

TRÁFICO DE DROGAS E PERSPECTIVA DE GÊNERO: A SUPERAÇÃO DA ASSIMETRIA PUNITIVA ENTRE A MULHER TRANSPORTADORA E O PRESO BENEFICIÁRIO

Gabriele Gadelha Barboza de Almeida¹
Mirella Cezar Freitas²

INTRODUÇÃO

O princípio da intranscendência da pena, consagrado no art. 5º, XLV, da Constituição Federal³, impede que a responsabilização penal recaia sobre quem não tenha concorrido para a prática do fato ilícito. A aplicação desse postulado, contudo, revela particular complexidade na execução penal⁴ quando a falta disciplinar decorre de conduta materialmente praticada por terceiro, especialmente nos casos em que visitante vinculada ao apenado é flagrada tentando introduzir substância entorpecente em estabelecimento prisional.

Nessa hipótese, estabelece-se uma tensão entre duas premissas igualmente relevantes: de um lado, a vedação constitucional à transferência da responsabilidade penal; de outro, a constatação de que, não raras vezes, a introdução da droga resulta de ajuste, determinação ou induzimento promovidos pelo próprio sentenciado. É sobre essa tensão que se desenvolve a presente investigação.

Por anos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enfrentou esse problema recorrendo à categoria do "ato preparatório impunível", entendendo-se que a solicitação feita pelo apenado à visitante, por não ultrapassar o plano da cogitação ou do ajuste prévio, seria insuficiente para configurar a participação do solicitante interno no crime de tráfico de drogas, previsto no art.

¹ Promotora de Justiça do Ministério Público do Estado do Maranhão. Membro da Comissão COPEVID – Grupo Nacional de Enfrentamento à Violência contra a Mulher Baseada no Gênero, do Conselho Nacional de Procuradores-Gerais (CNPGE). Membro do Centro de Apoio de Enfrentamento à Violência de Gênero do Ministério Público do Maranhão – CAO MULHER/MPMA. Membro designada para atuar perante a Comissão de Defesa dos Direitos Fundamentais do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) no combate à violência política de gênero. Mestranda em Criminologia. Especialista em Ciências Criminais e Direito Anticorrupção pela Universidade Federal do Maranhão. Especialista em Direito das Mulheres. Graduada em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro – Faculdade Nacional de Direito. Coordenadora de Grupo Reflexivo com homens autores de violência contra mulheres. Coordenadora de grupo de atendimento a mulheres.

² Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Maranhão. Mestre em Direito e Poder Judiciário pela Escola Nacional de Formação de Magistrados. Especialista em Teoria da Decisão Judicial e Justiça Restaurativa. Integrante do GTs de Justiça Restaurativa, Desencarceramento Feminino e Infantil do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária do Ministério da Justiça e Segurança Pública. Pesquisadora em Política Criminal e Penitenciária. Formadora das Escola Nacional de Formação de Magistrados, da Escola Nacional de Magistratura e da Escola Superior da Magistratura do Maranhão.

³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

⁴ BRASIL. Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1984.

33 da Lei n. 11.343/2006⁵, restando exclusivamente à visitante a responsabilidade penal pela conduta.

Sucedendo que o resultado prático desse entendimento foi um modelo decisório notavelmente assimétrico, mediante condenação da mulher que transporta a droga contrapondo-se à absolvição do homem encarcerado que a determinara.

Reproduzida sem reflexão, essa orientação blindava da reprovação penal exatamente quem ocupava a posição de maior poder dentro da relação que produziu o delito.

É justamente esse modelo que o julgamento do *Habeas Corpus* n. 1.015.412/SP⁶, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, na Sexta Turma do STJ, propõe que seja reconfigurado.

Ao reconhecer que, por força da regra de extensão do art. 29 do Código Penal⁷ e do caráter plurissubsistente do tipo do art. 33 da Lei n. 11.343/2006⁸, a conduta de ajustar, determinar, instigar ou auxiliar terceiro a adquirir e transportar droga consoma o crime de tráfico, o voto condutor desloca o apenado da condição de simples terceiro alheio ao fato para a correta posição, no caso concreto, de autor intelectual da conduta, ao mesmo tempo em que incorpora, como ferramenta hermenêutica de apreciação da prova, a perspectiva de gênero consagrada no Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero do Conselho Nacional de Justiça⁹.

Diante do crescimento contínuo da população prisional feminina no Brasil, a relevância da controvérsia ora examinada transcende o interesse meramente acadêmico. O modo como o Poder Judiciário enfrenta a imputação de falta grave ao apenado por atos materialmente praticados por terceiro produz efeitos diretos sobre a distribuição da responsabilidade penal nos casos de tráfico intramuros e sobre a reprodução ou superação de padrões seletivos de gênero no sistema de justiça criminal.

A partir desse cenário, o presente estudo busca responder a duas questões centrais: (i) sob o ponto de vista dogmático, a conduta do apenado que solicita, determina ou induz a visitante a transportar droga configura mero ato preparatório impunível ou hipótese de concurso de agentes,

⁵ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

⁶ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogério Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

⁷ BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

⁸ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero. Brasília: CNJ; Enfam, 2021.

nos termos do art. 29 do Código Penal¹⁰? (ii) sob a perspectiva da política criminal, em que medida o entendimento anteriormente predominante no Superior Tribunal de Justiça reproduzia uma seletividade penal de gênero ao concentrar a responsabilização na executora material da conduta?

Para enfrentar esse problema, o artigo está estruturado em cinco seções, além destas considerações iniciais e das considerações finais. A seção 1 examina o fundamento constitucional do princípio da intranscendência da pena e sua transposição para o regime disciplinar da execução penal, delimitando a fronteira entre responsabilidade pessoal e responsabilidade objetiva. A seção 2 reconstrói a tese tradicional do STJ, fundada na categoria do ato preparatório impunível e o padrão decisório assimétrico dela resultante. A seção 3 analisa, em profundidade, a evolução jurisprudencial promovida pelo HC n. 1.015.412/SP¹¹, examinando tanto as razões dogmáticas relativas ao concurso de pessoas e à consumação do delito quanto as razões de ordem político-criminal relativas à seletividade penal. A seção 4 explora a incorporação da perspectiva de gênero ao voto condutor, articulando o Protocolo do Conselho Nacional de Justiça às dinâmicas concretas de vulnerabilidade afetiva, econômica e coação que conduzem mulheres a atuar como transportadoras de droga. A seção 5, por fim, discute as implicações da superação dos precedentes anteriores para a proteção dos interesses das mulheres.

1 O PRINCÍPIO DA INTRANSCENDÊNCIA DA PENA E SUA APLICAÇÃO NA EXECUÇÃO PENAL: PANORAMA JURISPRUDENCIAL DO STJ

A execução penal brasileira convive, há décadas, com uma tensão estrutural entre dois princípios constitucionais de igual estatura: a garantia de que a responsabilidade penal não ultrapassa a pessoa do condenado¹² e o dever estatal de manter a disciplina e a segurança nos estabelecimentos penais, mediante a responsabilização do apenado por condutas que comprometam a ordem interna do cárcere.

Essa tensão manifesta-se de forma particularmente sensível nos casos em que a falta disciplinar grave decorre não de ato próprio do sentenciado, mas de conduta atribuída a terceiro com ele relacionado – tipicamente, a visitante flagrada ao tentar introduzir substância entorpecente em estabelecimento prisional.

¹⁰ BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

¹¹ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

¹² BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

Nesta seção, examina-se o conteúdo constitucional do princípio da intranscendência e sua transposição para o âmbito da execução penal, de modo a estabelecer as bases dogmáticas sobre as quais se assenta o debate desenvolvido nas seções subsequentes.

