



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

JOÃO MARCOS MACIEL

A (IN)VIABILIDADE DA DESCRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS

LAVRAS – MG

2022

JOÃO MARCOS MACIEL

A (IN)VIABILIDADE DA DESCRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS

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

Orientador: Prof. Me. Emerson Reis da
Costa.

LAVRAS – MG

2022

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

M152i Maciel, João Marcos.
A (in)viabilidade da descriminalização das drogas /
João Marcos Maciel; orientação de Emerson Reis da
Costa. -- Lavras: Unilavras, 2022.
40 f.

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

1. Descriminalização. 2. Lei 11.343/2006. 3.
Legislação antidrogas. 4. Drogas ilícitas. I. Costa,
Emerson Reis da Costa (Orient.). II. Título.

JOÃO MARCOS MACIEL

A (IN)VIABILIDADE DA DESCRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS

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

APROVADO EM: 27/10/2022

ORIENTADOR

Prof. Me. Emerson Reis da Costa / UNILAVRAS

MEMBRO DA BANCA

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

LAVRAS – MG

2022

*Dedico este trabalho a Deus.
Ao meu pai João Batista.
À minha noiva Jaciara.
Aos meus familiares e amigos*

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus pelo dom da vida e pela força para superar as dificuldades e desafios.

Ao meu pai pela companhia, compreensão e incentivo.

A minha noiva pelas palavras de carinho, incentivo e orações.

Aos meus familiares e amigos por acreditarem que daria certo.

Ao meu orientador, Prof. Me Emerson Reis da Costa, pelo conhecimento compartilhado.

Aos demais professores desta Universidade e colegas de curso, que contribuíram com meu aprendizado.

“A força do direito deve superar o direito da força”.

Rui Barbosa

RESUMO

Introdução: A descriminalização das drogas é um tema complexo que requer profundos debates e discussões. Contudo, afirmar que a descriminalização é a forma mais apropriada para resolver os problemas que resultam do uso e do tráfico de drogas ilícitas, é um pensamento controverso. **Objetivo:** abordar, verificar e analisar questões relacionadas à descriminalização das drogas no Brasil, tendo como ponto de partida a abordagem da legislação antidrogas do país. **Metodologia:** utilizou-se de doutrinas, jurisprudências e a análise de temas polêmicos sobre o assunto, com uma metodologia didática e bem fundamentada, abordando-se, também, o meio hipotético-dedutivo para a produção de conhecimento. Trata a pesquisa de tema atual e consolidado, pois aborda questões relacionadas à legislação antidrogas no país e no mundo, além dos debates sobre a descriminalização das drogas ilícitas. **Conclusão:** foi constatado que, muitos são os debates e colocações sobre a descriminalização, muito confundida com legalização, e que há um medo comum, que a descriminalização das drogas leve a mais dependência de drogas e aumento da criminalidade.

Palavras-chave: Descriminalização. Lei 11.343/2006. Legislação antidrogas. Drogas ilícitas.

LISTA DE SIGLAS

CONAD	CONSELHO NACIONAL DE POLÍTICAS SOBRE DROGAS
CND	COMISSÃO DE ENTORPECENTES
CNJ	CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
CONJUR	CONSULTORIO JURÍDICO
DEPEN	DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL
ONU	ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS
STF	SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL
TJDFT	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
UNDCP	PROGRAMA DE CONTROLE DE DROGRAS DAS NAÇÕES UNIDAS
UNGASS	ASSEMBLEIA GERAL DAS NAÇÕES UNIDAS
UNODC	ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIMES

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. REVISÃO DA LITERATURA	13
2.1. BREVE HISTÓRICO SOBRE A LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS NO BRASIL ..	13
2.1.1. Leis nº 6.368/1976 e 10.429/2002.....	15
2.1.2. Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006	16
2.1.3. Recurso Extraordinário 635.659	17
2.2. A CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS.....	18
2.2.1. A lei de drogas e sua natureza jurídica	18
2.2.2. O art. 28 da lei de drogas e os princípios do direito penal.....	20
2.3. A POLÍTICA INTERNACIONAL DE DROGAS	22
2.3.1. Assembleia Geral da ONU (UNGASS/1998) e consenso de Viena	22
2.4. REALIDADE SOCIAL DO TRÁFICO DE DROGAS.....	24
2.4.1. O mercado de drogas ilícitas no Brasil.....	24
2.4.2. Impacto no sistema prisional brasileiro.....	27
2.5. A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DAS DROGAS.....	28
2.5.1. Diferença entre descriminalização e legalização	28
2.5.2. A Política de drogas no mundo e suas orientações	29
2.5.3. Possibilidades e perspectivas sobre a descriminalização das drogas Ilícitas	30
3. CONSIDERAÇÕES GERAIS	33
4. CONCLUSÃO	35
REFERÊNCIAS	37

1. INTRODUÇÃO

A discussão sobre a descriminalização das drogas no Brasil, começou no Supremo Tribunal Federal, em 2015, mas foi suspensa por causa de um pedido de vista dos autos feito pelo ministro Teori Zavascki, falecido em 2017. Os votos dos ministros Luís Roberto Barroso e Edson Fachin foram favoráveis à descriminalização do porte da maconha. Já o relator, ministro Gilmar mendes, votou favorável a descriminalização do porte de todas as drogas.

Muitos alertam que a descriminalização do uso de drogas estimularia o consumo desenfreado, impactando no número de dependentes. Porém, a consciência da sociedade caminha em sentido favorável a descriminalização do uso de drogas em geral. Dessa forma, considera-se que o impacto dessas mudanças sobre indivíduos, comunidades e cultura, será consideravelmente grande.

Estudos comprovam que viciados em drogas cometem infrações penais contra o patrimônio para manter o vício, pois não conseguem trabalho. As infrações contra o patrimônio, cometidas por usuários de drogas causam vários sentimentos nas vítimas, dentre eles insegurança, medo, impunidade e raiva.

A proposta da pesquisa é abordar, verificar e analisar questões relacionadas à descriminalização das drogas no Brasil, tendo como ponto de partida a abordagem das antigas legislações antidrogas do país e a legislação atual, Lei 11.343/06, que em seu artigo 28 trata do usuário de drogas.

Serão usados como fontes secundárias, estudos de doutrinadores renomados, jurisprudências e, não obstante, a análise de temas polêmicos sobre o assunto abordando uma metodologia didática e bem fundamentada. Nesse contexto, a pesquisa se faz necessária para apresentar uma percepção atual e consolidada sobre o tema.

No primeiro capítulo, procura-se fazer uma abordagem sucinta sobre a legislação antidrogas no Brasil, a criminalização do porte de drogas, a lei de drogas e sua natureza jurídica, bem como os princípios do Direito Penal.

Em um segundo momento faz-se uma breve abordagem acerca dos direitos humanos e a política internacional de drogas, levantando ainda discussões sobre políticas globais de drogas na Assembleia Geral da ONU (UNGASS).

Por fim, será apresentado a realidade social do tráfico de drogas, seu mercado ilícito no país. Será demonstrado a diferença entre descriminalização e legalização e possibilidade e perspectivas sobre essa descriminalização.

2. REVISÃO DE LITERATURA

2.1. BREVE HISTÓRICO SOBRE A LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS NO BRASIL

A legislação sobre drogas ilícitas no Brasil evoluiu da punição total – independentemente se o indivíduo era traficante ou viciado – para uma preocupação crescente com viciados e usuários. No país, segundo Vicente Greco Filho, a primeira legislação penal a tratar do tema foi as Ordenações Filipinas:

Podemos encontrar a origem da preocupação da legislação brasileira em relação ao tóxico nas ordenações Filipinas em 1603. O Código criminal do Império não tratou da matéria, mas o regulamento, de 29 de setembro de 1851, disciplinou-a ao tratar da política sanitária e da venda de substâncias medicinais e de medicamentos (GRECO FILHO, 2007, p.01)

Legislação que punia tanto o uso quanto o comércio de drogas, disciplinava, em seu Título 89. “Que ninguém tenha em casa rosálgar, nem a venda, nem outro material venenoso”. Mais tarde veio o Código Penal Republicano de 1890, que taxou como crime as condutas de “expor a venda” ou “ministrar” sem autorização e sem as formalidades previstas em regulamentos sanitários.

