguns princípios penais constitucionais, quais sejam:

Princípio da humanidade – como a humanidade das penas, que garante a dignidade da pena a respeito do apenado como cidadão, auxilia na contextualização e faz frente a vedação legal.

. Princípio da proporcionalidade, como princípio e postulado normativo, e seus sub-princípios.

Se há adequação da pena alternativa ao tráfico privilegiado, ela alcança o fim a que se destina, mesmo se tratando de crime que em primeira análise foi tratado pela lei como equiparado a hediondo.

Necessidade – demonstração que por esse sub-princípio a pena alternativa é a melhor medida a ser aplicada, é a menos ofensiva para o réu.

¹ Discente do 8º termo do curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”.

² Docente do Curso de Direito das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”. Mestrando em ciências jurídicas pela Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP.

E proporcionalidade em sentido estrito, sopesamento dos pontos positivos do cumprimento de pena restritiva de liberdade em oposição aos negativos causados ao cidadão e até a sociedade e demonstração da desproporcionalidade de pena restritiva de direitos para punir o cometedor do tráfico privilegiado.

Princípio de Intervenção Mínima.

Apontamentos do dever do Estado de garantir ao apenado, violação mínima a garantias fundamentais e simultaneamente garantir seu efeito de saciedade à sociedade que se protege não tem legitimidade de auto-proteção.

Princípio da individualização da pena.

O tráfico privilegiado, da maneira que foi posto em texto pela lei 11.343/2006 não dá a possibilidade de ajustamento total da pena quando restringe regimes, impossibilitando a individualização.

Posteriormente, ocorre breve exposição das novas intenções da lei de drogas de 2006 e diferenças das da lei antiga.

Então, acontece a demonstração da ocorrência do tráfico privilegiado, da sua não hediondez, e por fim incongruência da vedação legal a respeito de cabimento da pena alternativa de restrição de direitos para esse instituto com apontamentos doutrinários e jurisprudenciais.

2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A INCIDENCIA OU NÃO DE PENA ALTERNATIVA DE RESTRIÇÃO DE DIREITOS PARA O TRÁFICO DE DROGAS NA MODALIDADE PRIVILEGIADA.

A constituição Federal de 1988 foi formada em época de ditadura, e em meio ao medo da sociedade das arbitrariedades de outrora, entrou em vigor, por tanto é enérgica quando se trata de garantias e direitos fundamentais, prova disso são as cláusulas pétreas, insuscetíveis modificação por lei, com cumprimento obrigatório de toda sociedade, e lei infraconstitucional para entrar no ordenamento jurídico brasileiro devem estar em ajuste com ela.

Sendo rígidas, as normas constitucionais, as leis infraconstitucionais em vigor para serem recepcionadas pela Constituição Federal devem estar de acordo com seus fundamentos, bem como, as que devam ingressar no ordenamento jurídico, notoriamente com o fato de

sermos, conforme declarado expressamente pelo Constituinte de 1988, um Estado Democrático de Direito. **(Sérgio Abinagem A Constituição Federal e o Direito Penal Garantista.)**

Esse rigor confere ao povo proteção frente a excessos do Estado, que como mais forte e detentor da legitimidade de aplicar sanção pode se valer do pacto social da sociedade com o Estado para cometer arbitrariedades. Como na época da ditadura que pelo pretexto de garantir ordem pública e paz social a condição de cidadão de muitos brasileiros foi denegrida e humilhada.

Por tanto devem ser esses direitos fundamentais, geradores de princípios, que são Estados ideais intencionados pelo legislador no texto constitucional, o ponto inicial de qualquer lei para cercear direito do cidadão, principalmente em se tratando de repressão por parte do Estado à liberdade.

A Constituição de 1988 incluiu em seu texto uma série de princípios especificamente penais. Alguns estão inequivocadamente explicitados. Outros se deduzem do contexto das normas constitucionais por nele implícitos. Dentre estes princípios merecem especial destaque, o da legalidade, o da intervenção mínima, o da humanidade, o da pessoalidade da pena e o da individualização da pena. **(LUISI, Luiz.p17.)**

3 PRINCÍPIO DA HUMANIDADE DAS PENAS

Pelo princípio da humanização da pena o punido deve ser reconhecido como humano, com direitos e garantias a serem obrigatoriamente respeitadas.

Nesse sentido segue a doutrina: “A nossa Constituição Federal de 1988 consagrou em diversos dispositivos o princípio da humanidade. No inciso XLIX do art. 5º está disposto que é “assegurado aos presos o respeito, à integridade física e moral”; E no inciso seguinte está previsto que “às presidiárias serão asseguradas as condições para que possam permanecer com seus filhos durante o período da amamentação”. Mas, onde o princípio em causa assume relevância é no Inciso XLVII do mencionado artigo 5º onde se ordena que não haverá penas: a) de morte salvo em caso de guerra declarada nos termos do artigo 84, XIX; b) de caráter perpétuo; c) de trabalhos forçados; d) de banimento; e) cruéis”. **(LUISI, Luiz. p47/48.)**

Essa garantia, junto com outras de direitos individuais, se desencadeou com o Iluminismo, no século XVII e XVIII.

Nesse sentido segue a doutrina: “Com a criação efetiva do Estado preconizado pelo iluminismo, ou seja, como o aparecimento do *Staatsrecht*, o elenco dos direitos humanos passou a integrar o instrumento jurídico do pacto social, ou seja, as Constituições. E nestas se insere, como prerrogativa individual – além do princípio da legalidade dos delitos e das penas, da pessoalidade e necessidade das penas e outros, - o princípio da humanidade. (LUIZI, Luiz. p 47.)

