

DANIEL LEITE CARVALHO

PROJETO DE MONOGRAFIA
O TRÁFICO DE DROGAS E A ANÁLISE DOS TIPOS PENAIS

CURSO DE DIREITO – UNIEVANGÉLICA

2023

DANIEL LEITE CARVALHO

PROJETO DE MONOGRAFIA
O TRÁFICO DE DROGAS E A ANÁLISE DOS TIPOS PENAIS

Projeto de Monografia apresentado ao Núcleo de Trabalho de Curso da Unievangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Me. Adriano Gouveia Lima.

ANÁPOLIS – 2023

DANIEL LEITE CARVALHO

PROJETO DE MONOGRAFIA
O TRÁFICO DE DROGAS E A ANÁLISE DOS TIPOS PENAIS

Anápolis, 25 de março de 2023.

Banca Examinadora

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo central a análise e o estudo dos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de drogas para consumo pessoal, através de exposições como as suas evoluções legislativas ao longo do tempo, critérios para diferenciar estes delitos, as legislações atuais que são aplicáveis, a atuação dos diversos órgãos do Estado, a fim de possibilitar a melhor intervenção e prevenção no combate aos crimes desta espécie. Dessa forma, veremos como foram necessárias as mudanças dos tipos penais para se adequarem ao momento da época em questão, além das drogas estavam inseridas no comércio ilegal e que necessitavam de autorização especial. Assim, este trabalho também terá enfoque em demonstrar outros institutos utilizados pelo Poder Público para combater o tráfico de drogas e prevenir o uso ilegal de tais substâncias, tendo em vista a maior probabilidade de cometimento nas zonas de periferia.

Palavras-chave: Drogas; Tráfico; Porte ilegal;

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo analisar e estudar o crime de tráfico de drogas e suas implicações no tipo penal, sendo que, em momento oportuno, também fará a diferenciação entre uso e tráfico nos termos da lei.

Com o intuito de analisar os tipos penais, com base na Lei de Drogas (11.343/2006), a pesquisa busca desenvolver relações entre estes e suas repercussões na esfera penal, social e histórica, bem como a especificação da importância de cada tipo no combate ao tráfico de drogas.

Importante salientar a respeito do estudo sobre o papel dos usuários de droga e o crime organizado, no que se refere ao tráfico de drogas, com o objetivo também de discutir os efeitos relativos à despenalização do uso indevido de drogas.

O ordenamento brasileiro, com o fito de esvaziar a máquina pública, em virtude do excessivo número de processos penais, optou pela incrementação de penas alternativas ao crime de uso indevido de drogas.

A presente pesquisa mostrará os pontos legislativos que houveram mudanças, em relação ao usuário e ao traficante, bem como o papel de cada parte no processo penal relativos aos crimes previstos na Lei de Drogas.

No primeiro capítulo se abordam as principais mudanças que ocorreram nos tipos penais dos crimes relativos ao tráfico de drogas, tendo em vista as adequações necessárias durante os anos.

Em continuação, o segundo capítulo se trata sobre os conceitos para se enquadrar o tráfico de drogas e o porte ilegal para consumo pessoal, bem como aqueles a serem utilizados pelo magistrado e pela autoridade policial em sua abordagem e investigação.

Por fim e não menos importante, no terceiro capítulo temos os papéis do Estado no combate e julgamento ao tráfico e uso de drogas, por meio da análise da atuação da Polícia Judiciária, do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Dessa forma, o estudo apresentará a análise de outras soluções para o combate de tais crimes, uma vez que, em que pese não existir medida excepcional, há casos em que as sanções definidas não surtem efeito.

O legislador optou pela definição de algumas sanções que serão escolhidas pelo juiz, no caso concreto. Nesse viés, também será objeto desta pesquisa a exposição da importância de medidas que visem prevenir o uso ilegal de drogas, em especial aos ditos usuários experientes, já que a simples repreensão por parte do magistrado não é suficiente para solucionar o problema.

É que as penas foram criadas como medidas exemplares e com o objetivo de ressocialização, além da prevenção negativa ao crime sancionado. Além do mais, as implicações no indivíduo e na sociedade em que convive, principalmente em regiões de periferias, nas quais reinam maior parte do tráfico, serão dispositivos a serem estudados.

CAPÍTULO I - HISTÓRICO DO TRÁFICO DE DROGAS

O presente capítulo trata sobre o histórico e o conceito de drogas no ordenamento jurídico brasileiro e atual, com o fito de especificar a sua evolução ao longo dos anos, bem como a sua abrangência pela necessidade de aplicação de novos conceitos.

No capítulo é apresentado o histórico, as legislações utilizadas, a definição, uma série de conceitos, que servem como base legal para a aplicação do direito no caso concreto.

1.1 Origem legislativa

De início, o Código Penal de 1890, hoje revogado, considerava crime a exposição à venda de substâncias venenosas sem autorização e sem as formalidades descritas nos regulamentos sanitários. As disposições criminais referentes às drogas, no decreto de nº 847, foram substituídas pelo novo decreto de nº 4.294 de 1921, que passou a prever uma pena mais grave quando a substância fosse de qualidade entorpecente, como a cocaína e seus derivados (BRASIL, 1890)

Vejamos o que dizia o Código Penal de 1890 acerca do supramencionado assunto, que tem raízes históricas:

Art. 159. Expôr à venda, ou ministrar, substancias venenosas, sem legitima autorização e sem as formalidades prescriptas nos regulamentos sanitarios: Pena - de multa de 200\$ a 500\$000 e Art. 160. Substituir, o pharmaceutico ou boticario, um medicamento por outro, alterar o receituario do facultativo, ou empregar medicamentos alterados: Penas - de multa de 100\$ a 200\$ e de privação do exercicio da profissão por seis mezes a um anno. (BRASIL, 1890, *online*)

Conforme Greco Filho (2020, p. 45), “verifica-se, historicamente, uma inegável tendência de toxicomania que adentrou no Brasil em meados de 1914, impulsionando importantes e detalhadas legislações”. Este motivo explica o aumento da pena aplicada a tal crime, conforme decreto publicado posteriormente em 1921.

Vejamos mais detalhadamente o que o sobredito autor comenta com transcrição do antigo dispositivo legal:

Art. 1º Vender, expôr á venda ou ministrar substancias venenosas, sem legitima autorização e sem as formalidades prescriptas nos regulamentos sanitarios:

Pena: multa de 500\$ a 1:000\$000.

Paragrapho unico. Si a substancia venenosa tiver qualidade entorpecente, como o opio e seus derivados; cocaina e seus derivados:

Pena: prisão celular *por* um a quatro anos (BRASIL, 1921, *online*)

Anteriormente ao Código de 1890, o decreto de nº 828, de 29 de setembro de 1851, para ampliar a aplicação do Código Criminal do Império, regulou a venda de medicamentos e outras substâncias que diziam respeito à medicina. O regulamento previa autorização especial para a venda de remédios de composição desconhecida, e um processo rigoroso para a venda das medicações conhecidas.

Vejamos o que os artigos. 68 e 71 do decreto mencionado diz sobre as supramencionadas substâncias que eram consideradas venenosas:

Art. 68. As substancias venenosas constantes da 1ª tabella a que se refere o Art. 79 não poderão ser vendidas se não a Boticarios e droguistas matriculados. As empregadas em artes e para fabricas só serão vendidas aos fabricantes, quando estes apresentarem certidão de matricula.

Art. 71. Sem autorização especial he prohibida a venda de remedios, cuja composição for desconhecida; assim como o fazerem-se annuncios por meio de jornaes, periodicos, ou cartazes de taes remedios, ou de machinas e instrumentos como tendo virtudes especificas para certas e determinadas molestias. (BRASIL, 1851, *online*)

Estabelecia o Regulamento que os infratores das disposições referentes à venda seriam punidos com a pena de multa, com a previsão de dupla aplicação, no caso de reincidência (BRASIL, 1851).

Para aprofundar no estudo de tal capítulo, observemos como era tratado o processo para aprovação de composições desconhecidas. Neste caso, os criadores da composição precisavam apresentar a receita à Junta Central, juntamente com a declaração de sua utilidade, para análise. A receita era guardada em arquivo próprio da Junta, sobre a guarda do Secretário, momento em que era selada. Após a aprovação do remédio pela Junta Central, o Governo era informado sobre a utilidade deste, que concederia privilegio ao autor, que consistia em exclusividade de venda, por tempo determinado.(BRASIL, 1851)

O Governo precisava declarar na carta de concessão o tempo necessário de venda e a doença a que era aplicável a medicação. Caberia à junta central criar as partes com as cláusulas necessárias, e juntar com a receita principal, que, posteriormente, era assinada pelo presidente, pelo secretário da junta central e pelo autor (BRASIL,1851)

Em seu art. 76, o regulamento previa pena para a apresentação de receita falsa, que consistia em multa e em prisão, *in verbis*:

Art. 76. Se a receita apresentada á Junta Central for falsa, incorrerá o seu autor na multa de duzentos mil réis, e em quinze dias de cadêa. Se igualmente o autor applicar o remedio para molestias que não estejam mencionadas no privilegio ficará este sem effeito, e a receita aberta e publicada. (BRASIL, 1851, *online*)

Há de se ressaltar a necessidade da evolução interpretativa em relação ao crime de tráfico de drogas, já que o Código Penal de 1890 era, desde a sua promulgação, insuficiente para lidar com as mudanças ocorridas na república, bem como pela ascensão do capitalismo, que aumentou a utilização das drogas pelo uso pessoal, não mais para fins religiosos.

Junto da aplicação do decreto de nº 847 (Código Penal de 1890), a preocupação em relação aos usuários era, de certa forma, relevante na sociedade, uma vez que era criminalizado o ato de embriagar-se ao ponto de por em risco a própria segurança, ou a ordem pública, conforme art. 3º do decreto 4.294/1921.