A respeito do Decreto nº 4.294 de 1921, esclarece João Vieira que:

Antes da promulgação do Código Penal de 1940, o primeiro diploma legal reprimindo penalmente o comércio clandestino de entorpecentes foi o Dec. nº. 4.294, de 1921, sob a inspiração da Convenção de Haia, em 1912, em face da crescente difusão da toxicomania, que já se encaminhava para um flagelo mundial, ensejando a promoção de convenções e conferências, no sentido de uma conjunta ação preventiva e repressiva contra tal fato (VIEIRA, 1992, p.05)

Entretanto, o Decreto 4.294 de 1921 não demonstrou efetividade no combate ao uso e comércio de drogas, desta forma em 1932 um novo Decreto passou disciplinar a matéria (RUBICK, 2014). Assevera Greco Filho que “Por falta de condições de efetivação da legislação também ainda incipiente, os resultados da repressão foram precários, tendo sido, em janeiro de 1932, editado o Decreto nº. 20.930, modificado pelo Decreto nº. 24.505, de junho de 1934” (GRECO FILHO, 2007, p.02)

Posteriormente, em 28 de abril de 1936, foi editado o decreto nº 780 com o objetivo de melhorar a repressão ao uso e venda de drogas (RUBICK, 2014). João Claudino de Oliveira Cruz esclarece que internamente, a partir de 1921, muitas leis foram promulgadas com fulcro na repressão ao comércio clandestino de tóxicos, dentre elas o Decreto lei nº 891, de 25 de novembro de 1938, que segundo o autor,

enumerou as substâncias entorpecentes de forma geral, deliberou sobre a produção, tráfico e consumo. O mesmo decreto regulou a internação e interdição dos toxicômanos e definiu os crimes e as penas (CRUZ,1973).

Com o advento do Decreto Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1.940, Código Penal, o Decreto Lei nº891, teve sua natureza criminal substituída pelo artigo 281, “especificando ainda mais a conduta” (RUBICK, 2014, p. 07).

Em 10 de fevereiro de 1.967, o Decreto Lei nº 159, equiparou aos entorpecentes, substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica para fins penais. Para Greco Filho:

Diploma legal de importância na repreensão ao uso de substâncias que causam dependência física ou psíquica, foi editado, em 10 de fevereiro de 1967, o Decreto – Lei nº 159, que equiparou as substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica aos entorpecentes para fins penais e de fiscalização e controle. Nesta matéria, o Brasil foi o segundo país do mundo a enfrentar o problema, considerando tão nocivo quanto ao uso de entorpecente o uso, por exemplo, dos anfetamínicos, ou dos alucinógenos (GRECO FILHO, 2007, p. 02-03).

No Decreto Lei nº 385, de 26 de dezembro 1.968, houve uma equiparação da conduta do usuário e do traficante de entorpecente, pois ambos passaram a receber a mesma pena (BARRETO, 1.976). Na Lei nº 5.726 de 29 de outubro de 1.971, houve mudança em relação a figura do usuário, conforme aponta João Vieira:

A lei nº. 5.726/71 corrigia de algum modo o Dec. – Lei nº. 385, concedendo aos infratores viciados uma atenção diferente, não os considerando criminosos se dependentes de drogas, mas simplesmente enfermos a merecer tratamento. Infelizmente não estabelecia a nova lei à diferenciação entre experimentador e o traficante, nivelando-os num mesmo plano, o que só veio a acontecer cinco anos depois, com a promulgação da Lei nº. 6.368, sem, no entanto, diferenciar ou distinguir, esta lei, o usuário contumaz daquele que faz uso de tóxicos pela primeira vez (VIERIA, 1992, p.07).

Na sequência vieram a Lei nº 6.368 de 21 de outubro de 1976, a Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2.022, com a proposta de substituí-la e, por fim a Lei nº 11.343 de 11 de agosto de 2.006. Legislações que serão tratadas a seguir.

2.1.1. Leis nº 6.368/1976 e 10.429/2002

A lei 6.368 foi aprovada em 1976, durante a ditadura militar, e permaneceu em vigor por 30 anos. Dos artigos que especificam as infrações puníveis, o artigo 12, define o tráfico de drogas, com previsão de pena de reclusão de três a quinze anos além de multa, e o artigo 16, define a posse de drogas para uso próprio, com previsão de pena de detenção de seis meses a dois anos e multa. O tráfico recebeu uma ampla definição, conferindo à polícia e ao judiciário amplo poder discricionário, de enquadrar as inúmeras situações encontradas no cotidiano, algumas delas referindo-se ao consumo (BRASIL, 2016).

Esse poder discricionário era particularmente amplo, uma vez que a lei também não listava o nome das substâncias que são consideradas drogas nem a quantidade que distinguiria a simples posse para amigos e consumo pessoal do tráfico. Essa autonomia deu à polícia enorme poder para determinar e negociar prisões, fato importante, pois acusações de tráfico podem resultar em prisão sem direito a fiança (MORAES e SMANIO, 2006).

Na capital do Rio de Janeiro, por exemplo, o capital derivou do mercado de drogas e também de rendas de assaltos a bancos e outros, além do surgimento de organizações criadas por apenados para defender seus direitos, que aguçaram as habilidades de liderança dos futuros traficantes, causando uma revolução no negócio de tráfico tradicional (CAPEZ, 2012).

O ponto de inflexão foi a introdução da cocaína, atendendo a uma demanda que já existia. Em seus primeiros estágios, o mercado de cocaína obedeceu a mesma divisão territorial dos negócios de maconha, e se concentrava nas áreas urbanas pobres da cidade (MORAES e SMANIO, 2006).

Apesar do fato de que, antes de 1976, a lei não fazia distinção entre usuários e traficantes de drogas, todo o mercado de drogas foi criminalizado nesse período, com uma tendência ascendente após 1966, precisamente o período em que o mercado de drogas atingiu maior visibilidade social e, conseqüentemente, atraiu uma legislação mais severa, com penas mais severas (CARVALHO, 1996).

Em 11 de janeiro de 2002, a lei 10.409 teve a pretensão de substituir integralmente a lei 6.368/76, sendo vetado o capítulo III pelo poder executivo por não

definir os crimes. No texto havia impropriedades, como a do artigo 38, usando o termo mandato, ao invés de mandado (MARCÃO, 2005).

Coerentemente, foi vetado também pelo poder executivo, o artigo 59, que dispõe sobre a revogação da lei 6.368/76. Dessa forma, a lei 10.409/02, no que se referia às medidas de repressão e prevenção ao tráfico ilícito, ficou afastada com a devida permissão, algum entendimento irresponsável e leviano, no que se refere a descriminalização (GRECO FILHO e RASSI, 2017).

Nessa época, onde a população se empenhava no combate às drogas, o Brasil ainda tinha o compromisso, como signatário das Convenções Internacionais de Nova York, de tipificar o tráfico ilícito de entorpecentes, penalmente, embora não havendo a expressa revogação da lei de 76, pela nova lei, da época, não tratar de toda matéria (GRECO FILHO e RASSI, 2017).

Diante do contexto, concluiu-se que, na lei 10.409/02, não constava previsão de crimes, pois estes dispunham na lei 6.368/76, devendo ser aplicado, também, alguns de seus procedimentos, o que gerou várias polêmicas (GRECO FILHO e RASSI, 2020).

2.1.2. Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006

A Lei de Drogas 11.343 está em vigor no Brasil desde 23 de agosto de 2006 e trouxe mudanças importantes na legislação sobre drogas do país, ao desincumbir o consumo e proibir o encarceramento de usuários de drogas, mesmo em casos de reincidência. Nas palavras de Fernando Capez, com a legislação nº 11.343 vieram inúmeras modificações relacionadas ao usuário de drogas:

- (i) Criou duas novas figuras típicas: transportar e ter em depósito.
- (ii) Substituiu a expressão substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica por drogas.
- (iii) Não mais existe a previsão da pena privativa de liberdade para o usuário.
- (iv) Passou a prever as penas de advertência, prestação de serviços à comunidade e medida educativa.
- (v) Tipificou a conduta daquele que, para consumo pessoal, semeia, cultiva e colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica (CAPEZ, 2021, p.296).

Na esfera criminal as principais mudanças foram um tratamento diferenciado ao usuário, tipificação específica para a cessão de pequena porção de droga para consumo conjunto, aumento da pena do tráfico, criação do tráfico privilegiado,

tipificação do crimes de financiamento ao tráfico e regulamento de novo rito processual (GONÇALVES, 2020).

Embora a lei de 2006 tenha ampliado a diferença legal entre consumidores e traficantes – com o segundo grupo enfrentando pena de prisão – ela não define estritamente quem se enquadra em cada uma dessas categorias (LIMA, 2015).

