



Centro Universitário de Brasília - UniCEUB  
Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais - FAJS  
Curso de Bacharelado em Direito

**CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO BRASIL:  
Análise jurisprudencial e legislativa dos critérios de enquadramento**

**JULIA DE ALMEIDA GOMES COSTA**

**Brasília  
2020**

**Julia de Almeida Gomes Costa**

**CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO BRASIL:  
Análise jurisprudencial e legislativa dos critérios de enquadramento**

**Brasília  
2020**

**JULIA DE ALMEIDA GOMES COSTA**

**CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO BRASIL: ANÁLISE JURISPRUDENCIAL E  
LEGISLATIVA DOS CRITÉRIOS DE ENQUADRAMENTO**

Artigo científico apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel pelo Curso de Direito da Faculdade de Direito da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais – FAJS do UniCEUB.

Orientador(a): Prof. Victor Minervino Quintiere

**Brasília, de \_\_\_\_ De 2020.**

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Victor Minervino  
Orientador**

---

**Professor examinador**

## **AGRADECIMENTOS**

Quero agradecer, primeiramente, a Deus por ter me dado forças nessa caminhada tão importante da minha vida, que possibilitou que eu chegasse até aqui apesar de todos os momentos difíceis, aos meus familiares pelo grande apoio, em especial a minha mãe por proporcionar que este sonho fosse realizado, a todas as pessoas que me ajudaram de forma indireta ou indiretamente para a concretização deste trabalho, sem eles nada disso seria possível. Desta forma, dedico essa pesquisa a todos que me amparam nessa conquista, não sendo somente minha, mas de todos eles! Amo vocês família, amigos e os demais envolvidos, que foram minha inspiração de dedicação e força de vontade. Por fim, quero agradecer ao meu orientador Victor Minervino, pelo auxílio e por sempre estar disposto a colaborar com a minha pesquisa ao longo desse período.

## RESUMO

O objetivo central do trabalho é fazer uma análise legislativa e jurisprudencial, no âmbito do STF e STJ, da fim de verificar se há critérios objetivos que caracterizem o crime de tráfico de drogas, diferenciando-o efetivamente do uso de drogas, permitindo a minimização do dano pelo uso das drogas, a diminuição do crime de tráfico de drogas e do elevado encarceramento registrado no Brasil. A pesquisa é dividida em três capítulos. No primeiro, faz-se uma abordagem histórica sobre a normatização interna do combate às drogas no Brasil, oportunidade em que se adentrará melhor nos aspectos atinentes a Lei 11.343/2006. No segundo, busca-se no direito comparado conhecer a tendência dos sistemas penais dos Estados Unidos, Itália e Portugal no combate às drogas. A escolha desses países está relacionada à tendência político criminal internacional adotadas, que ora se aproxima do modelo mais repressivo, ora da tendência de descriminalização do uso das drogas, com penas menos repressivas. A pretensão é verificar a influência e semelhanças com o sistema penal brasileiro no que tange às drogas. No terceiro, aborda-se o tema à luz da jurisprudência do STF e STJ, para concluir sobre a existência ou não de critérios objetivos que caracterizem o crime de tráfico de drogas no Brasil e se há algum movimento legislativo voltado a solucionar os possíveis problemas existente na Lei 11.343/2006. Nesse capítulo, também se analisa o Anteprojeto de reforma da Lei de Drogas, a fim de verificar se este seria uma luz no fim do túnel para o estabelecimento de requisitos que diferenciem o uso, tráfico privilegiado e tráfico de drogas, propriamente dito, por meio de critérios qualitativos e quantitativos que gerem uma redução efetiva no elevado percentual de encarceramento no Brasil e diminuam não só o dano pelo uso das drogas, mas tragam maior efetividade à questão do tráfico de drogas. Ao final, separa-se para trazer a conclusão da pesquisa no sentido da existência de requisitos que caracterizem o crime de tráfico de drogas.

**Palavras-chave:** Tráfico de Drogas. Lei 11.343/2006. critérios objetivos. Jurisprudência.

# SUMÁRIO

<b><u>INTRODUÇÃO</u></b>	<b><u>7</u></b>
<b><u>1 TRÁFICO DE DROGAS E NORMATIZAÇÃO NO BRASIL</u></b>	<b><u>9</u></b>
1.1 BREVE EVOLUÇÃO DA NORMATIZAÇÃO SOBRE DROGAS NO BRASIL ATÉ A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988	9
1.2 LEI Nº 11.343/2006 E OS CRITÉRIOS DE ENQUADRAMENTO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS	12
<b><u>II. USO E TRÁFICO DE DROGAS NO DIREITO COMPARADO</u></b>	<b><u>14</u></b>
2.1 ESTADOS UNIDOS	14
2.2 ITÁLIA	15
2.3 PORTUGAL	16
<b><u>III CRITÉRIOS DE DIFERENCIAÇÃO ENTRE USO E TRÁFICO DE DROGAS, À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA E DO ANTEPROJETO DE REFORMA DA LEI 11.343/2006</u></b>	<b><u>19</u></b>
3.1 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL	19
3.2 SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	21
3.3 ANTEPROJETO DE REFORMA DA LEI DE DROGAS E O ESTABELECIMENTO DE CRITÉRIOS OBJETIVOS, QUANTITATIVOS E QUALITATIVOS, QUE CARACTERIZAM O CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS	25
<b><u>4 CONCLUSÃO</u></b>	<b><u>29</u></b>
<b><u>4 REFERÊNCIAS</u></b>	<b><u>32</u></b>

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem como objetivo geral verificar se há critérios objetivos que diferenciam o usuário do traficante, sujeitos ativos dos tipos previstos nos artigos 28 e 33 e §4º da Lei 11.343/2006, respectivamente. Pretende-se observar como vem se posicionando a jurisprudência do STJ e STF quanto a isso. O tema levanta a seguinte questão: Há critérios objetivos para o enquadramento do agente no crime de tráfico de drogas para efeito de prisão?

A pesquisa a ser adotada é exploratória, bibliográfica, documentação indireta, buscando em base de dados oficiais estatísticas sobre a evolução do número de prisões por tráfico de drogas após a Lei 11.343/2006, a fim de observar se mediante referido diploma houve efetivamente o desejável abrandamento das medidas repressivas antes adotada no sistema penal brasileiro e a redução do encarceramento no sistema carcerário brasileiro.

O referencial teórico que se pretende adotar para verificar se há critérios objetivos que distingam o usuário e o traficante, inclusive, considerando o tráfico privilegiado, é o de Luciana Boutex, a qual traz relevante crítica à Lei 11.343/2006 quanto à falta de aspectos quantitativos e qualitativos para a tipificação do usuário e do tráfico de drogas, além trazer a problematização carcerária no Brasil. Também serão utilizados como corte teórico o que Raphael Costa e Heitor Marcelino tratam a respeito do conflito entre os artigos 28 e 33 da Lei de drogas, segundo uma abordagem sobre a controvérsia jurisprudencial, de forma a ser possível contribuir para uma necessária reestruturação da lei 11.343/2006, com estabelecimentos de critérios mais objetivos que permitam distinguir usuário do traficante.

Vale dizer, ainda, que a presente pesquisa é de fundamental importância acadêmica e profissional, pois visa municiar o legislador de elementos mais objetivos que permitam uma futura alteração da Lei 11.343/2006, especialmente, no que tange aos requisitos objetivos que diferenciem melhor usuário e traficante. Além de conferir maior segurança jurídica nos processos penais correspondentes, inclusive, no que diz respeito à adoção de uma correta política pública de desafogamento do sistema carcerário brasileiro e de recuperação efetiva dos usuários.

No desenvolvimento da pesquisa, a princípio, será feito um breve histórico sobre as drogas no Brasil, desde as Ordenações Filipinas (1603) até a vigência da Constituição Federal de 1988, a fim de mostrar gradativamente quais as mudanças significativas das políticas públicas relacionadas às drogas, inclusive, abordando as influências de intervenções Internacionais no âmbito interno. Nesse mesmo momento, mas em subitem próprio, será feita a análise da Lei 11.343/91, no que tange aos tipos penais em estudo e na observação sobre a existência de critérios específicos e objetivos que balizem o enquadramento jurídico do agente no crime de tráfico de drogas.

Ultrapassada essa primeira análise, seguir-se-á para o estudo do direito comparado,

tomando como referência países como Estados Unidos, Portugal e Itália para saber como vem sendo desenvolvida a questão das drogas nesses Países. A escolha por essas nações decorrem das características de suas políticas públicas que em algum momento ou de alguma forma influenciaram ou influenciam a sistemática adotada pelo Brasil.

No capítulo seguinte, será apreciado o comportamento da jurisprudência do STJ e STF no que diz respeito à diferenciação entre usuário e traficante, para fins de determinação da prisão ou não, seja na interpretação infraconstitucional ou constitucional relativa à Lei de drogas. Em subitem específico, será feita uma análise sobre o Anteprojeto de reforma da Lei de Drogas, a fim de verificar as propostas efetivas nesse anteprojeto que possam implicar na solução de eventual falta de requisitos para o enquadramento do agente no crime de tráfico de drogas.

Finalmente, pretende-se fazer o fechamento do trabalho com a conclusão sobre a pesquisa proposta, a fim de ser possível verificar se há requisitos objetivos na Lei nº 11.343/2006 para o enquadramento do agente no crime de tráfico de drogas para fins de prisão, de forma a permitir que haja a efetiva diferenciação entre uso e tráfico, por meio de critérios qualitativos e quantitativos, bem como o enfrentamento adequado da questão das drogas no Brasil e minimizando danos e o elevado encarceramento no país.

## **1 TRÁFICO DE DROGAS E NORMATIZAÇÃO NO BRASIL**

Inicialmente, busca-se, neste capítulo abordar a evolução histórica da normatização sobre drogas no Brasil. No primeiro subitem, a primeira análise irá até a Constituição Federal, para em um segundo momento adentrar no contexto da Lei 11.343/2006, a fim de observar os critérios de enquadramento jurídico do crime de tráfico de drogas adotados pelo legislador.