Por esse movimento, a sociedade ao tem um pacto social com o Estado, se submetendo á regras de condutas, e sanções se elas fossem quebradas em troca de proteção e garantia de paz social.

O pacto com o Estado envolveria sanções que não poderiam aviltar a condição humana do sujeito, ou de qualquer forma o submeta a condições humilhantes.

A consagração desse conceito, mundialmente aconteceu com a Declaração dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas, no artigo 5º que dispõe que “ninguém será submetido à tortura nem a tratamento ou castigo cruel,desumano e degradante”.

A Constituição de 1988 efetivou a aplicação nacionalmente no artigo 5º inciso XLIX, que dispõe que “é assegurado ao preso o respeito, à integridade física e moral”, e no inciso XLVII que veda certos tipos de pena e estabelece exceções.

Essa vedação vem da repulsa causada por longos períodos de abstenção por parte do poder estatal e arbitrariedades, na época da ditadura brasileira. Nesse tempo o Estado se valia da garantia da ordem pública para cometer atrocidades contra os cidadãos, entre elas torturas e mortes sem qualquer satisfação.

A pena de morte, de tortura ou cruel demonstram claramente a ofensa á esse princípio, mas é importante observar que a pena que exceda a que o réu merece, também gera ofensa ao pacto social com o Estado e a sua condição de cidadão portador de garantias a serem defendidas.

A não aplicação de pena alternativa, ou qualquer que restrinja menos as abonações que se tem por ser cidadão arranha a qualidade de detentor de defesa contra arbitrariedades do Estado.

É claro que esse direito deve ser relativizado por conta do caráter necessário de retribuição da pena, quem cometeu o delito deve sofrer por isso, mas o sofrimento deve ser proporcional ao crime e nunca chegar à crueldade.

Nesse sentido segue a doutrina: “É preciso, no entanto, não esquecer que através da pena a sociedade responde às agressões que sofrem com o cometimento de um delito. E como decorrência não se pode deixar de enfatizar que o indeclinável respeito ao princípio da humanidade não deve obscurecer a natureza aflitiva da sanção penal.” (LUISI, Luiz. p.50).

4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Esse princípio é de suma importância para o ordenamento brasileiro por que pode ser usado como postulado normativo, ou segundo alguns doutrinadores a nomenclatura “princípio” é errada, sendo a proporcionalidade solucionadora o conflito de princípios, quando eles apontam para soluções divergentes um do outro.

Essas divergências, que os postulados normativos buscam solucionar, ocorrem porque os princípios não descrevem condutas em seu bojo, só as assinalam para um estado ideal a ser perseguido.

Esses estados ideais podem ser conflitantes dependendo da situação em que são observados.

O postulado normativo da proporcionalidade vem para pesar e definir qual é a posição mais acertada a ser perseguida. Esse postulado serve como mecanismo de interpretação ou “um guia à atividade interpretativa.”, conforme nos traz o autor Celso Ribeiro Bastos, em seu livro “Curso de Direito Constitucional”. Mas, para que haja segurança jurídica, essa interpretação deve se dar de maneira pré estabelecida. Para tanto a proporcionalidade se subdivide em três sub-princípios, como afirma Eros Grau, seguindo o ensinamento de J.J. Gomes Canotilho "Adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O da adequação analisa se a pena que deve ser aplicada se ajusta ao dano que foi causado e se pode chegar a sua terminação. A pena alternativa para o tráfico de drogas privilegiado se adéqua a conduta, porque alcança a retribuição e ressocialização ao agente e dá á ele á sociedade resposta adequada.

O fim da ressocialização, principalmente, se alcança melhor com a pena restritiva de direitos, haja vista a condição do agente e a do sistema carcerário brasileiro.

Nesse sentido o posicionamento que segue: “Feito o diagnóstico, o médico deverá aplicar ao paciente o remédio adequado e na dose exata para extirpar a doença. Se for ministrado remédio inadequado e em dose acima do necessário, poderá levar o paciente a morte ou, se abaixo, tornar-se-ia ineficaz”. (**Luís Paulo Sirvinskes vol. 802, p 461.**).

Ainda que o crime de tráfico de drogas seja considerado hediondo e o privilegiado tenha relação com ele, a pena de reclusão, quando cabível outra excede a adequação da pena.

O subprincípio da necessidade considera se a pena é realmente a medida melhor encontrada para a garantia dos direitos fundamentais do sujeito a ser submetido a privações por parte do Estado.

Nesse sentido segue a doutrina: “Destarte, o exame da necessidade exige que, dentre os meios adequados, o meio necessário seja o menos gravoso à persecução do fim desejado, ou seja, o subprincípio da necessidade pressupõe que uma norma só será necessária quando promover igualmente o fim almejado, restringindo o menos possível os direitos fundamentais afetados.” (**MEDEIROS, Juliana Helena Almeida.**)

Deve ser o meio da pena escolhida, o imprescindível à retribuição ao réu, mas ao mesmo tempo deve gerar o menos de dano possível, havendo opção, o meio a ser escolhido deve ser o que abrange melhor a essa divergência do anseio da sociedade por punição ao traficante e à condição de cidadão do apenado.

E por fim vem o subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito.

Para obedecê-lo, o bem jurídico que foi lesado na conduta criminosa deve guardar relação com o mal que a pena vai causar ao sujeito. O ponto positivo da aplicação de sanção deve superar os negativos ao condenado.

