



**CENTRO UNIVERSITÁRIO DE LAVRAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

IGOR OLIVEIRA DA CRUZ

**TRÁFICO PRIVILEGIADO: UMA CRÍTICA À PUNIBILIDADE
JURISDICIONAL**

**LAVRAS – MG
2021**

IGOR OLIVEIRA DA CRUZ

TRÁFICO PRIVILEGIADO: UMA CRÍTICA À PUNIBILIDADE JURISDICIONAL

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte
das exigências do curso de
graduação em Direito.

Orientadora: Profa. Me. Walkíria de
Oliveira Castanheira

**LAVRAS – MG
2021**

Ficha Catalográfica preparada pelo Setor de Processamento Técnico
da Biblioteca Central do UNILAVRAS

C957t Cruz, Igor Oliveira da.
Tráfico privilegiado: uma crítica à punibilidade
jurisdicional; orientação de Walkiria de Oliveira
Castanheira. -- Lavras: Unilavras, 2021.
42 f.; il.

Monografia apresentada ao Unilavras como parte
das exigências do curso de graduação em Direito.

1. Desclassificação da hediondez. 2. Distinções. 3.
Tráfico de Drogas. 4. Tráfico Privilegiado. I.
Castanheira, Walkiria de Oliveira (Orient.). II. Título.

IGOR OLIVEIRA DA CRUZ

TRÁFICO PRIVILEGIADO: UMA CRÍTICA À PUNIBILIDADE JURISDICIONAL

Monografia apresentada ao Centro
Universitário de Lavras como parte das
exigências do curso de graduação em
Direito.

APROVADO EM: 12/05/2021

ORIENTADORA

Profa. Me. Walkíria de Oliveira Castanheira/UNILAVRAS

PRESIDENTE DA BANCA

Prof. Pós-Dr. Denilson Victor Machado Teixeira/UNILAVRAS

**LAVRAS – MG
2021**

À minha família, pelo apoio.

DEDICO!

AGRADECIMENTOS

A Deus, por me capacitar.

À minha orientadora, professora Walkíria de Oliveira Castanheira, pelo apoio, ensinamentos e dedicação.

Aos meus pais, meus maiores exemplos de vida e caráter.

As minhas tias, pelo carinho.

Aos meus avôs, João Francisco de Oliveira e Jose Luiz da Cruz, que infelizmente partiram mais cedo desta vida e não puderam estar presentes nesta minha conquista.

À minha avó, Margarida da Conceição Oliveira, por sempre acreditar em mim.

Ao meu afilhado, Arthur Henrique, minha fonte de alegria diária.

Aos professores, pelos ensinamentos ao longo do curso.

A Atlética Alcateia, pelos momentos de enorme alegria.

Aos meus amigos, Douglas e Vinícius, gratidão pela amizade de vocês.

Ao Igor Lênin, Beatriz Heitor e Letícia Fonseca, gratidão pela amizade e companheirismo de vocês durante esse período de graduação no UNILAVRAS, levarei vocês para a minha vida.

Ao UNILAVRAS, pela oportunidade.

RESUMO

Introdução: O conceito de drogas passou por diversas mudanças até chegar ao conceito atual, devido a comercialização de entorpecentes que definiu o crime de tráfico. Em razão do atual contexto que o ser humano se encontra e que o insere cada vez mais no mundo do tráfico de drogas, o sistema carcerário se vê diante de uma superlotação. Têm sido feitos esforços com a intenção de aliviar, de melhorar as condições para o condenado que possui um bom histórico, buscando tornar possível sua ressocialização na sociedade após o cumprimento de sua pena em regimes antes não permitidos pela Lei de Crimes Hediondos. **Objetivo:** os desdobramentos do tráfico e do tráfico privilegiado no Brasil atualmente, por meio de legislação e através dos entendimentos doutrinários de vários autos referente ao tema supracitado. **Metodologia:** Foi realizada uma revisão bibliográfica na legislação e em periódicos, artigos científicos, teses, livros. **Resultados:** O tráfico ilícito de drogas, no benefício de privilegiado, teve seu caráter de hediondez retirado pelo Supremo Tribunal Federal. **Conclusão:** A principal diferença entre o tráfico profissional e tráfico privilegiado encontra-se no fato de que, o segundo tem como principal característica o preenchimento de requisitos como bons antecedentes, réu primário, não integrar organização criminosa ou atividade criminosa. No entendimento do Superior Tribunal Federal o condenado, ao entrar em contato com outro pode aliciar-se a organizações criminosas. Além disso, os benefícios do tráfico privilegiado tendem a introduzir cada vez mais a população jovem nessa prática.

Palavras-chave: Desclassificação da hediondez; Distinções; Tráfico de Drogas; Tráfico Privilegiado.

ABSTRACT

Introduction: The concept of drugs has undergone several changes until reaching the current concept, due to the commercialization of narcotics that defined the crime of trafficking. Due to the current context in which the human being finds himself and which increasingly inserts him in the world of drug trafficking, the prison system is faced with an overcrowding. Efforts have been made with the intention of alleviating, improving conditions for the convict who has a good record, seeking to make it possible for him to re-socialize in society after serving his sentence in regimes previously not permitted by the Heinous Crimes Law. **Objective:** the unfolding of trafficking and privileged trafficking in Brazil today, through legislation and through the doctrinal understandings of various records referring to the aforementioned theme. **Methodology:** A bibliographic review of the legislation and periodicals, scientific articles, theses, books was carried out. **Results:** Illicit drug trafficking, for the privileged benefit, had its hideous character removed by the Federal Supreme Court. **Conclusion:** The main difference between professional trafficking and privileged trafficking lies in the fact that, the second one has as its main characteristic the fulfillment of requirements such as a good record, a primary defendant, not being part of a criminal organization or criminal activity. In the opinion of the Federal Superior Court, the convicted person, when in contact with another person, can enlist in criminal organizations. In addition, the benefits of privileged trafficking tend to increasingly introduce young people into this practice.

Keywords: Disqualification of hediondez; Distinctions; Drug trafficking; Privileged Trafficking.

LISTA DE SIGLAS

Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
CPM	Código Penal Militar
IBCCrim	Instituto Brasileiro de Ciências Criminais
INFOPEN	Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias
Sisnad	Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	09
2 REVISÃO DE LITERATURA	11
2.1 ENTENDIMENTO SOBRE O TRÁFICO DE DROGAS	11
2.1.1 Tráfico ilícito de drogas no sistema jurisdicional	11
2.1.2 Análise histórica da trajetória das substâncias ilícitas no Brasil	12
2.2 LEI DE DROGAS NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO	15
2.2.1 Tipificação do tráfico no ordenamento jurídico	16
2.2.2 Princípios constitucionais penais do tráfico de drogas	20
2.2.2.1 <i>Princípio da legalidade</i>	20
2.2.2.2 <i>Princípio da dignidade da pessoa humana</i>	21
2.2.2.3 <i>Princípio da proporcionalidade</i>	22
2.2.2.4 <i>Princípio da presunção de inocência</i>	22
2.2.2.5 <i>Princípio da individualização de pena</i>	23
2.2.3 A hediondez do tráfico de drogas	23
2.2.4 O Tráfico privilegiado	25
2.2.5 Análise crítica ao denominado tráfico privilegiado	28
2.3 ENTENDIMENTO SOBRE A DESCLASSIFICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO PELO STF	29
2.3.1 Justificativa sobre a desclassificação da hediondez	29
2.3.2 Mudanças jurídicas e seus efeitos frente a sociedade	32
3 CONSIDERAÇÕES GERAIS	34
4 CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS	38

1 INTRODUÇÃO

Sempre que se fala a respeito de drogas, maconha, cocaína, ou quaisquer outros termos que façam referência a isso, o que se observa dentro da sociedade é uma verdadeira cultura do medo. E isso, em relação a sociedade brasileira, possui uma razão muito simples: O direito penal que sempre busca um inimigo comum, visando a legitimação da repressão do Estado. Nesse sentido, a guerra às drogas no Brasil, não apenas está relacionada a um desejo latente de punição, mas também, ocorre que “em razão de as drogas serem um objeto, uma mercadoria, qualquer combate que se trave ao seu redor terá objetivos pessoais e, como vítimas, pessoas, pois drogas não andam, não falam nem têm desejos.

Sendo assim, o combate ao tráfico sempre esteve em primeiro lugar nas preocupações da população desde as décadas mais antigas. O direito sempre visou seguir acompanhando essas preocupações, visto que existem legislações que regulamentam o crime de tráfico de drogas.

O tráfico de drogas no Brasil tem origem da instituição das Ordenações Filipinas, sendo considerado crime somente na década de 40 (quarenta), onde houve a introdução do artigo 281, no qual ocorreu a partir disso a descrição perante comercialização clandestina ou facilitação para uso de entorpecentes.

Outro aspecto de grande relevância, se trata de que a utilização do benefício referente ao tráfico privilegiado, que passou a ser utilizado somente após julgamento do Habeas corpus nº 118. 533/MS do STF em 2016.

Esse estudo teve como objetivo investigar os desdobramentos do tráfico e do tráfico privilegiado no Brasil atualmente, por meio de legislação e através dos entendimentos doutrinários de vários autos referente ao tema supracitado.