1.1 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DO PRINCÍPIO (ART. 5º, XLV, CF) E SUA TRANSPOSIÇÃO PARA O ÂMBITO DISCIPLINAR

O princípio da intranscendência da pena (também denominado, pela doutrina, princípio da pessoalidade, da personalidade ou da responsabilidade pessoal) encontra assento no art. 5º, XLV, da Constituição Federal, segundo o qual a pena não pode passar da pessoa do condenado, ressalvadas as exceções nele expressamente previstas, relativas à obrigação de reparar o dano e à decretação do perdimento de bens, transmissíveis aos sucessores até o limite do valor do patrimônio transferido¹³.

Em essência, o princípio veda que os efeitos sancionatórios de natureza pessoal – privação de liberdade, restrição de direitos, reprovação penal em sentido estrito – recaiam sobre quem não tenha praticado, em qualquer perspectiva, a conduta tida por ilícita.

Sob tal diretriz, a doutrina entende que a pena constitui medida de caráter estritamente pessoal¹⁴, na medida em que consiste em ingerência ressocializadora dirigida exclusivamente ao apenado, não podendo, portanto, ser aplicada ou executada contra quem não seja autor ou partícipe do fato punível¹⁵.

O princípio não é inovação da ordem constitucional de 1988. O Código Criminal do Império, de 1830, revelava preocupação correlata ao dispor, no art. 43, que à mulher grávida não se executaria a pena de morte, nem ela seria julgada antes de quarenta dias do parto¹⁶. Embora não trate exatamente da intranscendência, o dispositivo demonstra a antiga sensibilidade do direito penal brasileiro à proteção de terceiros vulneráveis afetados pela execução da pena. O Código Penal de 1890 estabeleceu, por sua vez, de forma mais direta, que a responsabilidade penal seria exclusivamente pessoal¹⁷.

Entre as Constituições brasileiras, apenas a Carta de 1937, outorgada sob o Estado Novo, deixou de contemplar expressamente essa garantia – o que se explica pelo contexto autoritário em que foi editada, refratário à consagração de garantias individuais.

¹³ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

¹⁴ DOTTI, René Ariel. Curso de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

¹⁵ ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. Manual de direito penal brasileiro: parte geral. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

¹⁶ BRASIL. Lei de 16 de dezembro de 1830. Código Criminal do Império do Brasil. Rio de Janeiro, 1830.

¹⁷ BRASIL. Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. Rio de Janeiro: Governo Provisório da República, 1890.

Do ponto de vista de seu conteúdo, o princípio pode ser examinado sob duas dimensões complementares. Na dimensão negativa, impede que os efeitos da condenação extrapolem o âmbito estritamente pessoal do agente, vedando, por exemplo, que familiares, sócios ou terceiros vinculados ao condenado sofram, direta ou indiretamente, a sanção imposta. Na dimensão positiva, impõe ao julgador o dever de individualizar com precisão a conduta de cada agente envolvido no fato, de modo a evitar que a responsabilização de um se transforme, na prática, em responsabilização objetiva de outro.

O princípio da intranscendência guarda estreita relação com o princípio da culpabilidade (*nulla poena sine culpa*) e com o princípio da individualização da pena, previsto no art. 5º, XLVI, da Constituição Federal¹⁸. Enquanto a culpabilidade exige a demonstração de dolo ou culpa como pressuposto da responsabilização penal e a individualização determina que a pena seja dosada conforme as circunstâncias próprias de cada agente, a intranscendência atua como limite externo, delimitando o universo de pessoas que podem, em tese, ser submetidas à sanção. Os três princípios convergem, portanto, para um mesmo núcleo de proteção: a vedação à responsabilidade penal objetiva e a exigência de que a reprovação estatal recaia somente sobre quem tenha contribuído para a realização do fato típico.

Sobre esse núcleo de proteção repousa a controvérsia central deste artigo: nos casos de tentativa de introdução de droga em estabelecimento prisional por visitante vinculada ao apenado, a aplicação da falta grave a este último não representa transcendência da pena para terceiro inocente.

Cuida-se, ao contrário, de reconhecimento de que o apenado, por ato de determinação, instigação ou auxílio, na medida da respectiva culpabilidade, em coautoria ou em participação, conforme os contornos fáticos de cada caso concreto, integrou a cadeia causal do fato, hipótese qualitativamente distinta daquela que o princípio constitucional visa a coibir.

1.2 A FALTA GRAVE DO ART. 52 DA LEP E OS LIMITES ENTRE RESPONSABILIDADE PESSOAL E RESPONSABILIDADE OBJETIVA

A Lei de Execução Penal, ao dispor sobre o regime disciplinar do condenado, estabelece no art. 52 que constitui falta grave, no curso da execução da pena privativa de liberdade, a prática de fato previsto como crime doloso¹⁹. A norma é complementada pelo art. 49, parágrafo único, que estende a punibilidade à tentativa, determinando que esta seja sancionada com a mesma reprimenda

¹⁸ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988.

¹⁹ BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1984.

cabível à falta consumada, e pelo art. 50²⁰, que arrola as condutas específicas caracterizadoras da falta grave, entre as quais a inobservância dos deveres de comportamento disciplinado previstos no art. 39 do mesmo diploma.

Embora classificada formalmente como infração de natureza administrativo-disciplinar, a falta grave produz efeitos que extrapolam largamente a esfera estritamente disciplinar, repercutindo sobre institutos de natureza eminentemente penal, interrupção do prazo para progressão de regime, regressão de regime, perda parcial dos dias remidos e revogação de saídas temporárias, entre outros.

Essa natureza híbrida impõe que sua apuração observe, por extensão, as garantias próprias do processo penal. Nesse sentido, a doutrina de execução penal é enfática ao afirmar que também na execução penal devem ser observados, os princípios do contraditório, da ampla defesa, da legalidade, da imparcialidade do juiz, da proporcionalidade, da razoabilidade e do devido processo legal²¹. É precisamente nesse arcabouço de garantias, e não numa leitura meramente literal e isolada do art. 52, que deve ser interpretada a exigência de que a falta grave decorra de fato pessoalmente imputável ao sentenciado.

A expressão "prática de fato", contida no caput do art. 52, é o ponto de partida da controvérsia jurisprudencial ora debatida. Em uma leitura apriorística, a norma parece exigir que o sentenciado realize, com as próprias mãos, a conduta tipificada como crime doloso.

Ocorre que o ordenamento penal brasileiro não restringe a noção de autoria à execução material direta do fato. Em verdade, na medida em que o art. 29 do Código Penal estabelece que quem, de qualquer modo, concorre para o crime incide nas penas a este cominadas, na medida de sua culpabilidade²², constata-se que, para fins de responsabilização penal, a prática do fato compreende tanto a execução material quanto as formas de participação ultimadas através de ajuste, determinação, instigação ou auxílio, conforme preceitua o art. 31 do citado diploma legislativo.

Nesse ponto se localiza a linha divisória entre a responsabilidade pessoal, compatível com o princípio da intranscendência e a responsabilidade objetiva, por ele vedada. Reconhecer a falta grave do apenado com base unicamente no vínculo afetivo ou no cadastramento da visitante em seu rol de visitas, sem qualquer elemento que demonstre sua atuação como autor ou partícipe, equivaleria a uma transferência indevida de responsabilidade, transpassada de forma objetiva.

²⁰ BRASIL. Lei n. 7.210, de 11 de julho de 1984. Institui a Lei de Execução Penal. Brasília, DF: Presidência da República, 1984.

²¹ MARCÃO, Renato. Curso de execução penal. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 32.

²² BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

Distinta é a hipótese em que o apenado, por ato de determinação, instigação ou auxílio, na medida da respectiva culpabilidade, em coautoria ou em participação, integra a cadeia causal do fato. Nesse caso, a responsabilização não decorre de "fato de terceiro" alheio à sua vontade, mas de conduta própria e que se soma à execução material realizada por outrem.

A dificuldade prática, porém, reside em estabelecer o que constitui elemento concreto suficiente para essa demonstração e foi essa divergência que dividiu a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao longo dos anos.

A seção seguinte examina o entendimento que predominou nas Turmas do Superior Tribunal de Justiça até a mudança interpretativa promovida pela Sexta Turma no julgamento do HC n. 1.015.412/SP, identificando os fundamentos da chamada tese do "ato preparatório impunível" e o padrão decisório dela resultante.