Nesse sentido a doutrina que segue: “O interesse de todos não é somente que se cometam poucos crimes, mais ainda que os delitos mais funestos à sociedade sejam os mais raros. Os meios que a legislação emprega para impedir os crimes devem, pois, ser mais fortes à medida que o delito é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais comum. Deve, pois, haver uma proporção entre os delitos e as penas.” **(BECCARIA)**

O bem público, no caso do tráfico privilegiado não é lesado como na modalidade do *caput*, então a pena deveria ser diferente.

A proporcionalidade deve ser analisada também no tipo de pena a ser aplicada. Parece proporcional que se aplique pena que não a de restrição de liberdade a quem cometeu delito pela primeira vez e não possui relação com organização criminosa nem a intenção de causar dano a sociedade. Essa pena se mostra necessária e suficiente, inclusive alcançado a função de prevenção para a sociedade, se for unida a conscientização do mal que a conduta do agente causou.

5 PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA.

A Carta Magna brasileira evidencia esse princípio no artigo 5ºXLV, “a pena ao passará da pessoa do acusado...”, 5ºXLVI “lei regulará a individualização da pena...” e no inciso XVIII, que determina que a pena atenda a natureza do delito e condições do apenado.

Por tanto se veda que a pena ultrapasse a vinculação ao acusado, independente do lasso que se estabeleça, se outra pessoa for estranha ao crime ela não pode ser responsabilizada.

Pessoas que são próximas ao sujeito, sofrerão conseqüências pelo emprego de pena, mas essas pessoas devem ser atendidas pelo Estado, prova disso é o estabelecimento de salário à família de presos.

Para que a pena seja individualizada, cada tipo penal deve ser diferenciado pela lesão que causa a sociedade, e daí se estabelece pena diferente para cada um deles.

Da individualização da pena decorre que a pena deve ser aplicada de acordo com circunstâncias do agente e do crime que foi cometido. A pena deve ser ajustada ao agente para que não haja uma aplicação injusta.

A pena deve ser estabelecida em lei, para que se respeite o princípio da legalidade, (Art. 1º do código Penal – “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal”), mas na fase de dosimetria da pena, por lei o juiz tem a discricionariedade para definir questões como causas subjetivas de aumento e diminuição de penal, tipo de regime a ser aplicado, por consequência.

Nesse sentido a doutrina que segue: “No código vigente as regras básicas que presidem a individualização judiciária se encontram no artigo 59 da nova parte geral do Código Penal. Neste texto legal, como ocorria a legislação revogada e ocorre, em parte no artigo 133 do Código Rocco, está disposto que ao juiz cabe escolher a pena aplicável, sua quantidade, o regime de execução e a possível substituição da pena, “atendendo a culpabilidade, seua antecedentes, a conduta social, a personalidade do agente os motivos e as circunstancias e o comportamento da vítima” tendo presente “o necessário é o suficiente para a repressão e prevenção do crime”. O juiz, pois, nos limites que a lei impõe realiza uma tarefa de ajustamento da resposta penal em função das circunstancias objetivas, mas principalmente da pessoa do denunciado, e, também, do comportamento da vítima.” **(LUISI, Luiz..p 53.)**

Essa discricionariedade é vinculada a parâmetros legais estabelecidos em lei, no Código Penal no capítulo III, da aplicação da pena e na lei de execuções penais 7210/1984.

Os parâmetros são pré fixados por lei, mas cabe ao juiz entender cabível ou não.

Essa medida parece bastante razoável, aceitar a possibilidade de pena restritiva de direito para o tráfico privilegiado não é decretar para todos, mas só estabelecer que o juiz possa optar por ela, conforme o caso, fazendo o enquadramento pregado por este princípio.

A figura do tráfico de drogas privilegiado se dá em circunstancias especiais ao elencado como crime hediondo por lei respectiva, a padronização de regimes e outras regras vão contra esse a individualização da pena, por que veda ao juiz a possibilidade de enquadrar a pena, à lesão a sociedade e as condições ao sujeito.

6 PRINCÍPIO DA INTERVENÇÃO MÍNIMA

O princípio da intervenção mínima teve início na primeira geração de direitos, que garantem limitações ao Estado, frente a direitos individuais.

Esse princípio não está explicitado em nenhum artigo literalmente, mas a liberdade do cidadão é garantida pela Constituição Federal em seu artigo 5º caput: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, se garantindo aos brasileiros e a estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e á propriedade...”.

Pela garantia de inviolabilidade de liberdade decorrentes da Constituição, este deve evitar a mínima intervenção em qualquer relação social, para que a sociedade goze de seu direito de liberdade e estabeleçam negócios da maneira que entenderem.

Esse princípio também tem pauta quando se analisa a desproporcionalidade de forças do indivíduo frente ao Estado, os recursos são obviamente mais limitados, no caso, inclusive de tráfico privilegiado.

O estado em seu poder de punir pode ser violento a possibilidade de restringir liberdade ou obrigar a outra pena é bastante importante e deve ser usada só como última solução

Nesse sentido o posicionamento que segue: Nem todas as ações que lesionam bens jurídicos são proibidas pelo Direito Penal, como nem todos os bens jurídicos são por ele protegidos. O Direito Penal limita-se a castigar as ações mais graves praticadas contra os bens jurídicos mais importantes, decorrendo daí o seu caráter fragmentário, uma vez que se ocupa somente de uma parte dos bens jurídicos protegidos pela ordem jurídica **(BITENCOURT, 2003, p. 12)**.