O Brasil possui diversos instrumentos legais que regem o tratamento penal de substâncias controladas, dentre eles: a Lei de Drogas 11.343, de 23 de agosto de 2006, e o Código Penal.

Uma das principais características da lei de entorpecentes de 2006 é o reconhecimento expresso de princípios como “o respeito aos direitos fundamentais do indivíduo, em particular, em termos de autonomia e liberdade”. (Artigo 4º, inc. I), reconhecimento da diversidade (artigo 4º, inc. II) e adoção de enfoque multidisciplinar (artigo 4º, inc. IX). A consideração legal desses princípios é fundamental, pois reflete uma nova abordagem, que está alinhada com a proibição moderada, em particular com a adoção da redução de danos como política oficial (LIMA, 2015).

2.1.3. Recurso Extraordinário 635.659

O Recurso Extraordinário foi o instituto constitucional utilizado para colocar em discussão judicial, perante o STF (Supremo Tribunal Federal), o artigo 28 da Lei de Drogas, com o objetivo de declarar sua inconstitucionalidade (LIMA, 2019).

Em 2009 houve uma denúncia, através de agentes penitenciários, por terem encontrado 3 gramas de maconha na cela de um presidiário, que alegou ser de uso pessoal. Procedeu-se com a ação penal contra o acusado, que no final foi julgada procedente, com a condenação do acusado a prestar serviços à comunidade durante dois meses (MARTINS, 2015).

No entanto, o advogado em defesa do réu interpôs recurso de apelação e usou o argumento de que a conduta do seu cliente carecia de tipicidade, fundamentando inconstitucional o supracitado artigo em referencia ao disposto no artigo 5º, inciso X, da Constituição da República de 1988, que assegura o direito à intimidade e à vida privada das pessoas (MARTINS, 2015).

Diante do contexto, o Ministério Público, apresentou contrapartidas de apelação, reforçando sua tese de constitucionalidade, expondo que o bem jurídico tutelado pelo artigo é a saúde pública, e que o consumo de droga propaga ainda mais

o vício na sociedade (PEÇANHA, 2018). Vicente Grego Filho segue o mesmo entendimento e defende que o embasamento jurídico para a punição:

é o perigo social que sua conduta representa. Mesmo o viciado, quando traz consigo a droga, antes de consumi-la, coloca a saúde pública em perigo, porque é fator decisivo na difusão dos tóxicos. O toxicômano normalmente acaba traficando, a fim de obter dinheiro para aquisição da droga, além de psicologicamente estar predisposto a levar outros ao vício, para que compartilhem ou de seu paraíso artificial ou de seu inferno (GRECO FILHO, 1993, p.113)

2.2. A CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS

2.2.1. A lei de drogas e sua natureza jurídica

Embora a prisão preventiva não seja obrigatória no Brasil, no caso de crimes de drogas, os tribunais a aplicam com bastante frequência, independentemente da gravidade do crime. Os crimes de drogas são classificados como crimes hediondos ou graves, juntamente com homicídio, estupro e sequestro, sem levar em conta o grau de participação. Isso se tornou uma das principais causas da superlotação nos presídios brasileiros (PEÇANHA, 2018).

Além disso, a lei continua sem uma diferenciação clara entre consumo e tráfico. De acordo com os critérios legais, esta diferenciação deve ser determinada, tendo em conta a quantidade, a natureza, ou qualidade da droga e outros elementos, bem como o local e outras circunstâncias objetivas e subjetivas, como as condenações anteriores, circunstâncias pessoais. Esses critérios vagos são tão difíceis de aplicar que, na prática, a distinção depende da autoridade correspondente em cada caso (CONJUR, 2019).

Em relação ao tráfico de drogas, a lei atual reserva um tratamento penal extremamente rigoroso para esse crime, pois a pena mínima passou de três para cinco anos, embora com possibilidade de redução da pena. O crime de tráfico é atualmente descrito da seguinte forma:

Artigo 33: importar, exportar, encaminhar, preparar, produzir, fabricar, obter, vender, expor à venda, oferecer, armazenar, transportar, manter, prescrever, administrar ou entregar para consumo ou fornecimento, entorpecentes – mesmo se gratuitamente – sem autorização ou em desacordo com as normas legais ou regulamentares. Pena: Prisão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa (BRASIL, 2006).

A conduta é representada por dezoito verbos (importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, fornecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar e entregar) que compõem o *caput* do artigo, a prática de mais de uma conduta não é considerada concurso de crimes, mas apenas um único delito (ANDREUNCCI, 2021). Como resultado, a lei pretende claramente abranger todos os comportamentos possíveis que possam estar relacionados à produção, distribuição, comércio e consumo de drogas (BOITEUX, 2006).

Embora a lei de 2006 amplie a diferença jurídica entre consumidores - sujeitos apenas a medidas alternativas - e traficantes que enfrentam longas penas de prisão, ela não define estritamente quem se enquadra em cada uma dessas categorias. Embora a Lei 11.343 represente progresso, ainda está longe do ideal (CREPALDI, 2016).

A lei revela que o poder legislativo ainda tem preferência por penas de prisão, mesmo para pequenos traficantes. Neste sentido dispunha o §4º do artigo 33 da referida lei que:

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)

Porém, em 15 de fevereiro de 2012, o Senado Federal, suspendeu, por meio da Resolução nº 05, a execução da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, por ser declarada inconstitucional por decisão do STF (Supremo Tribunal Federal) no *Habeas Corpus* nº 97.256/RS (GRECO, 2019). Vejamos:

EMENTA: *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006: IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA (INCISO XLVI DO ART. 5º DA CF/88). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O processo de individualização da pena é um caminhar no rumo da personalização da resposta punitiva do Estado, desenvolvendo-se em três momentos individuados e complementares: o legislativo, o judicial e o executivo. Logo, a lei comum não tem a força de subtrair do juiz sentenciante o poder-dever de impor ao delinqüente a sanção criminal que a ele, juiz, afigurar-se como expressão de um concreto balanceamento ou de uma empírica ponderação de circunstâncias objetivas com protagonizações subjetivas do fato-tipo. Implicando essa ponderação em concreto a opção jurídico-positiva pela prevalência do razoável sobre o racional; ditada pelo permanente esforço do

jugador para conciliar segurança jurídica e justiça material. 2. No momento sentencial da dosimetria da pena, o juiz sentenciante se movimenta com ineliminável discricionariedade entre aplicar a pena de privação ou de restrição da liberdade do condenado e uma outra que já não tenha por objeto esse bem jurídico maior da liberdade física do sentenciado. Pelo que é vedado subtrair da instância julgadora a possibilidade de se movimentar com certa discricionariedade nos quadrantes da alternatividade sancionatória. 3. As penas restritivas de direitos são, em essência, uma alternativa aos efeitos certamente traumáticos, estigmatizantes e onerosos do cárcere. Não é à toa que todas elas são comumente chamadas de penas alternativas, pois essa é mesmo a sua natureza: constituir-se num substitutivo ao encarceramento e suas seqüelas. E o fato é que a pena privativa de liberdade corporal não é a única a cumprir a função retributivo-ressocializadora ou restritivo-preventiva da sanção penal. As demais penas também são vocacionadas para esse geminado papel da retribuição-prevenção-ressocialização, e ninguém melhor do que o juiz natural da causa para saber, no caso concreto, qual o tipo alternativo de reprimenda é suficiente para castigar e, ao mesmo tempo, recuperar socialmente o apenado, prevenindo comportamentos do gênero. 4. No plano dos tratados e convenções internacionais, aprovados e promulgados pelo Estado brasileiro, é conferido tratamento diferenciado ao tráfico ilícito de entorpecentes que se caracterize pelo seu menor potencial ofensivo. Tratamento diferenciado, esse, para possibilitar alternativas ao encarceramento. É o caso da Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, incorporada ao direito interno pelo Decreto 154, de 26 de junho de 1991. Norma supralegal de hierarquia intermediária, portanto, que autoriza cada Estado soberano a adotar norma comum interna que viabilize a aplicação da pena substitutiva (a restritiva de direitos) no aludido crime de tráfico ilícito de entorpecentes. 5. Ordem parcialmente concedida tão-somente para remover o óbice da parte final do art. 44 da Lei 11.343/2006, assim como da expressão análoga “*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*”, constante do § 4º do art. 33 do mesmo diploma legal. Declaração incidental de inconstitucionalidade, com efeito *ex nunc*, da proibição de substituição da pena privativa de liberdade pela pena restritiva de direitos; determinando-se ao Juízo da execução penal que faça a avaliação das condições objetivas e subjetivas da convalidação em causa, na concreta situação do paciente (BRASIL, 2010).

