

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO

Ana Beatriz Gonçalves do Rosário Pereira

A seletividade na aplicação da Lei de Drogas como mecanismo de controle social no Brasil

Trabalho de Conclusão de Curso

São Paulo

2023

Ana Beatriz Gonçalves do Rosário Pereira
Trabalho de Conclusão de Curso

A seletividade na aplicação da Lei de Drogas como mecanismo de controle social no Brasil

Trabalho de conclusão de curso como exigência parcial para obter o título de bacharel em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, sob a orientação do Professor Motauri Ciocchetti de Souza.

São Paulo

2023

Sumário

1. INTRODUÇÃO	7
2. BREVE HISTÓRICO DO COMBATE ÀS DROGAS	9
2.1. A institucionalização da Guerra às Drogas pelos Estados Unidos	10
2.1.1. A estigmatização que permeia a Guerra às Drogas.....	12
2.2. A política proibicionista no Brasil	13
2.3. LEI N.º 11.343, DE 23 DE AGOSTO DE 2006.....	15
3. ESTATÍSTICAS ACERCA DA APLICAÇÃO DA LEI DE DROGAS NA REALIDADE BRASILEIRA	17
3.1. O perfil dos condenados por tráfico de drogas	18
3.2. Abordagens e flagrantes na investigação.....	20
3.3. O aumento do encarceramento por tráfico de drogas.....	23
3.4. A (não) diferenciação entre o usuário e o traficante	24
4. A SELETIVIDADE PENAL DA LEI DE DROGAS COMO CONTROLE SOCIAL.....	26
4.1. A política punitivista no sistema penal brasileiro	28
4.1.1. A Teoria Das Janelas Quebradas em exercício no Brasil a partir da punição da pobreza como manutenção da ordem	29
5. CONCLUSÃO	32
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	34

Agradecimentos

Aos meus pais, que me ensinarem a paixão pelo Direito, mas também pelas pessoas e pela justiça.

À minha irmã, Ana Luíza, por me acompanhar nas alegrias e nas indignações.

Ao meu namorado, Vinicius, por acreditar e me fazer acreditar no meu potencial.

Às minhas amigas, por todo o apoio, a recepção em suas casas, os cafés na Centro Acadêmico, por me impulsionarem quando eu não tinha mais forças e pela parceria nesses 5 anos de PUC-SP.

Aos meus professores dos colégios, dos cursinhos e das universidades por onde passei, por me motivarem a querer entender os motivos, os porquês, as razões e as causas de tudo.

Resumo: o trabalho analisa como o histórico do combate às drogas no contexto global influencia o Brasil para alcançar a promulgação da Lei de Drogas, Lei n.º 11.343/2006, além das questões política, sociais e econômicas que fundamentam a política punitivista e proibicionista penal na questão das drogas. Ainda, a partir de estatísticas e dados obtidos de institutos governamentais e projetos privados, é realizada a análise da seletividade na aplicação da Lei de Drogas no país que alcança predominantemente determinada classe social e étnico-racial.

Palavras-chave: Lei de Drogas; Lei n.º 11.343/2006; Controle Social; Seletividade na Aplicação da Lei.

Abstract: this work analyzes how the history of the war against drugs in the global context influences Brazil to achieve the promulgation of the Drug Law, Law No. 11,343/2006, in addition to the political, social and economic issues that underlie the punitive and prohibitionist criminal policy in drug issue. Furthermore, based on statistics and data obtained from government institutes and private projects, an analysis of the selectivity in the application of the Drug Law in the country that predominantly affects a certain social and ethnic-racial class is carried out.

Key words: Drug Law; Social Control, Selectivity Application of the Law.

1. INTRODUÇÃO

Esse Trabalho de Conclusão de Curso é o resultado de cinco anos de graduação no curso de Direito, na PUC-SP, somados à minha experiência de estágio na Defensoria Pública do Estado de São Paulo, na 3ª Vara Criminal do Fórum da Barra Funda. A minha irrisignação com as formas de aplicação do sistema criminal no Brasil foi formada ao longo do curso de Direito Penal da graduação e através das matérias de optativas de criminologia, passei a enxergar o ponto de encontro entre as injustiças e os mecanismos de controle social operados por elas.

Foi o dia a dia do estágio na Defensoria, no entanto, que inflamou minhas indignações acerca da aplicação da Lei de Drogas e as discricionariedades empregadas pelos agentes policiais e judiciários.

Ao longo deste ano, conheci algumas teorias que me ajudaram a compreender o porquê de as coisas serem do jeito que são. Assim como fiz nesse trabalho, precisei retomar as raízes históricas da proibição das drogas no contexto mundial para compreender de que forma o Brasil foi influenciado e suas razões para o apego às políticas proibicionistas. Aprendi como conceitos como “pânico moral” e “estigmatização social”, que são essenciais para compreender o fenômeno da Guerra às Drogas nos Estados Unidos e, posteriormente, no Brasil.

Em Criminologia II, fui apresentada com a palestra de Jéssica da Mata sobre seu livro “A Política do Enquadro”, além de aulas sobre Necropolítica e *The New Jim Crow*. Acabei recebendo explicações muito claras sobre o que eu enxergava como arbitrariedades nos processos criminais em que trabalhava no estágio.

Um pouco depois, no dia 24 de agosto de 2023, assisti presencialmente no Plenário do Supremo Tribunal Federal o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 635659, com repercussão geral (Tema 506), em que se discute a descriminalização do porte de drogas para o consumo próprio. Na ocasião, vi o ministro Gilmar Mendes defender os parâmetros da presunção como usuários aqueles flagrados com 25g a 60g de maconha, assim como vi o ministro Cristiano Zanin concordar com a fixação do parâmetro de 28 gramas para classificação de usuário.

Depois de me deparar com tantas acusações de tráfico de drogas com laudos periciais que apontavam quantidades mínima de entorpecentes, com réus primários sem quaisquer outras indicações de traficância além de “movimentação suspeita” declarada pelos agentes policiais que resultaram em condenações com altas penas, percebi que havia esperança no tema que ocupa minha mente há meses.

Na universidade, somos apresentados a muitos discursos sobre questões raciais, de gênero, de nacionalidade, de orientação sexual, entre outras formas de identificação e autoafirmação no mundo. Aprendemos a enxergar as violências mais agressivas e as institucionalizadas, e somos orientados a discutir os temas sensíveis, assim como questioná-los e enfrentá-los. Mas, pouco é ensinado sobre como agir combativamente contra as violências, os preconceitos e as discriminações, sobre como *efetivamente* fazer a diferença fora das discussões em sala de aula.

Eu acredito que ainda há muito o que ser analisado, contabilizado, discutido, apresentado e contraposto. E, enquanto não aprendo como transformar as irresignações em ações, compreendi que o melhor que poderia fazer era transformar minha pequena experiência e meu aprendizado ainda incipiente, no trabalho de conclusão do curso que escolhi para trilhar profissionalmente e, também, todos os dias da minha vida pessoal.

Em relação aos conceitos apresentados, é importante situar que são consideradas drogas as substâncias e os produtos capazes de causar dependência, que pode ser física ou psíquica. Na dependência física, o corpo *necessita* do uso da droga, já na psíquica, há vontade intensa do seu uso.

Substância é a matéria-prima *in natura*. Em regra, será uma planta ou erva. Produto é a substância manipulada pelo homem. Atualmente, as drogas estão relacionadas na portaria SVS/MS n.º 344, de 12 de maio de 1998.

2. BREVE HISTÓRICO DO COMBATE ÀS DROGAS

Há registros de consumo de substância psicotrópicas desde os tempos pré-históricos para fins medicinais, científicos, ritualísticos, religiosos, culturais e recreativos. Para muitas culturas antigas, o uso de plantas alucinógenas significava a ponte entre a vida real, as divindades e os mortos, mas também há registros da utilização dessas substâncias em procedimentos médicos ou como fonte de prazer. Análises de textos antigos rastrearam o uso de ópio na Antiga Grécia desde o século X a.C. para fins medicinais, enquanto um ideograma dos sumérios de 5000 a.C. registrou o ópio como representante de alegria. Análises do Papiro de Ebers (1500 a.C.) identificaram o uso de cânhamo pelos egípcios para esquecerem preocupações, fadiga e fome. A mesma substância teria sido utilizada pelos assírios em rituais religiosos ou como anestésicos. A partir de estudos arqueológicos na América do Sul, estima-se que os efeitos da coca são conhecidos desde 600 a.C.¹

Já na Idade Média, algumas ordens religiosas começaram a produzir cerveja, enquanto outras substâncias retiradas diretamente de plantas foram associadas a exorcismos e práticas demoníacas – mas só a partir da Baixa Idade Média que passaram a associar as substâncias psicotrópicas a rituais pagãos: em 1277 já existiam publicações em que se assegurava que um terço das mulheres francesas praticava bruxaria². Já a partir do século XV, o mercantilismo e as grandes navegações constituíram um marco europeu no conhecimento de novas substâncias, até então desconhecidas: na América foram encontradas cerca de 100 espécies de plantas alucinógenas, e na Europa e Ásia juntas, somente 10 espécies³.