### **1.1 Breve evolução da normatização sobre drogas no Brasil até a Constituição Federal de 1988**

O início da regulamentação sobre drogas veio com as Ordenações Filipinas (1603) que trazia a temática com as chamadas "substâncias venenosas", reprovando aquele que detivesse "Rosalgar" em casa e de quem comercializasse outras substâncias venenosas. Não havia lei e o Estado não estava preocupado com a figura do usuário, mas com a venda de substâncias venenosas em farmácias. Reprimia-se a prática com a deportação do indivíduo para a África ou o desapossamento de sua fazenda (PORTUGAL, 2015).

Com o advento do Regulamento de 29 de setembro de 1830, na vigência do Código Criminal do Império do Brasil, a questão era tratada como política sanitária voltada à comercialização de remédios e substâncias medicinais. Diferenciava-se o preparo e a venda de drogas com a venda ilícita de substâncias venenosas. Não havia ainda conhecimento suficiente sobre os entorpecentes, tanto que diversas substâncias nocivas eram permitidas, a exemplo da cocaína, usada como anestésico e energético (PISARRO, 2015).

O Código Penal de 1890 não trouxe inovações, quanto à expressão "substância venenosa", permanecendo como foco a prática de higienização já que o consumo estava restrito a jovens burgueses (BRASIL, 1890).

Com a Convenção Internacional de Ópio, no ano de 1912, deu-se relevância ao estudo científico sobre as drogas, voltado à medicina aplicada à saúde da humanidade, diante do malefício causado pela dependência de substâncias químicas. O Brasil como signatário (BATISTA, 1997) comprometeu-se como os demais a implementar no sistema legal interno de controle da comercialização da heroína, cocaína e morfina (SILVA, 2011).

Por meio do Decreto nº 1148, de 10/2/1915 iniciou-se, então, no Brasil, uma política criminal sobre drogas de cunho eminentemente sanitário (BATISTA, 1997). O número de toxicômanos no país aumentou consideravelmente. Em São Paulo, foram estabelecidos os chamados clubes de toxicômanos (FILHO, 2009) e o Decreto n.º 4.294/1921 previu a

formação de unidades de internação para os viciados em tóxico e pena para o crime de tráfico de drogas (BRASIL, 1921).

Nos anos seguintes, a normatização seguia o modelo sanitário. O viciado era visto como um doente, e os meios para o tratamento eram semelhantes aos da febre amarela e ao da varíola. O consumo de entorpecentes era tratado apenas como uma doença contagiosa e de grave risco a população, pelo perigo que poderia causar a sociedade (BATISTA, 1997).

Na tentativa de conter o aumento de narcóticos no Brasil, o Decreto nº 20.930 de 1932 (FILHO, 2009) estabelece penas mais severas e medidas de internação compulsória por tempo indeterminado ou por período julgado conveniente por peritos (BRASIL, 1932). O indivíduo que detinha em casa as substâncias descritas no art. 1º do Decreto nº 20.930/32 era preso. O objetivo das medidas de internação era evitar o aumento da criminalidade pelo vício de entorpecentes (RAMOS, 2014).

A seguir, o Decreto nº 24.505/34 manteve a possibilidade de prisão do indivíduo, em cuja propriedade fosse encontrada dose maior do que a prescrita. Aplicava-se a medida terapêutica de internação compulsória para o tratamento dos toxicômanos ou de prisão, nos casos de posse de doses superiores à prescrita (BRASIL, 1934).

Por meio do Decreto 780/1936, criou-se a Comissão de Fiscalização de Entorpecentes que permitiu a sistematização da matéria pela Lei de Fiscalização de Entorpecentes inspirada na Convenção de Genebra, aprovada pelo Decreto-Lei 891 de 1938 (AVELINO, 2009), época em que o Brasil sofria a influência do modelo proibicionista repressivo norte americano.

A partir do Código Penal de 1940, o discurso político elegeu um eixo moralizante mais voltado à discussão das drogas. O artigo 281 de referido diploma optou por não penalizar o uso de drogas, mas apenas o tráfico (PEDRINHA, 2015). Em 1961, a Convenção Única sobre entorpecentes atribuiu à ONU a fiscalização internacional de entorpecentes, com a elaboração de uma lista de substâncias químicas classificadas como entorpecentes e com fixação de medidas de controle e de procedimento próprio para inclusão de novos psicotrópicos na lista de entorpecentes (AVELINO, 2009). No Brasil, foram agravadas as penas para o tráfico e criminalizado o uso de drogas, para o qual se previu também a prisão como pena.

A Lei nº 5.726/71 teve a mesma abordagem do art. 281 do Código Penal de 1940, não distinguindo as figuras do usuário e do traficante (BRASIL, 1971). Aumentou-se a pena para

o tráfico de drogas, em relação ao previsto anteriormente no artigo 281 do Código Penal de 1940, passando para 1 a 6 anos de reclusão e multa. Previu-se também a sujeição dos viciados em substâncias entorpecentes, com dependência física ou psíquica, às medidas de recuperação. No entanto, somente ao usuário inimputável cabia tratamento e para os demais, aplicava-se a prisão (BRASIL, 1971).

A Lei nº 6.368/1976 promoveu a distinção entre usuário e traficante, embora ambos fossem considerados como crimes, havendo a diferenciação apenas em relação ao *quantum* das penas previstas, ou seja, para o tráfico, 3 a 15 anos de reclusão e multa, e para o uso, detenção de 6 meses a 2 anos e multa (PEDRINHA, 2015). Além disso, na última hipótese, cabia a substituição por pena alternativa e *sursis*.

A partir da Constituição Federal de 1988 mudou-se drasticamente o eixo paradigmático do Brasil. Elencou-se a dignidade da pessoa humana como fundamento do Estado Democrático de Direito, atributo que permeou toda a Constituição Brasileira e o sistema jurídico nacional. Observe-se o tratamento diferenciado entre usuário e tráfico de drogas, quanto a possibilidade de extradição do naturalizado envolvido em tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, na forma da lei. Ou ainda, na possibilidade de o legislador ordinário poder considerar inafiançável e insuscetível de graça ou anistia a prática do tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins.

Veja, que o Constituinte deixa o usuário de fora do tratamento mais rigoroso conferido ao crime de tráfico de drogas, o que não poderia ser diferente, diante da dignidade da pessoa humana, novo eixo paradigmático do Estado Democrático Brasileiro e do direito fundamental à saúde, elencado no artigo 6º da Constituição Brasileira. Ademais, a visão Constituinte levou em conta a própria tendência internacional de descriminalização do consumidor de drogas que necessita muito mais dos cuidados para sua recuperação do que da medida repressiva extrema (PISARRO, 2015).

Enfim, em todo tempo, percebe-se o movimento alternado, ora mais repressivo, ora mais brando. A Constituição Federal do Brasil, com esteio na dignidade humana traz um viés mais repressivo para o tráfico ilícito de entorpecentes e mais brando para o usuário. Diante disso, no próximo item, como já mencionado, a análise se volta para a Lei 11.343, de 2006 que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad e adotou outras medidas em relação aos usuários e dependentes de drogas e à repressão ao tráfico ilícito de drogas e crimes lá previstos.

## **1.2 Lei nº 11.343/2006 e os critérios de enquadramento do Crime de Tráfico de Drogas**

Inicialmente, cumpre-se destacar que a Lei 11.343/2006 surge em um período em que o cenário internacional era mais repressivo no combate às drogas e no contexto histórico das chamadas ondas de sequestro. O Projeto de Lei do Senado nº 115, de 2002, surgiu como tentativa de se conferir solução para alguns problemas identificados na Lei 10.49/2002. Não havia pretensão de descriminalização do uso e porte de drogas pelos parlamentares. O objetivo era excluir a prisão para os usuários; portadores e alterar o tratamento quanto à prisão de pequenos traficantes.

O propósito era promover a diferenciação da figura do traficante e do usuário, para que o tratamento ficasse afeto à saúde e assistência social, punindo-se com rigor maior o tráfico de drogas, na direção da Constituição Brasileira de 1988. Contudo, parece que a Lei 11.343/2006 não alcançou totalmente seus objetivos.

Conforme disposição do artigo 28 estabeleceu medidas administrativas penais e não mais prisão para todo aquele que adquire, guarda, tem em depósito, transporta ou traga consigo para consumo próprio, drogas sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, está sujeito às penas alternativas, como advertências sobre os efeitos das drogas e prestação de serviços à comunidade. Da mesma forma, aquele que para uso pessoal, "semeia", "cultiva" ou "colhe" substâncias ou produtos propícios a provocar dependência física e psíquica. O usuário é visto como dependente químico com necessidade de tratamento (BRASIL, 2019).

Por outro lado, o artigo 33 inclui os mesmos verbos acima como condutas que tipificam o crime de tráfico de drogas, entre outras lá especificadas, bem como prevê no §4º a figura de tráfico privilegiado, com possibilidade de redução de pena de um sexto a dois terços da pena, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (Resolução do Senado Federal nº 2, de 2012), e possibilidade de regime inicial mais benéfico, para quem preenche os requisitos lá previstos (réu primário, bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não participar de organização criminosa).

Ao se comparar os dispositivos citados, percebemos que o legislador estabeleceu penas bem mais rígidas para aqueles que participam de crimes tipificados como tráfico, associação ao tráfico, financiamento e diversas outras condutas ilícitas lá previstas, do que para aqueles que são usuários, ou mesmo em relação ao tráfico privilegiado (art. 33, §4º).

No entanto, estabelece núcleos de ações idênticas para usuário e tráfico de droga, sem critérios objetivos, quantitativos ou qualitativos da substância, para fazer a diferenciação (artigo 28 ou 33 da Lei de Drogas). Observe-se, ainda, que no artigo 28, §2º, da Lei 11.343/2006 transfere-se ao magistrado a competência para determinar no caso concreto se se trata de consumo pessoal ou não, atendidas a natureza e à quantidade da substância apreendida, local, condições em que desenvolvida a ação, circunstâncias sociais e pessoais, assim como a conduta e antecedentes do envolvido. e a possibilidade de regime inicial mais benéfico e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Também não há pressupostos específicos na Lei em estudo quanto à definição do que seria droga. Determina o art. 1º, parágrafo único que seriam drogas as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência definidas por meio de lei ou de listas atualizadas do Poder Executivo da União. Ao assim fazer, adotou tipo penal em branco no que se refere à definição do que seja droga, sendo indispensável a complementação por outra norma jurídica (BIZZOTO, 2010). Atualmente, vigora a Portaria SVS/MS n. 344, de 1998, segundo o art. 66 da Lei de Drogas (MIRABETE, 2004). A Resolução RDC 265/2019 inseriu a substância RH-34 na lista F2 da Portaria SVS/MS 344/98, sendo conhecida como substância psicoativa (NSP) pela Anvisa, com efeito equivalente a cannabis, cocaína, heroína, LSD, MDA (ecstasy) e metanfetamina, drogas popularmente já conhecidas (ANVISA, 2019).