Justificou-se esse estudo já que, baseado no site do INFOPEN em 2020, o número de condenados ao tráfico de drogas, trata-se de 32% da população carcerária entre homens e mulheres e cada vez mais tem aumentado, devido fato de introduzirem jovens a esse meio, gerando assim desconforto e medo a sociedade.

A elaboração deste trabalho foi realizada por meio de pesquisas bibliográficas em materiais, nos quais já foram publicados, sendo eles livros, artigos, periódicos, legislação, onde possuem diversas opiniões de diversos autores referente as principais teorias que nortearam a elaboração desta monografia.

O presente trabalho foi dividido em capítulos, sendo que o primeiro se trata sobre o entendimento o tráfico de drogas, correlacionando ao surgimento das drogas no mundo e sobre a introdução na legislação, desde seu surgimento até a atual no sistema jurisdicional Brasileiro.

O capítulo seguinte faz referência a explicação sobre a legislação atual, já com a introdução do tráfico privilegiado, discorrendo sobre os requisitos para posse de tal benefício, na sequencia evidencia todos os princípios penais de cada cidadão, perante a sociedade, além disso, explica o conceito e as características referentes ao crime hediondo, informando quais os motivos do tráfico de drogas se enquadrar nesta classificação.

O último capítulo, tem foco em justificar os motivos do tráfico privilegiado não ser qualificado como hediondo, sendo explicado pelo STF, no qual retira sua hediondez, e discorre sobre a ideia de tal justificativa, os efeitos no meio jurídico e frente a sociedade, por fim, o autor expressou sua opinião referente ao estudo abordado. Tais capítulos que compõem esse estudo enfatizam as considerações gerais e as conclusões do autor.

2 REVISÃO DE LITERATURA

2.1 Entendimento sobre o tráfico de drogas

Neste capítulo será realizado um breve relato sobre a evolução do tráfico de entorpecentes, abordando desde o início até as leis atuais que regem o país e a política antidrogas, e todos os problemas que tais ações acarretam para a sociedade.

As drogas têm integram a maior rede de crimes existentes no Brasil, destruindo valores, famílias e pessoas, já que a alta taxa de criminalidade que tem por base o tráfico de entorpecentes, algo assustador e difícil de ser combatido.

Para o pesquisador e jornalista Bruno Paes Manso, o tráfico possui um papel social entre os moradores de comunidades, já que a falta de assistência levam a população a recorrer aos chefes do crime para que cumpram um papel que seria do Estado, ou seja, promover o bem-estar social, em pontos considerados essenciais a todo cidadão, garantindo saúde, educação e alimentação.

2.1.1 Tráfico ilícito de drogas no sistema jurisdicional Brasileiro

A jurisdição tem tentado combater o tráfico brasileiro, porém trata-se de algo complexo, pois esta prática se encontra enraizada no país, o que pode ser justificado em razão do grande lucro que as vendas desses produtos trazem para aqueles que se encontram inseridos nesse mundo.

De acordo com Matsuura (2007), O desembargador do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, Nereu José Giacomolli, ao longo de sua apresentação no 13º Seminário Internacional de Ciências Criminais do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCrim), fez uma análise da sociedade contemporânea deixando transparente seu entendimento que a desestruturação dos laços sociais e familiares diminui os vínculos de afetividade e confiança, provocando angústia, sentimento de frustração e medo. A droga chega como uma fonte de prazer e uma forma de fuga de todos esses sentimentos criados por uma sociedade calcada no consumo e no individualismo.

Tal conhecimento é de extrema importância por este mal ser tão presente no cotidiano da população, de formas diretas e indiretas, seja através de violências ou até mesmo pela comercialização desses entorpecentes, não possuindo classe

específica, penetrando em grande escala no âmbito familiar, não somente brasileiro, mas mundial.

De acordo com o Carvalho e Mendonça (2008) discorreram sobre o grande aumento do consumo e comercialização do tráfico que tem acontecido na sociedade, sempre ressaltando a vertente de que o tráfico possui conexão com diversos outros tipos de crimes. Os autores expuseram que as drogas e um subsídio para a putrefação da sociedade:

O problema do consumo e do abuso de drogas afeta todas as classes da sociedade, se tornando problema de saúde pública. O aumento do número de dependentes físicos e psíquicos vem aumentando consideravelmente a cada ano, e faz com que países e organizações internacionais adotem medidas urgentes de caráter preventivo e repressivo, na tentativa de reduzir ao máximo o maléfico causado por esse problema. Infelizmente, no Brasil não está sendo diferente, nesse diapasão, a lei protege a saúde da coletividade como bem jurídico principal (CARVALHO; MENDONÇA, 2008, p. 17).

Seguindo a mesma vertente, o escritor e jornalista Carlos Amorim faz referência a grande problematização que existe por trás do tráfico em geral, a quantidade de crimes que caminham juntamente com essa prática, discorrendo que:

Não há como movimentar tais quantias sem o sistema financeiro, o mercado de capitais e as grandes operações de lavagem de dinheiro. Os nossos “chefões do crime organizado” viraram fichas pequenas no mundo dos narcóticos. Ainda comandam a distribuição no varejo, mas não sabem mais quem são os patrões (AMORIM, 2003, p. 23).

Atualmente a ascensão para a quantidade em grandes escalas de crimes cometidos tem como foco o tráfico, o que talvez possa ser explicado pela desigualdade social presente no Brasil. Usuários, por não encontrar outras maneiras para manter seu vício ou mesmo aquelas que não têm outra fonte de renda partem para a execução desenfreada de crimes, buscando maneiras rápidas de adquirir os entorpecentes e fazê-los girar e, assim, se manter ou até mesmo sua família.

2.1.2 Análise histórica da trajetória das substâncias ilícitas no Brasil

O homem sempre manteve uma ligação com a natureza através da sua busca incansável por alimentos e, desde então, começou a conhecer outras propriedades de vegetação existente, assim como a utilização de plantas que alteravam o estado psíquico do homem. A partir daí passou a usar essas ervas para diminuir a dor e o cansaço.

Percebe-se que as drogas sempre estiveram presentes no mundo. Na antiguidade o homem já fazia o uso delas para reduzir enfermidades e, com o passar do tempo e a evolução, voltou sua utilização para alterar sua capacidade mental, pois algumas ervas provocavam até mesmo alucinações.

O início do crime por uso, porte e comércio de substâncias entorpecentes no Brasil teve maior destaque no período da instituição das Ordenações Filipinas, que em seu Livro V, Título LXXXIX, discorre: “que ninguém tenha em sua casa rosalgar, nem a venda, nem outro material venenoso”. O Código Criminal do Império de 1830 não explicitou sobre o fato do consumo e tráfico de entorpecente, porém, o Regulamento, de 29 de setembro de 1851 deu ênfase ao tema quando destacou sobre a política sanitária e a venda de substâncias que eram utilizadas para fins medicinais e de medicamentos (CARVALHO, 2013, p. 57-58).

No entanto, na década de 40 com a promulgação do Código Penal, através do Decreto-Lei 2.848/40, o crime foi inserido no artigo 281, com a descrição de comércio clandestino ou facilitação de uso de entorpecentes, conforme a redação:

Art. 281. Importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de dois a dez contos de réis. Na sequência, o Decreto-Lei n. 4.720, de 21 de setembro (BRASIL, 1940).

Dando um salto na história, somente em 1976, com a Lei 6.368, emergiu um tratamento punitivo com rigor, focado na diferenciação entre comércio e porte de entorpecentes, enfatizando a repressão. A pena foi elevada conforme o artigo 12 da lei supracitada que estabelece sobre as vendas de drogas que as penas mais severas são voltadas para os “comerciantes”, com pena mínima de 3 (anos) anos a 15 (quinze) anos de reclusão, como consta nos termos:

Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar; Pena - Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa (BRASIL, 1976).

A Constituição brasileira de 1988 instaurou que o tráfico de drogas é um crime inafiançável e sem anistia, com ênfase na punibilidade, o que foi reforçado com a Lei nº 8.072 de 1990, Lei de Crimes Hediondos, que proibiu o indulto e a liberdade

provisória referente ao crime de tráfico e ainda teve seus prazos processuais dobrados, com o intuito de aumentar o período da prisão provisória.

Finalmente em 23 de agosto de 2006, a lei surge com maior destaque, diferenciando usuário e traficante, com penas mais brandas ao usuário, não gerando prisão, e com penas mais altas para os que lucram com esse crime.

De acordo com Salo de Carvalho (2013):

Embora perceptíveis substanciais alterações no modelo legal de incriminação, notadamente pelo desdobramento da repressão ao comércio ilegal em inúmeras hipóteses típicas e pelo processo de descarcerização da conduta de porte para uso pessoal, é possível afirmar que a base ideológica da Lei 11.343/06 mantém inalterado o sistema proibicionista inaugurado com a Lei 6.368/76, reforçando-o (CARVALHO, 2013, p. 118).

Algumas drogas com o passar do tempo começaram a ser utilizadas em rituais por povos de distintas regiões, sendo utilizadas como chás, tais como a Ayahuasca que ainda é utilizada nos rituais religiosos até os dias atuais. A folha de coca no Peru e ainda frequentemente é usada como relaxante muscular, mas no Brasil seu uso é como base para a elaboração da droga sintética conhecida como Cocaína. Com o passar do tempo, algumas dessas plantas foram proibidas, entretanto não deixaram de ser comercializadas de forma criminosa.