2.2.2. O art. 28 da lei de drogas e os princípios do direito penal

No que diz respeito ao uso de drogas, uma mudança importante foi a rejeição da pena de prisão para usuários, mesmo reincidentes, por meio do artigo 28, que permite penas alternativas:

Quem adquirir, guardar ou transportar sobre si, para uso pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com decreto legal ou regulamentar, incorrerá nas seguintes penalidades: I: advertência sobre os efeitos das drogas; II:

serviço comunitário; III: medidas educativas, conclusão de curso de formação (BRASIL, 2020).

Além disso, há outros aspectos positivos, como a equivalência do cultivo para o próprio consumo pessoal, conforme previsto no art. 28, §1. Quanto ao critério para definir se a droga é para consumo próprio, Fernando Capez leciona que “a quantidade da droga é um fator importante, mas não exclusivo para a comprovação da finalidade de uso, devendo ser levadas em consideração todas as circunstâncias previstas no art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006” (CAPEZ, 2021, p. 298).

Sendo assim, “Para determinar se a droga destinava 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” (BRASIL,2006). Complementa Ricardo Antônio Andreucci que:

A posse de pequena quantidade de droga não implica, por si só, posse para consumo pessoal. Nada impede que o traficante tenha consigo pequena quantidade de drogas para vender, ou que tenha vendido a maior parte da droga, restando-lhe pequena quantidade. Pode ocorrer, ainda, que o usuário, com receio de incursões frequentes em locais de risco para a aquisição da droga em pequenas quantidades, a adquira em quantidade considerável, guardando-a para consumo pessoal durante longo período de tempo. Neste caso, verificada apenas a quantidade de droga, haveria injusta tipificação de sua conduta como tráfico. Portanto, a melhor solução é considerar as circunstâncias do fato, atendendo-se à natureza e à quantidade da droga apreendida, assim como ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, analisando-se ainda as circunstâncias sociais e pessoais, a conduta e os antecedentes do agente (ANDREUCCI, 2021, p.331).

Outro ato que, pela antiga lei, era equiparado ao tráfico é o consumo compartilhado de drogas ilícitas; também houve redução das penas (art. 33, § 3º) quando a entrega é ocasional, feita a alguém que tenha relação com o sujeito, e não tenha fins lucrativos, cenário distinto daquele do traficante profissional, o que justifica a flexibilização do castigo (BRASIL, 2006).

§ 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).

Com relação ao usuário, portanto, essas mudanças podem ser consideradas positivas, pois incluem uma redução do controle penal e uma certa diferenciação entre os tipos de atos (LIMA, 2016).

2.3. A POLÍTICA INTERNACIONAL DE DROGAS

2.3.1. Assembleia Geral da ONU UNGASS/98 e Consenso de Viena

Historicamente, a legislação brasileira sobre drogas foi fortemente influenciada pelas convenções sobre drogas da ONU. Sob essas convenções, o Brasil se comprometeu a combater o tráfico de drogas e reduzir o consumo e a demanda por todos os meios possíveis, incluindo o mais drástico, o direito penal. Além disso, o compromisso oficial com o sistema internacional de monitoramento de entorpecentes e os estreitos laços diplomáticos e comerciais entre o Brasil e os Estados Unidos levaram à adoção de uma abordagem proibicionista muito alinhada com a guerra às drogas dos EUA (BEWLEY *et al.*, 2016).

A Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas sobre o Problema Mundial das Drogas (UNGASS) foi realizada em Nova York de 8 a 10 de junho de 1998. Foi um evento decepcionante. Nenhuma avaliação das atuais políticas repressivas de drogas ocorreu. O México havia convocado a UNGASS sobre drogas com o objetivo de criar um momento de reflexão global, dez anos após a adoção da terceira convenção antidrogas da ONU, a Convenção de Viena de 1988. A Convenção de Viena estabeleceu obrigações mais rígidas para criminalizar todos os aspectos do cultivo, produção, distribuição e posse de drogas ilícitas em comparação com as convenções anteriores de 1961 e 1971 (BEWLEY *et al.*, 2016).

Em sua resolução 51/64 de 12 de dezembro de 1996, a Assembleia Geral da ONU decidiu convocar uma sessão especial em 1998, dedicada a avaliar a situação existente no âmbito de uma abordagem abrangente e equilibrada que incluía todos os aspectos dos problemas de drogas ilícitas, com o objetivo de fortalecer a cooperação internacional para enfrentar o problema (BEWLEY *et al.*, 2016).

Diante disso, a Comissão decidiu que o processo preparatório deve se concentrar na reafirmação do compromisso político dos governos com o controle internacional de drogas, na questão da redução da demanda e em uma série de medidas estratégicas (BRIDGE, 2016).

Dado o aumento contínuo do consumo e produção de drogas ilegais durante a década de 1990, ficou claro que os esforços de controle de drogas falharam em grande parte. Para muitos, chegou a hora de reavaliar. Outros, no entanto, concluíram que era necessário reafirmar os princípios acordados e aplicar as políticas atuais com mais força para alcançar resultados reais (BRIDGE, 2016).

Entretanto, as duas visões entraram em conflito durante os preparativos para a UNGASS de junho de 1998. Uma proposta para instalar um comitê de especialistas para realizar uma avaliação independente dos esforços de controle de drogas para facilitar uma reflexão global e aberta sobre novas estratégias para a próxima década, pereceu na primeira reunião, em Viena em março de 1997 (BEWLEY et al., 2016).

Os EUA, a Grã-Bretanha e alguns outros países se opuseram à avaliação independente. No final, o secretário-geral da ONU, Kofi Annan, nomeou 13 especialistas, de alto nível, para realizar uma revisão abrangente de como os esforços contra as drogas ilícitas evoluíram dentro do Sistema das Nações Unidas (BRIDGE, 2016).

A política global de drogas, nascida da Convenção Única sobre Narcóticos de 1961, tem sido atormentada pelo Consenso de Viena, que rege a aplicação das leis globais de drogas e que sua demanda deve ser extinta. Os 52 países que integram a Comissão de Entorpecentes (CND), órgão que rege os tratados sobre drogas e centenas de pessoas da sociedade civil, se reuniram mais uma vez em Viena para a 62ª sessão (MORAIS, 2021).

Ao contrário de outros espaços de negociação multilateral das Nações Unidas, como as mudanças climáticas ou o tráfico de espécies ameaçadas, cuja Conferência das Partes muda de local a cada reunião e inclui todos os Estados que assinaram o tratado, o regime de controle de substâncias se reúne anualmente na mesma cidade, com apenas os países do CND. Esse fator limita a participação de muitos países, tanto pela impossibilidade de estarem em Viena, quanto pela desarticulação com outros espaços que são peças fundamentais de outros debates sobre direitos humanos e desenvolvimento sustentável, como Genebra e Nova York (MORAIS, 2021).

Os indícios de quebra do consenso ficaram evidentes no plenário. Não havia, como havia 10 anos atrás, um acordo básico entre os países sobre drogas ou sobre as melhores formas de lidar com elas. Essa divisão finalmente revelou a ampla gama de possibilidades dentro da política de drogas, que antes estava escondida pela fachada de acordo unânime. Tal mudança abre a caixa de Pandora do bem, do mal (MORAIS, 2021).

2.4. REALIDADE SOCIAL DO TRÁFICO DE DROGAS

2.4.1. O mercado de drogas ilícitas no Brasil

Os aumentos globais dos problemas de drogas ilícitas refletem e contribuem para grandes tensões. As origens de algumas dessas tensões são claras: mudanças rápidas no alinhamento político, redução da coesão familiar e comunitária, aumento do desemprego e subemprego, marginalização e aumento da criminalidade (GANEM, 2018).

Na perspectiva em que se aguarda melhorias dramáticas em alguns setores, sobretudo após a pandemia da COVID19, por exemplo comunicações e tecnologia, a melhoria da qualidade de vida de muitas pessoas caíram, ficando muito aquém do potencial que existe e da expectativa crescente de pessoas que sabem que a vida pode ser melhor (MAGALHÃES, 2022).

Em um momento de crescentes tensões sociais e políticas, o ambiente macroeconômico tem mudado fundamentalmente. O comércio e o investimento mundial se expandiram e trouxeram para algumas áreas os benefícios econômicos substanciais do mundo desenvolvido e em desenvolvimento. Capital, bens e pessoas movimentam-se muito mais frequente e livremente através das fronteiras nacionais, do que ocorria anteriormente (MAGALHÃES, 2022).