Acresça-se ainda o aspecto do aumento da superlotação carcerária após a Lei nº 11.343/2006 como outro elemento que aponta para o inconveniente da ausência de requisitos objetivos na Lei, quantitativos e qualitativos que promovam o enquadramento jurídico do crime de tráfico de drogas e da subjetividade dos magistrados ao decidir sobre a prisão preventiva quando do enquadramento do agente, que muitas vezes estaria mais amoldado como usuário do que como tráfico de drogas. (RODRIGUES, 2006). É certo que o modelo proibicionista do Brasil, antes mesmo da Lei nº 11.343/2006, deixou um legado ao Brasil de 4º país com maior taxa de população carcerária (DEPEN, 2014), sendo 27% dos registros de crimes relacionados com tráfico de drogas, com um aumento entre 2000 e 2014 no percentual de 119% (DEPEN, 2014). No entanto, em pesquisa realizada sobre as implicações da Lei nº 11.343/2006 em São Paulo, Marcelo da Silveira Campos conclui que o Judiciário, mesmo em se tratando de casos de pequenas quantidades encontradas condenou os réus à pena de prisão, na ordem de 57,3% (CAMPOS, 2015).

## II. USO E TRÁFICO DE DROGAS NO DIREITO COMPARADO

Como vimos no capítulo anterior, o Brasil adota um modelo proibicionista moderado, pois despenaliza o usuário, seguindo as tendências internacionais de combate às drogas, mas mantém penas rígidas para a hipótese de tráfico de drogas. Neste ponto, ao fazer uso do direito comparado, elegeu-se os sistemas penais dos Estados Unidos, Itália e Portugal, cujas normas e tratamentos conferidos ao usuário e traficante transitam entre linhas mais preventivas e outras mais repressivas (BOITEUX, Luciana et. al, 2009).

### 2.1 Estados Unidos

Os Estados Unidos sempre exerceram uma postura própria com relação às drogas, adotando políticas específicas contrárias às drogas no tempo (PISARRO, 2015). Não havia, inicialmente, preocupação com o mal causado ao usuário pelo consumo das drogas. As políticas públicas estavam mais relacionadas com práticas segregacionista e discriminatórias contra imigrantes, negros e classes sociais menos favorecidas (PISARRO, 2015).

Em torno de 1965, que o uso da heroína se espalhou pelos subúrbios da classe média, com aumento de usuários de 50 mil para 500 mil, tendo a Cannabis conquistado todas as faixas etárias, o que levou a alguns movimentos favoráveis à legalização (SILVA, 2013).

O endereçamento das normas para determinados grupos étnicos ganha relevo, por exemplo, com a Lei contra o ópio de 1870, dirigida aos imigrantes chineses; a Lei contra a cocaína, nos meados de 1900, aos homens negros; a Lei contra o uso de Marijuana, em 1910, aos imigrantes mexicanos e americanos mexicanos. Ressalte-se que mesmo, atualmente, as comunidades latinas e negras ainda sofrem com a desproporcionalidade das sentenças (DRUG POLICY ALLIANCE, 2015).

Em 1971, o Presidente Richard Nixon, num tom neoconservador, deu início à guerra contra as drogas, considerando o abuso de drogas o maior problema dos EUA (1971, apud GOMES, 2012), com viés bem repressivo e com maior ênfase para as comunidades negras e latinas, embora o uso de drogas também se desse pela comunidade jovem branca (DEL OLMO, 1990). O padrão mais segregacionista foi perceptível pela diferenciação entre a pena aplicada ao uso do crack (comunidade negra) e da cocaína (público com maior condição social), por exemplo (PISARRO, 2015). Ronald Reagan também investiu 1,7 bilhões de dólares para a chamada segunda guerra às drogas, empregando a força coercitiva militar com

o intuito de extinguir as drogas ilícitas estabelecendo lei mais rígida (LOPES, 2017), com objetivo de proteção da família. Posteriormente, as políticas públicas foram suavizadas lentamente para os usuários e em 2009, o número de usuários de drogas e traficantes encarcerados chegou a 100 mil, ocasião em que o presidente Barack Obama abdicou da "guerra às drogas" e, sob a influência da liberdade, abrandou a lei, soltou usuários e possibilitou tratamento e reabilitação (LOPES, 2017).

No entanto, atualmente, com o Governo Trump volta-se ao modelo mais repressivo para alguns estereótipos, tipo os mexicanos (TRUMP Apud MILLER, 2016), com o retorno à visão do ex-Presidente Nixon (SANTANA, 2017). Não obstante a pexa atribuída antes por Nixon aos negros e agora aos mexicanos, por Trump, estatísticas do America Public Health Association (1995-2007), extraídas de pesquisa realizada em 12 anos, com 1829 jovens presos em Chicago (1995-1998), demonstram que a maior quantidade de jovens usuários de drogas está entre os norte-americanos brancos, do que nas comunidades latinas ou negras (SANTANA, 2017).

## **2.2 Itália**

Em relação à Itália, observa-se uma certa volubilidade do debate político a respeito da criminalização no caso de uso próprio de drogas. Em 1954, as drogas eram criminalizadas, em 1975, foram despenalizadas e em 1990, novamente criminalizadas e "re-descriminadas" em 1993, variando o viés legislativo, conforme se mostre a conjuntura ética do momento (CESONI,1999).

A Lei nº 162, de 1990, reconhecida pelo Decreto Presidencial nº 390, unificou e revisou todas as demais regulamentações que antecederam. Possibilitou, de início, a prisão do usuário de drogas como pena, mas despenalizou o usuário, conforme Decreto Presidencial de 12 de novembro de 1993 (RODRIGUES, 2006).<sup>1</sup> Utilizou-se um parâmetro fixo para distinguir o usuário do traficante a partir de uma dose razoável diária estabelecida pelo Ministério da Saúde, que se ultrapassada, levaria o viciado à prisão e tratamento compulsório. O usuário de drogas estaria vinculado a uma sanção administrativa, sendo ela medida emergencial e provisória.

---

<sup>1</sup> O caso emblemático que levou a pressão da população por menos severidade da lei foi o do suicídio de um usuário de maconha nas dependências da prisão

Foi a partir de um referendo popular, no entanto, que se extinguiu definitivamente o artigo 72.1 do DPR 309, que repreendia o consumo próprio de drogas. Desde então, o consumo de drogas foi despenalizado, sendo aplicada somente sanção administrativa, sem qualquer parâmetro quantitativo, para aplicação das sanções (RODRIGUES, 2006).

O indivíduo abordado com irrelevantes porções de substâncias ilícitas, sem indícios de venda e tráfico, tem a droga apreendida e o fato é levado ao conhecimento das autoridades administrativas. Em caso de dependência, será aconselhado a se consultar com um especialista ou realizar tratamento adequado (RODRIGUES, 2006).

Quanto ao tráfico de drogas, as penas estão sujeitas ao tipo de droga vinculada, proibindo a venda, o transporte, a distribuição e a aquisição de substâncias ilícitas para o que se estabelecem penas entre 2 e 6 anos e 8 a 20 anos. Não obstante, se for pequena a quantidade ou a qualidade da droga, a pena aplicada pode ser menor entre seis meses e seis anos (RODRIGUES, 2006).

Assim, em linhas gerais, a cultura italiana de aceitação social do consumo de drogas dificulta sensivelmente o estabelecimento de leis proibitivas de cunho autoritário em relação ao usuário, sem um processo democrático. Permanece, no entanto, o caráter proibitivo para a hipótese de tráfico de drogas, com previsão de penas, cuja dosimetria leva em consideração a qualidade e quantidade da droga encontrada. (RODRIGUES, 2006).

### **2.3 Portugal**

A evolução do tratamento com as drogas foi um pouco diferente em Portugal. Com bases ditatoriais e com a interferência da Igreja Católica, o uso de drogas iniciou-se mais tardiamente do que no resto da Europa, na década de setenta (DOMOSLAWSKI, 2011). Nesse período, a situação ficou insustentável, não havendo família sem algum viciado, o que levou a repressão total de consumidores e traficantes. No entanto, o problema não foi resolvido com a forte repressão, pois o consumo cresceu no mesmo ritmo das doenças infecciosas e da superlotação das prisões. (EL PAÍS, 2019).

Os primeiros portugueses consumidores de drogas foram os militares que chegavam das colônias da África, onde era comum o uso de Cannabis, além dos paquistaneses e indianos em Moçambique, consumidores de heroína (DOMOSLAWSKI, 2011). A abertura de Portugal para a Europa, após o declínio do regime militar, trouxe outra onda progressiva do uso de drogas para aquele país, o que, associado a ausência de conhecimentos a respeito

das consequências do uso das substâncias psicotrópicas, elevou o problema social no país (COMISSÃO EUROPEIA, 1997).

No final de 1990, Portugal instituiu um comitê de peritos com a finalidade de promover um apanhado da situação geral para que fosse possível estabelecer estratégias de ação global. As recomendações da Comissão serviram de alicerce para as diversas mudanças legislativas, sendo aprovada a ENLCDT - Estratégia Nacional de Luta contra a Droga e a Toxicodependência (DOMOSLAWSKI, 2011).

Até julho de 2001, a punição para o consumo de drogas era de até 3 meses de reclusão ou multa pecuniária. Poderia chegar até 1 ano, caso a quantidade encontrada estivesse acima de 3 doses diárias. Não obstante a simples posse já fosse considerada crime, a punibilidade variava, conforme fosse para uso pessoal ou tráfico. Foi a partir da Estratégia Nacional de Luta contra a Droga e toxicodependência, por meio da Lei nº 30/2000, aprovada em 29 de novembro de 2001, que o uso, aquisição e posse para consumo próprio de todas as substâncias psicoativas, passaram a ser contravenções de caráter social (PORTUGAL, 2001).