Portanto, é necessário compreender o significado da palavra droga para um melhor entendimento do tema tratado aqui, destacando os tipos de drogas ilícitas. O ordenamento jurídico vigente no país, estabelecida pela Lei nº 11.343/2006, considerou como sendo entorpecentes:

Art. 1º Esta Lei 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 e define crimes.

Parágrafo único. Para fins desta Lei, consideram-se como drogas as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União (BRASIL, 2006).

De acordo com Capez (2014), as drogas são produtos ou substâncias capazes de causar dependência e estão especificadas na lei ou relacionadas em listas atualizadas pelo Poder Executivo da União.

Segundo Greco Filho (2009), essas substâncias denominadas psicotrópicos se dividem em três grupos: os psicolépticos ou entorpecentes que são capazes de diminuir a capacidade psíquica, provocando letargia e sono, os psicoanalépticos ou drogas estimulantes, as quais provocam um estado de aceleração no usuário, agindo

de forma a evitar o sono e os psicodislépticos que são aquelas drogas provocadoras de alucinações e perda total de noção da realidade. A denominação de alucinógenas se deve ao fato delas causarem alucinações e delírios, além de estimular psicoses, esquizofrenia e paranoia.

Para Capez (2014), o importante é saber quais são as substâncias ou produtos capazes de causar dependência. Pois bem, a Lei nº 11.343/06 adotou o sistema penal de normas em branco, somente considerando droga a substância que estiver elencada em portaria própria do Ministério da Saúde.

Atualmente, as substâncias ou produtos que causam dependência estão descritas na Portaria nº 344/98, republicada em 1º de fevereiro de 1999, pelo serviço de vigilância sanitária. Sendo assim, o que constar relacionado nesse documento é considerado droga ilícita, o que não estiver descrito não autoriza a existência de crime de tóxicos.

Com efeito, o não-relacionamento de uma substância que cause dependência física ou psíquica, na referida portaria, torna a conduta como atípica. Os tipos penais da Lei nº 11.343/06 se caracterizam como normas penais em branco heterogêneas, ou seja, dispositivos que a descrição de conduta necessita de norma infralegal para delimitar o alcance de seus preceitos primários.

2.2 Lei de drogas no sistema jurídico brasileiro

A lei de drogas surgiu com o intuito de repreender o comércio, produção e a utilização de drogas ilícitas, definindo como crimes, mostrando as formas de tráfico, e diferenciando traficante de usuário.

Sobre a legislação, Brandão (2017) discorreu que o governo brasileiro se viu diante da demanda de instaurar uma regulamentação nacionalmente restrita e voltada para o tema da proibição aos entorpecentes pública criou no dia 23 de agosto de 2006 a Lei Federal nº 11.343.

Os crimes descritos nesta lei têm como foco o sujeito passivo, a coletividade, e como bem jurídico, a saúde pública, com o entendimento doutrinário que tais crimes são de perigo abstrato, ou seja, não há necessidade de comprovação do risco efetivo à saúde pública, porém o perigo é explícito na lei, fazendo com que seja suficiente o sujeito cometer alguma das condutas, para que seja configurada ação ilícita.

2.2.1 Tipificação do tráfico de drogas no ordenamento jurídico

Dentro da tipificação há vários tipos que se baseiam em condutas, sendo que nem todas se encaixam no tráfico de drogas. O artigo 33 da referida Lei, descreve alguns crimes que são típicos, porém não estão totalmente ligadas ao tráfico ilícito de entorpecentes. Essas condutas se encontram expressas nos parágrafos 2º e 3º do art. 33 da Lei de Drogas, como mostra a redação a seguir:

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

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

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

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

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

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

IV - vende ou entrega drogas ou matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas, sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, a agente policial disfarçado, quando presentes elementos probatórios razoáveis de conduta criminal preexistente. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga: (Vide ADI nº 4.274)

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

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

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28 (BRASIL, 2006).

Exportar, nada mais é que fazer com que a droga ilícita saia de um país para o outro, a fim de obter lucro. A proibição e impedimento dessas condutas tem como intuito manter os tratados ratificados pelo Congresso nacional. A exportação e importação podem ocorrer por via marítima, terrestre e aérea.

Remeter é uma forma de envio, entrega, encaminhamento ou expedição de drogas dentro do país, caso fosse de um país para o outro o nome próprio seria exportação ou importação.

O preparo se caracteriza pela formação de algo através da combinação de diversas substâncias com o intuito de criar uma droga, devido ao fato de que algumas substâncias ilícitas são criadas a partir outras, consumando o crime pela presença da junção de elementos supracitados.

Produzir nada mais é que criar algo, seja em grande ou pequena escala, sendo esta uma atividade criativa, que tem por propósito gerar novos entorpecentes. Fabricar, é produzir, ou seja, é uma forma mecânica e industrial. Adquirir faz alusão a compra de entorpecentes, ou seja, é uma forma de obter o produto uso ou vender substâncias ilícitas. Vender é transferir para outrem, isto é, entregar o entorpecente para outra pessoa que irá realizar um pagamento que pode ser em dinheiro ou outro bem. A exposição é a exibição da substância ilícita a supostos compradores, a fim de incitá-los a comprar. Em caso de prisão do autor, nesse momento, é considerado flagrante delito.

De acordo com Greco (2012), oferece, assim como a figura anterior, faz alusão a uma ação de preparar para outra etapa, a de fornecer ao usuário a mercadoria. Portanto, o oferecimento poderia ser conceituado como o comportamento de quem tem a intenção de fornecer e, por isso, expõe a droga aquele que tem interesse em adquiri-la, podendo ser esse primeiro contato gratuito ou não.

Greco (2012) ainda discorre manter em depósito é uma das condutas caracterizadas pela permanência e que se diferencia de guardar (cujo sentido pode ser considerado sinônimo de ocultação), onde o agente somente retém a coisa por um determinado tempo.

Transportar, se caracteriza por retirar a substância ilícita e levá-la a outra localização por algum meio de transporte não pessoal. A caracterização desta ação é o transporte, o que pode ser realizado por meio de automóvel, aeronave ou embarcação. Trazer consigo implica na conduta de ter algo junto ao corpo ou em suas vestimentas, nesse caso as substâncias ilícitas. Para que ocorra a consumação desse crime somente é necessário que o indivíduo possua drogas em sua posse, sendo possível o flagrante delito do mesmo.

Guardar tem como significado manter, conservar ou reter sob seus cuidados a droga para ser entregue ao verdadeiro dono. Prescrever é e uma conduta que só pode ser praticada por agentes da área, como o médico e o farmacêutico, sendo esta a única na Lei de drogas com configuração de crime próprio. Fornecer, nada mais é do que dar, com recebimento ou não de algo em troca ou mediante a pagamento.

Nos relatos acima não constam os verbos fumar, cheirar e injetar, logo se entende que a utilização de drogas não é crime. Porém, grande parte das doutrinas acredita que qualquer ação que tenha alguma relação com substâncias ilícitas para consumo não deveria ser de forma punitiva, pois parte da ideologia que ninguém pode ser punido por fazer mal a si próprio, tendo o embasamento nos princípios da alteridade e transcendentalidade.

O critério para caracterizar se a droga é ou não para consumo pessoal é feita pelas circunstâncias em que o usuário é encontrado, cabendo ao juiz analisar o caso concreto como, por exemplo, o volume de drogas e se o indivíduo estava com quantia significativa em dinheiro que torne possível caracterizar o comércio. Se for identificado como usuário, o juiz pode aplicar uma advertência verbal sobre o mal que a droga causa para a vida desse indivíduo, impondo trabalho comunitário ou, aplicar multa, conforme o disposto no art. 28 da Lei 11.343/06 (BATISTA, 2010).

O artigo 28 da referida lei discorre sobre o porte de drogas para consumo, com penas penais diferentes, como citado:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

§ 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses.

§ 4º Em caso de reincidência, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 10 (dez) meses.

§ 5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.

§ 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

I - admoestação verbal;

II - multa.

§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado (BRASIL, 2006).

De acordo com o ato supracitado acima, usuário se enquadra nas infrações penais de menor potencial ofensivo, sendo conhecidas como tal as contravenções penais, as quais se caracterizam como crimes de pena máxima que pode ser inferior a 2 (dois) anos. Trata-se de um termo circunstanciado de ocorrência, como previsto no artigo 61 da Lei nº 9099/95: “Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa” (BRASIL, 1995).

O procedimento realizado encontra-se prescrito no artigo 69 da referida lei, porem Damásio de Jesus (2016) discorreu que:

Como as autoridades policiais, na linguagem da Lei, só têm o encargo de elaborar o registro da ocorrência, nada impede que tal atribuição seja desempenhada por qualquer agente encarregado da função policial, preventiva ou repressiva. O policial militar, ao tomar conhecimento da prática de uma contravenção penal ou de um crime de menor potencial ofensivo, poderá registrar a ocorrência de modo detalhado, com a indicação e qualificação das testemunhas, e conduzir o suspeito diretamente ao Juizado Especial Criminal (JESUS, 2016, p. 170).