Em muitas indústrias, empresas multinacionais operam em escala mundial, alocando a produção de acordo com as vantagens de países ou regiões individuais, vendendo em diversos mercados geográficos e realizando operações financeiras onde seja mais vantajoso (GANEM, 2018).

Uma das consequências desses desenvolvimentos é que os mercados financeiros se tornaram mais transparentes, com transferências diárias massivas de dinheiro ao redor do mundo. O mesmo ambiente macroeconômico que facilitou o crescimento e o desenvolvimento de negócios legítimos globais também ofereceram a oportunidade para produtores e traficantes de drogas se organizam em escala global (MONTEIRO *et. al.*, 2020).

Dessa forma, produzir as drogas em países em desenvolvimento, para distribuir e vender em todas as partes do mundo, para mover facilmente os membros do cartel de drogas de um país para outro, e para colocar e investir seus lucros de drogas em

centros financeiros, que oferecem sigilo e retornos de investimento atraentes (MONTEIRO *et al.*, 2020).

Entretanto, a mesma desregulamentação que permitiu que empresas legítimas movimentassem dinheiro pelo mundo eletronicamente com poucos controles também permitiu que produtores e traficantes de drogas lavassem os lucros das drogas ilícitas para que esses fundos parecessem legítimos (MAGALHÃES, 2022).

As mudanças globais que permitem que pessoas, bens e dinheiro se movam de um país para outro, promovem as diferenças e desigualdades ao redor do mundo mais aparentes e mais inaceitáveis. Em muitos casos, as diferenças entre ricos e pobres se ampliam (GANEM, 2018).

Nesse contexto, o país tornou-se mais vulnerável às tentações do dinheiro da produção e tráfico de drogas ilícitas e à aceitação de lucros de drogas ilícitas por instituições financeiras ou como investimento direto. A propósito, hoje há mais consciência dos problemas das drogas ilícitas e do tráfico de drogas do que nunca (MONTEIRO *et al.*, 2020).

Como traduzir essa consciência em ação construtiva é um grande desafio. O termo "drogas ilícitas" inclui as drogas narcóticas e substâncias psicotrópicas que causam dependência, listadas na UNDCP Brasil. Das mais de 200 substâncias listadas, a UNDCP enfatiza a heroína, cocaína, cannabis e anfetaminas, devido à sua importância para os países em desenvolvimento como para os industrializados (MONTEIRO *et al.*, 2020).

De acordo com a Câmara Internacional de Navegação, quase 90% de toda a cocaína apreendida no mundo é contrabandeada por via marítima. O Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC) relata que os produtores de drogas concorrentes estão se esforçando cada vez mais para aumentar a qualidade e a produtividade, enquanto reduzem os preços no atacado em face da crescente demanda e alta lucratividade (MONTEIRO *et al.*, 2020).

Assim, o contrabando marítimo de drogas deve manter a tendência de alta no futuro próximo, à medida que os métodos e rotas empregados pelos traficantes evoluem e se adaptam para aumentar a eficiência e evitar as agências de aplicação da lei (GANEM, 2018).

No Brasil, o contrabando de drogas continua sendo o crime mais cometido no sistema portuário nacional. Grandes quantidades de cocaína interceptadas de contêineres ao longo de 2021 sugerem que esse método continua sendo a principal

escolha logística dos contrabandistas para transportar grandes quantidades da droga. No entanto, igualmente preocupante, vários graneleiros foram contaminados com a substância ilícita no ano passado enquanto carregavam cargas no Brasil, muitas vezes com consequências devastadoras para armadores e tripulações (GANEM, 2018).

Conforme Nações Unidas (2022), esta atualização abrange as tendências atuais do tráfico marítimo de drogas no país e o impacto da pandemia de COVID-19 no comércio local de drogas. Ele explica brevemente a estrutura de repressão às drogas no Brasil e comenta as muitas falhas de segurança portuária que violam o Código ISPS, conforme identificado em uma auditoria recentemente concluída pelo Tribunal de Contas da União.

Os dados do UNODC refletem a percepção geral da comunidade marítima de um aumento significativo no tráfico marítimo de drogas nos últimos anos. A agência da ONU relata que os mercados globais de drogas se recuperaram rapidamente após o surto de COVID-19, à medida que os traficantes de drogas criaram novos métodos de contrabando e melhoraram os existentes (UNODOC, 2022).

Durante a pandemia em curso, a dinâmica do tráfico de drogas se acelerou. Entre outros efeitos adversos, resultou no crescente uso de navios cargueiros para transportar cargas cada vez maiores de drogas ilícitas. O UNODC também relata que os métodos sem contato para entregar drogas aos usuários finais também foram aprimorados durante as medidas de bloqueio e toques de recolher nos mercados de consumo, aumentando ainda mais a demanda pelo narcótico. Apesar das restrições de viagens e eventuais bloqueios impostos por estados e municípios ao longo da pandemia no Brasil, a movimentação de cargas no sistema portuário nacional não foi prejudicada. De fato, o país bateu recordes em volumes de movimentação portuária e exportações de produtos agrícolas nos últimos dois anos (NAÇÕES UNIDAS, 2022).

As apreensões de drogas de contêineres e, ultimamente, de graneleiros e outros navios de carga, permanecem em níveis elevados, indicando que não há interrupções significativas na cadeia de abastecimento de drogas dos portos brasileiros. Pelo contrário, a atual emergência internacional de saúde pública acelerou o desenvolvimento de novas técnicas de contrabando (NAÇÕES UNIDAS, 2022).

2.4.2. Impacto no sistema prisional brasileiro

O sistema prisional brasileiro é extremamente superlotado, com um déficit de 212 mil vagas, conforme Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), em 2022. O que implica em péssimas condições para os internos. O país também sofre com um problema muito comum nos países latino-americanos: um número excessivo de presos provisórios. São pessoas privadas de liberdade sem uma sentença definitiva (AUGUSTO, 2022).

A crise que o sistema prisional brasileiro enfrenta não é atual, uma possível solução vem sendo debatida há muito tempo. O problema do sistema prisional começa com a superlotação carcerária, como nos casos de prisão preventiva envolvendo drogas, que não é obrigatória, mas na prática é aplicada com frequência e é a segunda principal causa de prisão (FERNANDES, 2022)

De acordo com dados do Banco Nacional de Monitoramento de Prisões do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), em 2020, o Brasil tem atualmente cerca de 885.195 mil pessoas privadas de liberdade no sistema prisional, incluindo as detidas em delegacias. O DEPEN (2022), aponta que de 2000 para 2020 a população carcerária quadruplicou, de 233 mil, caminhando para 1 milhão (FERNANDES, 2022).

Essa tendência de aumento vem sendo observada desde o início da década de 1990, refletindo o impacto de um sistema penal baseado em legislação mais dura, limitação de garantias e foco na repressão (ZACARIAS, 2021).

Dentro desse panorama geral, de acordo com Zacarias (2021), o total de pessoas detidas por tráfico de drogas representa o segundo maior grupo do sistema, com 207.487, depois dos crimes contra o patrimônio que tradicionalmente ocupam o primeiro lugar.

De acordo com esses dados, o número de condenados por tráfico de drogas aumento, desde a entrada em vigor da Lei 11.343, em 2006. Com isso, a opção de favorecer uma resposta criminal repressiva ao tráfico de drogas tem contribuído de forma eficiente para o aumento da população carcerária brasileira nos últimos anos (ZACARIAS, 2021).

Isso é particularmente verdadeiro para traficantes de drogas ilegais de pequena escala condenados a longas penas de prisão, algo que aumenta o isolamento e o estigma que enfrentam. Outro aspecto que merece destaque é a crescente participação dos jovens nos crimes de drogas (FERNANDES, 2022)

Destarte, o problema enfrentado no sistema prisional não se atribui à ausência de leis, pois, no que se refere à execução penal, especificamente a Lei de Execução Penal - Lei nº 7.210/1984, o ordenamento jurídico é considerado satisfatório, mas o Estado não consegue colocar em prática o que é exigido por lei. O equívoco da sociedade brasileira de que a prisão diminui a criminalidade reforça o desinteresse por parte do Estado em investir em políticas públicas relacionadas ao cumprimento da pena, resultando no abandono total das prisões (SILVA, 2012).

2.5. A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DAS DROGAS

2.5.1. Diferença entre descriminalização e legalização

Legalização é o ato de uma substância se tornar permitida por lei. Em outras palavras, significa que uma substância antes proibida não é mais ilegal. As pessoas podem usar a substância sem se preocuparem em serem condenadas ou multadas (SALLES, 2015).