2 A TESE TRADICIONAL: AUSÊNCIA DE PROVAS CONCRETAS COMO ÓBICE AO RECONHECIMENTO DA FALTA GRAVE POR ATO DE TERCEIRO

2.1 O ENTENDIMENTO PREDOMINANTE NAS TURMAS DO STJ

Antes da reorientação promovida pela Sexta Turma no julgamento do HC n. 1.015.412/SP²³, consolidara-se no Superior Tribunal de Justiça entendimento que, na prática, dificultava sobremaneira a responsabilização do apenado nos casos em que a droga era apreendida em poder de visitante a ele vinculada.

Não por outra razão, ao proferir o voto condutor do precedente sob exame, o relator reconhece que o entendimento então majoritário caminhava no sentido do afastamento da falta grave e, mais amplamente, do crime de tráfico de drogas em relação ao apenado vinculado à visitante flagrada ao tentar introduzir entorpecente em estabelecimento prisional, seja em razão da alegada insuficiência de provas de autoria, seja pela suposta atipicidade da conduta, compreendida como mero ato preparatório impunível. Significativamente, o Ministro Rogerio Schietti Cruz admite que já havia decidido nesse sentido em julgamento anterior, ao firmar posição análoga no AgRg no REsp n. 1.901.811/SP²⁴.

Essa orientação ressoava em diversos precedentes das Quinta e Sexta Turmas, entre os quais o AgRg no REsp n. 1.999.604/MG²⁵ (relator Ministro Ribeiro Dantas, 5ª Turma, DJe de 24 mar.

²³ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

²⁴ STJ, AgRg no REsp n. 1.901.811/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 15.12.2020.

²⁵ STJ, AgRg no REsp 1.999.604/MG, 5ª Turma, rel. min. Ribeiro Dantas, j. 21.03.2023.

2023), o AgRg no HC n. 879.311/SP²⁶ (relator Ministro Messod Azulay Neto, 5ª Turma, DJe de 16 ago. 2024) e o AgRg no HC n. 567.191/SP²⁷. O AgRg no HC n. 692.885/SP integra essa mesma linha jurisprudencial, na medida em que, ao exigir indícios mínimos de participação baseados em elementos concretos e não apenas em meras presunções²⁸, estabelecia um *standard* probatório rigoroso que, na prática, era frequentemente interpretado em sentido favorável ao apenado.

O padrão argumentativo dessa fase jurisprudencial pode ser ilustrado pela estrutura recorrente das decisões que a aplicavam na instância de origem, mediante reconhecimento da falta grave em elementos de natureza essencialmente presuntiva, adstritos ao vínculo afetivo entre o apenado e a visitante flagrada com a droga, assim como ao fato de esta constar do rol de visitas por ele indicado, inferindo-se que não seria verossímil que a companheira agisse espontaneamente.

Ao revisar esse tipo de fundamentação, a instância superior tendia a concluir pela insuficiência probatória sempre que a apuração administrativa se limitasse à colheita do depoimento dos agentes penitenciários e ao interrogatório do sentenciado, sem a realização de diligências complementares, como a análise de correspondência, registros de comunicação ou movimentações financeiras, aptas a demonstrar, de forma concreta, o prévio ajuste entre o apenado e a pessoa que efetivamente transportou o entorpecente.

Sob essa lógica, a mera condição de destinatário da visita, por si só, era considerada insuficiente para caracterizar o envolvimento do apenado com o delito, de modo que a ausência de prova robusta do ajuste prévio conduzia à concessão da ordem e ao afastamento da falta grave.

A sustentação dogmática dessa orientação repousava na clássica distinção, própria da teoria do *iter criminis*, entre atos preparatórios e atos de execução. Nessa perspectiva, somente a partir do início da realização do verbo nuclear do tipo penal é que se poderia falar em execução punível. Os atos anteriores a esse marco, ainda que reveladores de intenção criminosa, permaneceriam na esfera da preparação, insuscetível de reprovação penal.

Aplicada ao contexto carcerário, essa lógica conduzia à conclusão de que a solicitação pelo apenado de que a visitante lhe trouxesse droga configuraria, quando muito, ato preparatório impunível, na medida em que a conduta da pessoa privada de liberdade não ultrapassaria o plano da cogitação ou do ajuste prévio, sem que ela própria chegasse a praticar qualquer dos verbos típicos

²⁶ STJ, AgRg no HC 879.311/SP, 5ª Turma, rel. min. Messod Azulay Neto, j. 13.08.2024.

²⁷ STJ, AgRg no HC n. 567.191/SP, 5ª Turma, rel. min. Joel Ilan Paciornik, j. 23.06.2020.

²⁸ STJ, AgRg no HC n. 692.885/SP, 6ª Turma, rel. min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 15.3.2022.

descritos no art. 33 da Lei n. 11.343/2006²⁹. Tratava-se, em síntese, de transpor para o âmbito do tráfico de drogas o mesmo raciocínio aplicável a outras figuras delitivas, segundo o qual o ato preparatório impunível é apenas aquele em que não há início de execução da ação delitiva, estando ausente o risco imediato ao bem jurídico tutelado pela norma penal.

Sob essa ótica, a encomenda da droga, por si só, não bastaria para caracterizar a prática do crime de tráfico pelo apenado, ainda que a destinatária da solicitação viesse, em momento posterior, a ser efetivamente flagrada com o entorpecente.

2.2 O PADRÃO DECISÓRIO RESULTANTE: CONDENAÇÃO DA VISITANTE, ABSOLVIÇÃO DO APENADO

A aplicação reiterada dessa tese produziu uma orientação jurisprudencial notavelmente assimétrica. Como restou consignado no voto condutor do HC n. 1.015.412/SP³⁰, em boa parte dos casos em que a visitante é flagrada ao tentar ingressar no estabelecimento prisional com droga destinada ao companheiro, marido ou parente, esta nega o prévio ajuste ou permanece em silêncio. O resultado, quase sempre, é a condenação da mulher e a absolvição do homem.

A própria categoria do "ato preparatório impunível", embora dogmaticamente neutra em sua formulação abstrata, operou, na prática, como mecanismo de exclusão sistemática da responsabilidade do beneficiário final da conduta (em regra, o homem encarcerado), em contraposição à responsabilização quase automática de quem efetivamente transportava o entorpecente: em geral, a mulher a ele vinculada por laço afetivo.

Esse padrão decisório é o objeto central da reflexão crítica que o relator propõe em seu voto, ao indagar por que razão apenas as mulheres que se arriscam a transportar a droga respondem penalmente, enquanto o destinatário permanece impune³¹. É precisamente a partir dessa constatação que se desenvolve, na seção seguinte, a evolução interpretativa promovida pela Sexta Turma, fundada no reconhecimento da tipicidade da conduta do apenado e na incorporação da perspectiva de gênero como ferramenta hermenêutica de apreciação da prova.

²⁹ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

³⁰ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

³¹ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

3 O VOTO CONDUTOR E A PROPOSTA DE REVISÃO DO ENTENDIMENTO ATÉ ENTÃO DOMINANTE

3.1 A SUPERAÇÃO DO PRECEDENTE

O HC n. 1.015.412/SP³², impetrado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, tem origem em procedimento administrativo disciplinar instaurado após a companheira do apenado ser flagrada, em revista de rotina, ao tentar ingressar em estabelecimento prisional com 150 gramas de maconha ocultos na peça íntima superior de seu vestuário. O paciente admitiu ser usuário de entorpecentes e reconheceu ter solicitado à companheira que trouxesse o material, acrescentando, segundo consta dos autos, tê-la ameaçado de retirá-la de seu rol de visitas caso recusasse o pedido.

O Juízo da execução reconheceu a prática de falta grave, com a consequente interrupção do lapso para progressão de regime e a perda de um terço dos dias remidos. O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em agravo em execução, manteve a decisão. A Defensoria Pública, então, impetrou o *habeas corpus* ora examinado, sustentando a inexistência de participação do apenado nos fatos, a violação ao princípio da intranscendência da pena e a insuficiência de provas para a imputação da conduta.