Assim, o Direito brasileiro buscava conteúdo nas outras áreas do mundo,

já que para criminalizar a venda de entorpecentes, deveria recorrer ao significado do nome. Com base no Oxford English Dictionary, John Parascandola faz referência ao significado do termo drug, “substância medicinal simples em seu estado original, orgânico ou inorgânico, utilizada isoladamente ao natural ou manipulada, ou como ingrediente em um remédio ou medicamento” (ADIALA, 2011).

Já com amplo acesso a diversas abordagens do tema, o Brasil procurou aprimorar o seu ordenamento, bem como viu a necessidade de adotar convenções relacionadas às drogas, com o intuito de repreender a expansão do uso de drogas. Motivo este, pelo qual, devemos analisar como o Brasil ampliou o seu combate ao uso indevido de drogas e ao tráfico, por meio de políticas internacionais utilizadas, como as Convenções que serão explicadas em momento oportuno.

Dessa forma, após a edição do Decreto-lei de nº 891/1938, que dispunha sobre a fiscalização de entorpecente, o Código Penal de 1940 alterou tal legislação com a previsão do crime de fornecimento de substância medicinal que estivesse em desacordo com receita médica (BRASIL, 1940).

Vejamos o que dizia o artigo 33 e 35 do referido decreto sobre a questão dos crimes relacionados às drogas, senão vejamos:

Artigo 33

Facilitar, instigar por atos ou por palavras, a aquisição, uso, emprego ou aplicação de qualquer substância entorpecente, ou, sem as formalidades prescritas nesta lei, vender, ministrar, dar, deter, guardar, transportar, enviar, trocar, sonegar, consumir substâncias compreendidas no art. 1º ou plantar, cultivar, colher as plantas mencionadas no art. 2º, ou de qualquer modo proporcionar a aquisição, uso ou aplicação dessas substâncias - penas: um a cinco anos de prisão celular e multa de 1:000\$000 a 5:000\$000.

§ 1º Se o infrator exercer profissão ou arte, que tenha servido para praticar a infração ou que tenha facilitado - pena: além das supra indicadas, suspensão do exercício da arte ou profissão, de seis meses a dois anos.

§ 2º Sendo farmacêutico o infrator - penas: dois a cinco anos de prisão celular, multa de 2:000\$000 a 6:000\$000 - além da suspensão do exercício da profissão por período de três a sete anos.

§ 3º Sendo médico, cirurgião dentista ou veterinário o infrator - pena: de três a dez anos de prisão celular, multa de 3:000\$000 a 10:000\$000 além da suspensão do exercício profissional de quatro a dez anos.

Artigo 35

Ter consigo qualquer substância compreendida no artigo primeiro e seus parágrafos, sem expressa prescrição de médico ou cirurgião dentista, ou possuir em seus estabelecimentos, sem observância das prescrições legais ou regulamentares qualquer das referidas substâncias entorpecentes - pena: um a quatro anos de prisão celular e multa de 1:000\$000 a 5:000\$000. (BRASIL, 1938, *online*)

Estava previsto no artigo 33 a conduta do médico que fornecia substância à paciente sem as formalidades legais necessárias, bem como a conduta do usuário de drogas, que ainda era punida da mesma forma que o mercador da substância ilícita. O Decreto-lei nº 891 de 1938 não fazia distinção entre o crime do usuário e do traficante, uma vez que o contexto da época impunha a mesma responsabilização a ambas as partes citadas, já que naquele contexto o usuário era visto como alimentador do tráfico de drogas, tendo em vista a necessidade da repressão.

Importante salientar que era de competência da Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes “o estudo e a fixação de normas gerais, de ação fiscalizadora sobre o cultivo, extração, produção, fabricação, posse, oferta, venda, compra, troca, cessão, transformação, preparo, importação, exportação, reexportação, bem como repressão ao tráfico e uso ilícito de drogas entorpecentes” (BRASIL, 1938). Tal comissão foi criada pelo decreto de nº 780 de abril de 1936, que foi modificado pelo decreto de nº 2953 de agosto de 1938.

Os artigos 33 e 35 fazem referência ao artigo primeiro e seus parágrafos, uma vez que prescrevem quais substâncias eram consideradas entorpecentes, nos termos do mesmo decreto.

Vejamos algumas drogas que estavam incluídas na lista:

I - O ópio bruto, o ópio medicinal, e suas preparações, exceto o elixir paregórico e o pó de Dover.

III - A diacetilmorfina, diamorfina (Heroína), seus sais e preparações.

XIV - A Cocaína, seus sais e preparações.

XVI - O cânhamo *cannabis sativa* e variedade *índica* (Maconha, meconha, diamba, liamba e outras denominações vulgares). (BRASIL, 1938, *online*)

No que tange à fiscalização, a legislação (decreto 891/38) foi alterada pelo Decreto-lei 3.114/41, que passou a prever a designação dos membros da Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes por meio de portaria do Ministro das

Relações Exteriores, com a previsão do presidente desta como sendo o Diretor da Secção de Fiscalização do Exercício Profissional (BRASIL, 1941).

Em consonância a isso, o Código Penal de 1940, que entrou em vigor no ano de 1941, revogou os dispositivos que estavam em conflito com as disposições do novo Código, com a criação dos artigos 280 e 281.

Vejamos a redação original do art. 281 sobre a antiga regra de repressão aos entorpecentes:

Comércio clandestino ou facilitação de uso de entorpecentes

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.

§ 1º Se o agente é farmacêutico, médico ou dentista:

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa, de três a doze contos de réis.

§ 2º Incorre em detenção, de seis meses a dois anos, e multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis, o médico ou dentista que prescreve substância entorpecente fora dos casos indicados pela terapêutica, ou em dose evidentemente maior do que a necessária, ou com infração de preceito legal ou regulamentar.

§ 3º As penas do parágrafo anterior são aplicadas àquele que:

I - Instiga ou induz alguém a usar entorpecente;

II - utilizar local, de que tem a propriedade, posse, administração ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que a título gratuito, para uso ou guarda ilegal de entorpecente;

III - contribue de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso de substância entorpecente.

§ 4º As penas aumentam-se de um terço, se a substância entorpecente é vendida, aplicada, fornecida ou prescrita a menor de dezoito anos. (BRASIL, 1940, *online*)

O referido artigo – que revogou o antigo artigo 33 do decreto 891 de 1938 – previa, de forma abrangente, as condutas relacionadas à prescrição de entorpecentes que estivessem em desacordo com as normas regulamentares, com a aplicação de pena maior se fosse cometido por profissional da área da saúde. Em análise aos parágrafos segundo e terceiro, em que pese a aplicação de uma pena menor, é possível perceber a incriminação do ato de instigar alguém ao uso de substâncias entorpecentes.

Tal previsão estava contida no caput do artigo 33 do antigo decreto, e previa a mesma pena em relação ao ato de vender as substâncias. O art. 280 do Código Penal de 1940 ainda está em vigência, e diz respeito apenas às substâncias medicinais, as quais não incluem aquelas rotuladas como entorpecentes (BRASIL, 1940).

Todavia, o art. 281 foi revogado posteriormente no ano de 1977, pela lei de nº 6.368. A nova lei trouxe uma novidade legislativa, com a adição do crime relacionado aos aparelhos destinados à fabricação de entorpecentes, bem como em relação à sua transformação, preparação, etc. Além do mais, a legislação aumentou consideravelmente a pena do crime de tráfico, que antes possui o limite de oito anos – no caso de médico, dentista ou farmacêutico –, para até 15 (quinze) anos, com a exclusão da qualificadora no caso de agentes da área de saúde (BRASIL, 1977).

É importante salientar que a lei 6.368/1976 substituiu a lei 5.726/1971, que modificou o artigo 281 do Código Penal de 1941, porém, não trouxe alterações importantes na redação e nas disposições do artigo. A maior parte das mudanças na lei de 1971 foram em relação às medidas de prevenção ao tráfico e uso de entorpecentes, que serviram de base para a criação da nova lei em 1976 (BRASIL, 1976).

Esta lei permaneceu em vigência até o ano de 2002, quando foi promulgada a lei de nº 10.406, que a revogou integralmente. Contudo, a legislação apresentava várias incongruências e problemas textuais, especialmente na parte da disposição dos crimes, bem como no seu aspecto processual, o que levou ao Poder Executivo vetar toda a parte relacionada aos crimes e alguns artigos específicos, até a elaboração de outra legislação pertinente, que pudesse corrigir as contradições criadas por ambas as leis (GRECO, 2020, *online*).

Dessa forma, a solução foi a elaboração da lei 11.343 de 2006 – atual legislação aplicável -, que revogou todas as anteriores que tratavam sobre o tema, que unificou a legislação sobre entorpecentes no Brasil, bem como instituiu o novo sistema para prevenção do uso de drogas e a reinserção dos dependentes, Sistema Nacional de Políticas Pública sobre Drogas – SISNAD.

1.2 Convenções Internacionais

A temática sobre drogas passou a ter importância histórica a partir da Segunda Guerra Mundial, com o avanço da medicina e das ciências farmacológicas que, em conjunto com as ciências sociais, buscaram a análise de cada tipo de entorpecente, bem como a sua modificação para criação de novos fármacos, tema que será aprofundado posteriormente.

Foi nesse momento que surgiu o controle internacional de drogas, por força das Nações Unidas em 1945, pela criação de convenções utilizadas em grande parte do mundo. A priori, vejamos o preâmbulo da Convenção Única Sobre Entorpecentes, criada em 1961:

Desejando concluir uma convenção internacional que tenha aceitação geral e venha substituir os tratados existentes sobre entorpecentes, limitando-se nela o uso dessas substâncias a fins médicos e científicos e estabelecendo uma cooperação e uma fiscalização internacionais permanentes para a consecução de tais finalidades e objetivos. (BRASIL, 1961, *online*)

É importante salientar que as drogas sempre tiveram aplicação útil na medicina tradicional e moderna, e as políticas contratadas buscam apenas regular o uso externo desses medicamentos, já que são visados no mundo do crime como forma de ascensão patrimonial, diante de sua alta taxa de lucratividade e facilidade de plantio e criação.