Referente as formas de penalização e seguindo o artigo 28, e seus incisos, que discorrem sobre as penas, sendo a primeira a advertência sobre os efeitos das drogas, a segunda a prestação de serviços à comunidade e a terceira e mais punitiva é uma medida educativa de comparecimento ao programa ou curso educativo. O entendimento sobre o artigo é que o intuito da lei tem o foco de reeducar o usuário, ou seja, interromper o uso de drogas de forma voluntária, com penalizações educativas, sem uma punibilidade tão rigorosa. Este procedimento rápido e eficaz, não sobrecarrega a polícia e o poder judiciário, além do mais alivia o sistema carcerário, pois tem como objetivo recuperar o usuário sem prisão.

Segundo Santos e Chimenti (2014), os juizados especiais utilizam práticas sumaríssimas que procuram elevados resultados com o mínimo de atos processuais, bem como a obediência obrigatória aos princípios processuais próprios, da extensa defesa e o contraditório, direcionando-se pelos princípios da oralidade, informalidade, economia processual, celeridade e da simplicidade, sempre em busca da viabilidade da realização da conciliação ou da transação, começando o processo mais perto da lide e da comunidade onde aconteceu, normalmente procurando restaurar os danos que a vítima sofreu e a cominação de pena não privativa de liberdade.

2.2.2 Princípios constitucionais penais no tráfico de drogas

Esse capítulo começará abordando o entendimento dos princípios constitucionais a partir de sua definição, os quais têm como foco guardar os valores fundamentais da ordem jurídica, se tratando de uma diretriz para a compreensão de uma atividade interpretativa, sendo o caminho de norteamento a opção de interpretação, ou seja, o notório predomínio constitucional perante as outras normas do ordenamento jurídico Brasileiro.

Para os Escritor Canotilho (1999), a definição de constituição trata-se de:

A constituição é uma lei dotada de características especiais. Tem um brilho autónomo expresso através da forma, do procedimento de criação e da posição hierárquica das suas normas. Estes elementos permitem distingui-la de outros actos com valor legislativo presentes na ordem jurídica (CANOTILHO, 1999, p. 1074).

Desde então, os princípios constitucionais aparecem com o intuito de fornecer ao Estado e as diversas formas de política uma grande quantidade de definições e características, José Afonso da Silva (2008) entendeu que:

[...] princípios relativos à existência, forma, estrutura e tipo de Estado [...] princípios relativos à forma de governo e à organização dos poderes [...] princípios relativos à organização da sociedade [...] princípios relativos ao regime político [...] princípios relativos à prestação positiva do Estado [...] princípios relativos à comunidade internacional (SILVA, 2008, p. 94).

A constituição possui a enumeração dos objetivos fundamentais prescritos no seu artigo 3º, que discorre assim:

Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
I - Construir uma sociedade livre, justa e solidária; I
I - Garantir o desenvolvimento nacional;
III - Erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988).

2.2.2.1 Princípio da legalidade

Este princípio é um dos mais importantes no ordenamento jurídico, também conhecido como princípio da reserva legal, permitindo assim, na maioria das vezes, que não seja possível a criação de leis penais que sejam utilizadas sobre fatos anteriores a sua vigência, ou seja, o sujeito só terá a obrigação de realizar ou não algo, em virtude da lei, como pré-estabelecido no artigo 1º do código penal, no qual

diz que “Não há crime sem lei anterior que o defina. Não há pena sem prévia cominação legal” (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (BRASIL, 1984).

Nessa perspectiva, Nucci (2012, p. 23) definiu esse princípio como “o mais relevante princípio penal, pois assegura que não há crime (ou contravenção penal) sem prévia definição legal; igualmente, inexistente pena sem prévia cominação legal”. E ainda completou discorrendo sobre a origem do princípio:

O princípio da legalidade advém da Magna Carta (ano de 1215), com a finalidade de coibir os abusos do soberano. Estabelece somente constituir delito a conduta consagrada pela *lei da terra* (*by the law of the land*), vale dizer, os costumes, tão importantes para o direito consuetudinário. Com o passar do tempo a expressão transmudou-se para o *devido processo legal* (*due process of law*), porém seu significado não se alterou. Aliás, ampliou-se para abranger, além da vedação de punição sem prévia lei, outros princípios fundamentais, como a presunção de inocência, ampla defesa, o contraditório, dentre outros preceitos, enfim, sem os quais a justiça não atingiria seu *status* de dignidade e imparcialidade” (NUCCI, 2012, p. 23).

O entendimento sobre esse princípio e quanto a sua importância vem sendo primordial desde a carta magna, possibilitando que o ordenamento jurídico seja mais justo e correto no julgamento de crimes e na punibilidade dos delituosos.

2.2.2.2 Princípio da dignidade da pessoa humana

Este princípio tem como foco o direito do indivíduo de possuir uma vida digna, ou seja, trata dos valores morais e éticos de várias maneiras de conceito, porém todos relacionados a pessoa humana, sendo citado na Constituição federal, no artigo 1º, inciso III (BRASIL, 1988).

Mirabete discorreu que todo criminoso, por mais que pratique alguma atrocidade, ainda continua sendo uma pessoa, gozando assim de todos os direitos e deveres de um cidadão conforme previsto nas normas jurídicas vigentes, “com exceção, naturalmente, daquela cuja privação ou limitação constituem precisamente o conteúdo da pena imposta” (MIRABETE, 1997, p.43).

Neste estudo considerou-se que a integridade da pessoa humana deve ser sempre preservada, indiferentemente se o sujeito faz uso ou não de drogas.

2.2.2.3 Princípio da proporcionalidade

Também conhecido como das adequações dos meios dos fins, esse princípio ressalta que ocorra a noção de proporcionalidade entre o crime e a pena, ou seja, quanto mais grave o crime for, maior será a pena decretada pelo julgador no sujeito.

O estado tem a responsabilidade de legislar de forma justa e coerente sobre as práticas delituosas, considerando que é o representantes do povo, julgando assim sem que ocorra exceder os direitos dos cidadãos, sem ninguém aumentar a pena, independentemente de pessoa que seja. Nesse sentido Cesar Beccaria destacou que:

[...] as leis podem fixar as penas de cada delito e que o direito de fazer leis penais não pode residir se não na pessoa do legislador, que representa toda a sociedade unida por um contrato social. Ora, o magistrado, que também faz parte da sociedade, não pode com justiça infligir a outro membro dessa sociedade uma pena que não seja estatuída pela lei; e, do momento em que o juiz é mais severo que a lei, ele é injusto, pois acrescenta um castigo novo ao que já está determinado. Segue-se que nenhum magistrado pode, mesmo sob o pretexto do bem público, aumentar a pena pronunciada contra um crime de um cidadão (BECCARIA, 1954, p. 10).

Tal princípio possibilita diversas formas de análises diferentes sobre a delimitação frente a tipicidade do tráfico ilícito de drogas.

2.2.2.4 Princípio da presunção de inocência

O princípio da inocência apresenta como conceito que nenhum individuo será considerado culpado, até que ocorra a sentença condenatória, como previsto no artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal, segundo a redação: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (BRASIL, 1988). Para o Desembargador, Professor e Doutrinador Paulo Rangel, a constituição presume que ninguém é inocente, porém, ninguém é culpado até a tramitação julgada com sentença penal condenatória, discorrendo que:

[...] primeiro não adotamos a terminologia presunção de inocência, pois, se o réu não pode ser considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, também não pode ser presumidamente inocente. A Constituição não presume a inocência, mas declara que ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (art. 5º, LVII). Em outras palavras, uma coisa é a certeza da culpa, outra, bem diferente, é a presunção da culpa. Ou, se preferirem, a certeza da inocência ou a presunção da inocência. (RANGEL, 2010, p. 24).

Esse princípio possibilita que quem cometa qualquer crime, saiba que só será condenado após seu julgamento, não possibilitando assim que o mesmo seja condenado antecipadamente, sem que ocorra um embasamento eficiente.

2.2.2.5 Princípio da individualização de pena

Este princípio se baseia na teoria que a pena deve ser individualizada a cada indivíduo em condenação, analisando as peculiaridades aplicadas em cada caso, sendo elas a forma de execução e a maneira que foi cometido o delito. O artigo 5º, inciso XLVI da Constituição federal discorre:

- XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes:
- a) privação ou restrição da liberdade;
 - b) perda de bens;
 - c) multa;
 - d) prestação social alternativa;
 - e) suspensão ou interdição de direitos (BRASIL, 1988).

O acusado poderá ter uma melhor aplicação da pena após ser avaliado por sua personalidade pela Comissão Técnica de Avaliação (CTA), e pela análise dos requisitos estabelecidos na Lei de Execução Penal, no artigo 5º “os condenados serão classificados, segundo os seus antecedentes e personalidade, para orientar a individualização da execução penal” (BRASIL, 1984). O autor Luiz defendeu a teoria que discorre que “é princípio pacífico do direito penal das nações civilizadas que a pena pode atingir apenas o sentenciado” (LUIZI, 2003, p. 51).