Sob a relatoria do Ministro Rogerio Schietti Cruz, o voto condutor desenvolve sua fundamentação em quatro eixos argumentativos, organizados de modo a demonstrar as razões que justificam a revisão do entendimento até então predominante no Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, o relator delimita o objeto da controvérsia. Esclarece que a discussão não recai sobre a suficiência das provas relativas à conduta da companheira do apenado, questão incompatível com a estreita via do *habeas corpus*. O cerne do julgamento, portanto, consiste em definir se a solicitação para que ela introduzisse droga no estabelecimento prisional configura mero ato preparatório impunível do solicitante ou se caracteriza concurso de agentes apto a ensejar também a responsabilização deste último.

Em seguida, o Ministro recupera a orientação que prevalecia na Corte, reconhecendo, inclusive, tê-la adotado em precedente de sua relatoria (AgRg no REsp n. 1.901.811/SP³³). Segundo esse entendimento, a frustração da entrega da droga ao apenado, aliada à ausência de prova direta de envolvimento com o delito, impedia o reconhecimento da responsabilidade penal da pessoa em privação de liberdade, por se tratar de mero ato preparatório.

³² STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

³³ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

O terceiro eixo do julgado marca o início da revisão crítica desse entendimento, na medida em que o relator sustenta que ajustar, determinar, instigar ou auxiliar terceiro na aquisição ou no transporte de droga já configura conduta típica, em razão da estrutura do art. 33 da Lei n. 11.343/2006³⁴ e da incidência da regra do art. 29 do Código Penal³⁵.

Por fim, o voto incorpora uma perspectiva que ultrapassa a análise estritamente dogmática ao reconhecer os efeitos produzidos pela interpretação até então adotada e identificar o quanto o anterior paradigma contribuiu para a reprodução de desigualdades de gênero.

Submetendo expressamente ao colegiado a revisão do entendimento então vigente, tanto pela questão de gênero envolvida quanto pelo que identifica como “descompasso jurisprudencial com a dogmática penal e com a doutrina correspondente”³⁶, conclui-se pela tipicidade da conduta do apenado. A ementa do julgado sintetiza essa conclusão ao afirmar que a conduta de “ajuste, determinação, instigação ou auxílio, para que terceiro adquira, transporte ou traga consigo droga” é típica e consumada, não se confundindo com ato preparatório impunível³⁷. Como corolário dessa fundamentação, a Sexta Turma denegou a ordem de *habeas corpus*, mantendo o reconhecimento da falta grave em desfavor do apenado.

Sob o aspecto metodológico, o voto não se limita a aplicar precedentes anteriores. Ao contrário, representa um verdadeiro exercício de superação jurisprudencial (*overruling*), pois o relator revisita entendimento anteriormente adotado e apresenta fundamentos para sua alteração. Essa mudança apoia-se em três ordens de razões desenvolvidas ao longo deste artigo: (i) razões dogmáticas, relacionadas aos institutos da autoria, da participação e da consumação do tráfico de drogas, examinadas na seção 3.2; (ii) razões relativas à consumação do delito, tratadas na seção 3.3; e (iii) razões constitucionais, ligadas à incorporação da perspectiva de gênero como parâmetro hermenêutico para a apreciação da prova, objeto da seção 4.

3.2 AUTORIA INTELECTUAL E ART. 29 DO CP: A RELEITURA DO CONCURSO DE PESSOAS

O principal fundamento dogmático da reorientação promovida pela Sexta Turma consiste em afastar a compreensão de que o ajuste, a determinação ou o induzimento de terceiro para adquirir e transportar droga ao interior de estabelecimento prisional configure mero ato preparatório

³⁴ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

³⁵ BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

³⁶ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

³⁷ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

impunível. Para tanto, o voto condutor do HC n. 1.015.412/SP³⁸ recorre à doutrina clássica do concurso de pessoas, distinguindo as hipóteses de autoria e de participação previstas, respectivamente, nos arts. 29 e 31 do Código Penal³⁹.

Tradicionalmente, a doutrina penal identifica duas modalidades de participação em sentido estrito: a instigação e a cumplicidade. Na primeira, o partícipe atua sobre a vontade do autor, levando-o a decidir pela prática do crime, sem exercer controle sobre sua execução⁴⁰, que permanece sob a responsabilidade de quem realiza o fato⁴¹. Na segunda, não interfere na formação da vontade criminosa, já formada de maneira autônoma, limitando-se a prestar auxílio material para a prática do delito. Em ambas as hipóteses, a participação, considerada isoladamente, é penalmente neutra e somente adquire relevância jurídica quando o autor inicia a execução do fato principal⁴². O induzimento, por sua vez, caracteriza-se pela influência exercida sobre a formação da vontade do executor, fazendo surgir a decisão criminosa, razão pela qual a doutrina o relaciona à autoria intelectual⁴³.

É nessa categoria, a do induzimento compreendido como forma de autoria intelectual, que o voto condutor do HC n. 1.015.412/SP⁴⁴ enquadra a conduta do apenado. A circunstância de o entorpecente não ter sido efetivamente entregue ao destinatário final não afasta, segundo essa compreensão, a responsabilização de quem determinou sua aquisição e transporte, porquanto a consumação delitiva já havia ocorrido desde o momento em que a visitante adquiriu e passou a transportar o entorpecente, tornando irrelevante a frustração da entrega para a configuração do concurso de pessoas.

Essa leitura encontra reforço em precedente recente da Quinta Turma, no qual restou consignado que a autoria intelectual no tráfico de drogas, caracterizada pela determinação da aquisição e da entrega do entorpecente, configura a prática do próprio verbo nuclear "trazer consigo", e que a solicitação de entrega de droga, quando acompanhada de atos de coordenação e execução fixação de dia, horário e local de entrega, não se limita a ato preparatório atípico⁴⁵. O precedente é relevante porque desloca o eixo da imputação: não se trata de responsabilizar o apenado pelo simples fato de ser o destinatário presumido da droga, mas de reconhecê-lo como

³⁸ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

³⁹ BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

⁴⁰ QUEIROZ, Paulo. Direito penal: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2005.

⁴¹ SANTOS, Juarez Cirino dos. A moderna teoria do fato punível. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002.

⁴² FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

⁴³ TASSE, Adel El. Manual de direito penal: parte geral. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

⁴⁴ STJ, HC n. 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.5.2026.

⁴⁵ STJ, AgRg no REsp n. 2.068.381/MT, 5ª Turma, rel. min. Messod Azulay Neto, j. 10.06.2025.

autor mediato de um fato que ele próprio organizou, ainda que a execução material tenha sido realizada por outra pessoa.

A reconstrução dogmática proposta pelo voto condutor permite, assim, situar a conduta do apenado fora do campo de proteção do princípio da intranscendência da pena previamente examinado. Não se trata de imputar a ele um fato alheio, praticado por terceiro sem qualquer nexo com sua vontade, mas de reconhecer que o próprio apenado, mediante ajuste, induzimento, determinação, instigação ou auxílio, na medida da respectiva culpabilidade, integrou como autor ou partícipe a cadeia causal do delito, nos exatos termos da regra de extensão do art. 29 do Código Penal⁴⁶.

3.3 CONSUMAÇÃO DO TRÁFICO E A IRRELEVÂNCIA DA EFETIVA ENTREGA DA DROGA AO DESTINATÁRIO

O segundo fundamento dogmático da reorientação promovida pela Sexta Turma decorre da própria estrutura do tipo penal previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006⁴⁷. O dispositivo reúne dezoito verbos nucleares, entre eles adquirir, transportar e trazer consigo. Por essa razão, a doutrina o classifica como tipo misto alternativo, crime de ação múltipla ou de conteúdo variado. Assim, a prática de qualquer desses verbos é suficiente para consumir o delito, sendo as demais condutas absorvidas quando relacionadas ao mesmo fato.