Por tanto, nem todos os bens jurídicos são tutelados pelo sistema penal, só os que são importantes para a pacificação social e os que não têm outra maneira de resolução devem ser tipificados como conduta criminosa.

O excesso de tipos penais que tem sido criado por incompetência de outras vias é chamado pela doutrina como “nomorréia penal” que gera problemas

como o exagero de processos, e de presos, quando a questão poderia ser adotada outra via.

Nesse sentido o posicionamento que segue: “Vivencia-se, hoje, uma “sede de punir”, constatando-se uma febril criminalização: novos tipos penais e exasperação das sanções criminais são objeto de constante preocupação do Poder Central. Como tivemos oportunidade de afirmar, “as políticas de descriminalização, despenalização e desjurisdionalização não fazem mais parte da ordem do dia. Orquestra-se uma política de reforma legislativa na área de direito material que aponta no rumo da criminalização maciça, no agravamento das sanções penais, no endurecimento dos regimes penais, e, na área processual, que sustenta a redução, simplificação e remoção de “obstáculos formais”, que possam eventualmente dificultar uma imediata e funcional resposta penal, com graves violações dos direitos fundamentais do cidadão.”
(BITENCOURT, Cezar Roberto. p.71.)

Em suma, o direito penal deve interferir o mínimo possível na vida em sociedade e em bens jurídicos dos cidadãos. Tanto a tipificação penal quanto a maneira de estabelecer pena deve ser restringida, o ponto a ser alcançado é os da finalidade da pena.

No enfrentamento de organizações criminosas com alta capacidade de lesar a sociedade essa restrição deve ser relativizada pela proteção á sociedade e pela igualdade de armas que dispõem certas organizações.

Acontece que a sociedade, pelo pavor causado pelo crime organizado, pela mídia, que atualmente vende notícias ruins, confunde a maneira certa de se tratar o problema da droga, e como é mais fácil, prefere estabelecer pena, ao invés de resolver a causa.

O problema do tráfico envolve muito mais questões que a simples aplicação de pena a transportadores. Escravos diretos ou indiretos da droga, que se envolvem ocasionalmente por culpa de outros fatores da sociedade, como falta de educação e de valores familiares e sociais maculados.

Nesse sentido segue o posicionamento:A sociedade não deveria depender de processos judiciais para solucionar todos os seus problemas. Tomemos um exemplo simples: atualmente a maioria das pessoas presas é jovem. É possível que elas antes de chegarem a uma prisão tenham passado por problemas familiares. É possível também que tivessem passado por problemas de caráter religioso, se é que estes jovens possuem alguma religião. Em outros casos, os problemas podem estar relacionados à busca de trabalho. Ou então

passaram por algum problema de carácter pessoal, como o uso de drogas ou o alcoolismo. Nós realmente acreditamos que tirando estes jovens de seu meio social e mantendo-os atrás dos altos muros de uma prisão por alguns meses ou anos estaremos solucionando todos os seus problemas? Até que ponto uma prisão vai conseguir fazer algo por estes jovens, ou ajudá-los a resolver fracassadas experiências de vida? Grifos **(COYLE, 2009, p. 112)**

A constituição garante direitos diversos dos referentes à proteção que deveria ser mais bem observados e tratados com mais importância que os penais, que deveriam ser a última via, só entrando em cena quando os direitos sociais não surtiram efeito.

7 DA NOVA LEI DE DROGAS

Com a promulgação de nova lei de que trata da repressão ao tráfico de drogas, 11.243 em 23 de agosto de 2006, o tráfico e uso de drogas, entre outras, foram abordadas de maneira diferente.

O foco da nova legislação é tratamento da questão como problema de saúde pública, isso se mostra pela criação de políticas públicas, para a prevenção reinserção de usuários e, diferenciação entre usuário e dependente, como pontos de destaque, ao contrário da lei antiga, 6.368 de 21 de outubro de 1976, que dava mais ênfase a repressão, a produção indevida e uso.

A intenção, com essa nova abordagem é acompanhar os novos moldes da sociedade recente que, com o tempo, necessita de novas soluções, para problemas que vão surgindo. A maneira com que se tratava o problema pela lei antiga, não se fazia mais eficaz devido à mudança de enfrentamento das mesmas questões e surgimento de questões diferentes, assim como novos costumes trazidos pelo tempo e evolução social.

Pelo progresso social, e dos problemas advindos com ele, a lei velha apresentava lacunas e discrepâncias que a nova procurou compor.

8 DO TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO

A reprovabilidade do tráfico de drogas pela sociedade continua, o dano causado também, por tanto o tráfico de drogas continua sendo penalizado, o antigo artigo 12º da lei 6.368/1976 foi substituído e fragmentado.

A vedação Legal para o tráfico de drogas, pela lei se dá, atualmente pelo artigo 33º.

A lei de combate ao tráfico de drogas prevê em seu artigo 33:

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

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

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

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

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

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

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga:

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

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

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

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

Um ponto importante que surge desse artigo parte do parágrafo 4º, por ele pessoa que é primária, possui bons antecedentes e não tem qualquer ligação com organizações criminosas tem direito à redução de pena.

Daí a criação doutrinária de Luiz Flávio Gomes, que denominou esse parágrafo em seu artigo intitulado “Nova lei de tóxicos: qual procedimento deve ser adotado?”, e “tráfico privilegiado”, que possui diminuição de pena por circunstâncias relacionadas ao crime.