Embora o uso de substâncias psicotrópicas faça da humanidade desde os tempos ancestrais, a proibição como política estatal de controle do uso de drogas só teve início a partir do século XVII na China, quando se estabeleceu a pena de decapitação para os fumantes de tabaco. Teria sido, inclusive, a proibição ao uso do tabaco que fez com que os chineses passassem a fumar o ópio, que antes era consumido de formas menos prejudicial junto com a alimentação. Diante dessa situação, a China passou a proibir o uso do ópio, justificando que a sua importação causava desequilíbrio da balança comercial. No entanto, o fluxo continuou

¹ NUNES, L.M.; JÓLLUSKIN, G. O uso de drogas: breve análise histórica e social. **Revista da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais**, 2007.

² *Idem*

³ CARNEIRO, H. Transformações do significado da palavra “droga”: das especiarias coloniais ao proibicionismo contemporâneo. In: VENÂNCIO, R. P.; CARNEIRO, H. (Org.). **Álcool e drogas na história do Brasil**. São Paulo: Editora PUC Minas, 2005. p. 11-27.

ilegalmente e a Companhia das Índias Orientais, inglesa, teve o monopólio do comércio entre 1779 e 1838, ano em que a China tornou a fiscalização mais rigorosa⁴.

O Estado Chinês foi, portanto, o precursor do combate às drogas que se tem notícia, a partir da proibição do ópio. A destruição dos carregamentos ingleses com a droga culminou na Primeira Guerra do Ópio (1839-1842), momento em que a motivação da proibição deixou de ser exclusivamente comercial e a China adotou, também, a justificativa do cuidado à saúde pública. Após a Segunda Guerra do Ópio (1856-1860), a China mudou a abordagem do combate à substância e legalizou as importações do ópio e as plantações de papoula a partir de 1870. O fim da proibição resultou na diminuição do crescimento do consumo no país e contribuiu para que, em 1880, o imperador chinês instituisse programas públicos de atendimento hospitalar para os casos sérios relacionados à droga.

2.1. A institucionalização da Guerra às Drogas pelos Estados Unidos

O contexto de disputa entre a China e a Inglaterra em razão da comercialização do ópio só passou a interessar aos Estados Unidos no século XX, a partir da política cristã norte-americana de enviar missionários aos países que pretendiam conquistar, pois, do ponto de vista cristão, o uso de drogas era imoral. Além disso, o interesse norte-americano se deu em razão da disputa econômica contra a Inglaterra, que tinha o ópio como importante fonte comercial com a Companhia das Índias. Em 1909, os Estados Unidos demonstraram sua intenção de liderança na política imperialista na Convenção de Xangai, propondo que qualquer uso de ópio que não fosse relacionado a objetivos médicos ou científicos passasse a ser considerado ilícito. O país também representou os mesmos interesses nas Convenções de Haia nos anos seguintes, levantando a questão moral e de saúde pública como justificativas para a proibição.

Imperioso destacar que o combate ao ópio já revelava o caráter de perseguição étnico-racial específica por parte dos Estados Unidos por meio da política antidrogas, uma vez que, para exercer um controle maior sobre os chineses que migraram para o país na época das construções das grandes ferrovias, o Congresso Nacional, em 1890, aprovou uma lei que limitava apenas aos cidadãos americanos a liberação do ópio para fumar. Apesar do ópio ser

⁴ VALOIS, L.C. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

utilizado pelos norte-americanos para elaboração de medicamentos, vinho e diversos outros usos cotidianos, o fumo do ópio era praticamente exclusivo aos imigrantes chineses.⁵

Da mesma forma, a política em desfavor das nações que ameaçavam o imperialismo norte americano pode ser observada durante a Primeira Guerra Mundial, com o discurso disseminado pela mídia de que o objetivo do governo alemão era viciar cidadãos inocentes ao traficar drogas para os centros de treinamentos militares dos EUA.

Realizada em Genebra, em 1936, a Convenção para a Repressão do Tráfico Ilícito de Drogas Nocivas, reconheceu, pela primeira vez em documentos oficiais da Liga das Nações, o tráfico de drogas como um crime internacional que deveria ser punido com prisão. Nesse período, crescia a produção científica norte-americana em prol da criminalização das drogas, principalmente da maconha. De tal forma, foi promulgado o *Marihuana Tax Act*⁶ em 1937, que instituiu taxação sobre o comércio de maconha nos Estados Unidos, o que, até então, era minimamente criminalizado pelos estados da nação.

Os anos que seguiram ao pós Segunda Guerra Mundial foram marcados pelos discursos repressivos e proibicionistas norte-americanos, que buscavam substituir as medidas reguladoras por medidas puramente penais. Em 1961, a Comissão de Entorpecentes da ONU realizou a “Convenção Única Sobre Entorpecentes”, que teve adesão de 74 países, incluindo o Brasil. No entanto, foi em 1971 que o presidente americano Richard Nixon posicionou o abuso de drogas ilícitas como o inimigo número um dos EUA, no discurso que marcou o início da política de Guerra às Drogas norte-americana. No mesmo ano, a ONU realizou a “Conferência sobre as Substâncias Psicotrópicas”, que fortaleceu o discurso da guerra às drogas para justificar a intervenção dos Estados Unidos em outros países – a exemplo, a execução do traficante colombiano Pablo Escobar pelo DEA (*Drug Enforcement Administration*)⁷.

A Convenção de Viena, em 1988, estabeleceu uma política mundial de resposta punitivista à questão das drogas, de forma que a atuação penal foi ampliada no combate às drogas, ignorando completamente a soberania de cada nação, conforme leciona Luís Carlos Valois (2021):

Não há mais preocupação com o usuário. Inclusive, na Convenção, a posse para consumo é criminalizada pela primeira vez (art. 3º, 2). Nem com medidas de

⁵ VALOIS, L.C. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021.

⁶ Ato de Taxação da Maconha

⁷ Órgão de federal de segurança do Departamento de Justiça dos Estados Unidos encarregado da repressão e controle de narcóticos

tratamento. O que importa é avançar em se instituir um quadro de combate às drogas internacional.⁸

No cenário norte-americano, mantem-se até o momento presente o esforço em manter esse quadro de combate às drogas tanto no âmbito interno quanto no internacional.

2.1.1. A estigmatização que permeia a Guerra às Drogas

Importante retomar os fundamentos morais que justificam a instituição dessa guerra às drogas, uma vez que são eles que sustentam o que o sociólogo Stanley Cohen (2011) conceituou como “pânico moral”. Para ele, o conceito é aplicado quando a mídia, a opinião pública e os agentes de controle social trabalham em prol da estereotipação e desqualificação de determinado grupo de pessoas. Assim, determinados grupos sociais e comportamentos específicos passam a ser rotulados como ameaças aos valores e interesses da sociedade, sob a ótica moral ditada pelas “barricadas morais”, que o autor atribui aos setores mais conservadores da sociedade, como políticos e membros religiosos⁹.

Cohen aponta a importância do papel da mídia no controle social através do bombardeio de informações acerca de um comportamento compreendido como desviante, o que desenvolve o sentimento de pânico em uma sociedade. No contexto das drogas nos Estados Unidos, inicialmente a moral cristã e os bons costumes foram institucionalizados pelo governo através da propaganda antidrogas, depois substituídos pelo discurso médico-sanitário. A criação de estereótipos e estigmatização é parte fundamental na legitimação do controle social a partir da política repressora, afinal, o uso de drogas era associado, desde o início do século XX, aos não americanos: negros, mexicanos, chineses, grupos sociais que não contribuía aos valores clássicos da América branca puritana.

Os Estados Unidos e o Brasil, entretanto, possuem um marco histórico em comum: as estruturas escravagistas. Com a abolição da escravidão, foi necessária uma nova forma de controle da população negra como cidadãos livres, que ameaçava a estrutura social e moral vigente. A segregação racial nos Estados Unidos foi institucionalizada por meio de leis de

⁸ VALOIS, L.C. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. D'Plácido, 2021. p. 294-295

⁹ COHEN, S. **Folks Devils and moral panics: the creation of the mods and rockers**. Londres: Taylor & Francis e-library, 2011

segregação, como as leis de *Jim Crow* e os *Black Codes*. Wacquant (2003) explica como a lei *Jim Crow* contribuiu para o “escurecimento” das prisões norte americanas:

O sistema carcerário já havia, por certo, servido como auxiliar na manutenção da ordem da ordem das castas e no controle da mão-de-obra na América durante uma fase precedente de transição entre dois sistemas de dominação racial, no caso a transição entre a escravidão e o regime de Jim Crow no Sul. Foi assim que, logo depois da Emancipação, as prisões do Sul “escureceram” quando “milhares de antigos escravos foram presos, julgados e condenados por atos que, no passado, eram sancionados pelo senhor apenas” (Oshinsky, 1996:32) e por terem se recusado a se comportar como inferiores segundo as regras aviltantes da etiqueta racial em vigor.¹⁰

Já no Brasil, após a abolição da escravidão, a política de embranquecimento impulsionou o incentivo da mão de obra dos imigrantes europeus, enquanto a população negra, agora liberta, não recebeu qualquer apoio estatal e foi compelida às margens da sociedade, mantendo a exclusão social e racial. Em ambas as nações, foi necessária a reformulação dos mecanismos de segregação para uma forma mais velada no pós Segunda Guerra e o avanço das políticas de Direitos Humanos.