Com o advento do Decreto-Lei 130-A/2001, permaneceu o estatuto de ilegalidade das drogas, contudo a pena para o uso e posse é alterada, sendo descriminalizados os indivíduos cuja posse não ultrapasse a dez vezes o consumo diário (EL PAÍS, 2019). A sistemática adotada era apreensão dos usuários pela polícia, colheita das informações pessoais, apreensão das drogas e notificação posterior do indivíduo para comparecer junto à Comissão de Dissuasão (MENDES *et all*, 2017). O não comparecimento resultava na aplicação de sanção administrativa, como multa, extinção da carteira de motorista ou de licença para uso e porte de arma, serviço comunitário ou proibição de ir a certos lugares (PORTUGAL, 2001).

O Decreto-Lei n.º 124/2011 criou o Serviço de Intervenção nos Comportamentos Aditivos e Dependências (SICAD) para organização e condução dos programas de cautela e restrição do uso de drogas (PORTUGAL, 2011).<sup>2</sup> O público-alvo da política de redução de danos foram os usuários de heroínas e cocaína, cujo consumo persistia por um grande período e tornava os consumidores reféns das substâncias ilícitas em função da dependência. O foco era a informação, atendimento médico e serviço aos dependentes (EL PAÍS, 2009).

---

<sup>2</sup> Os serviços de prevenção pretendem atingir especificamente os jovens. As atividades são gerenciadas pela (SICAD) em conjunto com o Ministério da Educação e a Polícia, bem como as ONG's patrocinadas pelo Estado. Essas associações apresentaram serviços de prevenção nas escolas, centros desportivos, pontos de saúde e ocasiões festivas. O Programa Segura foi um deles, com ajuda do policiamento nas escolas na expectativa de disseminar o tráfico de drogas naqueles arredores, assim como foi desenvolvido um website com material de auxílio aos jovens, com uma linha telefônica para assistência.

Portugal oferece capacitação gratuita para os usuários de drogas, vinculada ao tratamento ou sua cura, ou ter em conta como incentivo abstencionista (SUMNALL, 2012). Lisboa foi uma das cidades escolhidas em Portugal pela União Europeia para o desenvolvimento do “Projeto de Habilitação Primeiro”, vinculado ao tratamento, mas com efeitos prospectivos no que tange a melhoria da qualidade de vida (MENDES *et all*, 2017).

Depois de mais de uma década após a reforma, observou-se diversos aspectos positivos das políticas sanitárias ligadas ao uso exagerado de drogas (MOREIRA, TRIGUEIROS, 2007). Dentre elas, o crescente número de usuários em tratamento, aumento do uso por adultos, diminuição do consumo por jovens, diferente da tendência europeia, redução das demandas judiciais, aumento do confisco de drogas e maior segurança, quanto à polícia (EMCDDA, 2010); declínio do número de consumidores de drogas injetáveis, atenuação do uso problemático e diminuição de indivíduos com HIV, usuários de drogas (HUGHES, 2007).

Diante da análise feita sobre Portugal é importante observar as diversas semelhanças com o Brasil, tais como as medidas de tratamentos empregadas e o dever de adaptar as leis à tendência internacional de mais abrandamento do caráter outrora repressivo. Nos dois países, observou-se a necessidade de implantar uma política menos coercitiva, com a distinção entre o usuário e traficante, com penas menos severas aos usuários do que para os traficantes. Em Portugal, há uma preocupação mais efetiva com o tratamento dos usuários, com objetivos mais voltados à cura e a diminuição dos efeitos deletérios causados pelo uso das drogas. Por fim, enquanto Portugal descriminaliza o uso e a posse de drogas, quando em quantidades inferiores a 10 doses diárias, a Lei 11.343/2006 não estabelece critérios objetivos claros, qualitativos ou quantitativos, que diferenciem usuário, tráfico privilegiado e tráfico de drogas. Por certo, ainda existem problemas a serem tratados por Portugal (EL PAIS, 2019). Da mesma forma, na legislação brasileira, é preciso estabelecer critérios objetivos claros, qualitativos e quantitativos, que promovam o enquadramento do agente de forma correta, seja como usuário ou como no inserto no crime de tráfico de drogas.

### **III CRITÉRIOS DE DIFERENCIAÇÃO ENTRE USO E TRÁFICO DE DROGAS, À LUZ DA JURISPRUDÊNCIA E DO ANTEPROJETO DE REFORMA DA LEI 11.343/2006**

O proposta de discussão neste capítulo é analisar como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando quanto à caracterização do crime de tráfico de drogas, observando se há critérios objetivos que diferenciem referido tipo penal do tráfico privilegiado e do usuário, para fins de prisão preventiva.

Embora, a questão jurídica seja relacionada a matéria de natureza infraconstitucional, iniciaremos a abordagem a partir do Supremo Tribunal Federal que promoveu uma certa diferenciação entre o tráfico privilegiado (art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006) e o tráfico de drogas, diante do art. 5º, XLIII, da Constituição Federal, a fim de decidir sobre o alcance dos rigores da Lei nº 8.072/90, no caso do tráfico privilegiado.

Posteriormente, entraremos mais detidamente na análise da jurisprudência firmada no Superior Tribunal de Justiça e finalmente, na apreciação do Anteprojeto de Reforma da Lei de Drogas, analisando, quanto a este, se há proposta tendente a estabelecer regras objetivas que estabeleça critérios objetivos que caracterizem o crime de tráfico de drogas e permitam uma diferenciação mais clara entre este e o uso de drogas.

#### **3.1 Supremo Tribunal Federal**

Inicia-se a análise jurisprudencial, a partir do que o Supremo Tribunal Federal concluiu no julgamento do HC 118533/MS, quando enfrentou a questão relativa a hediondez em relação ao tráfico privilegiado, previsto no art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, sob o enfoque da Lei 11.464/2007.<sup>3</sup>

Por maioria dos votos, o STF decidiu que o chamado tráfico de drogas privilegiado não é equiparado aos crimes hediondos, desde que o indivíduo esteja inserido nas situações descritas no art. 33, §4º, da Lei de drogas. Ou seja, se o agente for réu primário, não possuir maus antecedentes, não praticar atividades criminosas e participar de organizações criminosas.<sup>4</sup> Nesses casos, tem o direito à redução de pena de 1/6 a 2/3. Concluiu, ainda,

---

<sup>3</sup> Referida Lei alterou a redação do art. 2º da Lei nº 8.072/90, a qual também foi atualizada por meio da Lei 13.964, de 24 de dezembro de 2019.

<sup>4</sup> (HC 118533, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 23/06/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-199 DIVULG 16-09-2016 PUBLIC 19-09-2016)

que excetuado o tráfico privilegiado, permanece a natureza de crime hediondo para as hipóteses de tráfico previstas no art. 33, *caput* e §1º, da Lei 11.343/2006.

Por sua vez, no HC 97.256, em sua composição plena, o STF reconheceu a inconstitucionalidade parcial, *ex nunc*, da vedação da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, constante da parte final dos artigos 33, §4º e 44 da Lei 11.343/2006, por entender que este último teria sido derogado pela Lei 11.464/2007 (INFORMATIVO DO STF, 598). Posteriormente, a Resolução nº 5 de 2012 do Senado Federal suspendeu a execução parcial do §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006.

No HC 138828, julgado pela 2ª Turma, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, foi reconhecido o benefício do tráfico privilegiado, considerando aplicáveis os benefícios da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Observe-se que neste caso, os pacientes do *Habeas Corpus* em análise tinham sido condenados a 3 anos, 1 mês e 15 dias de reclusão, em regime aberto, por tráfico de drogas, por terem sido encontrados com eles 3 papétes de maconha e 10 de cocaína e enquadrados na hipótese do art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006. No TJMS, no entanto, por se tratar de caso de boca de fumo, aplicou-se o redutor de 1/5 ao invés de 3/5, aumentando a pena para 4 anos. Dessa forma, observe-se que no julgado não foi considerado sequer a qualidade e quantidade das drogas, a fim de não enquadrar no crime de tráfico de drogas previsto art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006, enquadrando na previsão do tráfico privilegiado, sem qualquer critério objetivo que servisse de baliza para a decisão.<sup>5</sup>

Quando se analisa os fundamentos adotados pelo STF, percebe-se que na maioria dos julgados da Corte, o enquadramento no tráfico privilegiado visa minimizar ou reduzir o elevado encarceramento por causa do crime de tráfico de drogas (AGUIAR et all, 2018). Inclusive, cite-se julgado em que o Ministro Marco Aurélio em seu voto deixa bem clara a preocupação com o elevado número de encarceramento por tráfico de drogas, cujos presos provisórios permanecem por longos períodos (STF, HC 157.416, 2019).<sup>6</sup> Representa um certo alívio para o sistema carcerário brasileiro que sofre com a atual situação de superlotação nos presídios, evitando que os criminosos com menor potencial ofensivo se juntem com agentes que causam perigo para a sociedade (SILVA, PRADO, 2011).

---

<sup>5</sup> (HC 138828, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 30/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 09-06-2017 PUBLIC 12-06-2017)

<sup>6</sup> (HC 157416, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 12/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 30-04-2019 PUBLIC 02-05-2019)

Conforme exteriorizado, à luz da jurisprudência, embora a Suprema Corte tenha analisado questões constitucionais que envolvem o tráfico privilegiado e o não enquadramento deste tipo nos crimes hediondos, bem como a possibilidade de se conferir a essa hipótese legal a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, observa-se a ausência também de critérios objetivos que diferenciem o tráfico privilegiado do tráfico de drogas e do uso. As decisões estão pautadas na subjetividade da Corte e da preocupação com o superencarceramento por crimes de tráfico de drogas. Percebe-se a discricionariedade dos magistrados por falta de requisitos objetivos quantitativos e qualitativos na legislação brasileira, gera grande insegurança jurídica e instabilidade nas decisões judiciais que não apresentam uma linha clara de entendimento quanto ao correto enquadramento do agente no crime de tráfico de drogas.