Na Convenção citada foram relatadas algumas substâncias que estariam sujeitas à fiscalização, como a dormideira, o arbusto de coca e a planta de cannabis. Além do mais, conforme o artigo 2º, é de responsabilidade da parte fazer todo o possível para aplicar medidas práticas de fiscalização às substâncias que não estão sujeitas nesta Convenção, mas que podem ser utilizadas na fabricação de entorpecentes (BRASIL, 1961)

A convenção foi promulgada por Castello Branco, em 1964, por meio do decreto nº 54.216, durante a ditadura militar iniciada em março do mesmo ano. Para dar força às disposições dos artigos, a Convenção inicia ditando os significados dos termos expressos, especialmente o conceito de “entorpecente” e “tráfico ilícito”, que

serão objetos de análise a seguir.

A princípio, “entorpecente” é definido como “toda substância natural ou sintética que figure nas listas I e II.” As listas são dispostas no final da Convenção, através de vários componentes dispostos em ordem alfabética. Alguns destes merecem o estudo mais aprofundado, como a *cannabis*, a *cocaína*, a *heroína* e o *ópio*. (BRASIL, 1961).

A *cannabis*, dentre as drogas proibidas, é a mais utilizada no Brasil, tanto para fim medicinal, quanto recreativo. Ela pode ser subdividida em três tipos: *cannabis sativa*, *cannabis ruderalis* e *cannabis indica*. A *cannabis sativa* é a responsável pela maior concentração de THC (tetra-hidrocanabiol) dentre as espécies, substância capaz de diminuir a consciência e causar alucinação. Por outro lado, ambos os tipos possuem canbidiol, que possui grande utilidade no tratamento das doenças de Parkinson e Alzheimer (Reis, 2023), especialmente a *cannabis ruderalis*.

Diferentemente, a *cocaína* não possui tanta utilidade médica, uma vez que era utilizada, em sua maioria, para tratamento de dores em geral (FABIO, 2023). A *cocaína* é uma droga relativamente recente, que nasceu em torno do final do século XIX. Um detalhe importante sobre a *cocaína* era sua diferença em relação à maconha, uma vez que apenas esta era considerada problemática, principalmente a partir do início do século XX (ADIALA, 2011).

Conforme Adiala (2011), a *cocaína* e a *morfina* são drogas apresentadas como “vícios elegantes”, diferentes da maconha, que era caracterizada como “vício deselegante”, fator importante para justificar o tipo de repressão que era utilizada. Todavia, no contexto histórico de 1961, os efeitos maléficos da *cocaína* já estavam mais evidentes, uma vez que passou a ser considerada uma “droga criminalizada” desde o advento do decreto-lei de nº 4.294/21.

Por fim, a *heroína* e o *ópio*, por mais que não possuam raízes no Brasil, também era drogas visadas pelo tráfico, em especial porque eram drogas que causavam dependência facilmente.

A heroína e a morfina provém do ópio, que possui a propriedade relaxante do sistema nervoso central (SNC). A heroína surgiu como forma de substituir a morfina, uma vez que esta era utilizada para tratamento de dependentes de outras drogas (MAXWELL, 2016).

Apesar de ser eficaz no tratamento dos dependentes químicos, como toda droga, passou a tornar seus usuários fortes dependentes também, o que a tornou visada pelos Estados Unidos em 1912, que criou um Tratado Internacional com o fito de extinguir sua venda no mundo, em virtude de sua alta capacidade de dependência química. Dessa forma, por meio do decreto-lei de nº 4.294/21, o uso e o comércio da heroína passaram a ser proibidos no Brasil. (BRASIL, 1921)

O Congresso Nacional, no ano de 1964, já havia aprovado a Convenção Única sobre Entorpecentes pelo Decreto Legislativo de nº 5, que possibilitou a presidência da república a decretar a sua execução, inteiramente, por meio do decreto de nº 54.216, publicado no mesmo ano.

Alguns dispositivos presentes na convenção demonstram o nível de interesse do Poder Público de combater o tráfico e o uso pessoal de drogas. Vejamos o que dizia os artigos 02 e 04 sobre a atuação das partes que adotaram as políticas desse combate.

ARTIGO 2

[...]

8. As Partes farão todo o possível para aplicar medidas práticas de fiscalização a substâncias não sujeitas às disposições desta Convenção, mas que podem ser utilizadas na fabricação ilícita de entorpecentes.

ARTIGO 4

Obrigações Gerais

As Partes adotarão todas as medidas legislativas e administrativas que possam ser necessárias:

- a) à entrada em vigor e ao cumprimento das disposições da presente convenção em seus respectivos territórios;
- b) à cooperação com os demais Estados na execução das disposições da presente Convenção;
- c) à limitação exclusiva à fins médicos e científicos, da produção, fabricação, exportação, importação, distribuição, comércio uso e posse de entorpecentes, dentro dos dispositivos da presente Convenção. (CONVENÇÃO, 1964, *online*).

O decreto dispõe sobre a possibilidade de o Poder Público, no exercício

de suas atribuições, aplicar medidas de fiscalização àquelas substâncias que não estejam nele. Todavia, devem servir, mesmo que de forma indireta, à fabricação das substâncias previstas no decreto (BRASIL, 1964).

Após esse período de implantação dos meios de execução dessas medidas previstas, o Brasil participou da Conferência das Nações Unidas para a Adoção de um Protocolo sobre Substâncias Psicotrópicas, realizada em Viena, nos meses de janeiro e fevereiro de 1971.

A Conferência, no final de suas deliberações, abriu para assinatura a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, 1971, que convidou os Estados presentes à adotarem as medidas previstas nela.

A Convenção, em seu artigo 7º, dispõe acerca das medidas a serem tomadas pela partes em relação às drogas dispostas na lista I, referente ao mesmo documento. Embora a lista não diga respeito diretamente às drogas ópio, cocaína e heroína, menciona as substâncias variantes do gênero *cannabis*, pela substância psicoativa presentes nestes elementos: tetrahydrocannabinol (CONVENÇÃO, 1971).

As demais drogas supracitadas não foram regulamentadas, uma vez que já possuem disposição na convenção anterior. Todas as previsões referentes ao ópio, à cocaína e às folhas de *cannabis* deviam ser informadas à Junta Internacional de Controle de Drogas, como a quantidade produzida e consumida para fins médicos e o número de estabelecimentos industriais que faria tal fabricação. Dessa forma, não houve necessidade de complementação, uma vez que a conferência de 1971 se dedicou àquelas drogas menos conhecidas internacionalmente, mas que possuem alto potencial de dependência química. (CONVENÇÃO, 1961).

Vejamos como o antigo pacto regulamenta as produção e informações referentes às drogas supracitadas:

Artigo 19

A DROGA PRECISA DE PREVISÕES

1. As Partes fornecerão anualmente à Junta, em relação a cada um de seus territórios, da maneira e da maneira por ela estabelecidas e nas formas por ele fornecidas, suas previsões sobre os seguintes assuntos:

a) A quantidade de estupefacientes que serão consumidos para fins médicos e científicos;

[...]

g) O número de estabelecimentos industriais que fabricarão estupefacientes sintéticos; (CONVENÇÃO, 1961, *online*)

Por fim, o Brasil aderiu a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas de 1988, através do decreto de nº 154 de 1991. Uma inovação trazida por esta convenção diz respeito à determinação às partes para criação de delitos penais no direito interno, em relação ao cultivo das drogas de ópio, cocaína e cannabis, nos termos da Convenção de 1961.

Essa previsão foi feita para complementar a Convenção de 1961, vez que esta apenas exigia a criminalização dos crimes cometidos intencionalmente contra as disposições de lei ou regulamento criados para o cumprimento dos termos desta convenção.

Vejamos como está disposto no decreto acerca da obrigação para o combate ao tráfico de drogas:

ARTIGO 3

Delitos e Sanções

1 - Cada uma das Partes adotará as medidas necessárias para caracterizar como delitos penais em seu direito interno, quando cometidos internacionalmente:

[...]

ii) o cultivo de sementes de ópio, do arbusto da coca ou da planta de cannabis, com o objetivo de produzir entorpecentes, contra o disposto na Convenção de 1961 em sua forma emendada; (CONVENÇÃO, 1988, *online*).

É possível perceber que o pacto exige a adoção de medidas que tornem como delito o tráfico de drogas, caracterizado como o cultivo das drogas de ópio, cocaína e maconha.

Por outro lado, vejamos como estava disposto na Convenção de 1961, sobre o mesmo assunto:

Artigo 22

DISPOSIÇÕES PENAL

1. a) Sujeito às suas limitações constitucionais, cada Parte tratará como um crime punível, quando cometido intencionalmente, qualquer

ação contrária a uma lei ou regulamento adotado no cumprimento de suas obrigações decorrentes da presente Convenção e garantirá que os crimes graves sejam responsabilizados. a punição adequada, particularmente por prisão ou outra pena de privação de liberdade. (CONVENÇÃO, 1961, *online*)

A Convenção não exigia a criminalização do cultivo das drogas citadas, embora já fosse considerado crime no Brasil. Tal previsão foi adicionada tendo em vista os novos países que ingressaram no acordo, bem como os já existentes, que não tinham medidas necessárias para a abolição do tráfico de drogas.

1.3 Legislações vigentes e relacionadas com o tráfico de drogas

Atualmente, a legislação mais recente sobre a fiscalização da produção de produtos destinados ao tráfico é a lei de nº 10.357/01, que revogou parcialmente a lei de nº 9.017/95, na qual estabelecia normas de controle com ênfase à cocaína e suas variantes. A lei 10.357 de 2001 foi promulgada com o intuito de criar normas de fiscalização gerais que abrangem todos os produtos químicos que sirvam para a elaboração de substâncias entorpecentes, ou aqueles que possam causar dependência química (BRASIL, 2001).

Esta lei é regulamentada pelo decreto nº 4.262 de 2002, que distingue os órgãos que atuarão no combate ao tráfico, estabelece o procedimento para a inspeção de locais destinados ao exercício de atividades que utilizem produtos químicos, dita sobre a prestação de informações relativas às apreensões das drogas em locais irregulares, e da outras providências (BRASIL, 2001).