Nesse contexto, Valois (2021) explica o contexto da inserção do chamado sistema *The New Jim Crow* (em referência às leis *Jim Crow*, que impuseram a segregação racial nos EUA entre 1877 e 1964), que fundamentou a Guerra às Drogas como o mecanismo de segregação legalizado:

Depois da Segunda Guerra Mundial, para não ter suas leis comparadas com as normas do Terceiro Reich e para que os negros não simpatizassem com as teorias marxistas, os EUA não podiam mais sustentar um sistema legal objetivamente racista – o Jim Crow – e mantiveram a segregação racial por intermédio da lei de drogas, um novo Jim Crow, o qual tem encarcerado mais negros do que o antigo *apartheid* da África do Sul.¹¹

2.2. A política proibicionista no Brasil

Apesar de não ter participado ativamente na construção do regime internacional de combate às drogas, o Brasil internalizou os acordos de todas as convenções internacionais que participou desde a Conferência de Haia em 1912, seguindo as diretrizes norte-americanas. Inclusive, sobre isso, afirma Luís Carlos Valois que não há americanização em curso no Brasil: o país já está americanizado. Confirmando essa tese, foi o discurso do primeiro embaixador

¹⁰ WACQUANAT, L. **Punir os Pobres**: uma nova gestão da miséria nos Estados Unidos. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

¹¹ VALOIS, L.C. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021

brasileiro em Washigton, Joaquim Nabuco, ao afirmar que o Brasil veria sempre os Estados Unidos tornar grandes inciativas na direção do nosso comum ideal americano, com o mesmo interesse continental.

Enquanto o combate às drogas se resumia ao combate ao ópio, o assunto em nada interessava ao governo brasileiro, já que não era uma questão no território nacional. Por decisão do Decreto 528, de 1890, o governo imperial dificultou a migração de africanos e asiáticos para o Brasil, o que, apesar do evidente caráter preconceituoso da decisão, impediu a popularização do hábito do fumo do ópio. No contexto da Guerra Fria, entretanto, os Estados Unidos apoiavam as ditaduras militares que se firmavam pela América Latina, momento em que o Brasil adotou uma posição mais incisiva na repressão às drogas.

Do ponto de vista legislativo, os primeiros textos normativos que criminalizavam condutas relacionadas ao uso e venda de drogas são encontrados no Código Penal dos Estados Unidos do Brasil, de 1890. Nele, foram descritas as condutas de, por exemplo, “*ministrar ou, simplesmente, prescrever; como meio curativo para uso interno ou externo, (...) substância de qualquer dos reinos da natureza, fazendo, ou exercendo assim, o officio do denominado curandeiro*” e “*embriagar-se por habito, ou apresentar-se em publico em estado de embriaguez manifesta*”¹².

O Decreto n.º 4.294 de 1921 estabeleceu as penalidades para os contraventores na venda de cocaína, ópio, morfina e seu derivados, além de determinar a criação de estabelecimento especial para internação dos intoxicados pelo álcool ou substâncias venenosas e estabelecer formas de processo e julgamento. Para aqueles que expusessem à venda ou ministrasse qualidade de entorpecente como ópio e a cocaína, a penalidade prevista era a “*prisão celular por um a quatro annos*”¹³.

Já em 1932, o Decreto n.º 20.930 elencou diversas substâncias que seriam consideradas tóxicas de natureza analgésica ou entorpecentes, incluindo a “*canabis indica*”, e previu penas de um a cinco anos de prisão para, entre outros, os atos de, entre outros, vender, ministrar, dar,

¹² BRASIL. Decreto n.º 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Codigo Penal. **Codigo Penal dos Estados Unidos do Brasil**. Rio de Janeiro, RJ, 11 out. 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htm>. Acesso em 21 out. 2023.

¹³ BRASIL. Decreto n.º 4.294, de 06 de julho de 1921. **Estabelece penalidades para os contraventores na venda de cocaína, opio, morphina e seus derivados; crêa um estabelecimento especial para internação dos intoxicados pelo alcool ou substancias venenosas; estabelece as fórmulas de processo e julgamento e manda abrir os creditos necessarios**. Rio de Janeiro, RJ, 06 de jul. de 1921. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929-decreto-4294-6-julho-1921-569300-republicao-92584-pl.html>>. Acesso em: 21 out. 2023.

trocar, ceder, ou, de qualquer modo, proporcionar substâncias entorpecentes. Também foram previstas as penas de três a nove meses de prisão para quem utilizasse as substâncias elencadas.

A partir desse momento, o Direito Penal passou a exercer o controle estatal sobre o uso e a comercialização das substâncias entorpecentes, que deixam de ser questões sanitárias e passam a ser, essencialmente, questões criminais. Seguindo esse sentido foi o Código Penal de 1940, inaugurando a política proibicionista, acentuada no período da ditadura militar. Em 1967, o Decreto Lei 159 dispôs sobre as substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica, e transferiu para o Código Penal a competência para a fiscalização e o controle dessas substâncias¹⁴.

No ano seguinte, foi editado o Decreto-Lei 385, que deu nova redação ao artigo 281 do Código Penal, equiparando o usuário de substância entorpecente a figura do traficante e aplicando as mesmas penas de reclusão de um a cinco anos a ambos. Em 1976, o artigo 281 do Código Penal foi revogado pela Lei n.º 6.368/1976, legislação especial que assumiu a responsabilidade de criminalizar as condutas de tráfico e uso de entorpecentes, consolidando a política belicista de guerra às drogas no Brasil. A pena para quem vendesse ou oferecesse drogas passou de um a cinco anos (prevista pelo artigo 281, do Código Penal em vigência) para três a quinze anos de reclusão. Com poucas modificações expressivas, a Lei n.º 6.368/76 vigorou até 2006, quando promulgada a Lei n.º 11.343/2006.

2.3. LEI N.º 11.343, DE 23 DE AGOSTO DE 2006

A Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/06), legislação em vigor até a o momento presente, foi promulgada trazendo em sua ementa a instituição do Sistema Nacional de Política Públicas sobre Drogas (Sisnad), a prescrição de medida para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas, o estabelecimento de normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito, e a definição dos crimes, além de outras providências.

Evidente a mudança no tratamento dado para o usuário e o dependente de drogas, que, até então, era legalmente equiparado ao traficante. O artigo 28 da lei dispôs da conduta prevista

¹⁴ BRASIL. Decreto-lei nº 159, de 10 de fevereiro de 1967. **Dispõe sobre as substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica, e dá outras providências.** Decreto-lei. Brasília, DF, 10 fev. 1967. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-159-10-fevereiro-1967-373406-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 21 out. 2023.

ao usuário, substituindo a pena de detenção por advertência sobre os efeitos dos entorpecentes, prestação de serviços à comunidade e obrigação de comparecer à programa ou curso educativo. A conduta de traficar, por sua vez, teve a pena mínima alterada de três para cinco anos de reclusão. A nova legislação específica buscou, portanto, aplicar uma abordagem mais protetiva ao usuário e ao dependente, e enrijecer a atuação contra o tráfico.

Foi estabelecido um novo sistema, diferenciando o tratamento ao usuário, ao dependente e ao traficante, e, para estes, a diferenciação entre o pequeno eventual traficante, e o profissional do tráfico. Também instituiu o Sisnad, atribuindo-lhe a competência de prescrição de medidas para a prevenção do uso indevido de drogas, tratamento e reinserção social dos usuários e dependentes, bem como o estabelecimento de normas e mecanismos para o combate ao narcotráfico. Também é de sua atribuição a proposta de criação de normas penais incriminadoras ao Poder Legislativo. Diferenciando-se da legislação anterior, a lei instituiu mecanismos para a prevenção ao uso indevido e a reinserção do dependente e do usuário na sociedade.

O artigo 4º prevê princípios que devem ser observados pelo Sisnad, seja educando e tratamento o usuário e o dependente, seja punindo o traficante. Nessa feita, tem-se o respeito e proteção aos direitos fundamentais da pessoa humana, notadamente sua autonomia e liberdade, de forma que, mesmo que sendo crime o uso e o tráfico de drogas, o usuário e o dependente não podem ser obrigados a realizar tratamento médico, exceto se praticarem crime em que seja possível a sua imposição. Assim como é imposto o respeito à diversidade e às especificidades da população, e a promoção dos valores éticos, culturais e de cidadania do povo brasileiro.