### **3.2 Superior Tribunal de Justiça**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça parece não destoar do caminho trilhado pelo Supremo Tribunal Federal, não será diferente como se verá a seguir. Antes, porém, de entrar especificamente na análise dos acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, vale lembrar que o Laudo de Constatação da Natureza da Substância e do Laudo Pericial comprovam a natureza de droga da substância apreendida, na conformidade da Portaria 344/98 da Anvisa. Contudo, não são suficientes para distinguir se o indivíduo portava a droga quando realizava uma das condutas criminosas tipificadas no art. 33 da nova lei de drogas (SILVA, 2018).

A partir dessas considerações, a primeira análise recai sobre a decisão monocrática proferida no HC 120.816 que denegou seguimento ao apelo. No caso, trata-se de tráfico de drogas (art. 33) e associação criminosa (art. 288), previstos na Lei 11.343/2006 e no Código Penal, respectivamente. O recorrente portava arma de fogo de uso proibido (revólver marca Taurus calibre 38) e estava na companhia de mais dois corréus, trazendo consigo 222,1 gramas de maconha. O agente foi submetido a prisão preventiva de acordo com o art. 312 do CPP e o recurso não foi provido (RHC 120.816/BA, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/05/2020, DJe 15/05/2020).

E possível identificar no aresto citado que o agente "trazia consigo" 222,11 gramas de maconha, verbo que está presente no *caput* do art. 28 da lei 11.343/06, que tipifica a conduta de uso de drogas pelo dispositivo "trouxe consigo", mas também está presente no

art. 33, como tráfico de drogas. Tais elementos, portanto, não servem como *distinguishing* para dizer que o caso estava, na verdade, inserto na hipótese do art. 33 da Lei 11.343/2006. Com efeito, no caso concreto, a quantidade de droga e a "natureza da conduta", não foram fundamentos suficientes para justificar a conclusão naquele caso, uma vez que não há um parâmetro quantitativo previsto em lei para que pudesse ser adotado como fundamento da adequação jurídica no crime de tráfico de drogas, bem como não restou bem delineada as condições e natureza da conduta para fins dessa imputação. A conclusão pautou-se em análise meramente subjetiva do julgador em relação a tais requisitos.

O uso da discricionariedade é notória quando se analisa outro aresto, contemporâneo ao anterior, da lavra do Ministro Relator Rogério Schietti Cruz, HC 573.144 (STJ. HC 573.144/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2020, Dje 13/05/2020). Veja, o HC em questão foi provido, em face do tráfico de drogas (art. 33) e a associação para o tráfico (art. 35). Decidiu a Sexta Turma pela inaplicabilidade da prisão preventiva, por entender não estarem previstos os requisitos do art. 312 do CPP (BRASIL, 2020), admitindo ao agente a fixação de medidas cautelares previstas no art. 319 do Código Penal (BRASIL, 2020).

O magistrado da instância anterior embasou a decisão especificamente na “grande quantidade de dois entorpecentes poderosos e petrechos utilizados para o tráfico”, na variedade de drogas, correspondentes a 91 gramas de maconha e 36 gramas de cocaína encontradas na posse do indivíduo. O Relator considerou não existir agravantes e ausência de indícios de participação do agente em organização criminosa de forma definitiva. Nesse caso, considerou-se a possibilidade de cabimento de outra medida cautelar menos gravosa do que a prisão preventiva (art. 319 do Código de Processo Penal), por mais que houvesse diversidade de drogas com o indivíduo. O relator concedeu a ordem no HC 573.144 por não considerar a quantidade encontrada significativa para a medida cautelar máxima.

Ao compararmos os dois arestos citados, percebe-se que tanto um quanto o outro não levaram em conta critérios objetivos para suas conclusões. Nos dois casos, os julgados pautaram-se em análises subjetivas do magistrado, ainda que neste último, o Relator tenha fundamentado o acórdão com base na reduzida quantidade de droga apreendida.

A ausência de critérios objetivos para diferenciar as hipóteses de usuário e de tráfico traz grande insegurança jurídica para os jurisdicionados no Brasil, tornando-se constante a prisão de meros usuários, classificados como traficantes por análise meramente subjetiva dos

juízes.

Veja, o art. 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 tipifica como tráfico de drogas, segundo esse dispositivo, as condutas de "importar", "vender", "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", mesmo que seja a título gratuito, sem permissão ou incompatível com a normal legal vigente.

Como dito, a legislação foi genérica ao estabelecer os elementos do fato típico, não estabelecendo critérios claros que diferenciem o usuário do traficante e do tráfico privilegiado, mesmo diante do disposto no §4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 que prevê a diminuição da pena para a hipótese do *caput* e no §1º do mesmo dispositivo, quando o agente for primário, tiver bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas (BRASIL, 2006).

Ressalte-se, que não se trata de tipo penal autônomo, mas apenas de causa de redução de pena. Em relação à política criminal que veda a conversão em penas restritivas de direitos, o STJ ao analisar a questão sobre a natureza de crime hediondo, inicialmente, editou a Súmula 512, posteriormente cancelada após a decisão do STF que excluiu o tráfico de drogas privilegiado dos crimes hediondos (CUNHA, 2019).

Observe-se, ainda, a falta também de elementos específicos para definir o quantum a ser diminuído da pena, no caso de tráfico privilegiado. Confira-se o posicionamento do relator Ministro Rogério Schietti Cruz no AgRg no AResp n. 684.780. Neste aresto, aplicou-se o redutor no patamar mínimo previsto no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06. Considerou-se tratar-se da figura da "mula do tráfico" e por tal razão, concluiu-se que as circunstâncias não poderiam resultar na redução pelo patamar máximo previsto na norma, mesmo que o agente não participasse de organização criminosa, de forma estável e permanente. Partiu-se do entendimento de que o agente tinha plena consciência da ação criminosa (transportar para organização criminosa), característica que não poderia ser desconsiderada. Dessa forma, o agravo foi desprovido.

A partir de outro julgado do STJ (AgRg no HC 554.893), percebe-se que o magistrado descartou basicamente a "natureza" da cocaína que é uma das drogas mais prejudiciais à saúde, considerando a quantidade reduzida da droga apreendida, fato que autoriza a minorante em seu máximo patamar. O relator Nefi Cordeiro optou, no caso, por aplicar a

minorante do art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, no seu patamar máximo de 2/3, diante das condições favoráveis do agente, pois considerou que indivíduo portava uma quantidade irrisória de drogas (6,17 gramas de cocaína), com a possibilidade de fixação de regime aberto e a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos (STJ. AgRg HC n.554.893/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro. SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2020, Dje 15/05/2020).

O STJ, amparado na decisão do STF (HC n. 143.641/SP), admitiu o Habeas Corpus Coletivo 596.603 impetrado pela Defensoria Pública de São Paulo. Segundo o Ministro Relator Rogério Schietti relatou, evidenciou-se a existência de “mais de mil presos, que, a despeito da reconhecida prática de crime de tráfico privilegiado, cumprem pena de um ano e oito meses, em regime fechado”. Salientou o Relator o entendimento do STF de que o tráfico privilegiado não é considerado hediondo e que, com esteio nos princípios da presunção de inocência e individualização da pena, a prisão preventiva exige o preenchimento concreto dos requisitos do art. 312 do CPP. Reafirmou, nesses casos, estarem afastadas a proibição da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e ser possível o cumprimento da pena inicialmente em regime aberto ou semiaberto, excepcionalmente. Pautou-se a conclusão do acórdão nas Súmulas 718 e 719 do Supremo Tribunal Federal, bem como na Súmula 440 do Superior Tribunal de Justiça, que tratam, respectivamente, de entendimentos no sentido de a gravidade em abstrato do crime não ser motivo idôneo para a fixação de regime de cumprimento da pena mais duro; necessidade de motivação idônea e no mesmo sentido, não ser possível impor regime prisional mais gravoso em razão da sanção, com esteio apenas na gravidade do delito. Apontou que do volume de trabalho das Turmas Criminais do STJ, no ano de 2019, 50% foram de Habeas Corpus originários do TJSP, nos quais, em boa parte, a atuação da Corte consistiu em reverter as decisões contrárias às súmulas e jurisprudência dos Tribunais Superiores. Consignou que o condenado a pena inferior a 4 anos de reclusão por tráfico privilegiado tem direito à regime inicial aberto ou, em situações excepcionais, a semiaberto, desde que existente motivação idônea, desvinculada meramente da natureza do crime ou gravidade abstrata segundo opinião pessoal do magistrado. Assim, concedeu-se o Habeas Corpus coletivo, não só em relação ao paciente individualizado na impetração, como em relação aos presos condenados por tráfico privilegiado a 1 ano e 8 meses, em regime fechado, para que cumpram em regime aberto e também em relação aos condenados a tempo menor do que 4 anos de reclusão, mediante a

reavaliação dos juízes das Varas de Execução Penal competentes, quanto à possibilidade de progressão ao regime aberto. Por fim, também como orientação para futuras condenações por tráfico privilegiado com as mesmas circunstâncias acima salientadas, para que não se imponham regime inicial fechado de cumprimento da pena.<sup>7</sup>

Dessa forma, embora se reconheça algum avanço na Lei de Drogas, no que se refere ao abrandamento da pena para o usuário, ainda permanecem várias deficiências na legislação em vigor. O Brasil ainda está longe de uma solução para os problemas observados na atual legislação de drogas, que contém severas penas e conflitos de interpretação e adequação jurídica do tráfico de drogas, tráfico privilegiado e uso de drogas (COSTA, MARCELINO, 2017). Especialmente, no que se refere à característica de tipo penal aberto, aos diferentes tipos de drogas comercializadas; a aparente discricionariedade do Judiciário, quanto aos critérios utilizados nas suas decisões para a diferenciação entre usuários e traficantes, sejam eles quantitativos ou qualitativos (BOUTEX, et al, 2015), o que leva a comunidade jurídica a apresentar o Anteprojeto de reforma da Lei de Drogas, a seguir analisado.