Essa característica do tipo penal repercute diretamente sobre o momento consumativo do crime de tráfico de drogas e, por consequência, sobre a responsabilização do apenado examinada neste artigo.

Conforme já assentava a jurisprudência da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, é desnecessária a efetiva tradição da droga ao destinatário final para a configuração do tipo, bastando a efetiva aquisição do entorpecente para a consumação do ilícito penal⁴⁸. Em precedente de relatoria do próprio Ministro Rogerio Schietti, a Sexta Turma reafirmou esse entendimento ao prover recurso especial em caso de remessa de drogas para interior de estabelecimento prisional, assentando que o crime do art. 33, caput, por ser unissubsistente quanto à realização de cada um dos verbos nucleares, não admite a categoria de atos meramente preparatórios uma vez iniciada a execução de qualquer

⁴⁶ BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.

⁴⁷ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

⁴⁸ STJ, REsp n. 820.420/SP, 5ª Turma, rel. min. Laurita Vaz, j. 03.08.2006.

das condutas típicas, porquanto irrelevante à consumação que a substância chegue a ser encontrada em poder do destinatário final ou que haja efetiva tradição do entorpecente⁴⁹.

Esse entendimento também se projeta sobre o concurso de pessoas examinado na seção anterior. Se a conduta da agente que adquire e transporta a droga já se consuma como crime de tráfico, independentemente da efetiva entrega ao destinatário, então a responsabilização de quem a determinou, instigou ou induziu a praticá-la não depende de que a droga chegue a ser efetivamente por ele recebida.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconhecia, em casos de coautoria, que a ausência de apreensão de droga em poder direto de um dos acusados não afasta a materialidade do delito quando evidenciada sua vinculação com outros integrantes que mantinham a guarda da substância destinada ao comércio ilícito⁵⁰. Em igual sentido, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, embora a comprovação da materialidade do crime previsto no art. 33 exija a apreensão de drogas, não podendo ser substituída por outros meios de prova, como interceptações telefônicas ou depoimentos policiais, essa apreensão não precisa ocorrer em poder de cada um dos acusados isoladamente, bastando que, demonstrado o liame subjetivo entre os agentes, a substância tenha sido apreendida com apenas um deles⁵¹.

Raciocínio análogo já vinha sendo empregado pelo Superior Tribunal de Justiça em hipóteses estruturalmente semelhantes, ainda que situadas fora do contexto carcerário. Em casos de remessa de droga por via postal entre o Brasil e o exterior, a Corte assentou que a consumação do crime de tráfico ocorre no momento da própria remessa, sendo desnecessário, para a consumação, que a substância chegue efetivamente a seu destinatário, cuja entrega configuraria mero exaurimento do delito já consumado⁵².

Esse entendimento foi reafirmado, já no âmbito da fixação de competência para o processamento de tais crimes, ao reconhecer-se que a consumação da importação da droga ocorre no momento da entabulação do negócio jurídico entre remetente e destinatário e não no local em que a mercadoria vem a ser interceptada em trânsito⁵³.

A convergência dessas linhas jurisprudenciais, relativas à estrutura plurinuclear do tipo penal, à desnecessidade da efetiva entrega da droga ao destinatário e à suficiência da apreensão da substância com apenas um dos concorrentes, fornece base consistente para que o voto condutor do

⁴⁹ STJ, REsp n. 1.384.292/MG, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 10.3.2020.

⁵⁰ STJ, HC n. 536.222/SC, 5ª Turma, rel. min. Jorge Mussi, DJe 4.8.2020.

⁵¹ STJ, HC n. 686.312/MS, 3ª Seção, rel. min. Sebastião Reis Júnior, rel. p/ acórdão min. Rogerio Schietti Cruz, j. 12.4.2023.

⁵² STJ, CC n. 41.775/RS, 3ª Seção, rel. min. Laurita Vaz, DJe 14.06.2004.

⁵³ STJ, CC n. 177.882/PR, 3ª Seção, rel. min. Joel Ilan Paciornik, j. 26.05.2021.

HC n. 1.015.412/SP afaste a tese de que a frustração da entrega ao apenado caracterize mero ato preparatório. Identificada a unidade de desígnios entre o apenado e a visitante, por meio da determinação, do ajuste ou da coação exercida sobre ela, a aquisição e o transporte da droga já bastam para consumir o delito em relação a ambos, observada a medida da culpabilidade de cada agente. Assim, torna-se irrelevante que a substância tenha alcançado, ou não, o destinatário final.

Assentadas tais premissas, resta examinar a dimensão constitucional dessa reorientação, mediante incorporação da perspectiva de gênero como ferramenta hermenêutica para a apreciação da prova nesses casos.

4 PERSPECTIVA DE GÊNERO COMO FERRAMENTA HERMENÊUTICA: VULNERABILIDADE FEMININA, DINÂMICAS DE COAÇÃO E O PAPEL DAS MULHERES NO TRÁFICO INTRAMUROS

Identificado o alicerce dogmático que sustenta o reconhecimento da responsabilidade, na medida de sua culpabilidade, do apenado que, de qualquer forma, concorreu para prática do ato, resta examinar a terceira ordem de razões que compõe o voto condutor do HC n. 1.015.412/SP, consistente na incorporação da perspectiva de gênero como ferramenta hermenêutica de apreciação da prova.

Não se trata de fundamento unicamente retórico ou acessório à reorientação dogmática já examinada, mas de elemento que explica, à luz de dados e da doutrina especializada, por que o padrão decisório anterior produzia o resultado assimétrico descrito na seção 2.2, e por que sua superação exige mais do que ajuste técnico na teoria do concurso de pessoas.

O Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero, instituído pelo Conselho Nacional de Justiça por meio do Grupo de Trabalho criado pela Portaria CNJ n. 27, de 2 de fevereiro de 2021, e formalmente recomendado a todos os tribunais brasileiros pela Recomendação CNJ n. 128/2023 e pela Resolução CNJ n. 492/2023⁵⁴, parte da premissa de que o direito liberal opera sob pressupostos de neutralidade, imparcialidade e objetividade que, embora formalmente válidos, ocultam desigualdades estruturais capazes de comprometer sua própria realização.

Para enfrentar esse problema, o documento propõe a substituição do paradigma da igualdade formal, que demandaria apenas tratamento idêntico entre indivíduos, pelo paradigma da igualdade

⁵⁴ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

substantiva, também chamada antissubordinatória, voltada não à simples equiparação, mas ao desmantelamento de hierarquias sociais⁵⁵.

Nessa formulação, o princípio da igualdade substantiva cumpre duas funções complementares no exercício jurisdicional: primeiro, opera como lente analítica, convidando a magistrada ou o magistrado a indagar, mesmo na ausência de tratamento legal diferenciado, se uma desigualdade estrutural permeia o problema concreto; segundo, uma vez identificada essa desigualdade, serve como guia interpretativo, orientando a solução jurídica para o resultado que mais contribua para reduzir, e não reproduzir, a hierarquia identificada⁵⁶.

O Protocolo oferece parâmetro direto para o objeto deste artigo. Ao tratar da audiência de custódia e da maternidade, o documento sistematiza orientação do Ministro Ricardo Lewandowski, proferida no acompanhamento do cumprimento do HC Coletivo n. 143.641/SP, segundo a qual determinadas justificativas para a negativa de prisão domiciliar não podem subsistir, justamente porque se entrelaçam com contextos de gênero, raça e classe: entre elas, a alegação de que o tráfico ocorreu dentro do próprio estabelecimento prisional, a ideia de que a mãe que trafica coloca a prole em risco e a invocação do tráfico praticado em residência, haja vista que é o local por excelência do exercício do trabalho reprodutivo, tipicamente feminino. O Protocolo conclui esse ponto com uma indagação que sintetiza a própria lógica da igualdade substantiva: cabe a cada magistrado questionar-se sobre as razões pelas quais uma ferramenta concebida para tutelar a liberdade tem produzido impacto desproporcional sobre mulheres em geral e mulheres negras em particular⁵⁷.