Por sua vez, os demais artigos da lei estabelecem princípios e diretrizes que devem ser observados nas atividades de prevenção ao uso indevido de drogas, buscando a adoção de ditames objetivos e científicos para combater a problemática do abuso de drogas, de forma que o usuário e dependente devem ser tratados como vítimas, merecendo o tratamento digno pelos meios adequados e a reinserção na sociedade – sempre respeitada a vontade do indivíduo.

O Capítulo III, “Dos crimes e das penas”, inicia-se o estabelecimento das tipificações adequadas a cada conduta, no do artigo 27 e seguintes. Os tipos penais previstos são, em sua maioria, norma penal em branco, ou seja, necessitam de complementação por outra norma que estabeleça quais são as substâncias e os produtos considerados drogas.

As condutas tipificadas pela Lei de Drogas tratam de crimes de perigo abstrato e coletivo, ou seja, não necessitam da demonstração de que alguém foi exposto a perigo de dano já que este é presumido, além de expor ao perigo de dano um número indeterminado de pessoas.

3. ESTATÍSTICAS ACERCA DA APLICAÇÃO DA LEI DE DROGAS NA REALIDADE BRASILEIRA

O caráter aparentemente mais humanizado dado à questão das drogas pela Lei n.º 11.343/06 logo foi desbancado, afinal, a experiência empírica vivenciada pela sociedade brasileira demonstra que não há perspectiva de um combate efetivo contra às organizações criminosas relacionadas ao tráfico, no entanto, houve aumento na criminalidade e não existem proteção e tratamento públicos de qualidade e alcance geral aos dependentes e usuários químicos.

Desde a sua promulgação em 2006, a Lei de Drogas rege as políticas de combate às drogas no país e deveria buscar equilibrar a repressão ao tráfico de drogas e a proteção e tratamento aos usuários e dependentes de substâncias ilícitas. No entanto, os dados demonstram que a legislação impactou de forma negativa nos diversos campos de influência, como segurança pública, sistema carcerário, saúde pública e questões sociais.

A intensificada repressão ao tráfico intensificada tem direta relação com o aumento da criminalidade e da violência em algumas regiões, principalmente nas comunidades, onde há disputa pelo controle do tráfico por grupos criminosos, além da abordagem de guerra às drogas pelas operações policiais. É possível, além disso, observar a contribuição significativa da Lei de Drogas ao aumento da população carcerária e a consequente superlotação do sistema, além da criminalização dos usuários. No sentido contrário daquele previsto pela Lei n.º 11.343/06, importante destacar os impactos negativos nos campos de saúde pública, levando em consideração que a abordagem criminal às questões das drogas estigmatiza e cria barreiras para o efetivo tratamento e prevenção aos usuários, além de dificultar políticas de redução de danos.

Por fim, conforme denuncia o tema deste trabalho, os dados demonstram que a Lei de Drogas é aplicada de forma excepcionalmente repressiva a uma determinada classe econômica e a um determinado perfil étnico-racial, o que causa impactos profundos e desproporcionais na sociedade brasileira, acentuando as desigualdades e discriminações social e racial, além de resultar em diversos problemas sociais.

Nesse capítulo, serão colecionados informações e dados de institutos de pesquisas governamentais e de análises institucionais e privadas, com o intuito de demonstrar o impacto, seletivo e discricionário, da Lei de Drogas na sociedade brasileira através das estatísticas. Apesar dos números tratarem de informações criminais, é importante lembrar que cada unidade dentro dos dados representa um ser humano que está inserido em um estado

democrático de direito, devendo-lhe ser garantido o devido processo legal que não esteja viciado em razão de estigmas e estereótipos relacionados a raça ou classe social.

3.1. O perfil dos condenados por tráfico de drogas

Uma pesquisa realizada pela Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas e Gestão de Ativos (Senad) e o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), baseada em mais de 5 mil processos de sentenciados por tráfico de drogas em 2019¹⁵, concluiu que o perfil majoritário de réus nos tribunais federais e estaduais era, respectivamente: jovens de até 30 anos (42,5% e 73,6%), que cursaram no máximo o ensino fundamental (28,3% e 68,4%) e não brancos (68,1% e 68,7%). Além disso, nos tribunais estaduais, 30% dos réus processados por tráfico alegaram que a droga apreendida se destinava ao uso pessoal e 49% dos réus afirmaram se usuários ou sofrer com dependência de drogas. Os homens representavam 86% do gênero dos réus que compuseram o universo da pesquisa.

O mesmo relatório estabeleceu que um dado sensível da pesquisa diz respeito a consulta sobre as notificações acerca da cor ou raça dos réus nos processos judiciais por tráfico de drogas, explica-se:

Isso porque essa informação tende a ser subnotificada ou escassa nos registros oficiais, incluindo-se aqueles produzidos pelos sistemas de justiça criminal no Brasil. São frequentes os casos em que os formulários para registro e identificação de suspeitos e apenados não preveem esse tipo de preenchimento ou que o campo próprio é deixado em branco.

Considerando-se apenas os dados de cor/raça encontrados nos autos de qualificação policial, o índice de não informação é elevado: 56,5% dos réus não tiveram cor/raça declarada naquele documento. Desse modo, optou-se, neste relatório, por apresentar o dado de cor/raça que tenha sido encontrado em qualquer peça do processo¹⁶.

Ainda sobre o tratamento das informações que tratam dos dados de cor e raça, o relatório estabelece que, ao não se restringir apenas à consulta às peças do auto de qualificação policial e abrangendo a possibilidade de consulta a outros documentos que compõem os autos, o percentual de não informação reduz para 29,7%, conforme demonstra a tabela representada na figura 1. Nesse contexto, extrai-se a informação de que brancos correspondiam apenas 21,2% de todo o universo analisado.

¹⁵ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023.

¹⁶ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p. 16.

TABELA 4
Cor ou raça dos réus informadas no processo – TJs

Registro	Número de réus	(%)	IC (%)	
			Limite inferior	Limite superior
Amarela	51	0,1	0,0	0,2
Branca	8.688	21,2	20,0	22,3
Indígena	38	0,1	0,0	0,2
Registros divergentes	1.108	2,7	2,3	3,1
Não informado	12.198	29,7	28,4	30,9
Negra (negra)	3.484	8,5	7,7	9,2
Negra (parda/mulata/morena)	13.108	31,9	30,6	33,2
Negra (preta)	1.001	2,4	2,0	2,9
Negra (outros termos)	1.380	3,4	2,9	3,9
Total	41.056	100,0	-	-

Elaboração dos autores.

Obs.: Inferências estatísticas com percentuais calculados em relação ao universo de 41.056 réus identificados.

Figura 1: Cor ou raça dos réus informadas no processo - TJs¹⁷

Entre os anos de 2005 (antes da promulgação da Lei de Drogas) e 2019, foi apurado que houve aumento de 378% na população carcerária negra, enquanto o número de presos brancos subiu 239,5%, durante o mesmo período (figura 2).

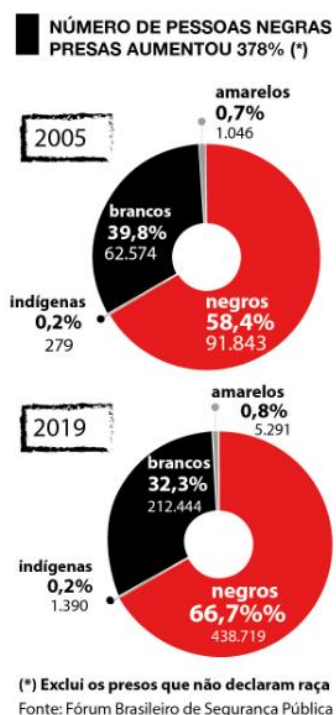


Figura 2: Número de pessoas negras aumentou 378% entre 2005 e 2019¹⁸

¹⁷ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p. 17

¹⁸ Disponível em: <<https://ponte.org/guerra-as-drogas-guerra-aos-negros/>>. Acesso em: 05 de novembro de 2023.

Ainda de acordo com o relatório (2023), 32,8% dos autos de qualificação ou interrogatório policial consultados não continham informação sobre nível de escolaridade dos acusados, 50,1% dos réus não concluíram o ensino médio e 24,2% não concluíram o ensino fundamental. Apenas 0,9% dos réus possuíam nível superior incompleto e 0,6% declararam ter nível superior completo. Esses dados podem ser observados na tabela registrada na figura 3.