2.2.3 A hediondez do tráfico de drogas

Os crimes hediondos no ordenamento jurídico Brasileiro estão na Lei 8.072/90, relatando que o legislador julga que esses crimes possuem uma maior rejeição perante a sociedade, considerando todas as formas de conclusão dos crimes possuindo um requinte de crueldade e formas de grande violência. No artigo 1º da referida lei, trata se dos crimes de cunho hediondo:

- Art. 1º - São considerados hediondos os seguintes crimes, todos tipificados no Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, consumados ou tentados:
- I - homicídio (art. 121), quando praticado em atividade típica de grupo de extermínio, ainda que cometido por um só agente, e homicídio qualificado (art. 121, § 2º, incisos I, II, III, IV, V, VI, VII e VIII);

I-A – lesão corporal dolosa de natureza gravíssima (art. 129, § 2º) e lesão corporal seguida de morte (art. 129, § 3º), quando praticadas contra autoridade ou agente descrito nos arts. 142 e 144 da Constituição Federal, integrantes do sistema prisional e da Força Nacional de Segurança Pública, no exercício da função ou em decorrência dela, ou contra seu cônjuge, companheiro ou parente consanguíneo até terceiro grau, em razão dessa condição;

II - roubo:

a) circunstanciado pela restrição de liberdade da vítima (art. 157, § 2º, inciso V);

b) circunstanciado pelo emprego de arma de fogo (art. 157, § 2º-A, inciso I) ou pelo emprego de arma de fogo de uso proibido ou restrito (art. 157, § 2º-B);

c) qualificado pelo resultado lesão corporal grave ou morte (art. 157, § 3º);

III - extorsão qualificada pela restrição da liberdade da vítima, ocorrência de lesão corporal ou morte (art. 158, § 3º);

IV - extorsão mediante seqüestro e na forma qualificada (art. 159, **caput**, e §§ 1º, 2º e 3º);

V - estupro (art. 213, **caput** e §§ 1º e 2º);

VI - estupro de vulnerável (art. 217-A, **caput** e §§ 1º, 2º, 3º e 4º);

VII - epidemia com resultado morte (art. 267, § 1º).

VII-A – (VETADO)

VII-B - falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais (art. 273, **caput** e § 1º, § 1º-A e § 1º-B, com a redação dada pela Lei nº 9.677, de 2 de julho de 1998).

VIII - favorecimento da prostituição ou de outra forma de exploração sexual de criança ou adolescente ou de vulnerável (art. 218-B, **caput**, e §§ 1º e 2º).

IX - furto qualificado pelo emprego de explosivo ou de artefato análogo que cause perigo comum (art. 155, § 4º-A).

Parágrafo único. Consideram-se também hediondos, tentados ou consumados:

I - o crime de genocídio, previsto nos arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 2.889, de 1º de outubro de 1956;

II - o crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso proibido, previsto no art. 16 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

III - o crime de comércio ilegal de armas de fogo, previsto no art. 17 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003;

IV - o crime de tráfico internacional de arma de fogo, acessório ou munição, previsto no art. 18 da Lei nº 10.826, de 22 de dezembro de 2003.

V - o crime de organização criminosa, quando direcionado à prática de crime hediondo ou equiparado. (BRASIL, 1990).

O segundo artigo da referida Lei enfatizou alguns aspectos da execução de atos criminosos supracitados, discorrendo:

Art. 2º - Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de:

I - anistia, graça e indulto;

II - fiança.

§ 1º A pena por crime previsto neste artigo será cumprida inicialmente em regime fechado.

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente.

§ 3º Em caso de sentença condenatória, o juiz decidirá fundamentadamente se o réu poderá apelar em liberdade.

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade (BRASIL, 1990).

O tráfico de drogas trata-se de um crime equiparado ao hediondo, de acordo com a própria Constituição Federal de 1988, a qual estabeleceu que os crimes de natureza hedionda ou equiparados terão um tratamento mais severo e rigoroso, não sendo beneficiados de alguns direitos, como a graça, anistia e fiança, decorrente da sua complexidade, onde conforme Bautzer (2015):

Constata-se que a Lei Fundamental determinou que os crimes de tráfico de drogas, terrorismo e tortura recebessem o mesmo tratamento rigoroso dados aos crimes hediondos, sendo assim, recebem e são considerados como equiparados ou assemelhados (BAUTZER, 2015, p. 02).

Nucci (2005) classifica essa modalidade em sua obra, alegando que:

É aquele cujo momento da consumação se prolonga no tempo por vontade do agente, como acontece no crime de sequestro, previsto no artigo 148 do Código Penal, que se consuma com a retirada da liberdade da vítima, mas o delito continua consumando-se enquanto a vítima permanecer em poder do agente (NUCCI, 2005, p. 1152).

Um aspecto de maior ênfase é o fato de que não são somente os órgãos governamentais que possuem a obrigação de combater o tráfico ilícito, também cabe a qualquer membro da sociedade ajudar no combate do mesmo, como prescrito na Lei 6.363/76, no artigo 1º: “É dever de toda pessoa física ou jurídica colaborar na prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica” (BRASIL, 1976).

2.2.4 Tráfico privilegiado

O tráfico de entorpecentes tem conceito baseado na inovação da Lei 11.343/06, tratando-se de um benefício ao autor que não se caracteriza traficante profissional, ou seja, aquele que se dedique a atividade e seja habitual. O traficante ocasional, aquele que não se dedica a prática, que seja somente usuário, no entendimento do legislador não pode receber a mesma pena do traficante habitual. O primeiro deve ser julgado com pena mais branda, recebendo assim o benefício de redução de pena, mas lembrando que deve preencher os requisitos estabelecidos em Lei para usufruir da atenuante.

O Código Penal descreve sobre o tráfico privilegiado art. 33 da Lei de Drogas, §4º:

Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se

dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa (BRASIL, 2006).

Segundo o doutrinador Luiz Flávio Gomes (2013), o benefício deve ser sim destinado ao traficante de “primeira viagem”, como dispõe na sua obra:

A simples leitura do parágrafo pode induzir o intérprete a imaginar que o benefício está na órbita discricionária do juiz. Contudo, parece-nos que, preenchidos os requisitos, o magistrado não só pode, como deve reduzir a pena, ficando a sua discricionariedade (motivada) limitada à fração minorante (está orientada pela quantidade e/ou espécie da droga apreendida) (GOMES, 2013, p. 178).

O primeiro requisito expresso no art. 33, §4º, enfatiza que o sujeito deve ser primário, ou seja, não tenha sido condenado anteriormente por sentença condenatória transitada em julgado, considerando assim a não reincidência, caracterizada pelo art. 63 do código penal brasileiro: “Que considera a reincidência quando cometido novo crime após o trânsito em julgado de crime anterior” (BRASIL, 1940).

O artigo 64, §1º do Código Penal destaca que o cumprimento, sentença ou extinção de pena, deve ocorrer 5 (cinco) anos anteriormente a nova condenação para não ser considerada reincidência. O §2º do referido artigo ainda ressalta que não há reincidência sobre crimes militares próprios, prescritos somente na parte especial do Código Penal Militar (CPM) e não na legislação comum, em se tratando dos crimes que violam os bens jurídicos, sendo eles a integridade territorial e a soberania nacional, o regime democrático é representativo, e por último a Federação e o Estado de direito.

Art. 64 - Para efeito de reincidência: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - Não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - não se consideram os crimes militares próprios e políticos. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984) (BRASIL, 1984).

Outra informação de grande valor é que também não ocorre a caracterização de reincidência na condenação anterior por contravenção penal, conforme prescrito no art. 7 do Decreto Lei 3.688/1941: “Art. 7º Verifica-se a reincidência quando o agente pratica uma contravenção depois de passar em julgado a sentença que o tenha condenado, no Brasil ou no estrangeiro, por qualquer crime, ou, no Brasil, por motivo de contravenção” (BRASIL, 1941).

O segundo requisito para o recebimento do benéfico, no qual terá causa especial de diminuição de pena, trata-se de bons antecedentes, sendo um pouco redundante, e não possuir maus antecedentes. Sobre essa questão Rogerio Greco discorreu que:

Os antecedentes dizem respeito ao histórico criminal do agente que não se preste para efeitos de reincidência. Entendemos que, em virtude do princípio constitucional da presunção de inocência, somente as condenações anteriores com trânsito em julgado, que não sirvam para forjar a reincidência, é que poderão ser consideradas em prejuízo do sentenciado, fazendo com que sua pena-base comece a caminhar nos limites estabelecidos pela lei penal (GRECO, p. 2008, p. 714).

A súmula 444 do Supremo Tribunal de Justiça veio para reforça essa ideia, afirmando que “é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base” (BRASIL, 2010).

O último requisito tem como atributo que o indivíduo não se dedique a atividades criminosas, tratando-se da comprovação habitual das atividades, caso o indivíduo cometa diversos tipos de delitos, mas mesmo assim não configure dedicação a atividade criminosa. Um exemplo de tal delito é a comercialização de documentos falsificados. E, por fim a não integração a organizações criminosas, sendo especificada na Lei 12.850/13, conceituando organizações criminosas no seu art. 1º:

Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional (BRASIL,2013).

O doutrinador Amaury Silva explica em sua obra sobre a integração em organizações criminosas:

Sua constatação implica na reincidência plural ou múltipla, revelando mais apego pelo agente à empreitada criminosa. Apenas a partir de decisões definitivas em mais de um caso que se poderá fazer tal avaliação e, assim ocorrendo, pelo menos a ausência de bons antecedentes já terá acontecido, tornando-se ociosa a previsão de que a redução da pena se fará se o agente não se dedicar a atividades criminosas. Não há como se fazer uma leitura de tal dedicação seja extraída de peças investigativas, procedimentos cautelares ou outros que não contenham a chancela de uma 29 decisão judicial transitada em julgado, envolvendo o mérito de uma condenação criminal (SILVA, 2012, p. 244).