A lei 11.343 de 2006 (Lei de Drogas) instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD), responsável pela prevenção do uso de drogas e a repressão da sua produção ilícita, e tratou de mencionar o conceito, a atuação, as finalidades, princípios e os objetivos gerais relativos a ele (BRASIL, 2006).

Este sistema foi regulamentado pelo decreto de nº 5.912 de 2006, que acrescentou dispositivos referentes à composição do SISNAD, bem como sobre as competências dos órgãos e entidades que integram o referido sistema, como o Ministério da Saúde, o Ministério da Educação, o Ministério da Justiça e os demais órgãos mencionados, conforme o inc. V do art. 14 (BRASIL, 2006).

Vale ressaltar que SISNAD era denominado como Sistema Nacional Antidrogas, conforme a lei de nº 6.368/76, e era regulamentado pelo decreto de nº 3.696 de 2000. Ambas as legislações foram revogadas e não possuem dispositivos aplicáveis atualmente.

Os depósitos provenientes de doações, apreensões, perdimentos, multas, alienações e demais orçamentos, foram criados, a priori, pela lei 7.560 de 1986. Em seu texto original, a lei instituiu o Fundo de Prevenção, Recuperação e de Combate às Drogas de Abuso (FUNCAB), que foi alterado apenas em 2019 para Fundo Nacional Antidrogas (FUNAD), pela lei 13.886 de 2019.

A lei 7.560/86 instituiu o fundo com a constituição e as destinações de seus recursos, os quais foram alterados pelas leis 8.764/1993, 12.594/2012 e 13.886/2019. Em especial, a lei 12.594 de 2012 foi responsável pela criação da possibilidade do órgão gestor do FUNAD (SENAD) financiar projetos das entidades do SINASE, conforme art. 5º-A (BRASIL, 2012).

Por outro lado, a lei 13.886 de 2019 incluiu o dispositivo que autoriza o SENAD a financiar políticas públicas destinadas às ações feitas pelas comunidades terapêuticas elencadas no art. 26-A da lei 11.343 de 2006. O SENAD, Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas, é o órgão responsável pela gestão do FUNAD, além do Ministério da Justiça e Segurança Pública, o que justifica a possibilidade de tais medidas (BRASIL, 2019).

As drogas sujeitas a controle são regulamentadas pela portaria de nº 344 de 1988, conforme as várias listas apresentadas e que foram modificadas ao longo do tempo. A portaria dispõe de substâncias sujeitas a notificação, permitidas em concentração especial, anorexígenas (que provocam anorexia), sujeitas a controle especial, substâncias retinóicas, imunossupressoras, anti-retrovirais, anabolizantes, etc (BRASIL, 1998).

Além do mais, a portaria trata das autorizações para produção e extração das substâncias das listas, de seu comércio e transporte, bem como acerca da notificação de receita dos entorpecentes, caracterizada como o documento que

autoriza o uso de medicamentos que contenham as substâncias elencadas na portaria (BRASIL, 1988).

Por fim, quanto às Resoluções vigentes, importante salientar duas expedidas pelo Conselho Nacional Antidrogas: Resolução nº 05 de 2004 e nº 03 de 2005. A Resolução nº 05 de 2004 instituiu o Grupo Multidisciplinar de Trabalho, responsável pela tradução do uso da droga ayahuasca, através de pesquisa nos pontos farmacológico, social e jurídico, com o fito de regulamentar seu uso (BRASIL 2005).

De outro modo, a Resolução nº 03 de 2005 aprovou a Política Nacional Sobre Drogas instituída pelo decreto 3.696/2000, dispondo sobre seus pressupostos e objetivos, bem como acerca de suas orientações e diretrizes. Em que pese o decreto 3.696 estar totalmente revogado, a aprovação do Plano Nacional de Políticas sobre Drogas não foi cancelada, tendo em vista que esta competência do CONAD foi mantida pelo decreto nº 11.480 de 2023, conforme seu art. 2º, inc I (BRASIL, 2023).

CAPÍTULO II – DIFERENÇAS ENTRE USO E TRÁFICO DE DROGAS

O presente capítulo trata sobre as diferenças entre os principais termos relacionados ao tráfico de drogas e suas modificações no tempo, em virtude de alterações legislativas e entendimentos doutrinários, bem como os critérios utilizados no ordenamento jurídico para diferenciar um usuário de um traficante.

A análise dos pontos acima descritos é de fundamental importância para o desenvolvimento da presente pesquisa buscando as mais sólidas informações jurídicas baseadas tanto na doutrina como na jurisprudência.

2.1 Critérios para análise do uso de drogas

Primeiramente, é importante destacar que o uso de drogas possui menor relevância na esfera jurídica em relação ao comércio de substâncias proibidas, uma vez que a posse e o porte de algumas substâncias entorpecentes somente foi prevista como crime a partir do decreto-lei de nº 891 de 1938.

Vejamos *ipsis litteris* como o aludido decreto criminalizava a conduta de portar e consumir drogas de maneira clandestina:

Artigo 33: Facilitar, instigar por atos ou por palavras, a aquisição, uso, emprego ou aplicação de qualquer substância entorpecente, ou, sem as formalidades prescritas nesta lei, vender, ministrar, dar, deter, guardar, transportar, enviar, trocar, sonegar, consumir substâncias compreendidas no art. 1º ou plantar, cultivar, colher as plantas mencionadas no art. 2º, ou de qualquer modo proporcionar a

aquisição, uso ou aplicação dessas substâncias - penas: um a cinco anos de prisão celular e multa de 1:000\$000 a 5:000\$000.

Artigo 35: Ter consigo qualquer substância compreendida no artigo primeiro e seus parágrafos, sem expressa prescrição de médico ou cirurgião dentista, ou possuir em seus estabelecimentos, sem observância das prescrições legais ou regulamentares qualquer das referidas substâncias entorpecentes - pena: um a quatro anos de prisão celular e multa de 1:000\$000 a 5:000\$000. (BRASIL, online, 1938)

As condutas relativas ao usuário de drogas estão indicadas nos verbos dos tipos penais: guardar, transportar, consumir e ter consigo. Embora a expressão “ter consigo” já possa abranger todos os outros verbos relacionados ao usuário, tal conduta foi prevista no intuito de ser subsidiária em relação às demais, já que o sujeito que apenas adquiria a droga para uso pessoal e não a guardava ou transportava, poderia sair impune penalmente, diante da omissão legislativa (BRASIL, 1938).

É possível notar que, apesar da inovação jurídica do consumo de drogas como infração penal, o crime recebeu a mesma reprimenda estabelecida ao sujeito que utilizava as drogas para o comércio ilícito, além de que a realização de ambas as condutas constituiria crime único na esfera penal, conforme descrito no art. 33 do decreto supramencionado.

Essa problemática surgiu devido à necessidade de abranger mais condutas relacionadas ao tráfico de drogas, visto que as legislações anteriores eram muito subjetivas e pouco extensas, como o então revogado art. 1º do decreto de nº 4.294 de 1921, que tipificava apenas a venda, a exposição a venda e administração das substâncias antes denominadas venenosas (GRECO, 2020, *online*).

Apesar da proposta seguida pelo decreto de nº 891 de 1938, houve confusão legislativa ao prescrever no mesmo tipo penal as condutas de consumir e vender entorpecentes, conforme seu art. 33. Por outro lado, o art. 35 ficou a cargo apenas do porte e posse ilícitos das substâncias elencadas no início da norma.

Assim, com o adição do art. 281 do Código Penal de 1940, todas as

condutas foram agrupadas nele, com exceção do consumo de entorpecentes sem prescrição médica, que não sofreu revogação neste sentido:

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.

§ 1º [...]

§ 2º [...]

§ 3º As penas do parágrafo anterior são aplicadas àquele que:

I – [...]

II - utilizar local, de que tem a propriedade, posse, administração ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que a título gratuito, para uso ou guarda ilegal de entorpecente; (BRASIL, online, 1940)

Tal empenso só foi resolvido no ano de 1977, com a publicação do decreto de nº 6.368, que separou as condutas de porte e posse de drogas para uso próprio daquelas relacionadas propriamente ao tráfico de drogas, como a venda e a exportação ilícita.

Vejamos como o referido decreto optou por organizar as condutas supramencionadas:

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; (Vide Lei nº 7.960, de 1989)

Pena - Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, indevidamente:

[...]

§ 2º Nas mesmas penas incorre, ainda, quem:

I - induz, instiga ou auxilia alguém a usar entorpecente ou substância que determine dependência física ou psíquica;

II - utiliza local de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, para uso indevido ou tráfico ilícito de entorpecente ou de substância que determine dependência física ou psíquica.

III - contribui de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso indevido ou o tráfico ilícito de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica.

[...]

Art. 16. Adquirir, guardar ou trazer consigo, para o uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - Detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e pagamento de (vinte) a 50 (cinquenta) dias-multa. (BRASIL, online, 1977)

Atualmente, o usuário é, quase inteiramente, disciplinado pela lei de nº 11.343 de 2006, especialmente em seu art. 28, que criminaliza as condutas realizadas pelo típico usuário de drogas, desde que não se enquadre no conceito de vendedor ou administrador de entorpecentes (BRASIL, 2006).

Outro fator importante foi a descriminalização do consumo de drogas em si, para apenas penalizar o ato de possuir as drogas para o consumo pessoal, ou seja, mesmo que o agente não venha a utilizá-las, o crime ainda sim estará consumado.

Não basta, ainda, apenas a realização das condutas elencados no tipo legal, é necessária a configuração do aspecto subjetivo do tipo. Conforme Emmanuela Vilar Lins, “o que caracteriza o ato de usuário seria uma dessas práticas destinadas ao uso pessoal, [...] a destinação para consumo pessoal é o aspecto subjetivo” (p. 07, 2009).

Ademais, o referido decreto acrescentou o mesmo aspecto subjetivo para

as condutas de cultivo, semente e colheita, que recebeu o mesmo tratamento do artigo 28.