Mesmo estando expresso que as penas “podem” ser diminuída, é direito subjetivo do autor, que deve ser aplicado, se presentes os requisitos, conforme aponta o doutrinador Rodrigo Mendes Delgado no livro “Nova lei de drogas comentada artigo por artigo”.

Um ponto controverso na doutrina é o da hediondez ou não desse item, já que não é igual ao caput, de que trata a lei de crimes hediondos e veda a iniciação em regime inicialmente fechado e outros benefícios.

O caput do artigo 33 é referido pela lei de crimes hediondos como “equiparado”, por tanto se submete a vedações legais, como impossibilidade de anistia, graça, indulto, fiança e liberdade provisória, e a pena deve ser cumprida inicialmente em regime fechado. Já o delito do tráfico privilegiado o sujeito ativo do crime tem circunstância subjetiva diferente, que o difere do caput, sendo assim parece razoável a não aplicação da hediondez, por ser a lei 8072/90; notadamente geradora de prejuízo ao réu, ela não deve ser interpretada de maneira extensiva.

E notório que esse tipo não pode ser tratado como hediondo por descrever conduta de quem se envolve ocasionalmente com o ilícito, e não tem o intuito de denegrir a sociedade, que a lei visa defender, também por não estar previsto como tal pela lei de crimes hediondos 8.072/1990, que não possibilita nenhum tipo de interpretação extensiva por causar prejuízo ao réu.

Nesse sentido o posicionamento. “O legislador, ao elencar os crimes hediondos e assemelhados a hediondo na Lei 8072/90 não previu a figura híbrida do tráfico privilegiado, assim como não o fez no caso do homicídio qualificado-privilegiado. Tanto a doutrina quanto a jurisprudência, quase unânimes, ensinam que o homicídio qualificado-privilegiado não é crime hediondo, justamente porque a Lei 8.072/90 não se refere à figura mesclada, isto é, não se pode estender a lei para fazer hediondo um crime que ali não fora expressamente previsto.” **(FRANCO, José Henrique Kaster).**

E ainda : “O § 4º traz caso da diminuição de pena, quando o agente, nos casos do art. 33 e seu § 1º for primário, tiver bons antecedentes,

não se dedicar à atividades criminosas (caso dos traficantes ocasionais, como por exemplo aquelas pessoas que são recrutadas para o transporte esporádico de tóxicos em seus corpos ou outros objetos, os chamados “mulas”).(...) “a lei deve ser elogiada e aprovada neste ponto. O elogio diz respeito dentro da visão da política pública criminal, a tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais desigualmente, na medida da sua desigualdade, na medida do quinhão em que se ensejariam como diria o saudoso Ruy Barbosa. Deveras deve ser totalmente diversos o tratamento oferecido para pessoa integrante de organização criminosa, ou que faça do crime seu modo de vida do de uma pessoa que, eventualmente se envolve neste submundo do tráfico ilícito de substâncias entorpecentes. É o caso dos mulas ...”(**DELGADO, Rodrigo Mendes. p.121/122**)

No mesmo contexto a jurisprudência: “...A aplicação do § 4º, do art. 33, da nova lei de droga, traz à baila a figura do tráfico privilegiado, que não está elencado no rol dos crimes hediondos ou a eles equiparado, de modo que não se estabelece como regra a fixação do regime fechado para o início do cumprimento da pena”(**TJMG – Apelação 1.0231.04.028318-7/001 – Relator Eduardo machado – Julg. 23/03/2010 – Pub. 12/04/2010**).

Outro argumento é o reconhecimento da não hediondez do homicídio qualificado privilegiado; pelo artigo segundo da lei de crimes hediondos, é qualificado, mas é ponto pacífico pela doutrina que essa condição não se estende ao homicídio com a qualificadora e ao mesmo tempo como privilégio, daí se entende cabível o mesmo entendimento para o tráfico privilegiado,

O Ministro Hamilton Carvalhido, do Superior Tribunal de Justiça, afirma que “é firme o constructo doutrinário no sentido de que o homicídio qualificado-privilegiado não integra o rol dos crimes hediondos, não se lhe aplicando, pois, o disposto no artigo 2º, parágrafo 1º, da Lei nº 8.072/90, que determina o cumprimento integral [inicial] da pena em regime fechado. Sendo assim as condições de crime hediondo não deveriam ser aplicadas a pessoas que cometem crime do artigo 33, §4º, da lei 11.343/2006”.

Eis o trecho do voto do Ilustre Desembargador Alexandre Victor de Carvalho: “A Lei 11.343/06 criou a figura do Tráfico Privilegiado, que, tal como o homicídio privilegiado, por exemplo, não é crime equiparado a hediondo, não se aplicando a ele a restrição da Lei 8.072/90.” A figura mais controversa, a nosso ver, será a do . 33, § 4º, que prevê a figura do “Tráfico de drogas Privilegiado”, ficando uma causa de diminuição de pena de 1/6 a 2/3, quando o agente for primário de bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa. Utilizamos aqui o mesmo raciocínio fixado pela jurisprudência quanto ao crime de

homicídio qualificado-privilegiado não ser considerado hediondo. Embora o homicídio qualificado seja crime hediondo, a presença da figura do privilégio não foi prevista no art. 1º, I, da Lei nº 8.072/90.” **(Apel. Crim. nº 1.0024.07.488163-2/001).**

Ainda sobre esse artigo se dá o ponto principal a ser tratada, a vedação legal de pena restritiva de direito, ou qualquer alternativa, ao traficante privilegiado.