No entanto, pode haver algumas restrições estabelecidas com a legalização de uma droga, em esforços para manter os usuários seguros. A lei pode exigir que o usuário tenha uma certa idade para usar a droga. O governo também pode limitar a quantidade que uma pessoa pode carregar ou possuir. Além disso, fornecedores podem precisar de licenciamento para vender a substância, como visto com a cannabis (BRASIL, 2022).

A descriminalização é o ato de remover quaisquer sanções criminais contra uma determinada droga, incluindo seu uso ou posse em uma quantidade especificada. Uma droga descriminalizada ainda é ilegal, mas a punição para ela é muito menos severa.

Em resumo, aqueles encontrados em posse da droga, em pequena quantidade, não seriam encarcerados. Ao invés disso, eles podem ser repreendidos com uma multa civil, educação sobre drogas ou tratamento contra drogas. Enquanto isso, a produção, o tráfico e a venda de drogas descriminalizadas ainda podem ser processados por lei (GOMES, 2006).

Descriminalização não é sinônimo de legalização. Legalização significa que uma droga antes proibida se torna legal, de acordo com a lei federal ou estadual. A descriminalização significa que uma droga antes proibida ainda é proibida por lei, mas

o sistema legal não processará ou criminalizará mais uma pessoa por portar menos de uma certa quantia (RIPARDO, 2013).

Na perspectiva de Salles (2015), a descriminalização garante que as drogas permaneçam controladas e regulamentadas pelo governo federal. Também pode promover um caminho mais claro para o tratamento profissional de drogas, para aqueles que lutam contra o abuso de substâncias.

No entanto, isso é para algum debate. Embora a descriminalização reforce a importância do tratamento da toxicod dependência, pode levar mais pessoas a usar drogas, sem medo de punições severas (SALLES, 2015).

2.5.2. A política de drogas no mundo e suas orientações

O domínio global das políticas de drogas baseadas na repressão e punição levou a pontuações baixas em geral, com uma pontuação média de apenas 48/100, e o país mais bem classificado foi a Noruega, atingindo apenas 74/100 (UNODOC, 2022).

Os padrões e expectativas dos especialistas da sociedade civil sobre a implementação de políticas de drogas variam de país para país. A desigualdade está profundamente enraizada nas políticas globais de drogas, com os 5 países mais bem classificados pontuando três vezes mais do que os cinco países com classificação mais baixa. Isso se deve em parte ao legado colonial da abordagem de guerra às drogas (UNODOC, 2022).

As políticas de drogas são inerentemente complexas, pois o desempenho de um país no Índice só pode ser totalmente entendido olhando através e dentro de cada uma das dimensões. As políticas de drogas afetam desproporcionalmente as pessoas marginalizadas com base em seu gênero, etnia, orientação sexual e status socioeconômico (BATISTA e FARIA, 2022).

Existem grandes disparidades entre as políticas estatais e como elas são implementadas, com algumas exceções, a participação significativa da sociedade civil e das comunidades afetadas nos processos de políticas de drogas permanece severamente limitada (BATISTA e FARIA, 2022).

O governo, em geral, tem assumido um perfil baixo nos cenários e fóruns internacionais e no debate (reformista) sobre as políticas de drogas, com exceção da interdição, questão em que o Brasil está aumentando sua influência regional. Vários

países da região andina assinaram acordos bilaterais de cooperação policial e militar com o Brasil, que parecem substituir ou complementar o papel tradicionalmente ocupado pelos Estados Unidos (PEÇANHA, 2018).

O Brasil foi extremamente ativo na defesa de políticas de redução de danos no cenário internacional, em especial durante o primeiro mandato do presidente Lula da Silva (2003-2007), mas nos últimos anos perdeu o papel de incentivar a reforma da política de drogas. A sociedade civil brasileira é ativa na promoção de políticas alternativas e é o país de origem de um dos principais representantes da Comissão Latino-Americana sobre Drogas e Democracia, que mais tarde se tornou a Comissão Global sobre Drogas. Um de seus membros ativos é ex-presidente Fernando Henrique Cardoso (PEÇANHA, 2018).

2.5.3. Possibilidades e perspectivas sobre a descriminalização das drogas ilícitas

A questão das drogas e sua descriminalização não são politicamente neutras. O filtro ideológico dos autores tende a acrescentar à complexidade que uma análise dos resultados implica e ao facto de não haver Portugal como base, ou seja, um país hipoteticamente igual a Portugal onde não houve alteração de lei durante uma comparação direta (GOMES e CORREA, 2019).

Mesmo olhando para dados objetivos, é impossível perceber se as alterações se relacionaram apenas com a alteração da lei e não com o resto da reforma no atendimento aos usuários, bem como aos outros fatores, como a crise económica portuguesa e outras tendências mundiais globalizadas (BELLO, 2019).

De qualquer maneira, mais de uma década, após a reforma, goza de ampla aceitação e impacto positivo na redução das consequências para a saúde relacionadas ao abuso de drogas. Pode-se destacar o aumento do número de usuários em tratamento; aumento do consumo em adultos; menor uso dos jovens, contrariando a tendência europeia; redução da carga sobre o sistema judiciário, aumentando as apreensões de drogas e a confiança na polícia (CORREA e GOMES, 2019).

Embora seja difícil avaliar objetivamente, a opinião da polícia sobre a lei, bem como a dos usuários sobre a relação com a polícia já foi alvo de algum estudo

qualitativo independente. Outro fator positivo com a redução do uso problemático, ilustrado pela diminuição de novas infecções por HIV entre usuários de drogas e do número de usuários de drogas injetáveis (CORREA e GOMES, 2019).

A redução de danos contém várias propostas políticas, de maneira geral, é defendida a ideia de que, se não podemos eliminar as drogas, podemos pelo menos diminuir os danos. A reforma legal deixa de ser prioridade, mas a prática concreta sim. Os que são a favor ressaltam claramente a tolerância com os usuários, o que acaba se transformando em descriminalização de fato (LARANJEIRA, 2010). O autor pontua que existem dilemas tanto teóricos quanto práticos nessa abordagem. Questões continuam sem resposta: “como medir a diminuição de um dano em relação a outro? Ao diminuirmos o dano para alguns, não facilitaríamos o uso para muitos, aumentando o número de usuários? Nesta perspectiva, teremos menos crime e mais usuários?”(LARANJEIRA, 2010, p. 628).

Várias são as propostas de reforma legal, uma delas propõe o encarceramento compulsivo para usuários de crack e o aumento das penas para o tráfico de drogas, que está em processo de aprovação política. Os outros dois propõem a descriminalização da posse para consumo pessoal, posse de plantas para consumo pessoal e uma clara distinção entre o traficante e o usuário, ambos parecem carecer de respaldo político suficiente (BELLO, 2019).

Um aspecto a ser destacado no debate é que o uso contínuo de qualquer substância psicoativa produz uma doença cerebral em decorrência do uso inicial voluntário. Conseqüentemente, a partir do momento que doença, dependência, se desenvolve o uso se torna compulsivo e destrói as melhores qualidades da própria pessoa, fato que contribui para desestabilizar a relação com a família e sociedade (LARANJEIRA, 2010).

O Brasil está preocupado com problemas relacionados ao uso de substâncias psicoativas, bem como com álcool e tabaco, que estão entre as drogas mais relacionadas à saúde, cujo uso por jovens é motivo de preocupação, além do crescente uso de crack e as questões relacionadas ao seu uso na realidade brasileira (CORREA e GOMES, 2019).

A propósito, o Brasil realizou um debate sobre estratégias de tratamento e sobre a necessidade de adaptação das leis. Dessa forma, iniciativas de mudança de políticas estão em vigor para reduzir a abordagem repressiva, com a diferenciação entre usuários e traficantes, aumentando a punição dos traficantes e diminuindo a

punição dos usuários. No entanto, confirmando a abordagem do problema, em dezembro de 2017, o governo brasileiro promoveu uma discussão no Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas (CONAD) sobre uma resolução que ainda propõe um modelo proibicionista com ênfase na retirada (CORREA e GOMES, 2019).

3. CONSIDERAÇÕES GERAIS

Há muito debate em torno da legalização e descriminalização de drogas ilícitas em todo o mundo, sobretudo o Brasil. Grande parte da sociedade e algumas autoridades concordam que a legalização de certas drogas ampliará o atual problema das drogas no país, já que a legalização significa que as pessoas podem usar drogas mais livremente e, por sua vez, sofrer as consequências perigosas. No entanto, existem profissionais em ambos os lados do debate sobre a descriminalização, alguns contra, outros apoiando (BRASIL, 2022).