TABELA 6
Nível de escolaridade dos réus informado no auto de qualificação/interrogatório policial – TJs

Registro	Número de réus	(%)	IC (%)	
			Limite inferior	Limite superior
Analfabeto	508	1,2	0,9	1,5
Ensino fundamental completo	6.134	14,9	13,8	16,1
Ensino fundamental incompleto	9.919	24,2	22,9	25,4
Ensino médio completo	3.013	7,3	6,5	8,2
Ensino médio incompleto	4.022	9,8	8,9	10,7
Ensino superior completo	238	0,6	0,3	0,8
Ensino superior incompleto	359	0,9	0,6	1,2
Não informa	13.453	32,8	31,5	34,0
Pós-graduação completa	9	0,0	0,0	0,1
Pós-graduação incompleto	18	0,0	0,0	0,1
Sabe ler e escrever	3.383	8,2	7,5	9,0
Total	41.056	100,0	-	-

Elaboração dos autores.

Obs.: Inferências estatísticas com percentuais calculados em relação ao universo de 41.056 réus identificados.

Figura 3: Nível de escolaridade dos réus informado no auto de qualificação/interrogatório policial - TJs¹⁹

Dentre os parâmetros analisados, o relatório (2023) também identificou que, dentre os réus condenados por tráfico de drogas, apenas 17,3% deles foi declarado reincidente pelo juiz. Isso significa que **82,7% dos réus eram primários no momento da condenação por tráfico de drogas.**

3.2. Abordagens e flagrantes na investigação

O Relatório Analítico Nacional Dos Tribunais Estaduais De Justiça Comum (2023) também levantou informações e dados sobre o inquérito policial (atos investigativos ou administrativos feitos às competências das polícias civis). Foi apurado que 85% dos réus que compõem o universo de análise da pesquisa possuíam auto de prisão em flagrante juntado aos autos (figura 4), enquanto as principais motivações elencadas para as abordagens foram

¹⁹Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p. 18

patrulhamentos (32,5%) e denúncias anônimas (30,9%), conforme tabela representada na figura 5. Ainda, de acordo com os dados, mais de 50% das abordagens foram realizadas na rua e por policiais militares em 76,8% dos casos²⁰.

Dentre as abordagens realizadas em consequência de denúncias anônimas, o relatório aponta que a maioria das denúncias foi mencionada apenas nos depoimentos dos policiais responsáveis pela ação (93%), além de que houve baixa frequência de casos registrados com a presença do teor da denúncia anônima (4%) ou de registro da denúncia, como número ou ligação (3%). De acordo com o relatório (2023), *“A escassez na presença de atestados de comprovação das denúncias anônimas, apontada pelos dados, sinaliza uma prerrogativa de veracidade do depoimento policial na circunstância de tomada dos depoimentos nas delegacias.”*²¹

Estudos demonstraram que pessoas negras têm 4,5 vezes mais chances de serem abordadas do que pessoas brancas, o que varia de acordo com o bairro em que são abordados²². Os jovens, do sexo masculino, pretos ou pardos, entre 15 e 19 anos, por exemplo, são 5 vezes mais abordados em relação à população que circula no Campo Elíseos e 8 vezes mais enquadrados em relação à população que circula em Pinheiros. Já, quando analisado na região da Vila Curuçá, esses jovens são abordados 1,7 vezes a mais que os jovens brancos da mesma idade²³.

Desse modo, o quadro acaba sendo prioritariamente uma demonstração de serviço do policiamento à sociedade, praticando ações desiguais e seletiva da criminalização e contribuindo para o sistema penal violento e seletivo, mas que não se visualiza no campo da eficácia.

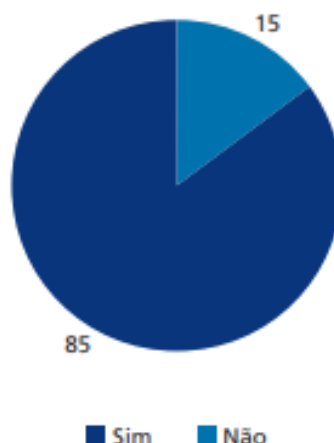
²⁰ *Idem*, p. 38.

²¹ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p. 39.

²² **Relatório Por que eu?** Como o racismo faz com que as pessoas negras sejam o perfil alvo das abordagens policiais. IDDD; DATA_LABE, 2022. Disponível em: <<https://datalabe.org/relatorio-por-que-eu/>>. Acesso em: 30 out. 2023.

²³ MATA, J. **Política do Enquadro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

GRÁFICO 20
Registro sobre auto de prisão em flagrante juntado aos autos – TJs
 (Em %)



Elaboração dos autores.

Obs.: Inferências estatísticas com percentuais calculados em relação ao universo de 41.100 processos individuais.

Figura 4: Registro sobre auto de prisão em flagrante juntado aos autos -TJs²⁴

TABELA 28
Motivação das abordagens, de acordo com o depoimento dos responsáveis pelos flagrantes – TJs

Registro	Número de processos individuais	(%)	IC (%)	
			Limite inferior	Limite superior
Patrulhamento (abordagem policial com base em comportamento suspeito)	11.372	32,5	31,2	33,8
Denúncia anônima	10.805	30,9	29,6	32,1
Denúncia (não anônima)	2.510	7,2	6,3	8,0
Cumprimento de mandado de busca e apreensão	2.107	6,0	5,2	6,9
Outros	1.915	5,5	4,7	6,2
Averiguar outro crime	1.587	4,5	3,9	5,2
Investigação policial	1.375	3,9	3,3	4,5
Revista de rotina	749	2,1	1,7	2,6
Informação de departamento de inteligência da organização	705	2,0	1,6	2,4
Blitz/barreira policial (em que todos os transeuntes são abordados)	508	1,5	1,1	1,8
Operação de revista em estabelecimento	377	1,1	0,8	1,4
Revista veicular	353	1,0	0,6	1,4
Não informado	339	1,0	0,6	1,4
Revista pessoal por denúncia	152	0,4	0,2	0,6
Cheiro/comportamento suspeito percebido por autoridade hierárquica	104	0,3	0,1	0,5

Elaboração dos autores.

Obs.: Inferências estatísticas com percentuais calculados em relação ao universo de 35.012 processos individuais em que foi localizado auto de prisão em flagrante juntado aos autos.

Figura 5: Motivação das abordagens, de acordo com o depoimento dos responsáveis pelos flagrantes - TJs²⁵

²⁴ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p.36

²⁵ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023, p. 39.

3.3. O aumento do encarceramento por tráfico de drogas

Dados do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN) apontaram que eram 31.520 pessoas encarceradas no Brasil em 2005 em razão do delito de tráfico de drogas, correspondendo 9% de todos os encarcerados no país²⁶. Em 2014, primeiro ano de publicação do INFOPEN pelo DEPEN, os encarcerados por delito de tráfico de drogas passaram a corresponder 28% de toda a população carcerária, totalizando 174.216 presos²⁷ – mais de 3 vezes a quantidade anterior à vigente Lei de Drogas.

Segundo os dados coletados até 30 de junho de 2023, a população carcerária total no país correspondia a 649.592 presos em celas físicas, em um total de 757.277 incidências registradas. O número de incidências relacionadas ao tráfico de drogas e associação ao tráfico corresponde a 210.246²⁸, ou seja, quase 28% do total de incidências em todo o país. As figuras 6 e 7 são registros de imagens dos dados obtidos na plataforma SISDEPEN ao selecionar os filtros “Estadual” e “Federal”, respectivamente.

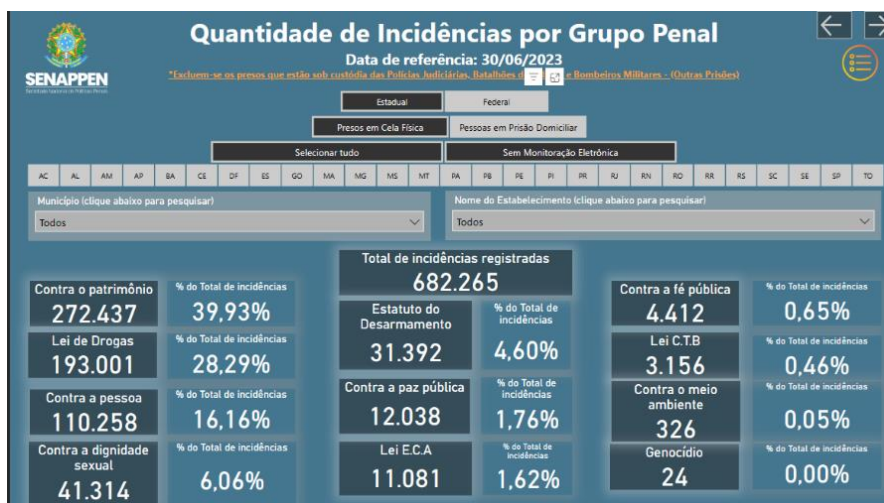


Figura 6: Quantidade de Incidências por Grupo Penal - Estadual, Presos em Cella Física²⁹

²⁶ RODAS, S. **Enxugando gelo: Guerra às drogas sobrecarrega prisões e alimenta massacres**. 2017. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2017-jan-08/guerra-drogas-sobrecarrega-prisoos-alimenta-massacres>>. Acesso em 22 out. 2023.