Essa orientação dialoga diretamente com o quadro estatístico sistematizado no bojo do Protocolo, uma vez que a população prisional feminina brasileira cresceu expressivamente nas últimas duas décadas, incremento que o documento atribui, de forma direta, à intensificação das políticas de encarceramento em massa decorrentes da 'guerra ao tráfico' e que se reflete no dado de que aproximadamente 60%⁵⁸ das prisões de mulheres decorrem da comercialização de entorpecentes.

Indicadores mais recentes confirmam que essa tendência não se esgotou. Ao contrário, os índices mais atuais demonstram que em 2025 o Brasil registrou 57.222 mulheres privadas de

⁵⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021. p. 39.

⁵⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021. p. 40.

⁵⁷ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021. p. 66.

⁵⁸ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021. p. 71.

liberdade, o maior contingente da série histórica iniciada em 2016, com crescimento de 43,7% no período, superior ao crescimento de 36,4% observado entre os homens no mesmo intervalo⁵⁹.

O Protocolo destaca, ainda, que o sistema prisional brasileiro foi historicamente concebido a partir de parâmetros masculinos, com a consequente invisibilização das necessidades específicas da população carcerária feminina, fenômeno que o documento qualifica como androcentrismo estrutural do sistema penitenciário⁶⁰.

A partir desse arcabouço a igualdade substantiva exsurge como lente analítica e como guia interpretativo, articulada aos dados sobre a relação entre encarceramento feminino e tráfico de drogas. Sob tal diretriz, o voto condutor do HC n. 1.015.412/SP constrói sua crítica ao padrão decisório examinado na seção 2.2 deste artigo: a condenação sistemática da mulher que transporta a droga com a concomitante absolvição do homem que a determina, não é incidente isolado, mas manifestação, no plano jurisdicional individual, da mesma desigualdade estrutural que o Protocolo identifica no plano agregado dos dados oficiais sobre encarceramento feminino.

Estabelecido o Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero como parâmetro normativo da reorientação promovida pela Sexta Turma, é imperioso examinar as dinâmicas concretas que explicam por que recai sobre a mulher, e não sobre o homem encarcerado, o risco material de transportar o entorpecente para o interior do estabelecimento prisional. Carmen Hein de Campos demonstra que a própria emergência da criminologia feminista decorreu da constatação de que a criminologia crítica tradicional, voltada essencialmente à seletividade penal de classe, manteve-se incapaz de explicar formas de violência e de controle que recaem especificamente sobre o corpo e a liberdade das mulheres⁶¹. Aplicada ao objeto deste artigo, essa ampliação de perspectiva revela que a categoria do 'ato preparatório impunível', reconstruída na seção 2.1, e o padrão decisório dela decorrente, reconstruído na seção 2.2, assentavam-se sobre uma leitura da prova que ignorava sistematicamente três variáveis explicativas da conduta da visitante: a vulnerabilidade afetiva, a vulnerabilidade econômica e a coação.

A primeira dessas variáveis decorre do vínculo conjugal entre visitante e apenado. Em pesquisa de campo realizada em unidade prisional feminina do Distrito Federal, Luciana de Souza Ramos identifica a recorrência de um discurso que naturaliza a conduta da mulher como manifestação de afeto, a ideia de que ela, por amor, estaria levando droga ao companheiro, discurso

⁵⁹ FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. *20º Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2026*. São Paulo: FBSP, 2026.

⁶⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero*. Brasília: CNJ, 2021. p. 68.

⁶¹ CAMPOS, Carmen Hein de. *Criminologia feminista: teoria feminista e crítica às criminologias*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, cap. 4.

que, segundo a autora, dissimula as dinâmicas de exploração que efetivamente conduzem mulheres ao tráfico intramuros⁶².

A pesquisa identifica, mais precisamente, duas situações distintas entre mulheres vinculadas ao tráfico: as que cometem o delito ao lado de seus companheiros e aquelas que são levadas ao delito pelo próprio homem preso, sobretudo nos casos de introdução de droga na unidade em que ele cumpre pena⁶³.

O caso concreto examinado neste artigo ilustra com precisão essa segunda situação, porquanto o apenado reforçou o pedido com a ameaça explícita de excluir a companheira de seu rol de visitas caso recusasse, de modo que a iniciativa sobre a conduta delitiva permaneceu, do início ao fim, em suas mãos⁶⁴.

A segunda variável, de cunho econômico, é examinada por Ramos a partir de dados da Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe. Em 2002, quase 43% das mulheres latino-americanas com mais de quinze anos não dispunham de renda própria, contra 22% dos homens na mesma situação, disparidade ainda mais acentuada nas áreas rurais⁶⁵. Dessa ausência de autonomia econômica, a autora extrai que mulheres em situação de marginalização social são empurradas para a economia informal e subterrânea, da qual o tráfico de drogas constitui uma das poucas vias de inserção financeira disponíveis⁶⁶.

À vulnerabilidade econômica soma-se o marcador racial. Entre as mulheres presas por tráfico no estabelecimento pesquisado por Ramos, 61,3% se autodeclaravam negras ou pardas⁶⁷, dado que dialoga com a constatação, já referida na seção 4, de que o Protocolo do CNJ associa o impacto desproporcional do sistema penal sobre mulheres negras à própria lógica da igualdade substantiva.

A terceira variável, a coação, é a que mais diretamente explica a assimetria do padrão decisório examinado na seção 2.2. Ao analisar o perfil das condenações por tráfico praticado dentro de unidades prisionais, Ramos constata que a baixa reincidência e as circunstâncias alegadas pelas

⁶² RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Brasília, Brasília, 2012, p. 16.

⁶³ RODRÍGUEZ, 2005, *apud* RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Brasília: Universidade de Brasília, 2012, p. 56-57.

⁶⁴ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

⁶⁵ COMISSÃO ECONÔMICA PARA A AMÉRICA LATINA E O CARIBE (CEPAL). Panorama social da América Latina 2004, p. 140, *apud* RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Brasília: Universidade de Brasília, 2012, p. 59.

⁶⁶ RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Brasília: Universidade de Brasília, 2012, p. 59.

⁶⁷ RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Brasília: Universidade de Brasília, 2012, p. 68.

rés permitem inferir que essas mulheres estavam sendo coagidas a levar droga a seus companheiros e que a pena efetivamente aplicada em regra, próxima ao mínimo legal, refletia uma tolerância judicial implícita a essa coação⁶⁸.

A filósofa Kate Manne oferece marco teórico que explica por qual razão esse tipo de coerção tende a ser sistematicamente subestimado. A misoginia, em sua proposta, funciona como o "braço de aplicação da lei" de uma ordem patriarcal, impondo mecanismos de fiscalização e de punição às mulheres que descumprem papéis e expectativas de gênero, mecanismos comparativamente mais severos do que os aplicados a homens em posição equivalente⁶⁹. Sob essa luz, a ameaça de exclusão do rol de visitas, já referida, não é um detalhe incidental ao caso, mas instância concreta desse mecanismo geral de imposição da conformidade feminina às exigências masculinas.

A convergência dessas três variáveis ilumina, por fim, uma dimensão racial que os próprios dados de Ramos sugerem. Sueli Carneiro demonstra que o biopoder opera de modo distinto sobre corpos negros segundo o gênero. Sobre o corpo da mulher negra, o controle se exerce fundamentalmente por meio do que a autora, com Foucault, chama de "deixar morrer", entre outras vias, pelo controle da capacidade reprodutiva e pela exposição a riscos penais que se acumulam silenciosamente; sobre o corpo do homem negro, esse mesmo controle assume a forma de violência direta, sendo a guerra às drogas o cenário de uma mortalidade juvenil 74% superior entre jovens negros em relação a jovens brancos⁷⁰.