Algumas pessoas acreditam que a descriminalização das drogas piorará a epidemia de drogas no Brasil. Questiona-se que, sem punição severa como consequência, mais pessoas não usarão drogas? E, por sua vez, mais pessoas não ficarão viciadas em drogas? A crença por trás da descriminalização, segundo algumas opiniões de especialistas em dependência química, é que ninguém deve ser preso apenas pelo uso de drogas ilegais (DIEHL e RIBEIRO, 2014).

Em vez disso, os tribunais federais encaminharão indivíduos usuários de drogas aos tribunais de drogas, para que possam receber o tratamento adequado para lidar com seu transtorno por uso de substâncias. Os Estados Unidos começaram a incentivar isso em nível nacional, para que todos os estados possam ajudar os viciados a obter a ajuda e o apoio que merecem. Não se destina a incentivar mais uso de drogas (BESSA, 2010).

É fato que a toxicodependência é uma doença crônica, e deve ser tratada como tal. O tratamento e terapia profissional com drogas, complementado por esforços como treinamento profissional e programas de prevenção, é de longe o melhor curso de ação para indivíduos não violentos que lutam contra um transtorno por uso de substâncias. Embora as estratégias de aplicação da lei sejam importantes para reduzir o tráfico de drogas e impedir a produção ilegal de drogas, aqueles que lutam contra o vício precisam de tratamento profissional para reduzir a dependência (DIEHL e RIBEIRO, 2014).

Para Souza (2021), a prisão de infratores da legislação antidrogas não se correlaciona com taxas mais baixas de abuso de drogas, prisões por drogas ou overdoses de drogas nas comunidades. Dessa forma, as pesquisas mostram que a condenação por drogas tem poucos ou nenhum efeito dissuasor (SOUZA, 2021).

Ainda conforme Souza (2021), olhar para a descriminalização, não é uma intenção de aumentar a taxa de abuso de drogas. Foi porque eles reconheceram que algo tem que mudar. Os métodos atuais de aprisionamento de infratores menores de drogas não são eficazes no combate à epidemia de drogas. Para enfrentar o problema de overdose e dependência de drogas é preciso destacar o tratamento profissional.

A descriminalização está, portanto, sendo explorada. A lei de descriminalização promulgada no Oregon, por exemplo, agora dá aos infratores menores de drogas - aqueles apanhados na posse de pequenas quantidades de “uso pessoal” de uma droga, um caminho para o tratamento. Os infratores recebem uma multa e entram em um programa de recuperação de drogas, em vez de uma cela de prisão. Embora, qualquer um pego traficando drogas ainda será processado, para evitar a disseminação de drogas (HOGAN, 2022).

Ronaldo Laranjeira adverte que, para controlar os vários tipos de drogas existentes, estratégias diferentes devem ser usadas, porém as evidências mostram que o benefício de transformar drogas ilegais em legais é pequeno, pois há forte tendência em aumentar o consumo. Segundo o autor, no caso do álcool, há trabalhos que demonstram que a proibição da venda para menores diminuiu, de maneira significativa, o consumo. Em diversos estados americanos, houve queda no número de acidentes de carro entre menores, quando as leis que proíbem a venda de bebidas foram colocadas em prática (LARANJEIRA, 2010).

A toxicodependência já tem um estigma associado a ela. Os usuários têm medo de buscar ajuda por receio do que os outros possam pensar. Eles continuarão usando drogas apenas para se sentirem melhores ou normais, afirma Souza (2021). Isso faz parte do ciclo do vício. O corpo torna-se dependente de drogas para funcionar normalmente.

4. CONCLUSÃO

Como visto no decorrer desse estudo, há sérias consequências para o uso de drogas em quase todos os setores da vida civil, como a educação, emprego, moradia, bem-estar infantil, imigração e benefícios públicos. A punição não se limita ao sistema jurídico penal. Em vez disso, é a reação padrão ao uso de drogas onde quer que apareça, impactando a vida de muitas pessoas, de maneiras profundas, mas em grande parte não reconhecidas. Deve-se destacar as formas insidiosas que a guerra às drogas se espalhou em todos os sistemas do Brasil.

De acordo com os artigos pesquisados sobre o tema, um medo comum é que a descriminalização das drogas levaria a mais dependência de drogas e crime. Enquanto outros estudos não indicam isso como verdade. Dados dos EUA e de muitos outros países sugerem que tratar o uso problemático de drogas, como um problema de saúde, em vez de criminoso, é um modelo mais bem-sucedido para manter as comunidades saudáveis e seguras.

No entanto, há quem acredita que os delitos praticados pelo usuário de drogas, têm consequências criminalizadoras, e a remoção total das penalidades criminais, a descriminalização, é necessária para que as pessoas que experimentam o uso problemático de drogas procurem ajuda sem medo de serem presas.

Dessa forma, a descriminalização das drogas eliminaria as penalidades criminais para uso e posse de drogas, posse de equipamentos utilizados para introduzir drogas no corpo, como seringas, bem como a comercialização de baixo nível.

Além da discussão de algumas propostas muito gerais entre os artigos pesquisados, não houve uma avaliação detalhada do significado operacional da descriminalização. A crença de que a descriminalização levaria a um aumento instantâneo e dramático no uso de drogas é considerada tão evidente que não justifica estudos adicionais.

Por fim, resta saber, o que aconteceria com o consumo de drogas sob regimes regulatórios mais permissivos e o que aconteceria com o crime. Argumentam os oponentes que, o relaxamento da disponibilidade de substâncias psicoativas, ainda não comercialmente disponíveis, levaria a um aumento imediato e substancial do

consumo e também aumentos dramáticos no número de pessoas que usam drogas e se tornam dependentes.

Esses aumentos se traduziriam em custos diretos e indiretos consideráveis para a sociedade, incluindo maiores gastos com saúde pública como resultado de overdoses de drogas, deformidades fetais e outras desventuras relacionadas a drogas, como acidentes automobilísticos; perda de produtividade por absenteísmo e acidentes de trabalho; e mais violência induzida por drogas, abuso infantil e outros crimes, para não falar sobre deficiência educacional.

REFERÊNCIAS

ANDREUCCI, R. A. **Legislação Penal Especial**. São Paulo: Saraiva, 2021. E-book. ISBN 9786555594645. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555594645/>>. Acesso em: 20 out. 2022.

BARRETO, J. D. L. M. **Estudo Geral da Nova Lei de Tóxicos**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1976.

_____. **Lei de Tóxicos: Comentário** por artigos. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1996.

BATISTA, C. G.; FARIA, Y. **Plano nacional de políticas sobre drogas**. Sisnad. Sist. Nac. Pol. Pub. sobre Drogas. 2022, p. 7-80.

BELLO, N. **Reforma na lei de drogas: descriminalizar o uso e aumentar penas para tráfico**. Conjur. 2019.

BESSA, M. A. **Contribuição sobre a legalização de drogas**. Cienc. & Saúde Coletiva, 15 (3) 2010.

BEWLEY, T. D.; JELSMA, M. **UNGASS 2016: Um consenso quebrado ou amplo?** Transnational Institute & Global Drug Policy Observatory. 2016.

BOITEUX, L. **A nova lei antidrogas e aumento da pena do delito de tráfico de entorpecentes**. Boletim IBCcrim. 167, V: 14, 2006, p. 8-9.

BRASIL. **Lei n.º 6.368 de 21 de outubro de 1976**. Lei de Tóxicos. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília DF, 22 out. 1976. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.htmimpressao.htm. Acesso em: 10 set. 2022.

_____. **Lei n.º 11.343 de 23 de agosto de 2006**. Lei de Drogas. Diário Oficial da República Federativa do Brasil. Brasília DF, 24 ago. 2006. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm. Acesso em: 05 out. 2022.

_____. Ministério da Cidadania. Secretaria Nacional de Cuidados e Prevenção às Drogas. **Legislação sobre drogas no Brasil**. Florianópolis: SEAD/UFSC, 2020, p. 60.

_____. STF HABEAS CORPUS. HC 97256 RS-RIO GRANDE DO SUL XXXXX-03.2008.0.01.0000. Relator: Min. Ayres Britto. DJ:01/09/2010. **JusBrasil**. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/865731803>>. Acesso em: 20 out. 2022.

BRIDGE, J. **The Commission on Narcotic Drugs on the final road to UNGASS 2016: Progress made, but a long way still to go**, IDPC. 2016. Disponível em:

<http://idpc.net/blog/2016/03/the-commission-on-narcoticdrugs-on-the-fnal-road-to-ungass-2016-progress-made-but-along-way-still-to-go>. Acesso em: 19 set. 2022.