A legislação optou pela mudança porque, embora houvesse a tipificação do ato de cultivar, semear e colher tais substâncias consideradas entorpecentes, sem autorização, conforme o decreto de nº 6.368 de 1976, era também aplicado ao usuário que não tinha o interesse em comercializar as substâncias. Assim, verifica-se, atualmente, que o aspecto subjetivo é um dos principais fatores que determinam se o agente será enquadrado no art. 28, § 1º, ou no art. 33 da Lei de Drogas. (LINS, 2009).

Ainda, a Lei de Drogas foi a mais nova legislação a retirar a pena privativa de liberdade ao usuário de drogas. Conforme Luiz Flávio Gomes, houve, então, a descriminalização formal do fato, apesar das drogas regulamentadas não serem legalizadas, o usuário não pratica mais fato legalmente classificado como “crime” (GOMES, 2008).

Todavia, a conduta tipificada ao usuário encontra-se no capítulo definido para os crimes e as penas da lei 11.343/2006, o que impede a conclusão de que houve a descriminalização dela. Nesta perspectiva, o Supremo Tribunal Federal entende mais congruente classificar esse acontecimento como uma espécie de “despenalização” do crime, com a consequente substituição da clássica pena privativa de liberdade por aquelas definidas no art. 28 da lei supracitada.

Apesar de ainda ser considerado crime, o porte de drogas para consumo pessoal é considerado crime de menor potencial ofensivo, conforme art. 69 da Lei dos Juizados Especiais (Lei 9.099/95), o que impede, ainda, a prisão em flagrante do usuário que for pego na prática do delito, sem prejuízo da lavratura de termo circunstanciado de ocorrência, após a condução do sujeito à delegacia de polícia.

Trata-se de uma vantagem conferida ao usuário de drogas, uma vez que é o único crime doloso previsto na Lei de Drogas que contém tal benesse. Por outro lado, na figura do traficante, implausível adotar a não aplicação da prisão em flagrante, salvo nos casos excepcionais previstos em lei, como na fuga, uma vez que,

por não se tratar de crime de menor potencial ofensivo, a autoridade responsável pelo flagrante é obrigada, por lei, a proceder com a prisão dos delinquentes.

2.2 Critérios para análise do tráfico de drogas

Os critérios para a qualificação do tráfico de drogas nem sempre foram bem definidos, uma vez que o governo brasileiro, em sentido amplo, demandou longo transcurso de tempo para defini-los, até o ponto de moldar a lei de nº 11.343 de 2006 (Lei de Drogas) e demais legislação aplicáveis.

Neste contexto, apesar o Código Penal de 1890 criminalizar a conduta do agente que expõe a venda substâncias venenosas, havia grande insegurança em relação àquelas que seriam classificadas como entorpecentes, já que não eram utilizadas como sinônimo.

O combate ao tráfico de drogas e entorpecentes propriamente ditas era feito de forma indireta, já que tal empasse somente foi relativamente solucionado com o advento do decreto de nº 4.294 de 1921, que adicionou uma penalidade separada para aquelas substâncias venenosas que tivessem qualidade entorpecente (BRASIL, 1921).

Vejamos a mudança ocorrida pelo decreto supracitado em relação à tipificação do delito:

Art. 1º Vender, expôr á venda ou ministrar substancias venenosas, sem legitima autorização e sem as formalidades prescriptas nos regulamentos sanitarios: Pena: multa de 500\$ a 1:000\$000.

Parapho unico. Si a substancia venenosa tiver qualidade entorpecente, como o opio e seus derivados; cocaina e seus derivados:

Pena: prisão celular por um a quatro annos. (BRASIL, online, 1921).

A exposição à venda de substâncias com qualidade entorpecente não possuía uma tipificação exclusiva, tendo em vista que estava tipificada no parágrafo único da nova legislação, apesar da maior repressão do crime, conforme a pena de prisão, e a inovação legislativa diante da repressão às principais drogas visadas naquela década.

Hodiernamente, devido às diversas alterações legislativas no que diz respeito à classificação do traficante, deve-se utilizar a lei 11.343/2006 para fazer sua distinção, uma vez que as demais são insuficientes para basear os critérios de diferenciação. Dessa forma, observemos como Abel Fernandes Gomes classifica o termo “traficante”:

[...] traficante é todo sujeito que comercializa ou, de qualquer forma, facilita, possibilita ou contribui para a disseminação de entorpecentes, em desacordo com determinação legal, na sociedade, ainda que gratuitamente e com vistas a qualquer fim, por meio de uma das diversas condutas do Título IV, Capítulo II da Lei 11.343/2006 (2006, p. 07).

Contudo, embora também seja possível classificar o delinquente condenado pelo art. 34 da referida lei como traficante, de forma equiparada, apenas o art. 33 será objeto de estudo, tendo em vista sua pertinência para fins de diferenciação do tráfico e o uso de drogas.

Desta maneira, para análise do crime típico do traficante de drogas, necessário frisar sua diferenciação ao conceito de usuário. Destaca-se, neste meio, dois sistemas legais: sistema de quantificação legal e sistema do reconhecimento judicial ou policial - ambos explicados pelo doutrinador Luiz Flávio Gomes (p. 131, 2006).

Pelo sistema de quantificação legal, a análise deverá ser voltado para a quantidade diária destinada ao consumo, com a aplicação de um limite estabelecido por lei, que servirá como critério para esta diferenciação (GOMES, 2006).

De outro modo, o sistema de reconhecimento judicial ou policial transmite essa responsabilidade à autoridade policial ou judicial responsável pelo caso, que decidirá qual tipo legal deverá ser aplicado (GOMES, 2006).

Vejamus como a Lei de Drogas determina os métodos que deverão ser utilizados no caso concreto:

§ 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. (BRASIL, 2006).

Ainda que a norma diga respeito à natureza da droga, tal modo não pode ser utilizado de forma prática para estabelecer a diferenciação entre o traficante e o usuário de drogas, devendo o juiz, quanto à primeira parte do parágrafo, ficar restrito à análise da quantidade de droga apreendida com o sujeito.

É que o fato da substância estar prevista na portaria de nº 344/1998 da ANVISA - responsável pela complementação dos tipos legais previstos na lei 11.343/06 – já é suficiente para a caracterização de ambos os delitos, não existindo, todavia, drogas exclusivas de traficantes ou usuário que possam embasar o critério da natureza como meio para diferenciação entre os delitos do art. 28 e 33 da referida lei..

2.3 Precedentes dos Tribunais Superiores

A quantidade da droga apreendida é critério para a análise a ser feita pelo juiz no que tange à incriminação do sujeito pelo tráfico de drogas ou pelo porte para consumo pessoal. Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça reconhece ser também possível a utilização da quantidade e natureza da droga como fundamentos para a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, desde que devidamente motivados.

Vejamus como a Relatora e Ministra Rosa Weber, no julgado do agravo regimental no HC 206.930, justifica esse entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. WRIT SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DE DROGÁ APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO

CONCRETA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. MINORANTE DO ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/2006. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INVIABILIDADE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. SUBSTITUIÇÃO POR PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. FLAGRANTE ILEGALIDADE OU ARBITRARIEDADE NÃO IDENTIFICADAS. 1. [...] 2. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial, à míngua de previsão, no Código Penal, de rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. 3. A jurisprudência desta Corte entende que a invocação da natureza e da quantidade da droga, como fundamento da exasperação da pena-base, configura vetor suficiente a justificar a fixação da reprimenda acima do mínimo legal, tendo em conta o disposto no art. 42 da Lei 11.343/2006. Precedentes. 4. Exasperação da pena-base devidamente fundamentada em critérios racionais e judicialmente motivados, e cuja resultante não se mostra flagrantemente desproporcional ao ponto de justificar, na via estreita do habeas corpus, a intervenção desta Suprema Corte. 5. [...] 6. [...] 7. A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está condicionada somente ao quantum da reprimenda, mas também ao exame das circunstâncias judiciais do artigo 42 da Lei de Drogas e artigo 59 do Código Penal, conforme expressa remissão do art. 33, § 3º, do mesmo diploma legal. Precedentes. 8. [...] 9. Agravo regimental conhecido e não provido. (STF, HC 206.930 AgR, Relª. Minª. Rosa Weber, Primeira Turma, julgado em 04/11/2021, PROCESSO ELETRÔNICO, DJe-223, DIVULG 10/11/2021, PUBLIC 11/11/2021)

É possível concluir que, conforme o julgado, não é desproporcional o aumento da pena-base na análise das circunstâncias judiciais, pela quantidade e natureza da droga apreendida, dentro dos limites estabelecidos pelo Código Penal, levando em consideração a discricionariedade do juiz e a obrigatoriedade de sua fundamentação motivada.

Por outro lado, a natureza e a quantidade da droga também podem servir para beneficiar o réu que não foi enquadrado como usuário, a fim de responder pelo crime de tráfico de drogas, com a redução da pena-base, diante da análise das circunstâncias judiciais, principalmente no que tange a culpabilidade do autor.

No que tange aos efeitos extrapenais de ambos os crimes, como benefício ao usuário de drogas, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que a anterior condenação pelo crime de porte de drogas para consumo próprio não pode servir para fins de reincidência.

Conforme o julgado do RHC 178512 AGR/SP, o Ministro Edson Fachin

ponderou que o delito do art. 28 da lei 11.343/2006, por não configurar crime nos termos do decreto-lei 3.914/1941, não teria o condão de gerar reincidência. O Minsitro ainda considerou que é necessária a comprovação da condenação criminal anterior para a configuração da reincidência, o que não ocorre na maioria das hipóteses de porte de drogas para uso próprio.

Todavia, esse nem sempre foi o entendimento dos Tribunais Superiores, vez que o Supremo Tribunal Federal já admitiu a configuração de reincidência e maus antecedentes pelo crime do art. 28 da Lei de Drogas. Dessa forma, o entendimento atual é voltado para a impossibilidade de configuração de reincidência, bem como de maus antecedentes, visto que é possível a realização de transação penal, nos termos da lei de nº 9.099/1995, privilégio que não é concedido ao condenado por tráfico de drogas.

CAPÍTULO III – PROCESSO E JULGAMENTO NO TRÁFICO DE DROGAS

O presente capítulo trata sobre o processo referente à aplicação e julgamento dos crimes de porte de drogas para uso pessoal e tráfico de drogas, relativamente às atuações dos órgão de repressão.