A funcionalização da visitante como transportadora do entorpecente e sua consequente exposição a um risco penal que o interno não corre pode assim ser lida como manifestação localizada dessa lógica mais ampla de controle racializado e generificado dos corpos. Convém, contudo, reter a advertência já presente na literatura sobre dominação de gênero, segundo a qual o reconhecimento da participação da mulher dominada na relação de dominação não deve servir de pretexto para transferir dela aos homens a carga de responsabilidade que a ambos cabe, na medida da culpabilidade de cada um⁷¹.

É exatamente esse equilíbrio entre reconhecer a vulnerabilidade da visitante sem com isso eximir o apenado de sua autoria intelectual que o voto condutor do HC n. 1.015.412/SP⁷² busca traduzir, e que será retomado, com a devida fundamentação acadêmica, na seção 5 deste artigo. Resta examinar, na seção 5, em que medida esse padrão individual reflete um fenômeno estrutural

⁶⁸ RAMOS, Luciana de Souza. Por amor ou pela dor? Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. Brasília: Universidade de Brasília, 2012, p. 80.

⁶⁹ MANNE, Kate. *Down Girl: The Logic of Misogyny*. New York: Oxford University Press, 2018, p. 63-64.

⁷⁰ CARNEIRO, Sueli. Dispositivo de racialidade: a construção do outro como não ser como fundamento do ser. Rio de Janeiro: Zahar, 2023, cap. 2.

⁷¹ BOURDIEU, Pierre. A dominação masculina. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002, p. 68.

⁷² STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

mais amplo, evidenciado pelos próprios dados oficiais sobre encarceramento feminino por tráfico de drogas no Brasil.

5 IMPLICAÇÕES PARA A PROTEÇÃO DOS INTERESSES DAS MULHERES: RESPONSABILIZAÇÃO DO AUTOR INTELECTUAL COMO MEDIDA DE JUSTIÇA DE GÊNERO

A interpretação evolutiva examinada nas seções 3 e 4 não se limita a corrigir aspectos técnicos da teoria do concurso de pessoas. Seus efeitos alcançam a lógica seletiva do sistema penal, o encarceramento feminino e a experiência da maternidade no cárcere. Ao mesmo tempo, essa reorientação exige cautela para que a linguagem da justiça de gênero não seja utilizada como fundamento para uma ampliação indevida do poder punitivo, resultado incompatível com a própria perspectiva de gênero.

O padrão decisório descrito na seção 2.2, caracterizado pela condenação da mulher que transporta a droga e pela absolvição do homem que a determina, não representa uma distorção isolada da aplicação da lei. Trata-se da manifestação, em escala reduzida, de um funcionamento estrutural do sistema penal identificado pela criminologia crítica pelo qual a seleção penal recai, com maior frequência, sobre quem já se encontra em condição de vulnerabilidade e não sobre quem ocupa posição de maior poder, social ou afetivo, na relação que deu origem ao delito. A esse respeito, Zaffaroni propôs substituir a pergunta pela etiologia da conduta criminosa por uma pergunta pela etiologia da vulnerabilidade ao sistema penal, observando que este último não se ocupa do castigo de certas condutas, mas da seleção de certas pessoas que, por fatores anteriores à própria intervenção penal, já se apresentam como vulneráveis a ela, ao passo que outros agentes, mais bem posicionados, alcançam um grau comparativamente maior de invulnerabilidade, restando a criminalização, quando ocorre, dirigida quase sempre a meros executores⁷³. Vera Regina Pereira de Andrade, ao analisar a seletividade do sistema penal latino-americano a partir das estatísticas de criminalização, identifica precisamente o tráfico de drogas como um dos núcleos em que essa lógica seletiva mais se intensifica no capitalismo contemporâneo, apontando que essa mesma dinâmica tem levado mulheres a parir seus filhos dentro da prisão⁷⁴.

A tese da autoria intelectual, tal como reconstruída no voto condutor do HC n. 1.015.412/SP⁷⁵, intervém exatamente nesse ponto: ao deslocar o foco da imputação da executora

⁷³ ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Em busca das penas perdidas: a perda de legitimidade do sistema penal. Rio de Janeiro: Revan, 1988, p. 26-27.

⁷⁴ ANDRADE, Vera Regina Pereira de. Pelas mãos da criminologia: o controle penal para além da (des)ilusão. Rio de Janeiro: Revan, 2012, p. 308-309.

⁷⁵ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

material, estrutural e historicamente a parte mais vulnerável da relação, para quem ajusta, determina ou induz a conduta a partir de uma posição de relativo poder sobre ela, a decisão rompe, ainda que em escala pontual, com a tendência do sistema penal de processar apenas o elo mais visível e mais frágil da cadeia causal, deixando intocado o elo que efetivamente comanda.

Essa reorientação também repercute diretamente sobre o encarceramento feminino, cuja dimensão foi apresentada a partir dos dados sistematizados pelo Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. O crescimento expressivo da população prisional feminina nas últimas duas décadas, aliado ao fato de aproximadamente 60% das mulheres presas responderem por entorpecentes⁷⁶, tendência que os dados mais recentes confirmam, com a população carcerária feminina brasileira alcançando 57.222 mulheres em 2025 e crescimento de 43,7% desde 2016, ritmo superior ao masculino (36,4%)⁷⁷, revela um cenário em que muitas atuam como transportadoras ou guardiãs de entorpecentes a pedido de companheiros, maridos ou familiares, frequentemente sendo mães de crianças pequenas.

A experiência relatada por Nana Queiroz documenta com precisão o custo concreto, sobre essas mulheres e seus filhos, da manutenção dessa assimetria: apesar de a Lei n. 11.942/2009 assegurar à presidiária o direito a um período mínimo de seis meses de amamentação e a cuidados médicos para si e para o bebê, o sistema prisional brasileiro dispõe de poucas dezenas de berçários e creches para atender a totalidade de suas unidades, de modo que boa parte das gestantes e lactantes permanece misturada à população carcerária comum, em condições sanitárias precárias, sendo levada a amamentar sob escolta e, não raro, algemada, e separada do filho ao término do período legal sem que, neste último caso, sua entrega a um parente ou a um abrigo institucional garanta à mãe, ao final do cumprimento da pena, a recuperação automática da guarda⁷⁸.

Caso a determinação de quem ordena o transporte da droga deixe de ser dogmaticamente irrelevante, dois efeitos tendem a se produzir: do ponto de vista preventivo, a responsabilização do beneficiário final reduz o incentivo, hoje quase gratuito, para que ele externalize integralmente sobre a companheira o risco penal de uma conduta da qual também é autor; do ponto de vista da justiça distributiva, corrige-se a anomalia de que apenas uma das partes responda pela integralidade da pena, incluída a perda do convívio com os filhos, por um fato que ambas, em graus distintos de culpabilidade, ajudaram a produzir. É precisamente esse tipo de incoerência que o Protocolo identifica quando rejeita, na avaliação da prisão domiciliar de mães, fundamentos que se entrelaçam

⁷⁶ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021, p. 70.

⁷⁷ FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. 20º Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2026. São Paulo: FBSP, 2026.

⁷⁸ QUEIROZ, Nana. *Presos que menstruam*. Rio de Janeiro: Record, 2015.

com gênero, raça e classe, como a alegação de que o tráfico ocorreu dentro do presídio ou de que a mãe que trafica expõe a prole a risco: se essas razões não podem ser usadas para negar à mãe um regime menos gravoso, tampouco pode persistir o arranjo segundo o qual o homem que a induziu a cometer a mesma conduta permanece, sistematicamente, fora de qualquer reprovação⁷⁹.

CONCLUSÃO

A trajetória percorrida neste artigo partiu de uma tensão aparente. O princípio da intranscendência da pena⁸⁰ parecia blindar o apenado de qualquer responsabilização por conduta materialmente executada por terceiro, ao passo que a jurisprudência tradicional do STJ, amparada na categoria do "ato preparatório impunível", convertia essa blindagem em padrão decisório sistematicamente assimétrico, condenando-se a visitante que transportava a droga e absolvendo o homem encarcerado que a determinara. Demonstrou-se, ao longo de toda fundamentação exposta, que esse padrão não traduzia fidelidade ao princípio constitucional, uma vez que a intranscendência veda que a pena recaia sobre quem não contribuiu para o fato, não que se reconheça, a quem efetivamente ajustou, determinou ou induziu a conduta, sua própria responsabilidade.

