

Perigo abstrato presente no art. 13 da Lei 11.343 / 2.006.



A tipificação constante do art. 33, *caput* da [Lei n.º 11.343/06](#) visa atingir aquele que objetiva, ao praticar quaisquer um dos seus dezoito núcleos, *distribuir* a droga. Essa é a interpretação lógica que deve conduzir o intérprete quando se fizer a leitura do referido tipo penal.

Muito embora seja o referido tipo penal denominado como “tráfico de drogas”, o referido epíteto não contempla toda a extensão da incriminação, porque pode haver a tipificação da conduta até mesmo daquele que a distribui gratuitamente a droga (sem a cobrança de qualquer valor ou preço).

Isso não significa dizer que é sempre que o agente incorrer nas condutas previstas no referido tipo haverá a tipicidade objetiva. É necessário, pois, avaliar se há possibilidade de o bem jurídico tutelado pela norma possa ser colocado, no mínimo, em perigo de lesão.

Não se olvida que, por meio do referido tipo penal, a lei criou um crime de *perigo abstrato*, o qual, com efeito, consiste em espécie de figura típica em que não há, como elementar, a previsão do perigo de dano ao bem jurídico, presumindo que, com a prática de um dos núcleos do tipo, já enseja uma probabilidade do perigo (ou possibilidade do dano).

Porém, é preciso avaliar se, no caso, essa possibilidade de dano é *factível*, isto é, pode, de fato, ocorrer.

Assim, é perfeitamente cabível a incidência do *crime impossível* (art. 17, CP) nas imputações de tráfico (art. 33). Traz-se, como exemplos, as seguintes situações:

O meio que o agente escolheu para praticar a conduta prevista no tipo é absolutamente inidôneo para se conseguir a *distribuição* da droga, principal resultado que a lei quer evitar com toda a plêiade de incriminações.

Ocorrerá também *crime impossível* quando a quantidade de droga apreendida pelo agente for insuficiente para a caracterização da *dependência* e, assim, ser impossível qualquer possibilidade de dano à saúde de alguém.

Então, se a quantidade é insuficiente, demonstrada por perícia, para gerar dependência num único agente, não se pode afirmar que a conduta típica poderá colocar em risco de lesão à *saúde pública*.

3 Cf. Apelação Criminal n. **70056160948** julgada pela 3.^a Câmara Criminal do TJRS (numeração do CNJ 0340721-57.2013.8.21.7000), Terceira Câmara, Rel. Des. DIÓGENES V. HASSAN, j. em 17.10.2013.

Dessa forma, muito embora se trate de um crime de perigo abstrato, que presume a probabilidade do risco tão-só com a prática de uma das condutas típicas, isso não significa dizer que todo resultado é presumível, pois, se a Defesa conseguir demonstrar que, no caso, jamais de conseguiria a distribuição, não há resultado relevante para o direito penal.

Não seria o caso de aplicação do princípio da insignificância, entretanto. Entende-se que esse princípio somente é aplicado para os crimes de lesão, já que a sua configuração pressupõe um dano ao bem jurídico tutelado pela norma penal, porém, sem significação social.

Essas são as considerações, no que se refere à *tipicidade objetiva*.

REFERÊNCIAS BÁSICAS:

CARVALHO, Salo. A Política Criminal de Drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GOMES, Luiz Flávio et al. Legislação Criminal Especial. In: GOMES, Luiz Flávio. SANCHES, Rogério (Org.). Coleção Ciências Criminais. 2. ed. São Paulo: RT, 2010. v. 6.

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. A “Fórmula Matemática” do Tráfico de Drogas e a Psicologia Cognitiva (Parte 1). (2015a). Disponível em <http://emporiododireito.com.br/a-formula-matematica-do-traffic-de-drogas-e-a-psicologia-cognitiva-parte-1-por-rodri-go-regnier-chemim-guimaraes/>

GUIMARÃES, Rodrigo Régner Chemim. Ônus da Prova no Tráfico de Drogas: a “fórmula matemática” do tráfico resiste por também desconsiderar a Crítica Hermenêutica do Direito (Parte 2) (2015b). Disponível em <http://emporiododireito.com.br/onus-da-prova-no-traffic-de-drogas-a-formula-matematica-do-traffic-resiste-por-tambem-desconsiderar-a-critica-hermeneutica-do-direito-parte-2-por-rodri-go-regnier-chemim-guimarae/>

MENDONÇA, Andrey Borges; CARVALHO, Paulo Roberto Galvão. Lei de Drogas: Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. 7. ed. São Paulo: RT, 2013. v. 1 TAVARES, Juarez. Fundamentos de Teoria do Delito. Florianópolis: Tirantlo Blanc, 2018.