Assim sendo, e com base nos dados acima, mais especificadamente, o capítulo terá como base de pesquisa a melhor doutrina e a mais atualizada jurisprudência sobre o assunto tratando de assuntos atuais como a atuação da Polícia Judiciária, do Ministério Público e, por fim, aspectos referentes á sentença que condena autores de conduta relaciondas aos crimes supra mencionados.

3.1 Atuação da polícia judiciária

A atuação da polícia judiciária começa em momento anterior às prisões em flagrantes, seja por meio de investigação preliminar ou pela inteligência policial, responsável por receber as denúncias impessoais realizadas pela população, com o fito de elaborar a mais efetiva abordagem para apreensão dos materiais ilícitos.

A polícia judiciária age, em sua natureza, de maneira repressiva, após o cometimento do delito, fato que não impede sua atuação ostensiva, com o fito de prevenir a ocorrência do delito, bem como a colaboração com a polícia ostensiva, para obter os autores do crime e as provas de seu cometimento (TAVORA, 2017).

Vejamos, de maneira geral, quais são as atribuições da polícia judiciária, conforme Julio Lopes Hott:

Dessa forma todas as informações sobre a materialidade dos delitos e os indícios de sua suposta autoria são realizadas pela polícia, pois esta, como titular da investigação preliminar, possui autonomia e o poder de decisão, ou seja, ela determinará a linha de investigação, as provas e perícias a serem produzidos, os objetos a serem apreendidos e as testemunhas a serem inquiridas (HOTT, p. 250, 2015)

Como representante do dever estatal de apurar os crimes, não pode a polícia judiciária negar a investigação quando há provas contundentes da prática do ilícito penal, vez que sua atuação é necessária para dar base à denúncia que posteriormente será elaborada pelo Ministério Público (CALABRICH, 2007),

Nos termos do art. 129, VIII, da Constituição Federal, também é garantido ao Ministério Público participar das investigações, em conjunto com a polícia judiciária, já que também detém de mecanismos disponíveis que possibilitem essa busca por informações e a investigação eficaz.

Em relação ao usuário de drogas, a investigação preliminar não se mostra tão importante, tendo em vista que não é possível efetuar a sua prisão em flagrante, por ser crime de menor potencial ofensivo, e mesmo após consumado o delito, as penas cominadas, na maioria dos julgamentos, não garantem a prisão do usuário em estabelecimento prisional.

O usuário embora seja o principal fator que alimenta o tráfico de drogas e possibilita a sua propagação, não é o alvo das investigações da polícia judiciária, visto que não pode nem ser considerado reincidente para fins penais, conforme RHC 178.512 julgado pela 2ª turma do Supremo Tribunal Federal.

O papel das investigações relativas ao usuário é o de contribuir para a busca dos responsáveis pelo tráfico de drogas, bem como aqueles que realmente lideram o comércio dessas drogas, tendo em vista a complexidade do tráfico no caso concreto e a dificuldade de análise da autoria dos fornecedores.

A autoridade policial, de maneira a não se envolver no mérito do crime, evidenciará os fatos, e deverá observar algumas circunstâncias objetivas e subjetivas no decorrer das investigações, como a natureza e a quantidade da droga, o local de

apreensão e as circunstâncias sociais e pessoais do agente, para possibilitar o correto enquadramento ao tipo penal e a decisão de mérito do juiz, ao final da instrução (LINS, 2009).

A polícia judiciária também atua por meio da infiltração policial, apesar da dificuldade de utilização deste instituto para crimes desta natureza, uma vez que as organizações criminosas que digam respeito ao tráfico possuem vasta diversidade de atuação, principalmente em lugares de periferia, na qual a população é mais afetada por este ambiente (LINS, 2009).

Sobre a atuação dos agentes infiltrados, vejamos a fundamentação da lei sobredita acerca do assunto:

Art. 53. Em qualquer fase da persecução criminal relativa aos crimes previstos nesta Lei, são permitidos, além dos previstos em lei, mediante autorização judicial e ouvido o Ministério Público, os seguintes procedimentos investigatórios I - a infiltração por agentes de polícia, em tarefas de investigação, constituída pelos órgãos especializados pertinentes (BRASIL, 2006, online)

Cabe ao delegado de polícia realizar o pedido de infiltração por meio de representação, e assim decidirá o juiz, após manifestação do Ministério Público. Com a análise dos pressupostos para deferimento do instituto, como indícios do crime dos artigos 33 e 37 da lei 11.343/06, nomes ou apelidos dos sujeitos investigados e o local para infiltração, será realizada a infiltração, desde que seja viável, cabendo à autoridade policial verificar a possibilidade (ZANELLA, 2017).

O agente policial que adentrar a área a ser analisada deve ser anteriormente capacitado e especializado para infiltração, e será classificado como segmento interno da infiltração, além de receber auxílio de outras equipes, como o acompanhamento direito, que ficará responsável pela coleta de informações e provas para elaboração de relatórios (ZANELLA, 2017).

A operação poderá ser encerrada quando o objetivo principal tiver sido alcançado, sendo este, na maioria dos casos, a estrutura de uma organização de tráfico e os seus líderes, a fim de possibilitar posteriores intervenções e apreensões destinadas ao comércio ilícito de drogas, bem como a prisão dos produtores e

traficantes (ZANELLA, 2017).

A polícia judiciária ainda conta com delegacias especializadas de drogas, vez que estas possuem maior experiência em estratégias para a repressão e prevenção do tráfico e uso de drogas, com base no Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD) (MARINHO, 2014).

As delegacias especializadas possuem inovações especialmente sintetizadas para cada fim, e dentre elas estão a Redução da Demanda de Drogas Ilegais e a Repressão da Oferta de Drogas Ilegais (MARINHO, 2014).

Vejamos como o autor dispõe sobre os objetivos de cada inovação nas referidas delegacias especializadas:

Repressão da Oferta de Drogas Ilegais (Erradicação do cultivo da maconha, Repressão ao tráfico de drogas na fronteira, Repressão ao mercado local, Canil da delegacia especializada de drogas)

Redução da Demanda de Drogas Ilegais (Orientação e encaminhamento de usuários de drogas ilegais e familiares à rede de atendimento, Programa de prevenção ao uso de drogas ilegais nas escolas e mobilização das comunidades nas áreas de fronteira e de cultivo) (MARINHO, 2014, p.67).

Em relação à repressão da oferta, reduzir a produção das drogas através da erradicação do cultivo constitui uma das principais formas atuação, por meio da prisão de agricultores que estejam relacionados ao tráfico, bem como a destruição das áreas destinadas a esse tipo de crime, além das armas e dinheiro resultantes (MARINHO, 2014).

A redução da demanda de drogas possui como uma das principais atuações o engajamento da comunidade escolar, que objetiva reduzir o uso de drogas ilegais no ambiente estudantil, entre estudante e universitários, seja por meio de equipe de policiais ou por palestras que ilustrem os danos causados por tal consumo (MARINHO, 2014).

3.2 Atuação do Ministério Público

A Lei de Drogas situa o Ministério Público como parte articulada ao SISNAD (Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas), que objetiva uma política adequada ao combate ao narcotráfico e à prevenção do uso indevido de drogas, em cooperação com o Poder Judiciário e Legislativo (SILVA, 2016).

O Ministério Público, nada obstante possua a principal função de exercer a parte acusatória da ação penal, pode ainda contribuir com as investigações feitas pela polícia judiciária, ou realizá-las de forma independente, vez que o inquérito policial pode restar ineficiente para uma possível propositura de uma denúncia de tráfico de drogas.

A denúncia, de certa forma, é essencial para uma provável condenação, e aquela, na maioria das vezes, será baseada no inquérito policial finalizado pela autoridade policial. As diligências e as investigações realizadas pela polícia judiciária corroboram para a atuação do Ministério Público, motivo pela qual é indispensável o estudo conjunto de ambos os órgãos, apesar de não serem subordinados em questão funcional, apenas controle externo realizado pelo promotor de justiça, o que, se for formalizado, será apreciado pelo Poder Judiciário (HOTT, 2015).

De análise ao tratamento conferido ao usuário de drogas, após a finalização das investigações preliminares, o Ministério Público ficará restrito a denunciar o usuário com aquelas penas estabelecidas no art. 27 da lei de nº 11.343/06, quais sejam: advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

Pode-se concluir da referida disposição que o usuário de drogas jamais será denunciado e terá sua liberdade privada pelo cometimento do art. 28 da Lei de Drogas, seja como forma de pena principal pelo crime estabelecido ou como pena alternativa por meio de outro instituto previsto (LINS, 2009).

Ainda, tais sanções poderão ser aplicadas cumulativamente, a depender da escolha do Ministério Público, no momento da transação penal, ou do juiz responsável, quando não foi possível obter o instituto oferecido pelo órgão ministerial (LINS, 2009).

Importante ressaltar que a pena de advertência sobre os efeitos da droga é, em parte da doutrina, rejeitada como forma de sanção reparadora e função do juiz, como preceitua Hebert Reis Mesquita:

Nesse contexto, conclui-se que apenar alguém que comete um crime com uma advertência sobre os efeitos da droga é pífio, não sendo o aconselhamento uma função precípua da polícia e do Judiciário. (MESQUITA, 2006, online).

A utilização de tais medidas se deve ao fato da Lei de Drogas ter optado pela aplicação de penas mais brandas ao usuário, vez que, embora este seja o produto direito objetivado pelo tráfico de drogas, é o mais vulnerável e o mais atingido por tais crimes, já que as populações mais pobres não possuem condições de prevenir o comércio na região.

Dentro das inovações trazidas pela delegacias especializadas, os serviços que almejam a orientação dos usuários de drogas à rede de saúde para tratamento, além de políticas sociais para sua prevenção, possuem como resultado a redução do uso de drogas ilegais entre as crianças, adolescentes e jovens adultos, considerados grupos vulneráveis, vez que não possuem informações quanto às consequências do uso de tais produtos (MARINHO, 2014).