²⁷ **Levantamento nacional de informações penitenciárias: INFOPEN Atualização – Dezembro de 2014**, Brasília: Ministério da Justiça e Segurança Pública. Departamento Penitenciário Nacional, 2017, p. 42.

²⁸ **Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário**, Sistema Nacional de Informações Penais, SENAPPEN. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>>. Acesso em 25 out. 2023.

²⁹ **Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário**, Sistema Nacional de Informações Penais, SENAPPEN. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>>. Acesso em 25 out. 2023.

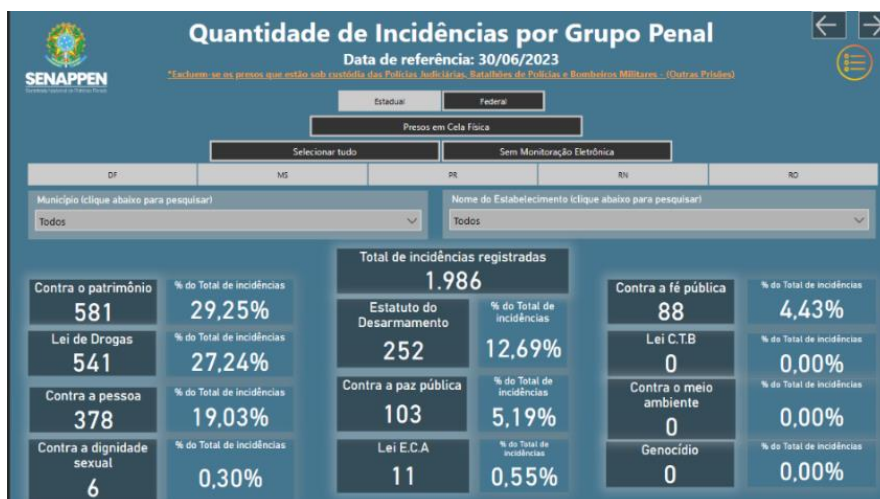


Figura 7: Quantidade de Incidências Por Grupo Penal - Federal, Presos em Cella Física³⁰.

3.4. A (não) diferenciação entre o usuário e o traficante

Em análise às incriminações realizadas por duas delegacias da cidade de São Paulo (77^a DP, em Santa Cecília, e 32^a DP, em Itaquerá), entre os anos de 2004 e 2009, o professor Marcelo da Silveira Campos, em sua pesquisa de doutorado defendida em 2015 na Universidade de São Paulo (USP), identificou um progressivo aumento da incriminação por tráfico a cada ano após 2006, e diminuição da incriminação por uso de drogas no mesmo período³¹, conforme relacionado no gráfico presente na figura 3:

Conforme analisado pelo professor Márcio Campos (2015), entre 2006 e 2007 verifica-se uma inversão das tendências de incriminação e, ao final de 2009, há uma grande diferença entre os percentuais: entre outubro-dezembro de 2009, 87,5% do total de pessoas incriminadas por delitos previstos na Lei de Drogas foram enquadradas como traficantes (artigo 33 da referida lei), enquanto apenas 12,5% foram incriminadas como usuários de drogas (artigo 28 da mesma lei)³².

Retomando os dados coletados e analisados pelo Relatório Analítico Nacional Dos Tribunais Estaduais De Justiça Comum (2023), dentro o universo analisado foi constatado que

³⁰ **Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário**, Sistema Nacional de Informações Penais, SENAPPEN. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>>. Acesso em 25 out. 2023.

³¹ CAMPOS, M.S., O Novo Nem Sempre Vem: Lei de Drogas e encarceramento no Brasil. **Boletim de Análise Político-Institucional**, 2018. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/8219-181206bapi18cap3.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2023.

³² *Idem*

os tipos penais mais frequentes foram aqueles previstos nos artigos 33 e 35, quais sejam, tráfico de drogas e associação para tráfico, correspondendo 77,5% dos inquiridos analisados e 70% das sentenças condenatórias.

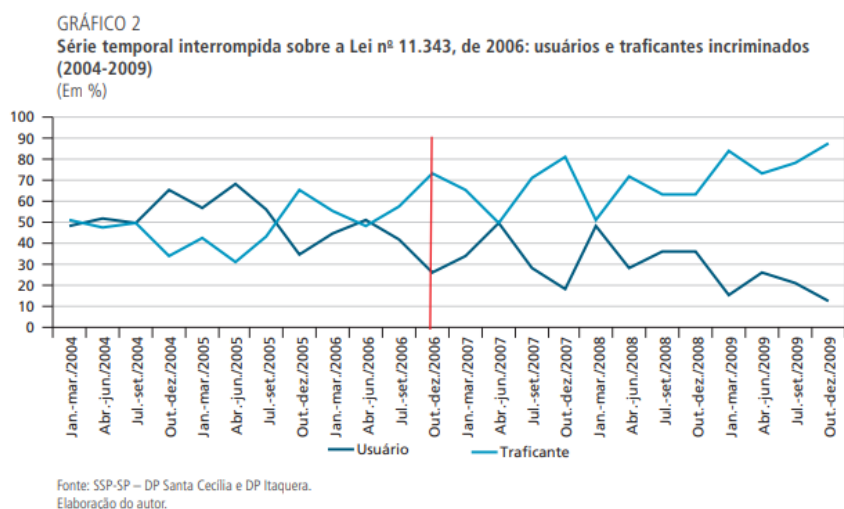


Figura 8: Usuário e traficantes incriminados (2004-2009)³³

³³ CAMPOS, M.S., O Novo Nem Sempre Vem: Lei de Drogas e encarceramento no Brasil. **Boletim de Análise Político-Institucional**, 2018. Disponível em: <<https://www.ipea.gov.br/atlasviolencia/arquivos/artigos/8219-181206bapi18cap3.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2023.

4. A SELETIVIDADE PENAL DA LEI DE DROGAS COMO CONTROLE SOCIAL

As pesquisas aqui reunidas demonstram em estatísticas e números o que é possível apurar com uma observação um pouco mais atenta à sociedade brasileira em sua integralidade. O perfil de quem é condenado e preso por tráfico de drogas é o do homem até 30 anos, que cursou – no máximo – até o ensino fundamental, não branco e primário. Na grande maioria dos casos, a prisão se deu por flagrante em razão de patrulhamento nas ruas, com abordagem motivada por “comportamento suspeito”, ou denúncias anônimas não comprovadas.

A promulgação da Lei de Drogas deu início à guerra às drogas e o consequente encarceramento em massa: se em 2005 eram 31.250 presos em razão do tráfico de drogas, a Lei de Drogas proporcionou um número quase seis vezes maior atualmente, de forma que o tráfico de drogas só não encarcera mais que os crimes contra o patrimônio. Além disso, o suposto viés de proteção e tratamento do usuário e do dependente químico não é observado, levando-se em consideração a brusca queda no número de usuários identificados pelo sistema policial e judicial, enquanto dados da Organização Mundial da Saúde apontam que 6% da população brasileira faz uso de algum tipo de droga, sendo dependente químico.

Apesar do imaginário popular, a mídia e as instituições de controle definirão a cor, a classe social e a escolaridade de quem deve ser acusado e condenado pela Lei de Drogas, o II Relatório Brasileiro Sobre Drogas apresentou dados interessantes sobre o consumo dessas substâncias ilícitas por estudantes universitário. Cabe lembrar que, de acordo com as informações elencadas no tópico “3.1. O perfil dos condenados por tráfico de drogas”, apenas 0,9% dos réus condenados por tráficos de drogas declararam possuir nível superior incompleto. No entanto, o levantamento de dados do referido relatório apontou que estudantes universitários apresentam maior prevalência do consumo de qualquer droga, e em qualquer padrão de uso considerados, quando comparados à população domiciliar (entre 12 e 65 anos) das 108 maiores cidades do país³⁴.

O relatório determina, ainda, que os universitários das regiões sul e sudeste apresentaram as maiores proporções do consumo de drogas, e os estudantes de instituições privadas apresentaram prevalências superiores de uso de produtos de tabaco, maconha,

³⁴ **II Relatório Brasileiro Sobre Drogas.** Ministério da Justiça e Segurança Pública, Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas e Gestão de Ativos, Brasília, 2021. Disponível em: <<https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/politicas-sobre-drogas/arquivo-manual-de-avaliacao-e-alienacao-de-bens/SumarioExecutivoIIRelatrioBrasileirosobreDrogas.pdf>>. Acesso em: 25 out. 2023.

inalantes, cocaína e derivados, ecstasy, tranquilizantes, ansiolíticos, anfetamínicos, enquanto os alunos de instituições públicas apresentaram prevalência de álcool, crack e inalantes e solventes.

Notadamente, os espaços universitários são, ainda, quase majoritariamente ocupados pelas classes médias e altas e, ao mesmo tempo, são os espaços com maior prevalência de consumo de drogas. Mesmo assim, não os jovens universitários que ocupam o lugar de réu em processos orientados pelas Leis de Drogas.