Esse traficante, que vale ressaltar, é pessoa que tem bons antecedentes, não é reincidente e não tem relação com organização criminosa, normalmente é pessoa viciada em drogas ou parente de uma, que vende ou transporta para sustento próprio, de seu vício, ou mediante pagamento irrisório.

O viciado, sem condição de trabalhar, para se manter, a sua família, ou seu vício, se submete a transporte de drogas, de qualquer maneira imaginável. Para subsistência põe em risco sua saúde e vida se humilhando em condições adversas.

Acontece também, da família desse dependente se envolver, mães, mulheres ou companheiras são obrigadas pelos maridos ou filhos a transportarem drogas, ou coagidas por ameaças feitas contra eles.

Esse transporte é feito entre cidades, estados ou países, com carros contendo drogas escondidas, caminhões ou até aviões, mas esse tipo de traficante costuma trazer consigo drogas até dentro de seu próprio corpo, são chamados de mulas.

Ainda existe o problema do familiar que tenta entrar em instituições penitenciárias portando droga, para levar ao preso, para uso ou comércio lá dentro.

Esse familiar, que se apresenta nervoso á revistas é surpreendido, e conta sua história ao agente policial; tem dentro do estabelecimento prisional um parente, que é viciado, ou precisa da droga para não ser morto por outro preso, ou qualquer motivo parecido.

. Esse contexto de desespero familiar, seja por parente ou para sustentar o próprio vício deve ser levado em conta na hora de se avaliar a hediondez ou cabimento de pena alternativa para a pessoa que comete essas condutas.

É claro que, para que se configure essa diminuição de pena a pessoa não pode ter qualquer envolvimento direto com organização criminosa, ou mal antecedente. Esse tipo de agente não é o que a lei visa realmente punir com

firmeza, ele não tem, ou tem pouquíssimo lucro com seu transporte, se envolve por questões diversas a intenção de traficar e não faz habitualmente.

9 DA APLICAÇÃO DE PENA ALTERNATIVA

A pena alternativa se aplica ao criminoso que possui baixo perigo à sociedade, que cometeu crime de baixo potencial ofensivo, que gera menos reprovação social.

A intenção com a aplicação de pena alternativa é a não privação de liberdade do réu que mostra condições de ainda interagir com a sociedade, a pena que atingiria os melhores resultados nesses casos não precisaria restringir sua liberdade.

A não restrição de liberdade tem efeitos positivos no agente; a não categorização da pessoa como ex-presidiária em seu convívio social gera benefício para o agente, principalmente em âmbito profissional, o fato de ter passado por instituições carcerárias repele contratações para trabalho, que são de suma importância para a reabilitação do apenado.

Outro ponto que deve ser considerado é a atual situação carcerária brasileira. A pena alternativa desafoga os presídios e impede que um sujeito com envolvimento eventual em crime, conviva com criminosos habituais e mais perigosos.

As penas alternativas se dispõem no código penal do artigo 43 ao 48. As que substituiriam a restritiva de liberdade, no caso do artigo 33, §4 da lei 11.343/2006, seriam a restritiva de direitos:

Art. 43 - As penas restritivas de direitos são: (Alterado pela L-009. 714-1998)

I - prestação pecuniária;

II - perda de bens e valores;

III - (vetado)

IV - prestação de serviços à comunidade ou à entidades públicas;

V - interdição temporária de direitos;

VI - limitação de fim de semana.

Para que a pena restritiva de liberdade seja convertida nesse instituto, deve o agente cumprir requisitos elencados no artigo 44 também do Código Penal:

Art. 44 - As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Alterado pela L-009. 714-1998)

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.

§ 1º (Acrescentado pela L-009. 714-1998) (Vetado).

§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. (Acrescentado pela L-009. 714-1998).

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. (Acrescentado pela L-009. 714-1998).

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. (Acrescentado pela L-009. 714-1998).

§ 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior. (Acrescentado pela L-009. 714-1998).

Para o traficante privilegiado a pena mínima (do tráfico com a diminuição fracional) poderia chegar a um ano e oito meses, essa pena é perfeitamente cabível à aplicação de pena alternativa pelo artigo 44. Os demais

requisitos fazem parte do tipo do artigo 33, §4º, a conduta e a bons antecedentes são requisitos para que se atribua o privilégio.

Nesse sentido segue o posicionamento: “Diante desta possibilidade, ou seja, redução de um terço à dois sextos, temos que a pena pode ficar abaixo do mínimo legal. Assim, se a pena mínima passa a ser de 5 (cinco) anos, com a redução prevista neste artigo a pena poderá ficar em 4 anos e 2 meses ($5 - 1/6 = 10$ meses); ou ainda para 1 (um) ano e 8 (oito) meses ($5 - 2/3 = 3,4$)”. Diante disso, este tratamento diferenciado merece aplausos ao legislador. (DELGADO, Rodrigo Mendes. p.122)

Os preceitos de finalidade da pena seriam atingidos e a privação de liberdade seria evitada, com a conversão.

Por tanto não há como não se permitir a aplicação dessa pena ao tráfico privilegiado. Tem decidido nesse sentido o Supremo Tribunal Federal, cabíveis os requisitos de aplicação, a não concessão fere princípios como o da individualização da pena.

O ilustre professor Gustavo Octaviano Diniz Junqueira, em sua obra Finalidades da Pena, estabelece aspectos a serem observados ao se aplicar pena, segundo ele deve haver coerência lógica entre a fixação de pena, o cabimento constitucional e o anseio da sociedade.