CAPEZ, F. **Drogas** - Lei n.º 11.343, De 23 De Agosto De 2006. In: Legislação Penal Especial Simplificado. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 197-272.

_____. **Legislação Penal Especial**. São Paulo: Saraiva, 2021. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555595864/>>. Acesso em: 17 out. 2022.

CARVALHO, S. **A Política Criminal de Drogas no Brasil: do discurso oficial às razões da descriminalização**. (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis. 1996.

_____. **A política criminal de drogas no Brasil**. Estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06. 6.ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

CONJUR. **Publicação traz entendimentos atualizados do STJ sobre a Lei de Drogas**. 2019. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2019-ago-25/publicacao-traz-entendimentos-atualizados-stj-lei-drogas>> Acesso em: 02 out. 2022.

CRUZ, J. C. O. **Tráfico e uso de entorpecentes**. Rio de Janeiro: Forense, 1973.

CUNHA, R. S. **Lei de drogas comentada**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

DEPEN. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias**. 2017. Disponível em: <<http://depen.gov.br/DEPEN>> Acesso em: 04 out. 2022.

DIEHL, A.; RIBEIRO, H. L. **Legalizar ou não legalizar as drogas no Brasil?** Rev. Deb. Psiq. 2014, p. 36-39.

DISTRITO FEDERAL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS. **Tráfico de Drogas X Porte para consumo**. TJDF. 2020. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/trafico-de-drogas-x-porte-para-consumo>>. Acesso em: 04 set. 2022.

_____. Tribunal Justiça do Distrito Federal. **Descriminalização X Legalização**. 2022. Disponível em: <https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/direito-facil/edicao-semanal/descriminalizacao-x-legalizacao>. Acesso em: 03 out. 2022.

GANEM, P. M. **Traficante ou usuário de drogas?** Jusbrasil. 2018. Disponível em: <<https://pedromaganem.jusbrasil.com.br/artigos/373859981/traficante-ou-usuario-de-drogas>>. Acesso em: 1 set. 2022.

GOMES, H. S. R.; CORREA, E. A. **Descriminalização das drogas e seus efeitos: produção, comércio e uso de entorpecentes sob a ótica do Direito Penal Brasileiro.** Jusbrasil, 2019.

GOMES, L. F. **Nova Lei de Drogas.** Publicado em 2006. Jus Navigandi. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/9180/nova-lei-de-drogas>>. Acesso em: 1 out. 2022.

GONÇALVES, V. E. R. Sinopses Jurídicas v 24 tomo **I - Legislação penal especial: crimes hediondos – drogas – terrorismo – tortura – arma de fogo – contravenções penais – crimes de trânsito.** Editora Saraiva, 2020. E-book. ISBN 9786555592351. Disponível em: <<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555592351/>>. Acesso em: 20 out. 2022.

GRECO FILHO, V. **Lei de Drogas anotada: Lei nº. 11.343/2006.** São Paulo: Saraiva, 2007.

_____; RASSI, J. D. **Histórico-drogas.** Enciclopédia jurídica da PUC-SP. 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.

_____. **Tóxicos: prevenção – repressão.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 113.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral, volume I/Rogério Greco.** – 21. Ed. – Niterói, RJ: Impetus, 2019.

HOGAN, T. **A descriminalização das drogas no Oregon está se mostrando desastrosa.** Gazeta do Povo. 2022. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/mundo/a-descriminalizacao-das-drogas-no-oregon-esta-se-mostrando-desastrosa/>> Acesso em: 05 out. 2022.

LARANJEIRA, R. **Legalização de drogas e a saúde pública.** Ciência & Saúde Coletiva. 2010, v. 15, n. 3, pp. 621-631. Disponível em: <<https://doi.org/10.1590/S1413-81232010000300002>>. Acesso em: 20 out. 2022.

LIMA, R. B. **Tráfico de Drogas.** Legislação Criminal Especial Comentada. 3. ed. revisada, ampliada e atualizada – Salvador: Editora Jus Podvm, 2016. p. 695-896.

MAGALHÃES, P. **Tráfico de drogas: o problema do Brasil.** 2022. Disponível em: <<https://canalcienciascriminais.com.br/trafico-drogas-problema-brasil/>> Acesso em: 01 out. 2022.

MARCÃO, R. F. **Tóxicos: Leis n. 6.368/1976 e 10.409/2002 anotadas e interpretadas.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

MARTINS, M. **Julgamento Sobre Descriminalização Das Drogas É Suspenso.** Carta Capital. Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/revista/867/nao-acenda-agora-5874.html>>. Acesso em: 03 out. 2022.

MONTEIRO F. A. D.; DANTAS, S. N. M.; SANTOS, V. E. S.; PEREIRA, G. S.; TARGINO, G. C. T. C. **A realidade social do tráfico e posse de drogas na cidade de Pombal-PB: uma análise criminológica.** Rev. Bras. Dir. Ed. Verde. v. 8, n. 2. 2020.

MORAES, A.; SMANIO, G. P. **Lei De Tóxicos** - Lei n.º 6.368/76 e Lei n.º 10.409/02. In: Legislação Penal Especial. - 9. ed. São Paulo: Atlas, 2006., p. 130-16.

MORAIS, D. R. D. **O auto do Consenso de Viena: estratégias de legitimação no Sistema Internacional de Controle de Drogas.** Inst. Med. Social. 2021.

NAÇÕES UNIDAS. **Estudo mostra impacto da pandemia sobre rotas de cocaína no Brasil.** 2022. Disponível em: <<https://news.un.org/pt/story/2022/07/1796352>>. Acesso em: 04 out. 2022.

PEÇANHA, L. R. **A inconstitucionalidade do art. 28 da Lei 11.343/06: a desproporcionalidade da política de drogas no Brasil e o recurso extraordinário 635.659.** Univ. Fed. Flum. Niterói, 2018.

RIPARDO, F. **Liberação, legalização e descriminalização: qual a diferença?** 2013. Blog do Fábio Ripardo. Disponível em: <<http://jfabioripardo.blogspot.com.br/2012/10/liberacao-legalizacao-e.html#.V81IXlsrJdh>>. Acesso em: 06 out. 2022.

RUBICK, V. F. **Art. 28 da lei 11.343/2006: descriminalização ou despenalização da conduta do usuário de drogas.** Univali. 2014. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Vanessa%20Fernanda%20Rubick.pdf>>. Acesso em: 03 set. 2022.

SALLES, M. F. **Proibição, descriminalização e legalização: qual a diferença?** 2015. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/proibicao-descriminalizacao-e-legalizacao-qual-a-diferenca/>>. Acesso em: 29 set. 2022.

SOUZA, M. **Devemos regular ou proibir o uso de drogas no Brasil?** Revista UOL. 2021. Disponível em: <<https://www.uol.com.br/ecoa/ultimas-noticias/2021/01/19/devemos-regular-ou-proibir-ou-uso-de-drogas-no-brasil.htm>> Acesso em: 28 set. 2022.

TEIXEIRA, M. F. **Os acordos internacionais e as políticas públicas de controle do uso de drogas no Brasil.** Dep. Econ. Rel. Int. Florianópolis. 2017.

UNODC. **Dados estatísticos sobre drogas.** 2022. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/drogas/informacoes-adicionais.html>>. Acesso em: 23 set. 2022.

_____. **Relatório mundial sobre drogas 2022 do UNODC destaca as tendências da pós legalização da cannabis, os impactos ambientais das drogas ilícitas e o uso de drogas por mulheres e jovens.** 2022. Disponível em: <<https://www.unodc.org/lpo-brazil/pt/frontpage/2022/06/relatorio-mundial-sobre-drogas-2022-do-unodc-destaca-as-tendencias-da-pos-legalizacao-da-cannabis-os>>

impactos-ambientais-das-drogas-ilicitas-e-o-uso-de-drogas>. Acesso em: 02 out. 2022.

VIEIRA, J. **O magistrado e a lei antitóxica**. Rio de Janeiro: Forense 1992.

ZACARIAS, B. D. **Lei de drogas é acusada de encher prisões sem acabar com o tráfico**: o que pode mudar? Gazeta do Povo. 2021. Disponível em: <<https://www.gazetadopovo.com.br/vida-e-cidadania/lei-de-drogas-pode-mudar/#:~:text=Dos%20mais%20de%20700%20mil,207.487%2C%20segundo%20levantamento%20do%20Infopen>>. Acesso em: 01 out. 2022.