Essas questões são mais bem compreendidas quando analisadas, também, os levantamentos acerca dos moldes da abordagem policial que, lembre-se, é a maior impulsionadora de flagrantes em casos de tráfico de drogas.

A política de drogas no Brasil criminaliza expressamente o uso e o tráfico de drogas e, apesar de diferenciá-los na legislação específica, na prática há grandes dificuldades para se delimitar os parâmetros para a presunção de usuário ao flagrante em posse de drogas. Mesmo que ocorram reformas legislativas para estabelecer os parâmetros de usuário, de rigor a percepção que o uso de drogas continuará sendo um problema criminal de acordo com as estipulações da Lei de Drogas, a partir de uma abordagem que prioriza a punição no lugar da busca de solução eficazes no campo da saúde pública. Embora exista quem defenda que o uso é despenalizado, não há lógica que sustente essa tese no sistema judiciário. Nesse sentido, já explicava Alberto Zacharias Toron (1991):

Dizer-se que o uso de drogas não é punido soa, quando menos, estranho porque todas as condutas que possibilitam esta prática (adquirir, guardar ou trazer consigo) são incriminadas. Com efeito, se o usuário para consumir o entorpecente deve, em algum momento, detê-lo e essa detenção constitui crime, é evidente que o uso, ainda que por via oblíqua, é punido. Afirmar o contrário é sofismar.³⁵

Ainda, essa política tem como um dos principais agentes de concretização a repressão policial, que atua em operações de combate ao tráfico com ações violentas e que muitas vezes violam direitos humanos, além de arbitrariedades com viés racial e de classe em abordagens e indiciamentos. Logo, o que se vê é que a aplicação seletiva da Lei de Drogas percorre todo o processo criminal, desde a abordagem policial e o indiciamento, até a condenação e a apreciação dos recursos.

³⁵ TORON, Alberto Zacharias. **A proteção constitucional da intimidade e o art. 16 da Lei de Tóxicos**, 1991, p. 43

4.1. A política punitivista no sistema penal brasileiro

Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, decreta o inciso LVII, do artigo 5º da Constituição Federal. No entanto, o sistema judiciário brasileiro ainda demonstra estar permeado pela presunção da culpabilidade, sendo notório que o *in dubio pro reo* e a consequente absolvição pela dúvida prevista no artigo 386, VI, do Código de Processo penal, são poucos aplicados na prática forense. Retomando os dados provenientes do Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum³⁶, identificou-se que a condenação foi o desfecho para 60,8% dos casos em que houve resolução do mérito, a absolvição em 20,3% dos casos e a condenação por outro crime, 18,9%, o que significa que **79,7% das resoluções de mérito resultam em, ao menos, uma condenação penal.**

Observa-se uma tendência a priorizar a segurança pública acima da liberdade e dos direitos individuais, de forma a se estabelecer um acordo velado no judiciário que flexibiliza a necessidade de fundamentos concretos para a convicção a uma condenação, revelando a perpetuação do pensamento punitivista.

A edição do Código de Processo Penal brasileiro na década de 40 sofreu fortes influências do regime fascista italiano, tendo tipo como modelo o Código de Processo Penal Italiano, promulgado durante a ditadura de Mussolini. Nesse contexto, permeava a presunção da culpabilidade no Brasil, com o pensamento de que ninguém acusaria um inocente. Sobre isso, comenta Eugênio Pacelli (2018):

Manzini, penalista italiano que ainda goza de grande prestígio entre nós, ria-se daqueles que pregavam a presunção de inocência, apontando uma suposta inconsistência lógica no raciocínio, pois, dizia ele, como justificar a existência de uma ação penal contra quem seria presumivelmente inocente?³⁷

Essa lógica é identificada atualmente na sociedade brasileira e nas autoridades policiais e judiciais, de forma que não há espaço para presunção de inocência mesmo antes de ser iniciada uma ação penal. No imaginário brasileiro, tem-se a suposição de que o “cidadão de bem” não deve se preocupar com a repressão policial e as possíveis injustiças do judiciário, afinal, não acusariam num processo penal um inocente, tal qual a lógica fascista. Somado a isso, há a ideia de que vivemos no país da impunidade, mais um incentivo à política punitivista como principal

³⁶ Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023.

³⁷ PACHELLI, E. **Curso de Processo Penal**, 22. Ed. – São Paulo: Atlas, 2018, p.06.

forma de política contra a criminalidade e o encarceramento como solução para a segurança pública.

Apoiando esse pensamento, e na contramão da presunção da inocência, o dado de que quase 30% dos presos no Brasil (quase 200 mil pessoas) são presos provisórios³⁸, ou seja, estão encarcerados sem terem sido julgados pela primeira instância - no país em que a Constituição Federal assegura a inocência até o trânsito em julgado da sentença condenatória. Mesmo sendo um dos países em que mais se prende no mundo, é notório que o sistema atual não é eficiente no combate à violência e à criminalidade.

4.1.1. A Teoria Das Janelas Quebradas em exercício no Brasil a partir da punição da pobreza como manutenção da ordem

Um estudo sobre psicologia social da Universidade de Stanford (EUA), analisando aspectos da psicologia humana e das relações sociais, deixou dois carros idênticos abandonados nas ruas de dois bairros americanos: Bronx, uma zona pobre e conflituosa de Nova York, e Palo Alto, zona rica e tranquila da Califórnia. Em poucas horas, o carro abandonado em Nova York teve suas peças roubadas e, o que restou, foi destruído. Já em Palo Alto, o carro manteve-se intacto por uma semana.

Então, os pesquisadores quebraram um vidro do carro na Califórnia e foi constatado que, após criarem essa circunstância, ocorreu o mesmo processo aplicado ao carro em Brox: roubo e vandalismo. Concluíram, com isso, que a criminalidade não estava relacionada à pobreza da localização, mas à ideia de falta de proteção, interesse, alcance de normas e leis.

Com base nessa experiência, foi desenvolvida em 1982, por James Q. Wilson e George Kelling, a Teoria Das Janelas Quebradas, que pode ser sintetizada por um caso hipotético: se fosse quebrada uma janela e um prédio e não fosse consertada, quem passasse por ali logo concluiria que não há interesse na proteção daquele local e, portanto, não existiria uma autoridade responsável pela manutenção da ordem. A partir dessa lógica, as pessoas de bem deixariam o local com evidente decadência, e a percepção de abandono resultaria em uma cadeia de desordens e crimes.

³⁸ **Dados Estatísticos do Sistema Penitenciário**, Sistema Nacional de Informações Penais, SENAPPEN. Disponível em: <<https://www.gov.br/senappen/pt-br/servicos/sisdepen>>. Acesso em 25 out. 2023.

O que os pesquisadores concluíram é que há uma relação de causa e consequência entre desordem, desleixo e impunidade e a criminalidade, de modo que a solução para a criminalidade seria o combate a toda e qualquer forma de transgressão, sujeira e imoralidade. O desenrolar dessa teoria fortaleceu o argumento de proteção da ordem e segurança e “limpeza das ruas” dos comportamentos como a mendicância agressiva, a pichação e a prostituição, a fim de evitar o encadeamento de condutas mais graves e criminosas.

Nessa estratégia, busca-se a maior proximidade entre a polícia e os cidadãos, incentivando maior policiamento, de forma que a criar um senso de onipresença da segurança entre os cidadãos e maior participação destes na guerra ao crime. No Brasil, os resultados dessa mentalidade, acrescentado à diversas outras influências político-sociais já apresentadas pelo presente trabalho, são observados através da política punitivista que busca retirar da rua e colocar nas prisões os transgressores da ordem estabelecida, em prol da segurança pública - mesmo que sem garantia dos direitos individuais.

É sabido, no entanto, o grande problema que o encarceramento em massa representa no Brasil, não só pelas violações de direitos básicos humanos (embora muitos acreditem que não deveriam alcançar àqueles que estão atrás das grades), mas também pela ineficácia de um sistema sobrecarregado. No entanto, conforme já demonstrado através das estatísticas, são os homens pobres, sem escolaridade, não brancos, dos quais uma significativa parcela sem a convicção da condenação, que são retirados da sociedade civil e abarrotados em cárceres com pouco ou nenhum acesso às mínimas condições de higiene, saúde e alimentação, e às medidas de reeducação e reintrodução social. Ao que parece, o problema do encarceramento em massa é amenizado pela resolução de um problema: retirar das ruas os desajustados afim de reestabelecer a ordem e a segurança.