Ainda em sua obra cita teorias de finalidade da pena faz críticas à aplicação de qualquer delas isoladamente.

Nesse sentido segue a doutrina: Teorias absolutas da pena são criticadas porque não seriam racionais, pois não estão ligadas a um fim futuro e útil a sociedade, buscando fundamentação em searas estranhas ao mundo jurídico, como a religião, a moral ou a instintiva sede de vingança da comunidade. Incapazes de fundamentar a pena, uma vez que não voltadas para prevenção de novas infrações, teriam tais teorias, entretanto, o grande mérito de explicar a proporcionalidade da pena, e torná-la compatível com os ditames liberais do estado de direito.

A teoria de prevenção geral tem um grande mérito de justificar necessidade da pena, pela redução de violência social evitando a pratica de novos crimes. No entanto, tais teorias são criticadas pela falta de limites ao poder do Estado, contrariando as garantias liberais. São ainda criticadas pela instrumentalização do homem como exemplo ou veiculo de comunicação, como *meio* para que se alcance um fim benéfico para a sociedade ou para o Estado, desrespeitado a peculiar condição do individuo de *fim* em si, ínsita na dignidade humana.

A prevenção especial, em sua vertente negativa, tem o mérito de impedir a reincidência, excluindo o sujeito ativo do convívio social. No entanto além da prevenção especial funcionar apenas após já cometido o crime e não trazer qualquer critério de proporcionalidade entre o crime e a pena, não faculta o crescimento individual do condenado, violando direitos básicos do cidadão, em desacordo com os postulados básicos do Estado liberal.

Em sua vertente positiva, a prevenção especial sofre críticas pela identificação do criminoso como doente em sua orientação de tratamento. Quando busca reeducação forçada, encontra limites na dignidade humana e nas bases da democracia pluralista, uma vez que seria ilegítima obrigar um indivíduo a aceitar os valores majoritários de determinada comunidade. Quanto a uma educação – ou fornecimento de condições de desenvolvimento – facultativo, não há críticas, mas não seria critério suficiente a justificar e vincular a medida da pena, sendo apenas reflexo necessário da execução penal no atual panorama constitucional.

A teoria eclética aditiva, por sua vez, não resolveria o problema dos fins das penas, pois permite a escolha de vários fins aleatórios com fundamentos e conseqüências diversas para a sanção penal. Não seria possível determinar uma orientação ou valor reitor para o sistema penal, o que desde logo se choca com nossa posição segundo a qual o sistema se deriva de *valores reitores*. Além disso, pela possibilidade de escolha aleatória das finalidades da pena, não seria compatível tal teoria com a segurança exigida pela função de garantia do Direito penal. Essas críticas se encaixam também ao modelo brasileiro que é eclético aditivo. (**JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. P.148/149**).

Por esse autor existem teorias que demonstram quais seriam as finalidades da pena, mas conclui-se que cada uma delas possui falhas se observadas sozinhas, gerariam imperfeições no Estado democrático de direitos.

Parece que a aplicação de pena alternativa ao tráfico privilegiado alcança os fins a que se destina, se enquadra nessas teorias, gera repressão ao réu satisfaz a sociedade, enfim faz uma mescla de finalidades que devem ser atingidas como deve ser.

Nesse sentido seguem os posicionamentos jurisprudenciais: I – EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR OUTRA RESTRITIVA DE DIREITOS. POSSIBILIDADE.

A jurisprudência desta Corte está alinhada no sentido do cabimento da substituição da pena privativa de liberdade por outra, restritiva de direitos, nos crimes de tráfico de entorpecentes. Nesse sentido, o HC n. 93.857, Cezar Peluso, DJ de 16.10.09 e o HC n. 99.888, de que fui relator, DJ de 12.12.10. Ordem concedida (**HC 102678, ocorrido em 09-03-2010, a 2ª Turma do STF**).

II - EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FIXAÇÃO DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS FAVORÁVEIS. IMPOSIÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO MAIS GRAVE DO QUE O PREVISTO EM LEI. DIREITO À SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR OUTRA RESTRITIVA DE DIREITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. EXCEÇÃO À SÚMULA 691. Tráfico de entorpecentes. Fixação da pena. Circunstâncias judiciais favoráveis. Pena fixada em quantidade que permite a substituição da privação de liberdade por restrição de direitos ou o início do cumprimento da pena no regime aberto. Imposição, não obstante, de regime fechado. Constrangimento ilegal a ensejar exceção à Súmula 691/STF. Ordem concedida. (STF, 2ª Turma, HC 101291-SP, rel. min. Eros Grau, DJe 12/02/2010).

III - EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR OUTRA RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. EXCEÇÃO À SÚMULA 691/STF. REDUÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006, VEDADA A SUBSTITUIÇÃO POR OUTRA RESTRITIVA DE DIREITOS. SITUAÇÃO MAIS GRAVOSA. INAPLICABILIDADE. 1. Condenação, por tráfico de entorpecentes, a um ano e oito meses de reclusão, em regime fechado. Presença dos requisitos necessários à substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos, bem assim ao regime aberto. Constrangimento ilegal evidenciado, justificando exceção à Súmula 691 desta Corte. 2. Redução de 1/6 a 2/3 da pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, vedada a substituição por outra restritiva de direitos. Situação mais gravosa ao paciente. Inaplicabilidade. Ordem concedida, parcialmente, de ofício, para garantir ao paciente a substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos, bem assim para que, caso haja reversão, o início da execução da pena privativa de liberdade se dê em regime inicial aberto. (STF, 2ª Turma, HC 100590-DF, rel. min. Eros Grau, DJe 27/11/2009).