2.2.5 Análise crítica ao denominado tráfico privilegiado

Esse tópico trata dos problemas que acompanham o tráfico privilegiado, já que essa prática é muito criticada, já que o autor desse crime ao vender substâncias ilícitas a outrem, e recebendo o benefício, que permite uma grande e significativa redução de sua pena, estará usufruindo de vícios alheios para seu lucro, causando danos não só com a vida de quem compra, mas também das famílias deles.

Há uma diferença entre usuário e dependentes químicos, usuários fazem uso eventual, ou seja, sem que isso se torne sua rotina, não utilizam todos os dias, conseguindo viver sem a droga. Os dependentes necessitam dela no seu dia a dia, e a abstinência faz com que o corpo e o organismo demonstrem os efeitos da sua falta através de vários sinais, como convulsões e delírios.

Nucci (2006, p.756) critica a nova forma tratamento ao usuário:

A falta de efetiva punição ao usuário de drogas (não estamos falando do dependente, que é viciado, logo, doente mental) pode levar, se houver rejeição à ideia lançada pelo legislador, os operadores do Direito, com o beneplácito da sociedade, ao maior enquadramento dos usuários como traficantes. Essa medida pode desvirtuar as finalidades do novo art. 28 desta Lei, prejudicando, enormemente, o âmbito da punição justa em matéria de crime envolvendo o uso de drogas ilícitas.

Na concepção de Carlos Bacila e Paulo Rangel (2007):

Assim como ninguém conceberia punir criminalmente um dependente de álcool, parece errôneo tipificar a conduta do dependente de drogas ou daqueles que as usam eventualmente. Contudo, não se pode também deixar de compreender que o usuário de droga sustenta o tráfico, gera problemas para a família, para a sociedade e, de certo modo, por uma questão humanitária, não se pode esquecer que a autolesão que pratica afeta a todos de um jeito ou de outro (BACILA; RANGEL, 2007, p. 43).

Para Luiz Flávio Gomes (2009, p.118 e 119):

Se as penas cominadas para a posse de droga para consumo pessoal são exclusivamente alternativas, não há que se falar em “crime” ou em “contravenção penal”, conseqüentemente, o art. 28 contempla uma infração *sui generis* (uma terceira categoria, que não se confunde nem com o crime nem com a contravenção penal) (GOMES, 2009, p. 118-119).

O tráfico torna-se um impulsor para desencaminhar a práticas de outros crimes, sendo a grande maioria dependentes químicos, que no intuito de sustentar seus vícios são capazes de realizar qualquer ação, praticando crimes relacionadas a roubos e furtos, ou até mesmo a prática de latrocínio, sendo este último retentor de uma das penas mais altas do ordenamento jurídico Brasileiro. Tudo começou devido a escassez

de dinheiro e na sequência vem a venda de objetos que pegam em casa, até chegar à prática desenfreada dos crimes supracitados.

No ordenamento jurídico também há crimes que envolvem pessoas, porém não há um benefício dessa proporção, o tráfico de entorpecentes trata-se de uma forma indireta de se beneficiar financeiramente do mal de outrem.

Entrando em outra vertente, o tráfico torna-se um projetor de “guerra”, considerando a realidade de quem vive em favelas, onde sempre há confrontos com autoridades, fazendo com que ocorram verdadeiras chacinas, tiroteios e um genocídio inconstitucional sustentados por esse crime, onde o benefício garante a liberdade rapidamente, porém, facilita a introdução do indivíduo no meio criminal novamente, sem o devido cumprimento da pena.

2.3 A desclassificação da hediondez do tráfico privilegiado pelo STF

Esse capítulo explicará sobre a desclassificação da hediondez do tráfico de drogas, conforme sua classificação no tráfico privilegiado, o qual deverá conceder esse benefício somente mediante o preenchimento de todos os requisitos previstos no art. 33, §4º, o qual o possibilita a redução de pena e regimes.

O Supremo Tribunal Federal tomou a decisão que o privilégio supracitado não se harmoniza com a hediondez do crime de tráfico, motivo que, uma vez aplicada a minorante, considera o afastamento do caráter hediondo do delito.

Outro aspecto que foi enfatizado refere-se ao entendimento sobre a ideologia da utilização desse benefício e os problemas que caminham juntos com essa decisão proferida pelo STF, sejam eles jurídicos e reações perante a sociedade.

2.3.1 Justificativa sobre a desclassificação da hediondez

A jurisprudência sobre a desclassificação da hediondez, surge com uma maior discussão a partir do ano de 2015, no julgamento do Habeas Corpus 11.8533, com o intuito da utilização do respectivo benefício do tráfico privilegiado, com o intuito de punir e coibir essa prática, através de uma punibilidade mais branda, ou seja, com uma grande diminuição de pena, o STF então decide que o tráfico privilegiado não possui natureza hedionda:

No dia 23 de junho de 2016:

[...] o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) entendeu que o chamado tráfico privilegiado, no qual as penas podem ser reduzidas, conforme o artigo 33, parágrafo 4º, da Lei 11.343/2006 (Lei de Drogas), não deve ser considerado crime de natureza hedionda. A discussão ocorreu no julgamento do Habeas Corpus (HC) 118533, que foi deferido por maioria dos votos.

No tráfico privilegiado, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. No caso concreto, Ricardo Evangelista Vieira de Souza e Robinson Roberto Ortega foram condenados a 7 anos e 1 mês de reclusão pelo juízo da Comarca de Nova Andradina (MS). Por meio de recurso, o Ministério Público conseguiu ver reconhecida, no Superior Tribunal de Justiça (STJ), a natureza hedionda dos delitos. Contra essa decisão, a Defensoria Pública da União (DPU) impetrou em favor dos condenados o HC em julgamento pelo Supremo.

O processo começou a ser julgado pelo Plenário em 24 de junho do ano passado, quando a relatora, ministra Cármen Lúcia, votou no sentido de conceder o HC e afastar o caráter de hediondez dos delitos em questão. Para ela, o tráfico privilegiado não se harmoniza com a qualificação de hediondez do delito definido no caput e no parágrafo 1º do artigo 33 da Lei de Drogas. O julgamento foi suspenso em duas ocasiões por pedidos de vista formulados pelos ministros Gilmar Mendes – que seguiu a relatora – e Edson Fachin.

Na sessão de hoje, o ministro Edson Fachin apresentou voto-vista no sentido de acompanhar a relatora, reajustando posição por ele apresentada no início da apreciação do processo. Segundo ele, o legislador não desejou incluir o tráfico minorado no regime dos crimes equiparados a hediondos nem nas hipóteses mais severas de concessão de livramento condicional, caso contrário o teria feito de forma expressa e precisa.

“Nesse reexame que eu fiz, considero que a equiparação a crime hediondo não alcança o delito de tráfico na hipótese de incidência da causa de diminuição em exame”, disse o ministro Fachin, acrescentando que o tratamento equiparado à hediondo configuraria flagrante desproporcionalidade. Os ministros Teori Zavascki e Rosa Weber também reajustaram seus votos para seguir a relatora.

Ao votar no mesmo sentido, o ministro Celso de Mello ressaltou que o tráfico privilegiado tem alcançado as mulheres de modo grave, e que a população carcerária feminina no Brasil está crescendo de modo alarmante. Segundo o ministro, grande parte dessas mulheres estão presas por delitos de drogas praticados principalmente nas regiões de fronteiras do país.

Dados estatísticos

O presidente do STF, ministro Ricardo Lewandowski, também votou no sentido de afastar os efeitos da hediondez na hipótese de tráfico privilegiado. Ele também observou que a grande maioria das mulheres está presa por delitos relacionados ao tráfico drogas, e quase todas sofreram sanções desproporcionais às ações praticadas, sobretudo considerada a participação de menor relevância delas nessa atividade ilícita. “Muitas participam como simples ‘correios’ ou ‘mulas’, ou seja, apenas transportam a droga para terceiros, ocupando-se, o mais das vezes, em mantê-la, num ambiente doméstico, em troca de alguma vantagem econômica”, ressaltou.

O voto do ministro Lewandowski apresenta dados do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (Infopen) do Ministério da Justiça que demonstram que, das 622.202 pessoas em situação de privação de liberdade (homens e mulheres), 28% (174.216 presos) estão presas por força de condenações decorrentes da aplicação da Lei de Drogas. “Esse porcentual, se analisado sob a perspectiva do recorte de gênero, revela uma realidade ainda mais brutal: 68% das mulheres em situação de privação de liberdade estão envolvidas com os tipos penais de tráfico de entorpecentes ou associação para o tráfico”, afirmou o ministro, ressaltando que hoje o Brasil tem a quinta maior população carcerária do mundo, levando em conta o número de mulheres presas.

De acordo com ele, estima-se que, entre a população de condenados por crimes de tráfico ou associação ao tráfico, aproximadamente 45% – algo em torno de 80 mil pessoas, em sua grande maioria mulheres – tenham recebido sentença com o reconhecimento explícito do privilégio. “São pessoas que não apresentam um perfil delinquencial típico, nem tampouco desempenham nas organizações criminosas um papel relevante”, afirmou.