O novo entendimento albergado pela Sexta Turma no HC n. 1.015.412/SP⁸¹ corrige essa leitura sem necessidade de exceção ao princípio. Ao qualificar o apenado como autor intelectual, nos termos do art. 29 do Código Penal⁸², e ao reconhecer que o caráter plurissubsistente do tipo do art. 33 da Lei n. 11.343/2006⁸³ consuma o tráfico independentemente da entrega da droga ao destinatário, o voto condutor fecha a lacuna dogmática que permitia tratar como mera cogitação impunível aquilo que, tecnicamente, já configurava concurso de pessoas em crime consumado. A correção é, antes de tudo, técnica e é precisamente por sê-lo que se sustenta independentemente da perspectiva de gênero que a acompanha.

Essa segunda camada, contudo, não é acessória. Ao contrário, a incorporação do Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero⁸⁴ explica por que o erro dogmático permaneceu, por tantos anos, invisível à própria Corte. A leitura da prova que naturalizava a conduta da visitante como expressão de afeto espontâneo, ignorando vulnerabilidade afetiva, vulnerabilidade econômica e situações de coação não era neutra. Diversamente, operava como obstáculo silencioso ao

⁷⁹ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021, p. 66.

⁸⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Presidência da República, 1988

⁸¹ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

⁸² BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal.

⁸³ BRASIL. Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília, DF: Presidência da República, 2006.

⁸⁴ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Protocolo para Julgamento com Perspectiva de Gênero. Brasília: CNJ, 2021.

reconhecimento do concurso de agentes com o homem encarcerado, deslocando para a parte estruturalmente mais vulnerável da relação a integralidade do risco penal de uma conduta que ambos, em graus distintos de culpabilidade, ajudaram a produzir.

Reconhecer essa dinâmica, todavia, não converte a mulher em mera vítima sem agência, nem autoriza transformar a autoria intelectual em rótulo extensível a qualquer integrante do círculo afetivo do apenado.

Conclui-se, assim, que o HC n. 1.015.412/SP⁸⁵ inaugura parâmetro decisório que concilia rigor dogmático e sensibilidade de gênero, sem que um desses elementos sacrifique o outro. Corrige-se a seletividade que recaía exclusivamente sobre a executora material, preservando-se, ao mesmo tempo, a exigência de prova robusta de autoria que protege qualquer dos envolvidos, apenado ou visitante, contra a imputação por mera presunção. Resta à jurisprudência subsequente das demais Turmas do STJ a tarefa de consolidar, com a precisão que o tema exige, os critérios objetivos do que conta como elemento concreto de ajuste ou induzimento, de modo a evitar que essa interpretação evolutiva permaneça precedente isolado.

O julgado, portanto, não apenas redefine os critérios de responsabilização disciplinar na execução penal, como também demonstra que a teoria do concurso de pessoas e a perspectiva constitucional de igualdade material podem ser interpretadas de forma complementar. Ao reafirmar que a justiça de gênero e as garantias penais não são valores antagônicos, mas exigências constitucionais convergentes, o HC n. 1.015.412/SP⁸⁶ oferece um paradigma hermenêutico capaz de redistribuir a responsabilidade penal segundo a efetiva participação de cada agente, preservando, ao mesmo tempo, a vedação à responsabilidade objetiva e a igualdade material que informa o Estado Democrático de Direito.

⁸⁵ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

⁸⁶ STJ, HC 1.015.412/SP, 6ª Turma, rel. min. Rogerio Schietti Cruz, j. 20.05.2026.

REFERÊNCIAS

- ANDRADE, Vera Regina Pereira de. **Pelas mãos da criminologia**: o controle penal para além da (des)ilusão. Rio de Janeiro: Revan, 2012.
- BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Presidência da República, 1988.
- BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Protocolo para julgamento com perspectiva de gênero**. Brasília: CNJ; Enfam, 2021.
- BRASIL. **Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890**: promulga o Código Penal. Rio de Janeiro: Governo Provisório da República, 1890.
- BRASIL. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**: Código Penal. Rio de Janeiro: Presidência da República, 1940.
- BRASIL. **Lei de 16 de dezembro de 1830**: Código Criminal do Império do Brasil. Rio de Janeiro: [s.n.], 1830.
- BRASIL. **Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984**: institui a Lei de Execução Penal. Brasília: Presidência da República, 1984.
- BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**: institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad). Brasília: Presidência da República, 2006.
- BRASIL. **Lei nº 11.942, de 28 de maio de 2009**: altera os arts. 14, 83 e 89 da Lei nº 7.210, de 11 de julho de 1984 - Lei de Execução Penal. Brasília: Presidência da República, 2009.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Seção). Conflito de Competência nº 41.775/RS. Relatora: Min. Laurita Vaz, julgado em 26 maio 2004.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Seção). Conflito de Competência nº 177.882/PR. Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 26 maio 2021.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Seção). Habeas Corpus nº 686.312/MS. Relator: Min. Sebastião Reis Júnior. Relator para o acórdão: Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 12 abr. 2023.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 567.191/SP. Relator: Min. Joel Ilan Paciornik, julgado em 23 jun. 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 879.311/SP. Relator: Min. Messod Azulay Neto, julgado em 13 ago. 2024.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.999.604/MG. Relator: Min. Ribeiro Dantas, julgado em 21 mar. 2023.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Agravo Regimental no Recurso Especial nº 2.068.381/MT. Relator: Min. Messod Azulay Neto, julgado em 10 jun. 2025.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Habeas Corpus nº 536.222/SC. Relator: Min. Jorge Mussi, julgado em 4 ago. 2020.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (5. Turma). Recurso Especial nº 820.420/SP. Relatora: Min. Laurita Vaz, julgado em 3 ago. 2006.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Agravo Regimental no Habeas Corpus nº 692.885/SP. Relator: Min. Antonio Saldanha Palheiro, julgado em 15 mar. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.901.811/SP. Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 15 dez. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Habeas Corpus nº 1.015.412/SP. Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 20 maio 2026.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (6. Turma). Recurso Especial nº 1.384.292/MG. Relator: Min. Rogerio Schietti Cruz, julgado em 10 mar. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (2. Turma). Habeas Corpus nº 143.641/SP. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 20 fev. 2018.

CAMPOS, Carmen Hein de. **Criminologia feminista**: teoria feminista e crítica às criminologias. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

CARNEIRO, Sueli. **Dispositivo de racialidade**: a construção do outro como não ser como fundamento do ser. Rio de Janeiro: Zahar, 2023.

DOTTI, René Ariel. **Curso de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. **20º Anuário Brasileiro de Segurança Pública 2026**. São Paulo: FBSP, 2026.

FRAGOSO, Heleno Cláudio. **Lições de direito penal**: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

MANNE, Kate. **Down Girl**: the logic of misogyny. New York: Oxford University Press, 2018.

MARCÃO, Renato. **Curso de execução penal**. São Paulo: Saraiva, 2012.

QUEIROZ, Nana. **Presos que menstruam**. Rio de Janeiro: Record, 2015.

QUEIROZ, Paulo. **Direito penal**: parte geral. São Paulo: Saraiva, 2005.

RAMOS, Luciana de Souza. **Por amor ou pela dor?** Um olhar feminista sobre o encarceramento de mulheres por tráfico de drogas. 2012. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de Brasília, Brasília, 2012.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **A moderna teoria do fato punível**. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2002.

TASSE, Adel El. **Manual de direito penal**: parte geral. Florianópolis: Tirant lo Blanch, 2018.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas**: a perda de legitimidade do sistema penal. Rio de Janeiro: Revan, 1988.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl; PIERANGELI, José Henrique. **Manual de direito penal brasileiro**: parte geral. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.