Por outro lado, quanto ao indiciado por tráfico de drogas, que não terá tratamento igual ao usuário, a lei de nº 11.343/06 previu a possibilidade da aplicação da figura privilegiada ao traficante, desde que o sujeito seja primário, não se dedique à atividade criminosa e não pertença à organização criminosa, cabendo ao Ministério Público provar os fatos que impeçam a aplicação de tal benefício (SILVA, 2016).

Não sendo o caso do tráfico privilegiado, o acusado ainda poderá se valer da colaboração ou delação premiada, prevista no art. 41 da Lei de Drogas, desde que

colabora voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime, bem como na recuperação do produto do crime (SILVA, 2016 e BRASIL, 2006, online).

Se for ainda caracterizada organização criminosa, o Ministério Público poderá deixar de oferecer denúncia no caso em questão, desde que o colaborador seja o primeiro a prestar a efetiva colaboração e não seja o líder daquela organização, nos termos da lei de nº 12.850/2013 (SILVA, 2016).

Esse acordo poderá ser negociado entre o Ministério Público, o investigado e o seu defensor, e não será admitida a homologação do acordo sem a concordância do órgão ministerial, vez que é o titular da ação penal pública (SILVA, 2016).

3.3 A sentença condenatória por tráfico de drogas

A sentença penal condenatória demarca o ponto entre o fim das instruções processuais e o começo da fase de execução, o que não impede a continuidade das investigações, a interposição de recursos ou a aplicação de outros institutos legalmente previstos.

Nenhuma parte será considerada culpada antes da aplicação de uma sentença condenatória, respeitados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, todos embasados nas garantias previstas na Constituição Federal (SILVA, 2016).

As disposições acerca da pena aplicada ao tráfico de drogas começam no art. 40 da lei de nº 11.343/06, que diz respeito às causas de aumento de pena, de um sexto a dois terços. Vejamos como a lei dispõe sobre o aludido:

Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito;

II - o agente praticar o crime prevalecendo-se de função pública ou no desempenho de missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância;

III - a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos;

IV - o crime tiver sido praticado com violência, grave ameaça, emprego de arma de fogo, ou qualquer processo de intimidação difusa ou coletiva;

V - caracterizado o tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal;

VI - sua prática envolver ou visar a atingir criança ou adolescente ou a quem tenha, por qualquer motivo, diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação;

VII - o agente financiar ou custear a prática do crime. (BRASIL, *online*, 2006).

Essas causas são apenas aos crimes do art. 33 ao 37 da referida lei, e serão analisadas pelo juiz no caso concreto, podendo, inclusive, concorrerem entre si, desde que comprovada a existência de mais de uma causa, e poderão elevar a fixação da pena acima do máximo legal cominada ao delito, (SILVA, 2016).

A Lei de Drogas poderá ser aplicada em conjunto com a lei de nº 12.850/13, que prevê a possibilidade de redução da pena no caso de contribuição do acusado com as autoridades, por meio do acordo de colaboração premiada (SILVA, 2016).

Vejamos como o art. 41 da Lei de Drogas dispõe sobre o benefício conferido ao acusado relativo à questão da colaboração:

Art. 41. O indiciado ou acusado que colaborar voluntariamente com a investigação policial e o processo criminal na identificação dos demais co-autores ou partícipes do crime e na recuperação total ou parcial do produto do crime, no caso de condenação, terá pena reduzida de um terço a dois terços. (BRASIL, *online*, 2006)

Caso o acusado não colabore com as investigações policiais ou com o processo criminal, a pena ainda poderá ser reduzida até a metade, ou admitida a progressão de regime, desde que a colaboração seja efetiva, em momento posterior à sentença, conforme art. 4, § 5º, da Lei das Organizações Criminosas (SILVA, 2016).

A sentença condenatória também levará em consideração a aplicação de multa estabelecida no art. 33 da Lei de Drogas, com o número de dias-multa fixados pelo juiz, de acordo com a condição econômica do acusado, em valor não inferior a um trinta avos nem superior a 5 (cinco) vezes o maior salário-mínimo vigente, conforme seu art. 43 (BRASIL, 2006).

Vale frisar que, conforme o art. 44 da Lei de Drogas, juntamente com o art. 5º, inciso XLIII da Constituição Federal, o crime de tráfico de drogas é inafiançável e insuscetível de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória (BRASIL, 2006).

Apesar da previsão legal de vedação da conversão de suas penas em restritivas de direitos, tal expressão foi suspensa pelo Supremo Tribunal Federal, que a declarou inconstitucional, vez que, se caracterizado os requisitos para a conversão da pena, é possível a aplicação do benefício, conforme Habeas Corpus nº 97.256/RS.

O art. 45 da Lei de Drogas se refere à possibilidade de aplicação do instituto da inimputabilidade, com o reconhecimento de que o agente não possuía a capacidade de entender o caráter ilícito do fato, ao tempo da ação ou omissão.

Tal previsão não pode ser confundida com o art. 28, §1º, do Código Penal, já que este diz respeito à falta de capacidade de entendimento e de autodeterminação proveniente de embriaguez completa ou substância de efeitos análogos, causada por caso fortuito ou força maior (DUPRET, 2022).

No que tange à previsão na Lei de Drogas, a autodeterminação será afetada pelo uso de entorpecentes, devido à vício do agente, caso fortuito ou força maior, e, por força do princípio da especialidade, deverá ser aplicado nos casos em que envolvam tal dependência química (DUPRET, 2022).

Vejamos como Cristiane Dupret comenta sobre as consequências do reconhecimento de tal benefício, bem como a letra da lei do artigo mencionado:

Portanto, quando nos deparamos com uma situação de inimputabilidade, considerada uma excludente da culpabilidade, não existe crime, pois a culpabilidade integra o conceito de crime como vimos acima. Assim, se perdemos qualquer elemento desse conceito, conseqüentemente, não haverá o crime (DUPRET, 2022).

A inimputabilidade penal pode ser reconhecida por doença mental, menoridade penal, embriaguez completa, desenvolvimento mental incompleto ou retardado, e afetará a culpabilidade do agente na teoria do crime, não excluindo o crime, mas apenas impossibilitando a aplicação da pena.

Nesse contexto, o Código Penal adotou o critério biológico para os menores de idade, e o critério biopsicológico para as demais previsões, tendo em vista que não basta apenas a presença do instituto, mas também que o agente, no momento da conduta, seja inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (DUPRET, 2022 e BRASIL, *online*, 1940).

A influência do efeito da substância pode ser utilizada como tese de defesa em peça processual, e deverá ser fundamentada no art. 45 da Lei de Drogas, e caso haja indícios de dependência da droga, deverá ser feito o requerimento para realização de exame toxicológico para análise da dependência, e se o resultado for positivo, o magistrado deverá reconhecer a inimputabilidade (DUPRET, 2022).

Vale ressaltar que a expressão “qualquer que tenha sido a infração praticada” não pode se referir aos crimes do art. 28, o que impede aplicação dos artigos 45 a 47 da referida lei, já que o capítulo na qual pertence o crime de porte de drogas para uso pessoal possui regras próprias a serem aplicadas (SILVA, 2016).

Se não for reconhecida a inimputabilidade do agente pela influência de drogas, poderá ainda ser aplicado o instituto da semi-imputabilidade da Lei de Drogas, previsto especificamente em seu artigo 46, caracterizada quando o agente possuir

capacidade de entendimento ou de autodeterminação reduzidos, que diminuirá sua pena de um terço a dois terços (SILVA, 2016).

Vejamos como o autor César Dário Mariano da Silva comenta sobre o benefício e suas consequências no procedimento penal:

Praticado qualquer dos crimes descritos nos artigos 33 a 39 por pessoa em situação de semi-imputabilidade em razão de dependência, ou sob o efeito de droga proveniente de caso fortuito ou força maior, a pena deverá ser reduzida de um a dois terços. Embora a norma empregue a expressão “as penas podem ser reduzidas”, não se trata de faculdade do Juiz, mas de direito subjetivo do acusado, que não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento (semiimputabilidade) (SILVA, 2016, online).

Trata-se de uma sentença penal condenatória, diferentemente do caso de inimputabilidade reconhecida, ou seja, a pena será aplicada ao agente, com a obrigação legal de sua redução. Todavia, a norma não previu a possibilidade de encaminhamento para tratamento médico ao semi-imputável, embora possa ser utilizado no caso concreto, com fundamento em seu artigo 47, quando haver necessidade pelo condenado (SILVA, 2016).

Analisemos como está previsto o encaminhamento do semi-imputável ao tratamento médico:

Art. 47. Na sentença condenatória, o juiz, com base em avaliação que ateste a necessidade de encaminhamento do agente para tratamento, realizada por profissional de saúde com competência específica na forma da lei, determinará que a tal se proceda, observado o disposto no art. 26 desta Lei (BRASIL, *online*, 2016).

O artigo se refere a possibilidade do semi-imputável e demais condenados serem encaminhados para tratamento médico, através de avaliação que ateste tal necessidade, uma vez que a expressão “sentença condenatória” não se trata do art. 47 da Lei de Drogas - já que neste caso haverá sentença penal absolutória imprópria, e o encaminhamento para tratamento é obrigatório - (SILVA, 2016).

Por fim, não há delimitação dos crimes aos quais poderão ser aplicados tal previsão, o que implica concluir que pode ser utilizado em qualquer delito, mesmo aqueles não previstos na Lei de Drogas (SILVA, 2016).

CONCLUSÃO

Através da análise feita por este estudo, conclui-se que o exame dos critérios que diferenciam o traficante do usuário é de suma importância para possibilitar o correto julgamento destes agentes, além da adoção de penas que façam sua principal função, que é de reintegrar o condenado à sociedade.

Dessa forma, as inovações legislativas que ocorreram ao longo do tempo foram necessárias e adequadas, tendo em vista também a crescente complexidade dos crimes relacionados ao tráfico e os seus difíceis julgamentos, além de que a parte mais afetada são as regiões periféricas, em especial os jovens e adolescentes.