IV - HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: POSSIBILIDADE.. O Supremo Tribunal Federal assentou serem inconstitucionais os arts. 33, § 4º, e 44, caput, da Lei n. 11.343/2006, na parte em que vedavam a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos em condenação pelo crime de tráfico de entorpecentes (HC 97.256, Informativo/STF 598).

A jurisprudencia tem entendido cabível essa aplicação, inclusive o Supremo Tribunal Federal, que deve é o maior guardador de preceitos constitucionais quando ofendidos em casos concretos.

10 CONCLUSÃO

Este trabalho teve o fim de fazer breve análise constitucional do cabimento de pena alternativa ao tráfico privilegiado.

Primeiro foi abordado em qual contexto a constituição teve sua origem e como isso influenciou em sua formação. A época da ditadura trouxe para a Carta Magna brasileira receio das arbitrariedades por parte do Estado. Essa cautela faz com que se preservem constitucionalmente direitos e garantias aos cidadãos.

Depois foi analisada a incongruência da não aplicação da pena alternativa para o tráfico privilegiado de drogas frente a princípios constitucionais.

Pelo princípio da humanidade das penas se concluiu que a pena alternativa deve ser aplicada para que a dignidade humana do apenado seja alcançada, com a não restrição de sua liberdade.

Pelo postulado normativo da proporcionalidade se concluiu que quando em disputa a função do estado de punir para alcançar a pacificação social e a garantida do cidadão á liberdade a segunda idéia deve prosperar, por que a pena restritiva de liberdade não é a mais adequada ao caso concreto, porque não é necessária para alcançar o fim a que se destina e não é proporcional.

E pela Individualização das penas, a vedação legal não é constitucional por que interfere de maneira vital na possibilidade do juiz ajustar a pena ao sujeito que á receberá.

E o último princípio foi o da Intervenção mínima, por ele também se percebeu-se que o Estado não interfere só o quanto necessário quando aplica pena restritiva de liberdade ao sujeito que comete tráfico privilegiado.

A seguir houve também breve exposição das novas intenções da nova Lei de drogas, o que é o tráfico privilegiado e qual a diferença do crime e do agente com a modalidade abordada pela lei de crimes hediondos.

Após, foi analisado conceituação de pena alternativa e sua possibilidade para o crime em questão.

E por fim foram apresentados posicionamento jurisprudências que evidenciam essa visão da questão.

Por tudo que foi exposto se conclui cabível a pena alterantiva de restrição de direitos para o traficante privilegiado por estar em consonância com a constituição e a vedação legal, portanto não está.

E ainda se percebe que a privação de liberdade do sujeito que pratica o crime abordado é diferente da do traficante que lesa realmente a sociedade pela simples intenção de lucro.

A não reincidência, os bons antecedentes e a não ligação do sujeito com organização criminosa o torna diferente do traficante que realmente foi intenção do legislador da nova lei de tráfico intentou punir.

A punição dessa pessoa com restrição a liberdade se dá pelo terror vivido pela sociedade que está vendo sua juventude sendo destruída pela dependência de drogas, e pela violência trazida pelo tráfico.

Esse terror faz com que a sociedade anseie por vingança, procure um culpado, e o puna exemplarmente. Acontece que o culpado pelo alastre da droga não é o traficante privilegiado e sim o próprio Estado que está deixando a desejar em outras vias de prevenção e repressão como a educação, e como meio mais fácil e rápido tranca pessoas em estabelecimentos superlotados e com finalidades falidas só para calar por hora a sociedade.

BIBLIOGRAFIA

BASTOS, Celso Ribeiro p.185, apud TAVARES, André Ramos, **Curso de direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2002.

BECCARIA, **Cesare. Dos Delitos e das Penas**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2000.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Novas penas alternativas**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COYLE, Andrew. **Como reduzir os danos que a prisão acarreta sobre os reclusos e sobre a sociedade**. In: CARRANZA, Elías (Coord.). **Cárcere e Justiça Penal na América Latina e Caribe - Como implementar o modelo de direitos e obrigações das Nações Unidas**. Brasil: Ministério da Justiça, 2009. 276.

DELGADO, Rodrigo Mendes. **Nova lei de drogas comentada: artigo por artigo à luz da lei n. 11.343/2006**. Leme, SP: Cronus, 2009.

FRANCO, José Henrique Kaster. **Tráfico privilegiado: a hediondez das mulas.** Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2031, 22 jan. 2009

JUNQUEIRA, Gustavo Octaviano Diniz. **Finalidades da pena.** Barueri, SP: Manole, 2004.

LUISI, Luiz. **Os Princípios Constitucionais Penais.** 2 ed. Porto Alegre: Fabris, 2003.

MEDEIROS, Juliana Helena Almeida. **A Proporcionalidade das Penas: As incongruências existentes no ordenamento jurídico-penal pátrio e a atuação do Poder Judiciário.** Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2595, 9 ago. 2010. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/17146>>. Acesso em: 15 mai. 2011.

ABINAGEM, Sérgio. A Constituição Federal e o Direito Penal Garantista. **Boletim Jurídico**, Uberaba/MG, ano 2, n. 70. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=237>>. Acesso em: 13 mai. 2011.

SIRVINSKES, Luís Paulo. **Princípios Penais Constitucionais da Oportunidade, da Moralidade e da Proporcionalidade como Limitação ao Poder Punitivo.** Revista dos Tribunais, vol. 802.