Resultado do julgamento

O voto da relatora foi acompanhado pelos ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Teori Zavascki, Rosa Weber, Gilmar Mendes, Celso de Mello e Ricardo Lewandowski. Ficaram vencidos os ministros Dias Toffoli, Luiz Fux e Marco Aurélio, que reconheceram como hediondo o crime de tráfico privilegiado (SUPREMOTRIBUNALFEDERAL, 2016, p. 1).

Em 2013, o ministro Fachin já havia enfatizado o seu entendimento frente a realidade jurisdicional do Brasil e as garantias constitucionais, citando não apenas o Art. 5º, inciso XLIII, mas também o inciso XVI quando discorreu que se trata da individualização das penas, não sendo correto e justo o esquecimento do ensinamento constitucional, para assim ter sua primazia a uma lei tão rígida como a Lei 8.079/90, de crimes hediondos. O ministro afirma:

Nota-se que, em relação aos crimes hediondos a lei é meticulosa ao apontar a capitulação jurídica que reclama referido tratamento. Ademais, é explícita ao prescrever que isso alcança os crimes tentados. Já em relação aos equiparados, a norma limita-se a apontar “a tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo”, de modo que não se afigura determinação precisa de hediondez, já que o tráfico pode ser permeado por uma multiplicidade de circunstâncias. (STF-HC 118.533 MS, Relator: Min CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 01/08/2013, Data de Publicação: DJe-152 DIVULG 06/08/2013 PUBLIC 07/08/2013) (BRASIL, 2013).

O ministro ainda cita os ensinamentos de Beccaria (1954), que decorre desde o século XVIII explicitando a necessidade de observar a proporcionalidade entre a pena e o delito, sendo de extrema necessidade citar o trecho da obra mais clássica do iluminista “Dos delitos e das penas”:

O interesse de todos não é somente que se cometam poucos crimes, mais ainda que os delitos mais funestos à sociedade sejam os mais raros. Os meios que a legislação emprega para impedir os crimes devem, pois, ser mais fortes à medida que o delito é mais contrário ao bem público e pode tornar-se mais comum. Deve, pois, haver uma proporção entre os delitos e as penas. Se o prazer e a dor são os dois grandes motores dos seres sensíveis; se, entre os motivos que determinam os homens em todas as suas ações, o supremo Legislador colocou como os mais poderosos as recompensas e as penas; se dois crimes que atingem desigualmente a sociedade recebem o mesmo castigo, o homem inclinado ao crime, não tendo que temer uma pena maior para o crime mais monstruoso, decidir-se-á mais facilmente pelo delito que lhe seja mais vantajoso; e a distribuição desigual das penas produzirá a contradição, tão 11 Cópias HC 118533 / MS notória quando frequente, de que as leis terão de punir os crimes que tiveram feito nascer. Se estabelece um mesmo castigo, a pena de morte por exemplo, para quem mata um faisão e para quem mata um homem ou falsifica um escrito importante, em breve não se fará mais nenhuma diferença entre esses delitos; destruir-se-ão no coração do homem os sentimentos morais, obra de muitos séculos, cimentada por ondas de sangue, estabelecida com lentidão através mil

obstáculos, edifício que só se pode elevar com o socorro dos mais sublimes motivos e o aparato das mais solenes formalidades. (...) Se os cálculos exatos pudessem aplicar-se a todas as combinações obscuras que fazem os homens agir, seria mister procurar e fixar uma progressão de penas correspondente à progressão dos crimes. O quadro dessas duas progressões seria a medida da liberdade ou da escravidão da humanidade ou da maldade de cada nação. Bastará, contudo, que o legislador sábio estabeleça divisões principais na distribuição das penas proporcionadas aos delitos e que, sobretudo, não aplique os menores castigos aos maiores crimes. (STF-HC 118.533 MS, Relator: Min CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 01/08/2013, Data de Publicação: DJe-152 DIVULG 06/08/2013 PUBLIC 07/08/2013) (BRASIL, 2013).

Portanto entende - se que a nova interpretação conceder institutos dos quais haviam proibições por sua natureza hedionda, entretanto, após a análise o STF entendeu que é necessário a utilização do princípio da individualização da pena, somente assim ocorrerá retirada o rótulo de hediondez do tráfico privilegiado, além disso, e possível concluir que deve – se tratar o tráfico profissional e o tráfico privilegiado de maneiras distintas, pelo fato de que ao tratar de forma igualitária fere as finalidades das penas, e desdenha de que um merece tratamento mais severo em relação ao outro.

2.3.2 Mudanças jurídicas e seus efeitos frente a sociedade

A suprema corte através da nova forma de entendimento trouxe consigo novas alterações jurídicas. Com a retirada do caráter de crime hediondo houve uma forma bem diferente com relação ao tratamento no tráfico privilegiado, dando ênfase a permissão para concessão de fiança, graça, anistia e indulto, podendo o autor responder em liberdade, possibilidades que extinguem a punibilidade, as quais eram proibidas.

Houve outra alteração, trata-se da progressão de regime com o cumprimento de pena menor, sendo esta de 1/6 para réu primário ou reincidente, devido ao fato da desconsideração do caráter hediondo, não seguindo mais as frações de 2/5 para primários e 3/5 para reincidentes, relativo aos crimes hediondos previstos na lei de Crimes Hediondos, e sim o art. 112 da Lei de execução penal.

Para finalizar, ocorreu assim outra mudança frente ao livramento condicional do processo, caso o acusado seja condenado por crime de tráfico privilegiado, que antes só teria o benefício caso fosse cumprido 2/3 da pena, como consta o parágrafo único do art. 44 da Lei de drogas. Pelo novo entendimento, o acusado terá que cumprir

apenas 1/3 se for primário, ou metade, caso for reincidente, explicitada na regra geral no art. 83 do Código Penal Brasileiro.

Conforme o Ministério da Justiça e Segurança Pública (INFOPEN, 2021), a ideologia dessa nova formatação do benefício e a diminuição de detentos no sistema carcerário, que se encontram em superlotação, o INFOPEN, mostra em seus dados do ano de 2020, que 717.322 pessoas possuem privação de sua liberdade, sendo homens e mulheres. No entanto, 32% (232.341 detentos) pelas condenações ao crime de tráfico de entorpecentes, possibilitando assim que muitos não necessitem permanecerem ou continuarem em cárcere fechado.

O STF entende que os condenados ao tráfico privilegiado, quando colocados no sistema carcerário, ao terem contato com outros detentos, possam vir a se filiar a alguma organização criminosa, ou aprenda a pratica de um crime mais grave, e maior do que a ressocialização, porém, não e o que tem acontecido na atual situação, pelo contrário, os chefes que integram esquemas de tráficos milionários, estão cada vez mais a procura de jovens que não possuem ficha criminal, para se integrarem a seus grupos, e assim utilizar desse benefício.

Porém, não é o que ocorre na prática, o benefício tem sido mais um auxiliador as organizações criminosas do que um ressocializador, pelo grande número de condenados saírem de forma rápida e penas mais leves, faz com que novamente se envolvam com criminalidade, outro fator que gera grande repulsa, se dá pela procura maior por jovens, principalmente por aqueles necessitados ou que não possuem ficha criminal, sendo em um número elevado moradores de periferia, que através do tráfico possam conquistar uma melhor condição, além disso o tráfico sempre teve como alvo crianças e adolescente, por não se enquadrem em crimes, somente em atos infracionais, possuindo penas mais brandas.

3 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Com o crescimento do tráfico dentro do território nacional o estado apresenta algumas medidas a fim de conceder práticas mais incisivas na prevenção desse ato, assim como combater a uma das ações que mais promove vítimas dentro do quadro nacional. Vale ressaltar que no aspecto jurídico e penal são altos os números de prisões e apreensões realizadas em todo território nacional.

No processo de execução do trabalho observou-se que em relação ao tráfico de drogas o poder legislativo e judiciário vem trabalhando em conjunto para conceder aos praticantes dessa ação medidas mais incisivas, assim como penas mais duras. Algo que para muitos pode ser considerado um pilar para minimizar ou inibir os traficantes, vale destacar que um dos principais procedimentos desenvolvidos e evidenciados ao longo do trabalho consiste na lei de drogas.

Como bem descrito a Lei 11.343/2006 foi desenvolvida buscando e evidenciando algumas ações promovidas pelos poderes judiciário e legislativo na promoção de uma maior estabilidade as medidas de saúde pública, avaliando que os cidadãos brasileiros passaram a consumir de uma forma mais abrangente drogas ilícitas. Por meio da mesma se torna aplicado uma medida contra as pessoas que promovem atividades de importação, exportação, preparação, produção e fabricação, assim como vendas, transporte e qualquer relação direta com das drogas.

O ponto chave do trabalho consiste em realizar uma crítica a um dos impostos pela lei de drogas, denominada como o tráfico de drogas primarias, onde pode-se observar que as ações punitivas são mais brandas para seus executores. Algo que vai de encontro aos fundamentos apresentados para os outros tipos de tráficos expresso ao longo da lei, sendo dessa forma considerado uma contradição ao crime relatado ao longo do instrumento legislativo.