### **3.3 Anteprojeto de reforma da Lei de Drogas e o estabelecimento de critérios objetivos, quantitativos e qualitativos, que caracterizam o crime de tráfico de drogas**

Uma comissão de juristas desenvolveu um anteprojeto de reforma da Lei de Drogas com várias recomendações enviadas para o Presidente da Câmara Rodrigo Maia com a supervisão do ministro do Superior Tribunal de Justiça, Marcelo Navarro, e do relator Ney Bello do Tribunal Federal de 1ª Região. A principal discussão tem como objetivo a descriminalização do uso de drogas, com o intuito de acompanhar as transformações sociais, a partir das políticas públicas implementadas no âmbito internacional (CONJUR, 2019).

Fez-se de início, uma análise do sistema criminal do Brasil, através do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (IFOPEN) do Ministério da Justiça. A pesquisa demonstrou o alto índice de encarceramento no Brasil, terceiro país no mundo com a maior estatística carcerária, aproximadamente 726.000 presos (ano de 2016), destes 26% de prisões por tráfico de drogas (JUSTIÇA, 2016). Observou-se também que no ranking dos presos encontram-se aqueles que respondem por tráfico de drogas, no percentual de 24%, três pontos

---

<sup>7</sup> (HC 596.603/SP, Relator(a): ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020)

percentuais atrás do primeiro colocado, roubo, enquanto o homicídio fica em terceira posição percentual 11% (CNJ, 2018).

Dessa forma, é nítida a frustração quanto à atual política de redução dos danos com as drogas no cenário brasileiro. Há grandes barreiras a serem enfrentadas no sistema prisional brasileiro, principalmente, quanto ao cálculo do custo e benefício das medidas da política pública brasileira de enfrentamento da questão das drogas ilícitas, que efetivamente inibam o tráfico de drogas (CONJUR,2019).

O objetivo pretendido com o Anteprojeto é a alteração da redação de alguns dispositivos da Lei de drogas, a fim de trazer maior clareza, eliminar ou reduzir algumas omissões, decorrentes de conceitos vagos. Ou seja, pretende-se o estabelecimento de critérios objetivos, tais como, o estabelecimento de quantitativos limítrofes para a diferenciação entre usuário e tráfico. Mesclou dois critérios: o conceito de uso problemático e o recurso a critérios objetivos (CONJUR, 2019).

Em um primeiro momento, preocupa-se com a atualização de conceitos constantes da norma, de forma a promover a compatibilização destes com o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas Ilícitas, conforme o avanço do tempo. Busca-se ainda o estabelecimento de ações para reduzir ou conter eventuais danos ao dependente de drogas, possibilitando o desenvolvimento de pesquisas e técnicas pautadas em critérios científicos voltados à saúde e à qualidade de vida deles, bem como a redução dos danos que a dependência de drogas ilícitas causa (CONJUR, 2019).

Sendo assim, foram propostos critérios objetivos e científicos pela Comissão para estabelecer quando estaríamos lidando com uso problemático ou não de drogas ilícitas, a fim de suprimir o conceito vago da Lei 11.343/06 e a discricionariedade do Julgador no caso concreto, viabilizando critérios mais objetivos na distinção entre usuário e traficante.

A proposta do Anteprojeto é mais flexível. Pautada na intenção de descriminalização de pequenas quantidades de drogas portadas pelos indivíduos, seguindo a tendência mundial de alguns países ocidentais, como de Portugal, aderindo a medidas alternativas e não apenas ao tradicional modelo jurídico-penal.

A Agência de Vigilância Sanitária (Anvisa) fica responsável por analisar os limites quantitativos de drogas para o uso, de acordo com o art. 27 do projeto da Lei 11.343/06, como um dos métodos pertinentes para considerar alguém como traficante ou não. Segundo o art. 28 do Anteprojeto, o porte de até 10 doses não seria criminalizado, a semelhança do

que acontece em Portugal, e em quantitativo superior a este, não será determinada, *à priori*, prática relacionada à traficância, porque o agente pode ser visto com maior dependência à droga ilícita. De fato, com o estabelecimento de critérios objetivos, o sistema jurídico brasileiro terá um grande avanço na proteção da segurança jurídica das decisões judiciais em relação à questão das drogas. Veja bem, o art. 28 acima não pune o crime de "posse", "armazenamento", "guarda", "transporte", "compartilhamento" e "uso" para consumo próprio de até dez doses de qualquer droga. Esse preceito modifica os verbos nucleares da atual Lei de Drogas, resolvendo questões específicas, relacionadas à duplicidade contida nos artigos 28 e 33 da lei 11.343/2006 quanto às mesmas tipificações: "ter em depósito", "guardar", "trazer consigo" e "transportar", conferindo somente o uso como fator de diferenciação entre traficante e usuário.

O projeto de lei, no que diz respeito ao tráfico, conforme o art. 33 da Lei 11.343/2006, mantém a política de repressão, como a maioria dos países, mas propõe a alteração de diversos núcleos penais e distribuição de 18 núcleos verbais, com diferentes penas a serem aplicadas a depender da tipificação, com o intuito de deixar à análise do caso concreto conforme o entendimento do magistrado, o que é diferente do que estabelece o art. 28, §2º, da Lei 11.343/2006.

As penas para o tráfico de drogas no Anteprojeto são reformadas. A inovação que merece destaque está relacionada com os delitos de financiamento do tráfico e tráfico internacional, para os quais se estabelece punições mais graves. Também merece destaque a definição de causas de aumento e diminuição de pena, de acordo com a quantidade de entorpecentes encontrada.

A justificativa para o Projeto em questão é precipuamente, estabelecer os essenciais critérios objetivos que efetivamente estabeleçam tratamento diferenciado entre o uso e tráfico, de forma a trazer mais uniformidade às decisões judiciais, às quais estão pautadas na subjetividade do magistrado, acabando por ofender ao princípio da isonomia na aplicação da lei penal e ao postulado da segurança jurídica das decisões judiciais.

É possível inferir, diante do exposto, que o Brasil esteja caminhando para o estabelecimento de uma política de descriminalização de drogas, apesar de estar atrasado em relação aos modelos de países, como Portugal, que se tornou um modelo para os países da Europa como visto no presente estudo, com a adoção da política de redução de danos pelo uso e tráfico de drogas. Embora o art. 28 da Lei 11.343/2006 admita penas alternativas às

penas privativas de liberdade, o consumo de drogas ainda é considerado prática ilegal no sistema penal brasileiro, com aplicação de penas mais severas para o tráfico de drogas, nos termos do art. 33 da Lei 11.343/2006.

O Anteprojeto apresentado pela Comissão de Juristas ao Presidente da Câmara Federal, Rodrigo Maia, com supervisão do Ministro do STJ Marcelo Navarro, apresenta-se como uma possível solução aos problemas da Lei 11.343/2006, especialmente, com relação aos diversos tipos penais abertos e a ausência de critérios objetivos que distingam o usuário do traficante. O anteprojeto propõe mudanças em dispositivos, como a descriminalização de certa quantidade de droga permitida para uso pela população, regulada pela ANVISA (Art. 27); possibilidade de uso de até 10 doses (art. 28), alteração dos verbos nucleares dos artigos 28 e 33 da Lei 11.343/2006, extinção da duplicidade dos núcleos dos verbos e das normas penais em branco e genéricas existentes. Além do mais, permite ao país resultados mais eficazes no combate às drogas através de políticas públicas de redução de danos calçada em legislação com maior objetividade.

## 4 CONCLUSÃO

Observou-se no decorrer do trabalho que o enfrentamento da questão das drogas no Brasil movimentou-se de forma alternada, com cunho mais repressivo, outras vezes mais brando. A partir da Constituição Federal do Brasil, a dignidade humana define o eixo do Estado Democrático de Direito trazendo um viés diferenciado para o usuário e traficante, este contou com maior rigor do Constituinte, quando estabeleceu a possibilidade de a lei ordinária prever insuscetibilidade de graça ou anistia no caso de tráfico de drogas, bem como de prever a hediondez de referido crime.

Posteriormente, em um contexto de contenção das ondas de sequestros e de guerra declarada às drogas, pelo governo americano na época de Nixon, surgiu a Lei 11.343, de 2006 que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad e adotou outras medidas em relação aos usuários e dependentes de drogas e à repressão ao tráfico ilícito de drogas e crimes lá previstos. Constatou-se um certo abrandamento no caso dos usuários, com a despenalização deste e estabelecimento de medidas administrativas penais. De fato, observou-se o estabelecimento de penas bem mais rígidas pelo legislador para o caso de tráfico de drogas, associação ao tráfico, financiamento e diversas outras condutas ilícitas lá previstas.

Contudo, ficou perceptível a dualidade de conceitos das condutas que tipificam o uso e o tráfico de drogas, trazendo bastante incerteza no enquadramento do agente no caso do crime de tráfico de drogas. Os núcleos verbais idênticos com a transferência da competência para o magistrado apreciar os critérios que determinam que se trata ou não de consumo próprio, no caso concreto, gera insegurança jurídica e estabelece o vedado estabelecimento de tipos abertos.

Por outro lado, percebeu-se a possibilidade de redução da pena de um sexto a dois terços no caso de o agente preencher os requisitos previstos no artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, mas sem o estabelecimento de critérios balizadores dessa redução, o que ficou a cargo da subjetividade dos magistrados. Também não foram estabelecidos requisitos objetivos, sejam quantitativos ou qualitativos, para o eficaz enquadramento jurídico do agente no crime de tráfico de drogas, tráfico privilegiado ou uso de drogas. Por mais que a legislação brasileira de drogas tenda dado um grande salto com relação ao usuário (art.28), com medidas mais rígidas para o tráfico de drogas (art.33), constatou-se que mesmo após a vigência da lei em referência houve um aumento no super encarceramento no Brasil, com

percentual elevado para os casos de prisão por crime de tráfico de drogas. Conquanto, se destaque a semelhança da política internacional dos Estados Unidos com a do Brasil no período pretérito, exceto no que diz respeito ao viés étnico dado pela política pública daquele país, percebe-se o despontar de uma nova fase em nosso país com o Anteprojeto de reforma da Lei nº 11.343/2006, mais alinhado com a política internacional e mais inspirado com o modelo penal de Portugal. Portugal, na verdade, demonstrou ser um exemplo para os demais países da Europa, pela sua política de redução de danos, com a instituição de diversas ONGs que oferecem tratamento e assistência médica aos dependentes químicos, além disso, o país descriminaliza o uso de drogas se o indivíduo possuir até 10 doses diárias. No Brasil, ainda não são utilizados esses critérios quantitativos ou qualitativos, o que dificulta o controle penal.