Em que pese as mudanças legislativas que vieram, as atuais leis que são aplicadas ainda estão longe do ideal buscado pelo Estado, vez que as ocorrências dos delitos estudados são muitas em quantidade, e o combate e prevenção persistirá até a adoção das melhores medidas encontradas pelo Poder Público.

Diversos estudos ocorreram e ainda ocorrerão para buscar as melhores estratégias para o combate destes delitos, como a despenalização do porte ilegal de drogas para consumo pessoal, já que trouxe efeitos positivos e negativos desde a sua incrementação.

Por fim, percebemos que a análise do ambiente que influencia o tráfico de drogas deve ser voltada também para o agente que as consome, vez que é o principal sujeito que alimenta a demanda do crime, bem como é aquele que é subordinado às consequências negativas do vício, o que justifica a maior parte das medidas de prevenção serem voltadas aos usuários e pessoas mais sujeitas a esse tipo de infração.

REFERÊNCIAS

A polícia judiciária no enfrentamento às drogas ilegais / consultor de conteúdo : Frederico Couto Marinho ; colaboração : Ademárcio de Moraes ... [et al.]. – Brasília : Secretaria Nacional de Segurança Pública (SENASP), 2014.

ADIALA, Julio Cesar. **Drogas, medicina e civilização na primeira república**. Tese (Doutorado em História das Ciências e da Saúde) - Casa de Oswaldo Cruz / Fiocruz, Rio de Janeiro, 2011. 184 f.

ALVARES, Marcos César – SALLA, Fernando – SOUZA, Luíz Antônio F. **A SOCIEDADE E A LEI: O CÓDIGO PENAL DE 1890 E AS NOVAS TENDÊNCIAS PENAIS NA PRIMEIRA REPÚBLICA**. São Paulo. 2003.

BOITEUX, Luciana – CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de – VARGAS, Beatriz – BATISTA, Vanessa Oliveira – PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas – JAPIASSU, Carlos Eduardo.

SÉRIE **PENSANDO** **O** **DIREITO**
Sumário **Executivo** **Relatório** **de** **Pesquisa**
“Tráfico **de** **Drogas** **e** **Constituição”**

Resumo do Projeto de Pesquisa apresentado ao Ministério da Justiça/ PNUD, no Projeto “Pensando o Direito”, Referência PRODOC BRA/08/001. Rio de Janeiro. Brasília. 2009.

BRASIL, **Código Criminal De 1830. Lei de 16 de dezembro de 1830**. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm. Acesso em: 14 abr. 2023.

BRASIL, **Código Penal de 1890. Decreto nº 847**.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/d847.htm Acesso em: 14 abr. 2023.

BRASIL, **Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848 de 1940**.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acesso em: 28 abr. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 11.480 de 06 de abril de 2023**.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Decreto/D11480.htm#art13
Acesso em: 19 jun. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 154.**

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0154.htm Acesso em: 11 jun. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 2.953 de 10 de agosto de 1938.**

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-2953-10-agosto-1938-345717-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 15 abr. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 3.114 de 13 de março de 1941.**

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3114-13-marco-1941-413056-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 16 abr. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 4.262 de 10 de junho de 2002.**

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/2002/d4262.htm Acesso em: 16 jun. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 4.294 de 06 de julho de 1921.**

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-4294-6-julho-1921-569300-publicacaooriginal-92525-pl.html> Acesso em: 15 abr. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 5.912 de 27 de setembro de 2006.**

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/decreto/d5912.htm Acesso em: 16 jun. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 780 de 28 de abril de 1936.**

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-780-28-abril-1936472250-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 15 abr. 2023.

BRASIL, **Decreto nº 891 de 25 de novembro de 1938.**

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-891-25-novembro-1938-349873-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 15 abr. 2023.

BRASIL, **decreto-lei de nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940.** Acesso em 13 de agosto de 2023. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm Acesso em: 23 ago. 2023.

BRASIL, **decreto-lei de nº 891 de 25 de novembro de 1938.** Acesso em 13 de agosto de 2023. <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1930-1939/decreto-lei-891-25-novembro-1938-349873-publicacaooriginal-1-pe.html> Acesso em: 22 ago. 2023.

BRASIL, Lei de nº 10.357 de 27 de dezembro de 2001.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/leis_2001/l10357.htm Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL, Lei de nº 10.409 de 11 de janeiro de 2002.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10409.htm Acesso em: 07 mai. 2023.

BRASIL, lei de nº 11.343 de 23 de agosto de 2006.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm Acesso em: 05 out. 2023.

BRASIL, Lei de nº 11.344 de 23 de agosto de 2006.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm#art26a Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL, lei de nº 11.434 de 02 de agosto de 2013.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/l12850.htm Acesso em: 05 out. 2023.

BRASIL, Lei de nº 12.594 de 18 de janeiro de 2012.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12594.htm Acesso em: 18 jun. 2023.

BRASIL, Lei de nº 13.886 de 17 de outubro de 2019.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13886.htm Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL, Lei de nº 5.726 de 29 de outubro de 1971.

<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-5726-29-outubro-1971-358075-publicacaooriginal-1-pl.html> Acesso em: 05 mai. 2023.

BRASIL, Lei de nº 6.368 de 1976.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6368.htm#art46 Acesso em: 06 mai. 2023.

BRASIL, Lei de nº 6.368 de 21 de outubro de 1976.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6368.htm Acesso em: 16 jun. 2023.

BRASIL, Lei de nº 6.368 de 21 de outubro de 2023.

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6368.htm Acesso em: 23. Ago. 2023.

BRASIL, **Lei de nº 7.560 de 19 de dezembro de 1986.**

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7560.htm Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL, **Lei de nº 8.764 de 20 de dezembro de 1993.**

https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8764.htm Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL, **Portaria nº 344 de 12 de maio de 1998.**

https://bvsmis.saude.gov.br/bvs/saudelegis/svs/1998/prt0344_12_05_1998_rep.html

Acesso em: 17 jun. 2023.

BRASIL, **Resolução CONAD nº 03 de 2005.**

<https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=101642> Acesso em: 19 jun. 2023.

BRASIL, **Resolução CONAD nº 05 de 2004.**

https://www.normasbrasil.com.br/norma/resolucao-5-2004_100836.html Acesso em: 19 jun. 2023.

CALABRICH, Bruno. **Investigação criminal pelo Ministério Público: fundamentos e limites constitucionais.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

DUPRET, Cristiane. **A Inimputabilidade Na Lei De Drogas.** 2022.

<https://www.direitopenalbrasileiro.com.br/a-inimputabilidade-na-lei-de-drogas/> Acesso em: 11 out. 2023.

FERIGOLO, Maristela – SIGNOR, Luciana. **Cocaína. UNESP.** 2007.

<https://www1.ibb.unesp.br/Home/UnidadesAuxiliares/CentrodeAssistenciaToxicologica-CEATOX/cocaina.pdf> Acesso em: 24 mai. 2023.

GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; OLIVEIRA, William Terra de. **Nova Lei de Drogas comentada artigo por artigo: Lei 11.343/2006, de 23.08.2006.** p. 131.

GRECO FILHO, Vicente e RASSI, João Daniel. **HISTÓRICO-DROGAS.** 2020.

<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/428/edicao-1/historico-drogas> Acesso em: 06 mai. 2023.

HOTT, Júlio Lopes. **A polícia judiciária e o combate à criminalidade.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, Brasília, v. 5, nº 1, 2015 p. 246-272.

LINS, EV. **A nova Lei de Drogas e o usuário: a emergência de uma política pautada na prevenção, na redução de danos, na assistência e na reinserção social.** In: NERY FILHO, A., et al. orgs. Toxicomanias: incidências clínicas e socioantropológicas. Salvador: EDUFBA; Salvador: CETAD, 2009, pp. 243-267. Drogas: clínica e cultura collection. ISBN 978-85-232-0882-0. Available from SciELO Books <<http://books.scielo.org>>.

MATO GROSSO. Tribunal de Justiça. **Convenção das Nações Unidas Contra o Tráfico Ilícito de Drogas Narcóticas e Substâncias Psicotrópicas.** 1988. http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/cms/grupopaginas/105/975/convention_1988_es.pdf
Acesso em: 12 jun. 2023.

MATO GROSSO. Tribunal de Justiça. **Convenção Sobre Substâncias Psicotrópicas.** 1971. http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/cms/grupopaginas/105/975/convention_1971_en.pdf
Acesso em: 11 jun. 2023.

MATO GROSSO. Tribunal de Justiça. **Convenção Única de 1961 Sobre Narcóticos.** 1961. http://www.tjmt.jus.br/intranet.arq/cms/grupopaginas/105/975/convention_1961_es.pdf
Acesso em: 04 jun. 2023.

MAXWELL. **A história do consumo de drogas e do tratamento dos usuários destas substâncias.** Rio de Janeiro. 2016. https://www.maxwell.vrac.puc-rio.br/7684/7684_4.PDF
Acesso em :23 de maio de 2023.

REIS, Manuel. **Canabidiol (CBD).** 2023. <https://www.tuasaude.com/canabidiol/> Acesso em: 28 abr. 2023.

SICAD. Relatório Anual - **A Situação do País em Matéria de Drogas e Toxicodependências.** 2016. https://www.sicad.pt/BK/Publicacoes/Lists/SICAD_PUBLICACOES/Attachments/129/RelatorioAnual_2016_A_SituacaoDoPaisEmMateriaDeDrogas_e_Toxicodependencias.pdf
Acesso em: 24 mai. 2023.

Silva, César Dario Mariano da **Lei de drogas comentada** / César Dario Mariano da Silva. -- 2. ed. -- São Paulo : APMP - Associação Paulista do Ministério Público, 2016.

SILVA, Fábio Paulo.. **COCA – sagrada, medicinal e ilegal.** 2005. <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/historia/cocasagrada-medicinal-ilegal.htm>
Acesso em: 28 abr. 2023.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. **Curso de Direito Processual Penal**. 12 ed. Salvador: JusPodivim, 2017, p.130.

ZANELLA, Everton Luiz. **Infiltração de agentes**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Penal. Marco Antonio Marques da Silva (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017.