O Direito Penal atua, então, através de uma lógica de mercado inserida pelo sistema capitalista para tirar de circulação aqueles que estão em posições marginais no mercado de trabalho, que não possuem emprego ou tem empregos desqualificados, conforme explica o sociólogo Loïc Wacquant sobre o sistema de encarceramento em massa nos Estados Unidos. O encarceramento serve, para além da mera regulação, mas à perpetuação da miséria e ao armazenamento dos refugos do mercado³⁹. Apesar de Wacquant delimitar seu texto na gestão norte-americana, ele deixa claro que o “Estado Penal” – há endurecimento das políticas policiais, jurídicas e penitenciárias - é uma tendência mundial de estado neoliberal, utilizando

³⁹ WACQUANT, L. **Punir os Pobres**: uma nova gestão da miséria nos Estados Unidos. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

o encarceramento como forma do Estado controlar os desempregados, pobres, miseráveis e as classes sociais menos favorecidas.

Wacquant aponta, em *Nota aos leitores brasileiros*, no livro “*As prisões da miséria*”, que a penalidade neoliberal assume um caráter ainda mais grave em países com fortes desigualdades e desprovidos de tradição democrática, visto que a insegurança criminal tem a particularidade de ser agravada pela intervenção das forças da ordem, através da violência letal ou do recurso à tortura. No Brasil, o “Estado Penal” seria, então, desenvolvido através do aumento da intensidade e amplitude da intervenção do aparato policial e judiciário para restabelecer uma verdadeira ditadura sobre os pobres⁴⁰.

Tem-se, ainda, a constatação que a “limpeza” dos desajustados às normas sociais e econômicas acaba sendo uma forma de substituir as políticas públicas de assistência social por uma política de criminalização da miséria, instituída àqueles que não conseguem sair da miséria e não são alcançados pelas políticas públicas, muitas vezes, acabam cooptados por atividades ilegais para o mínimo retorno financeiro para fins de sobrevivência ou de inclusão socioeconômica. As comunidades brasileiras são os locais mais afetados tanto pelas mazelas oriundas da dependência química, quanto pelas violências provenientes da criminalidade associado ao tráfico de droga e à repressão policial ao tráfico. A questão, portanto, atinge principalmente os pobres, os negros, os migrantes e os moradores de comunidades.

Tal qual o já comentado sistema *The New Jim Crow*, a Lei de Drogas no Brasil é fundamentada por um Estado Penal estruturalmente racista e classicista, que tem determinados locais para atuar e alvos para deter. É o que se pode constatar por uma pesquisa realizada pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e o Instituto de Criminalística em 2017⁴¹, que analisou 4 mil sentenças de tráfico de drogas no mesmo ano, com apreensões inferiores a 100g de drogas, e apontou que 71% dos negros foram condenados com a apreensão média de 145g de drogas, enquanto, entre os brancos, 64% foram condenados com apreensão média de 1,14kg de drogas – para que um branco seja condenado por tráfico, ele precisa portar oito vezes mais drogas que um negro.

⁴⁰ MORAES, D.M. “Punir os Pobres” no Brasil: uma reflexão sobre a escalada punitiva da contemporaneidade, **Anais do 16º Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social**, 2018.

⁴¹ BARCELOS, I.; DOMENICI, T. **São Paulo condena mais negros por tráfico, mesmo que portem menos drogas**. 2019. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2019/05/06/sao-paulo-condena-mais-negros-por-trafico-mesmo-que-portem-menos-drogas.htm>>. Acesso em: 09 out. 2023.

5. CONCLUSÃO

A política de criminalização das drogas é um sistema que cria uma dependência de todos a um sistema proibicionista e passa a existir sem contestação com uma autolegitimação, permitindo que o sistema criminal seja utilizado como um mecanismo de controle social e perpetuando desigualdades sociais e raciais. Esse entendimento é confirmado através da análise histórica da proibição e criminalização, na qual se percebe a manutenção da motivação econômica por trás do discurso punitivista que atravessa séculos.

Nesse sentido, o Estado opta por lidar com as questões do uso de drogas através do uso intensivo de repressão e punição com o encarceramento a fim de tentar diminuir a sensação de impunidade presente na sociedade brasileira, ou seja, como resposta aos anseios sociais por repressão à criminalidade sem qualquer desejo real de resolução do problema das drogas. O proibicionismo e o punitivismo são impostos pelo Estados e desejados pela sociedade porque, principalmente, é a forma mais efetiva de controle dos corpos marginalizados.

Assim como nos Estados Unidos, o Brasil também se utilizou do método de atribuir crimes às ações praticadas por negros e pobres com justificativa para guerra às drogas, desde o contexto do pós Segunda Guerra, e as ditaduras militares brasileiras, até o momento atual. A partir de propagandas antidrogas e disseminação de estereótipos e estigmatizações do uso da droga, o punitivismo penal legitimado pelo proibicionismo como solução única, resultou nos dados estarrecedores de superlotação carcerária, além da delimitação de um perfil econômico e étnico-racial para a figura do traficante.

É essencial o reconhecimento de que, para além dos preconceitos estruturais e institucionalizados, os mecanismos de poder de controle social atuam na estratificação social do Brasil através das abordagens policiais, da seletividade na aplicação da Lei de Drogas e no rigor do judiciário. Dessa forma, o controle social é realizado pelas instituições de justiça criminais, como sistema de leis e policiamento, além de costumes e outras instituições que operam em conjunto para o status subordinado de um grupo de raça e classe social definidos.

Ainda mais importante que reconhecer e identificar os mecanismos de controle social operados pelas instituições, é entender como eles fazem parte de um problema social que despreza direitos fundamentais humanos que devem ser pauta prioritária dentro de discussões criminológicas, políticas e sociais. Inclusive, salutar que se mostre a realidade, e utilize a tecnologia para obrigar as instituições a conversarem sobre os bárbaros acontecimentos em razão do sistema, para que efetivamente haja mudança. A mera constatação de que a instituição,

o governo e o mundo estão permeados por “preconceitos e racismos estruturais” retira a concretude do sistema de controle social, tornando o problema algo distante e grande demais para ser resolvido.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

¹ BARCELOS, I.; DOMENICI, T. **São Paulo condena mais negros por tráfico, mesmo que portem menos drogas.** 2019. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2019/05/06/sao-paulo-condena-mais-negros-por-trafico-mesmo-que-portem-menos-drogas.htm>>. Acesso em: 09 out. 2023.

BRASIL. Decreto nº 847, de 11 de outubro de 1890. Promulga o Código Penal. **Código Penal dos Estados Unidos do Brasil.** Rio de Janeiro, RJ, 11 out. 1890. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1851-1899/D847.htmimpressao.htm>. Acesso em 21 out. 2023.

BRASIL. Decreto n.º 4.294, de 06 de julho de 1921. **Estabelece penalidades para os contraventores na venda de cocaína, opio, morfina e seus derivados; cria um estabelecimento especial para internação dos intoxicados pelo álcool ou substâncias venenosas; estabelece as formas de processo e julgamento e manda abrir os créditos necessários.** Rio de Janeiro, RJ, 06 de jul. de 1921. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929-decreto-4294-6-julho-1921-569300-republicacao-92584-pl.html>>. Acesso em: 21 out. 2023.

BRASIL. Decreto-lei nº 159, de 10 de fevereiro de 1967. **Dispõe sobre as substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica, e dá outras providências.** Decreto-lei. Brasília, DF, 10 fev. 1967. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1960-1969/decreto-lei-159-10-fevereiro-1967-373406-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 21 out. 2023.

CARNEIRO, H. Transformações do significado da palavra “droga”: das especiarias coloniais ao proibicionismo contemporâneo. *In*: VENÂNCIO, R. P.; CARNEIRO, H. (Org.). **Álcool e drogas na história do Brasil.** São Paulo: Editora PUC Minas, 2005.

COHEN, S. **Folks Devils and moral panics: the creation of the mods and rockers.** Londres: Taylor & Francis e-library, 2011

MATA, J. **A Política do Enquadro**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2021.

MIGUEL, E. C. **A Lei Não é Para Todos: A seletividade penal da lei de drogas na Grande Vitória/ES**. Vitória, 2019.

¹ MORAES, D.M. “Punir os Pobres” no Brasil: uma reflexão sobre a escalada punitiva da contemporaneidade, **Anais do 16º Encontro Nacional de Pesquisadores em Serviço Social**, 2018.

NUNES, L.M.; JÓLLUSKIN, G. O uso de drogas: breve análise histórica e social. **Revista da Faculdade de Ciências Humanas e Sociais**, 2007.

SILVA, R. J. A. **Guerra às Drogas e o Punitivismo Penal: A lei de drogas brasileira e seus mecanismos em favor do encarceramento em massa**. São Paulo, 2020.

VALOIS, L.C. **O Direito Penal da Guerra às Drogas**. Belo Horizonte, São Paulo. D’Plácido, 2021.

Perfil do processado e produção de provas nas ações criminais por tráfico de drogas, **Relatório Analítico Nacional dos Tribunais Estaduais de Justiça Comum**, Ministério da Justiça. 2023.

Disponível em: <
https://repositorio.ipea.gov.br/bitstream/11058/12376/1/RI_Perfil_producao_provas.pdf> .
Acesso em: 21 out. 2023.