Na análise dos critérios de enquadramento dos agentes no crime de tráfico de droga, observou-se também na jurisprudência tanto do Supremo Tribunal Federal, como no Superior Tribunal de Justiça, que as decisões não seguem uma linha objetiva, porque não existem quaisquer critérios na Lei de Drogas que sirvam como balizas concretas para os magistrados, que se veem no papel de trazer concretude da norma penal para definição do caso concreto trazido. O Supremo Tribunal Federal, no âmbito da sua competência, apreciou a questão da hediondez do crime de tráfico de drogas, em relação ao disposto no art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, afastando a hediondez do crime de tráfico privilegiado, sem, contudo, pautar sua conclusão em parâmetros objetivos que diferenciem o tráfico privilegiado do tráfico de drogas propriamente dito. Também apreciou a questão relativa à possibilidade de concessão na hipótese retro mencionada de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. No entanto, todas as decisões foram fundamentadas de acordo com a subjetividade da Corte. Da mesma forma, com mais evidência, observou-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em todos os acórdãos analisados, pautou-se por critérios de subjetividade, mesmo que se vislumbre expressões em alguns deles relativas a suposta quantidade reduzida de drogas. O fato é que se verificou não haver qualquer aspecto científico que permitisse o efetivo enquadramento do crime de tráfico de drogas, ocasionando muitas vezes o encarceramento de presos por tráfico de drogas, quando o caso mais se assemelharia a uso e porte de drogas, para o qual os rigores da lei não deveriam ser aplicados. Tanto é que se observou em pesquisa citada nesse estudo um maior percentual de condenações à prisão de agentes por força das decisões judiciais no patamar de 57,3% no

Estado de São Paulo.

Verificou-se que apesar das normas mais brandas para os usuários. Isso somente não solucionará os problemas da Lei nº 11.343/2006 de falta de critérios objetivos que diferenciem eficazmente o usuário do tráfico de drogas. Se não houver mudanças relevantes na atual legislação de drogas do Brasil, o combate a drogas não será efetivo, principalmente, diante da imposição de penas cada vez mais severas, que geram falhas no sistema carcerário.

Desta feita, analisou-se o Anteprojeto da Câmara com supervisão do Ministro do STJ, Marcelo Navarro. Os dispositivos propõem a reforma da nova Lei de Drogas, a fim de que o Brasil acompanhe a tendência internacional com o estabelecimento de políticas públicas mais eficazes. Viu-se que o Anteprojeto estabelece critério quantitativo de até 10 doses permitidas para o uso dos indivíduos, com alteração de alguns verbos nucleares do (art.28) e (art.33) da Lei 11.343/2006. Pretende-se conferir maior segurança jurídica na distinção do usuário e traficante nas decisões judiciais com o estabelecimento de requisitos objetivos que balizem o Judiciário na sua função jurisdicional e fazendo com que o Brasil tenha resultados mais eficazes no combate às drogas, por meio de políticas públicas voltadas à redução de danos e à amenização do caos do sistema carcerário.

Observou-se que, a melhora no modelo de combate às drogas, à exemplo do que aconteceu em Portugal, é importante para o Brasil implementar algumas medidas de redução de danos, com o oferecimento de matérias para tratamento dos dependentes químicos, campanhas de prevenção. Essa perspectiva mostrou-se bem presente na proposta do Anteprojeto de reforma da Lei de drogas, pois prevê certa quantidade para fins de regulação do uso de drogas, assim como os critérios qualitativos identificando quais substâncias seriam consideradas " mais leves" e "mais pesadas", para dosimetria da pena no caso do tráfico de drogas. Essas orientações levarão o Brasil a um proibicionismo mais moderado, visto que o sistema mais repressivo outrora adotado não trouxe benefícios efetivos para a questão das drogas, como se constatou no decorrer deste estudo, conforme já salientado.

#### 4 REFERÊNCIAS

- AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA. Atualizada lista de substâncias controladas. *Disponível em:* [http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset\\_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/atualizada-lista-de-substancias-controladas/219201](http://portal.anvisa.gov.br/noticias/-/asset_publisher/FXrpx9qY7FbU/content/atualizada-lista-de-substancias-controladas/219201). Acesso em: 20 jul, 2020.
- AGUIAR, Júlio Cesar et al. A não equiparação do tráfico de Drogas Privilegiado a crime hediondo: uma análise comportamental. *In:* < <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/34990>>. Acesso em: 12 jul, 2020.
- AVELINO, Victor Pereira. A evolução do Consumo de Drogas. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 15, n. 2439, 6 mar. 2010. Disponível em : < <https://jus.com.br/artigos/14469>>. Acesso em : 24 jun, 2020.
- BATISTA, Nilo. Política Criminal com Derramamento de Sangue. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, v.5, n.20, p. 129-146, out/dez, 1997.
- BIZZOTTO, Alexandre; RODRIGUES, Andreia De Brito; QUEIROZ. *Comentários críticos à Lei de Drogas*. 3. ed. São Paulo: Lumen, 2010.
- BRASIL. Conselho Nacional De Justiça. Painel Banco Nacional de Monitoração de Prisões (BNMP 2.0). *Disponível em:* <<https://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/87316-bnmp-2-0-revela-o-perfil-da-populacao-carceraria-brasileira>>. Acesso em : 20 de jul, 2020.
- \_\_\_\_\_. Planalto. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Brasília, DF: Senado, 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 24 jun, 2020.
- \_\_\_\_\_. Criminal do Império do Brasil, de 16 de dezembro de 1830. D. Pedro por Graça de Deus, e Unanime Acclamação dos Povos, Imperador Constitucional, e Defensor Perpetuo do Brazil: Fazemos saber a todos os Nossos súbditos, que a Assembléia Geral Decretou, e Nós Queremos a Lei seguinte. Código Criminal de 1830. Rio de Janeiro, RJ, 8 jan. 1831. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LIM/LIM-16-121830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LIM/LIM-16-121830.htm)>. Acesso: em 17 jun, 2020.
- \_\_\_\_\_. Decreto n. 847, de 11 de outubro de 1890. O Generalissimo Manoel Deodoro da Fonseca, Chefe do Governo Provisorio da Republica dos Estados Unidos do Brazil, constituído pelo Exercito da Armada, em nome da Nação, tendo ouvido o Ministro dos Negocios da Justiça, e reconhecendo a urgente necessidade de reformar o regimen penal, decreta o seguinte. *Código Penal de 1890*. Sala das Sessões do Governo Provisório, 11 out. 1890. *Disponível em:* < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-847-11-outubro-1890-503086-norma-pe.html>>. Acesso: em 17 jun, 2020.
- \_\_\_\_\_. Decreto 4.294, de 6 de julho de 1921. Estabelece penalidades para os contraventores na venda de cocaína, opio, morphina e seus derivados; crêa um estabelecimento especial para internação dos intoxicados pelo alcool ou substancias venenosas; estabelece as fórmias de processo e julgamento e manda abrir os credits necessários. *Decreto n. 4.294*. Rio de Janeiro, RJ, 6 jul. 1921. *Disponível em:*<<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4294-6-julho-1921-569300-republicacao-925884-pl.html>>. Acesso: 20 jun, 2020.
- \_\_\_\_\_. Decreto n. 20.930, de 11 de janeiro de 1932. Fiscaliza o emprego e o comércio de substâncias tóxicas entorpecentes, regula a sua entrada no país de acordo com a solicitação do Comité Central Permanente do Opio da Liga das Nações, e estabelece penas. *Decreto n. 20.930*. Rio de Janeiro, RJ, 11 jan. 1921. *Disponível em:* <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-20930-11-janeiro-1932-498374-publicacaooriginal-81616-pe.html>>. Acesso: 20 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 24.505, de 29 de junho de 1934. Modifica os arts. 1º, 3º, 5º, 14, 22, 25, 26 e 58 do Decreto n. 20.930, de 11 de janeiro de 1934. *Decreto n. 24.505*. Rio de Janeiro, RJ, 29 jun. 1934. *Disponível em:* <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-24505-29-junho-1934-508459-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso: 22 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 780, de 28 de abril de 1936. Crêa a comissão permanente de fiscalização de entorpecentes. *Decreto n. 780*. Rio de Janeiro, RJ, 28 abr. 1936. *Disponível em:* <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-780-28-abril-1936-472250-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 26 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Decreto-lei n. 891, de 25 de novembro de 1938. Aprova a lei de Fiscalização de Entorpecentes. *Lei de Fiscalização de Entorpecentes*. Rio de Janeiro, RJ, 25 nov. 1938. *Disponível em:* <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1937-1946/Del0891.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del0891.htm)>. Acesso: em 26 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Lei n. 5.726, de 29 de outubro de 1971. Dispõe sôbre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências. *Lei n. 5.726*. Brasília, DF, 29 out. 1971. *Disponível em:* <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/L5726.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L5726.htm)>. Acesso: em 26 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Lei 6.368, de 21 de outubro de 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. *Lei n. 6.368*. Brasília, DF, 21 out. 1976. *Disponível em:* <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6368.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.html)>. Acesso: em 26 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. *Lei de Drogas*. Brasília, DF, 23 ago. 2006. *Disponível em:* <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/11343.html](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11343.html)>. Acesso: em 30 jun, 2020.

\_\_\_\_\_. Lei n.11.464, de 28 de março de 2007. Dá nova redação ao art. 2º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, que dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do inciso XLIII do art. 5º da Constituição Federal. *Disponível em:* [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11464.htm). Acesso em: 10 jul, 2020.

\_\_\_\_\_. Lei n.8.072, de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. *Disponível em:* [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18072.htm). Acesso em : 10 jul, 2020.

\_\_\_\_\_. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Há 726,712 pessoas presas no Brasil. *Disponível em:* <https://www.justica.gov.br/news/ha-726-712-pessoas-presas-no-brasil>. Acesso em: 17 jul, 2020.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal De Justiça. AgRg HC n.554.893/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro. Sexta Turma, julgado em 05/05/2020, Dje 15/05/2020.