O tráfico privilegiado, assim chamado por conceder certos benefícios àquele que está inculcando no tráfico pela primeira vez, tem a prerrogativa de reduzir as penas de 1/6 a 2/3 da pena mínima de 5 anos condicionada ao crime de tráfico de drogas e, assim, evitar a pena restritiva de liberdade, de acordo com o Código de Processo Penal, que prevê que penas inferiores a 4 anos podem ser cumpridas inicialmente, em liberdade.

Os argumentos apresentados ao longo dos tópicos buscam evidenciar como essa oposição ou contradição a prática do tráfico privilegiado pode comprometer a

eficiência da lei de drogas. Sendo os princípios jurídicos denominados como os pontos mais eficazes para fundamentar a crítica realizada junto a essa lei tão fundamental para uma sociedade mais estável em sua saúde.

4 CONCLUSÃO

Levando em consideração o exposto nesta pesquisa concluiu-se que o tráfico de drogas e a maior rede criminoso e organizado no Brasil, sendo base para a realização de diversos outros delitos, o privilegiado surge com o intuito de reeducar o chamado “traficante iniciante”, o que na verdade demonstra assim uma leveza na aplicação pena, reduzindo a de tamanha maneira.

Embora os investimentos ao longo dos anos tenham sido massivos no combate ao tráfico de drogas, o consumo de entorpecentes aumentou desde o início da política proibicionistas e, por mais que as prisões tenham se elevado nesse período, a criminalidade em volta do comércio ilegal de drogas se fortaleceu. Desse modo, em 2011, oficialmente, a Comissão Global de Políticas sobre Drogas, confirmou o insucesso da guerra às drogas, demonstrando que a política falhou em seu principal objetivo: erradicar o consumo de entorpecentes.

Após realizar a pesquisa referente a este trabalho possibilitou entender que sobre as drogas não há como erradicá-las, de modo que cabe a legislação procurar novas formas de lidar com elas, reduzindo seus impactos nocivos. Surge, então, novas formas de punir quem faz uso das substancias, os usuários, discorrendo que essa pratica, não caracteriza como um crime, mas sim contravenção penal, ou seja, penas que não geram prisão, possuindo assim penas somente com o intuito de advertir e educar o cidadão de que essa prática está de forma indireta financiando o tráfico, além disso, há uma diferenciação sobre o usuário e o dependente químico, no qual um faz uso eventual e o outro necessita exclusivamente para sua sobrevivência, sendo necessário a internação para solução da respectiva doença.

No que diz respeito perante a discussão da necessidade frente descriminalização de drogas, esse trabalhado não possui o intuito de adentrar neste mérito. A pesquisa somente envolveu outras formas de punibilidade a quem faz uso de tais substancias, auxiliando assim no combate ao tráfico de drogas.

Em relação aos impactos sociais, no sistema sanitário e educacional, uma vez que a mudança legislativa colocaria a questão das drogas dentro da política de saúde pública, exigindo uma atuação do Estado tanto preventiva, a partir de políticas educacionais, como posterior, oferecendo tratamentos aos usuários; auxiliando o a se inserir no mercado de trabalho; e, por fim, no binômio violência e corrupção, porque o tráfico de drogas mantém toda uma rede de criminalidade, que com a punibilidade

sem o benefício do privilegiado, dificultaria a introdução de jovens e adolescentes nesse meio.

Diante dos conteúdos apresentados verifica-se que o procedimento legal é algo impactante e sem uma fundamentação quando se avalia os processos que envolve as drogas e as questões sociais nas quais o tráfico ocorre. Vale ressaltar que dentro do âmbito penal o tráfico de entorpecentes é um crime com uma penalidade muito incisiva para combater esse tipo de crime.

Dessa forma, o presente trabalho proporcionou e concluiu que o tráfico privilegiado, não goza da devida punibilidade jurisdicional, fato é que o STF se precipitou ao não pensar que, no momento que possibilitam tanta facilidade e liberdade ao indivíduo, para cumprir sua condenação em regime aberto, deixando assim escancarado a criminalidade o quão tamanha é a brecha que legislação possui, demonstrando que ao recrutarem jovens para esses delitos, confirmam o fato das penas se tornam mais brandas, além disso, coloca a sociedade em risco, pelo fato desses jovens em grande maioria, virem a cometer esse delito novamente, por não cumprir de forma justa, levando a sociedade a se sentir lesada e ameaçada, por não haver assim, punição de forma adequada ao criarem e fornecerem esse benefício.

REFERÊNCIAS

- AMORIM, Carlos. **Cv Pcc – A Irmandade do Crime**. Rio de Janeiro: Record, 2003.
- BACILA, Carlos Roberto; RANGEL, Paulo, **Comentários Penais e Processuais Penais à Lei de Drogas**, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007.
- BATISTA, Claudinei José et al. Artigo 28 da Lei nº. 11.343/2006. Da posse de drogas para consumo pessoal. **Revista Direito em Construção**, v. 1, p. 1-23, 2010.
- BAUTZER, Sérgio. **Crimes Hediondos e Equiparados**. 2015. 25f. Curso - Saber Direito, Distrito Federal, 2015.
- BECCARIA, Marques. **Dos delitos e das penas**. São Paulo: Atena, 1954.
- BRANDÃO, Guilherme Saraiva. A criminalização das drogas no Brasil: uma genealogia do proibicionismo. **Revista de Direito. Revista de Direito**. 9 ed. Viçosa, MG, 2017. Disponível em: <https://www.revistadir.ufv.br/index.php/RevistaDireito-UFV/issue/view/17/showToc>. Acesso em: 30 set. 2020.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em: 03nov. 2020.
- _____. **Decreto-Lei nº 2.848**, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm Acesso em: 21 set. 2020.
- _____. **Lei nº 6.368**, de 21 de outubro de 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6368.htm Acesso em: 22 set. 2020.
- _____. **Lei nº 7.209**, de 11 de julho de 1984. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/l7209.htm Acesso em: 02 nov. 2020.
- _____. **Lei nº 9.099**, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9099.htm#:~:text=LEI%20N%C2%BA%209.099%2C%20DE%2026%20DE%20SETEMBRO%20DE%201995.&text=Disp%C3%B5e%20sobre%20os%20Juizados%20Especiais%20C%C3%ADveis%20e%20Crimi

nais%20e%20d%C3%A1%20outras%20provid%C3%AAs. Acesso em: 30 out. 2020.

_____. **Lei nº 11.343**, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm Acesso em: 10 out. 2020.

_____. **Lei nº 12.850**, de 2 de agosto de 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm Acesso em: 10 nov. 2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 444**, de 13 de maio de 2010. Disponível em: Acesso em: 30 nov. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Crime de tráfico privilegiado de entorpecentes não tem natureza hedionda, decide STF**. Jun. 2016. Disponível em: Acesso em: 20 jan. 2021.

_____. Supremo Tribunal Federal- **HC 118.533** MS, Relator: Min CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 01/08/2013, Data de Publicação: DJe-152 DIVULG 06/08/2013 PUBLIC 07/08/2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 3 ed. Coimbra: Almedina, 1999.

CAPEZ, Fernando. **Curso de Direito Penal - Parte Geral - Vol. 1 – 18 ed.** São Paulo: Saraiva, 2014.

CARVALHO, Paulo Roberto; MENDONÇA, Andrey Borges. **Lei de drogas comentada**. 2 ed. São Paulo: Método, 2008.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil (estudo Criminológico e Dogmático da Lei 11.343)**. São Paulo: editora Saraiva, 2013.

GOMES, Luiz Flávio. **Nova Lei de Drogas Comentada**. Rio de Janeiro: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. **Lei de Drogas comentada: artigo por artigo: Lei 11.343, de 23.08.2006**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**. Parte Geral. 14 ed. Niterói: Impetus, 2012.

_____. **Código Penal Comentado**. Rio de Janeiro: Impetus, 2008.

GRECO FILHO, Vicente. **Tóxicos: prevenção, repressão: comentários à Lei de drogas n. 11.343/2006**. São Paulo: Saraiva, 2009.

INFOPEN. PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Quantidade de incidências por Tipo Penal. Período de janeiro a junho de 2020**. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen> Acesso em: 10 fev. 2021.

JESUS, Damásio E. de, **Lei dos juizados especiais criminais anotada**. 17 ed.rev. e ampl., São Paulo, Saraiva, 2013.

LUIZI, Luiz. **Os princípios constitucionais penais**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MATSUURA, Lilian. Desembargador diz que Brasil erra no combate ao tráfico. Consultor Jurídico, out. 2007. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-out-09/desembargador_pais_erra_combate_trafico Acesso em: 20 set. 2020.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Execução penal: comentários à Lei nº 7.210 de 11.07.1984**. 8 ed. São Paulo: Atlas, 1997.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Direito Penal Parte Geral**. Vol. 1 esquemas & sistemas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

_____. **Manual de Direito Penal**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2010.

SANTOS, Marisa Ferreira dos; CHIMENTI, Ricardo Cunha. **Juizados especiais cíveis e criminais: federais e estaduais**. Rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 4 ed., 2014.

SILVA, Amaury. “Títulos IV: Da repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas. Capítulo II: Dos crimes”. In: **Lei de Drogas Anotada artigo por artigo**. 2 ed. Leme: J. H. Mizuno, 2012.

SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2008.