\_\_\_\_\_. HC 120.816. Rel. Min. Ribeiro Dantas, 5ª Turma, Julgado em 5 de maio de 2020. *Disponível em:*

<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=107485495&tipo=91&nreg=201903492668&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20200515&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em : 15 de jul, 2020.

- \_\_\_\_\_. AgRg HC554.893. Rel. Min. Nefi Cordeiro, 6ª Turma, publicado em 5 de maio de 2020. *Disponível em:*  
[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=107468162&num\\_registro=201903854914&data=20200515&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=107468162&num_registro=201903854914&data=20200515&tipo=5&formato=PDF).  
 Acesso em: 17 jul, 2020.
- \_\_\_\_\_. HC 573.144. Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, 6ª Turma, 5 de maio de 2020.  
*Disponível em:*  
<https://ww2.stj.jus.br/websecstj/cgi/revista/REJ.cgi/ATC?seq=108991142&tipo=91&nreg=202000866960&SeqCgrmaSessao=&CodOrgaoJgdr=&dt=20200513&formato=PDF&salvar=false>. Acesso em : 15 jul, 2020.
- \_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. HC 157.416. Rel. Min. Marco Aurélio, 1ª Turma, julgado em 12 de março de 2019. *Disponível em:*  
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749700701>>.  
 Acesso em: 12 jul, 2020.
- \_\_\_\_\_. HC 118533, Rel. Min. Carmen Lucia, 23 de junho de 2016. *Disponível em:*  
<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11677998>>. Acesso em: 10 jul, 2020.
- \_\_\_\_\_. HC 138828. Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 30 de maio de 2017. *Disponível em:*  
<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/769838072/habeas-corpus-hc-138828-ms-mato-grosso-do-sul-0063107-7020161000000?ref=serp>. Acesso em: 10 jul, 2020.
- CESONI, Maria Luisa. Usage de stupéfiants: les variations de la politique criminelle italienne. *Déviance et Société*, Liège, v. 23, n.2, p. 221-232, juin 1999.
- COELHO, Gabriela. Juristas apresentam anteprojeto para alterar lei de drogas na Câmara. *Disponível em:* <https://www.conjur.com.br/2019-fev-07/juristas-apresentam-anteprojeto-alterar-lei-drogas#author>. Acesso em : 20 de jul, 2020. (DUVIDA)
- COSTA, Raphael; MARCELINO, Heitor. Estudo sobre as obscuridades presentes nos critérios de distinção entre usuário e traficante drogas a luz da lei 11.343/06. *Encontro de Iniciação Científica*.v.13, n.13, 2017.
- CUNHA, Rogério Sanches et al. Drogas. Lei 11.343/2006. *Leis Penais Especiais Comentadas artigo por artigo*. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.
- DEL OLMO, Rosa. *A face oculta da droga*. Rio de Janeiro: Revan, 1990.
- DOMOSLAWSKI, Artur. Drug Policy in Portugal: *The Benefits of Decriminalizing Drug Use Open Society Foundations*. New York. Global Drug Policy Program; 2011.
- DRUG POLICY ALLIANCE. A Brief History of the Drug War. 2015. *Disponível em:*<http://www.drugpolicy.org/new-solutions-drug-policy/brief-history-drug-war>>  
 Acesso: 2 jul, 2020.
- European Monitoring Centre for Drugs and Drug Addiction (EMCDDA). *Annual report 2010: the state of the drugs problem in Europe*. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities; 2010.
- FILHO, Vicente Greco, RASSI, João Daniel. *Lei de Drogas Anotada*. 3 ed. 2009. Ed. Saraiva.
- GOMES, Luiz Flávio. Drogas: EUA perderam mais uma guerra. *Instituto Avante Brasil*, São Paulo/SP, 23 abr. 2012. *Disponível em:* [institutoavantebrasil.com.br/drogas-eua-perderam-mais-uma-guerra](http://institutoavantebrasil.com.br/drogas-eua-perderam-mais-uma-guerra)>. Acesso em: 5 jul, 2020.
- HUGHES C, Stevens A. *The effects of the decriminalization of drug use in Portugal*. Sydney: The Beckley Foundation Drug Policy Programme, 2007.
- LINDE, Pablo. *Como Portugal se tornou referência mundial na regulação das drogas*. 2019. *Disponível em:*

- <[https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/02/internacional/1556794358\\_113193.html](https://brasil.elpais.com/brasil/2019/05/02/internacional/1556794358_113193.html)>. Acesso em : 7 jul, 2020.
- MENDES LOPES, João Eric. América: as drogas, políticas proibicionistas e uma nova percepção do futuro. *Revista Perspectivas em Políticas Públicas*, Belo Horizonte, v.10, n.20, p.141-170, jul/dez, 2017.
- MENDES, Rafael; PACHECO, Paula; NUNES, João; CRESPO; CRUZ; Marcelo. Revisão da literatura sobre implicações para assistência de drogas da descriminalização em Portugal e Brasil. *Revista da Associação Brasileira de Saúde Coletiva*. Rio de Janeiro, v.24, n.9, p.1-12, set.2019. ( DUVIDA)
- MILLER, Jake. *Donald Trump defends calling Mexican immigrants "rapists"*. Disponível em: < <http://www.cbsnews.com/news/election-2016-donald-trump-defends-calling-mexican-immigrants-rapists/>>. Acesso em: 06 jul, 2020.
- MIRABETE, Julio Fabbrini. *Manual do Direito Penal*, Parte Geral. São Paulo: Atlas, 2004.
- MOREIRA, Maria; TRIGUEIROS, Fatima; ANTUNES, Carla. A avaliação da política nacional contra a droga e a toxicodependência 1999-2004 – o processo e o impacto na nova política. *Toxicodependências*, v.13, n.3, p.69-81, 2017.
- NIXON, Richard. Remarks About an Intensified Program for Drug Abuse Prevention and Control. Washington D.C.: White House, 17 jun. 1971. Discurso realizado pelo presidente Nixon na Casa Branca. Disponível em: < <http://www.presidency.ucsb.edu/ws/?pid=3047>>
- PEDRINHA, Roberta Duboc. Notas Sobre a Política Criminal de Drogas no Brasil: Elementos para uma Reflexão Crítica. 2015. Disponível em: <[http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/roberta\\_duboc\\_pedrinha.pdf](http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/salvador/roberta_duboc_pedrinha.pdf)>. Acesso: 30 jun, 2020.
- PISARRO, Ana Carolina. A problemática figura do usuário de crack no quadro da política nacional de combate às drogas. Disponível em: < <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/5190>>. Acesso: 30 jun, 2020.
- PORTUGAL. Ministério da Saúde (MS). *Decreto-Lei nº 124*, de 29 de dezembro de 2011. Aprova a Lei Orgânica do Ministério da Saúde. Disponível em: < <https://dre.pt/pesquisa/-/search/145186/details/maximized>>. Acesso: 20 jun 2020.
- PORTUGAL. Ordenações Filipinas. 1603. Disponível em: <<http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/ordenacoes.htm>>. Acesso: 17 jun, 2020.
- PORTUGAL. Presidência do Conselho de Ministros. Decreto-Lei nº130-A/2001, de 23 de abril de 2001. Estabelece a organização, o processo e o regime de funcionamento da comissão para a dissuasão da toxicodependência, a que se refere o nº1 do artigo 5º da lei nº 30/2000 de 29 de novembro de 2000 e regula outras matérias complementares. Disponível em: < [http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei\\_mostra\\_articulado.php?nid=193&tabela=leis](http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=193&tabela=leis)> Acesso: 19 jul, 2020.
- RAMOS, Paulo. A internação compulsória dos dependentes químicos no Brasil. 2014. Disponível em:<<http://forense.jusbrasil.com.br/artigos/114587995/a-internacao-compulsoria-dos-dependentes-quimicos-no-brasil>>. Acesso: em 22 jun,2020.
- RODRIGUES, Luciana Boiteux de Figueiredo. *Controle Penal sobre as drogas ilícitas: O impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade*. 2006. Tese (Doutorado – Programa de Pós- Graduação em Direito. Área de Concentração: Direito Penal Medicinal Legal e Criminologia) – Faculdade de Direito, São Paulo, 2006.
- RODRIGUES SANTANA, Leone Henrique. Discursos na Construção de Inimigos: A guerra às drogas como objeto de intervencionismo e repressão de grupos sociais. *CSONline-Revista Eletrônica de Ciências Sociais*, Juiz de Fora, n.25, p.1-296, mar, 2017.

- RODRIGUES, Thiago. Narcotráfico e Militarização nas Américas: Vício de Guerra. *Contexto Internacional*, Rio de Janeiro, v. 34, n. 1, p.9-41, jun. 2012. Semestral.
- SILVA, Ana Paula. Lei n.11.343/06: Estudo sobre possível fator encarcerador por tráfico de drogas decorrente da não diferenciação efetiva do usuário e do traficante. *Disponível em*: < <https://lume.ufrgs.br/handle/10183/190006>>. Acesso: 15/ jul, 2020.
- SILVA, Antonio Ferreira de Lima Moreira da. Histórico das Drogas na Legislação Brasileira e nas Convenções Internacionais. 2011. *Disponível em*:< <https://jus.com.br/artigos/19551/historico-das-drogas-na-legislacao-brasileira-e-nas-convencoes-internacionais>>. Acesso em: 17 jun, 2020.
- SILVA, Julia;PRADO, Florestan. Análise Constitucional da aplicação de pena alternativa para o trafico de drogas privilegiado. *Encontro de Iniciação Científica*. São Paulo, v.7, n.7, p. 1-23, 2011.
- SILVA, Luiza Lopes da. *A questão das drogas nas relações internacionais: uma perspectiva brasileira*. Brasília/DF: Fundação Alexandre Gusmão, 2013.
- SUMNAL H, Brotherhood A. *Social reintegration and employment: evidence and interventions for drug users in treatment*. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities; 2012.
- THORNTON, Mark. *Cato Institute Policy Analysis No. 157: Alcohol Prohibition Was a Failure*. *Disponível em*: <Cato Institute Policy Analysis No. 157: Alcohol Prohibition Was a Failure>. Acesso em : 4 jul, 2020.