



**UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA**  
**FACULDADE DE DIREITO**  
**CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**LUANA REBECA SILVA PEREIRA**

**TRÁFICO DE DROGAS, DIREITO PENAL DO INIMIGO E  
SELETIVIDADE PENAL NA DEFINIÇÃO ENTRE USUARIOS E  
TRAFICANTES: UM ESTUDO EM SETENÇAS DA 1ª VARA DE TOXICOS DA  
COMARCA DE SALVADOR NO ANO DE 2016.**

Salvador

2018

**LUANA REBECA SILVA PEREIRA**

**TRÁFICO DE DROGAS, DIREITO PENAL DO INIMIGO E  
SELETIVIDADE PENAL NA DEFINIÇÃO ENTRE USUÁRIOS E  
TRAFICANTES: UM ESTUDO EM SETENÇAS DA 1ª VARA DE TÓXICOS DA  
COMARCA DE SALVADOR NO ANO DE 2016.**

Trabalho de conclusão de curso de graduação em Direito,  
Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia,  
como requisito para obtenção de grau de Bacharel em  
Direito.

Orientador: Prof<sup>ª</sup>. Dra. Alessandra Mascarenhas Prado

Salvador

2018

**LUANA REBECA SILVA PEREIRA**

**TRÁFICO DE DROGAS, DIREITO PENAL DO INIMIGO E  
SELETIVIDADE PENAL NA DEFINIÇÃO ENTRE USUÁRIOS E  
TRAFICANTES: UM ESTUDO EM SETENÇAS DA 1ª VARA DE TÓXICOS DA  
COMARCA DE SALVADOR NO ANO DE 2016.**

Trabalho de conclusão de curso apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito, Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia.

Orientador: Prof<sup>ª</sup>. Dra. Alessandra Mascarenhas Prado

07 de março de 2018, as 14:30h.

**BANCA EXAMINADORA:**

Alessandra Mascarenhas Prado - Orientadora \_\_\_\_\_  
Doutora em Direito Penal pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo  
Universidade Federal da Bahia

Fabiano Cavalcante Pimentel – \_\_\_\_\_  
Doutor e Mestre em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia.  
Universidade Federal da Bahia

Thais Bandeira Oliveira Passos \_\_\_\_\_  
Doutora em Direito pela Universidade Federal da Bahia.  
Universidade Federal da Bahia

Dedico este trabalho a todos que conheci durante a experiência de estágio da Defensoria Pública do Estado da Bahia, em especial a todos os assistidos que me levaram a desmistificar o mito da igualdade na aplicação da lei e entender que o sistema penal, infelizmente, atua de forma seletiva. Vocês me inspiraram a escrever sobre este tema e a ter como objetivo profissional a luta pela Justiça Social.

## AGRADECIMENTOS

A escrita de uma monografia é um grande desafio que dá desfecho a uma trajetória universitária que não seria possível de se percorrer sozinha.

Estes foram anos de aprendizados, desafios e alegrias e toda essa jornada será lembrada com muito carinho.

Agradeço a Deus por ter me dado força e por hoje poder estar comemorando este momento.

Tenho eterna gratidão aos meus queridos pais, Beales e Geraldo, e irmã, Larissa, que sempre me apoiaram incondicionalmente e me permitiram realizar esse sonho.

A Heros por toda escuta e apoio nos momentos mais difíceis, pelo constante incentivo e carinho. Obrigada por sempre insistir na possibilidade de concluir este desafio até mesmo nos momentos em que nem eu acreditava.

Aos amigos que me acompanharam, indispensáveis e que tornaram essa caminhada muito mais prazerosa e alegre. Em especial àqueles que estiveram comigo na FDUFBA: Obrigada por vivenciarem comigo cada momento.

Agradeço à professora Alessandra Mascarenhas por aceitar o convite de me orientar e por ter colaborado com este trabalho.

Agradeço à Faculdade de Direito da UFBA, em especial aos queridos mestres e funcionários, por me proporcionar essa experiência ímpar nesses cinco anos.

Sou grata pelas experiências e pelas pessoas que conheci no Tribunal de Justiça e na Defensoria Pública do Estado da Bahia que com certeza me transformaram, foram essenciais no meu crescimento profissional, me guiaram e inspiraram na construção do próximo sonho almejado.

A todos vocês dedico essa conquista com o mais profundo amor e gratidão.

PEREIRA, Luana Rebeca Silva. **Tráfico de Drogas, Direito Penal do Inimigo e seletividade penal na definição entre usuários e traficantes: um estudo em sentenças da 1ª Vara de Tóxicos da comarca de Salvador no ano de 2016.** Monografia (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

## RESUMO

O presente trabalho estuda a teoria do Direito Penal do Inimigo e a seletividade penal na atuação das agências penais no que diz respeito ao tráfico de drogas. Para tanto, propôs primeiramente uma breve análise teórica sobre a teoria do direito penal do inimigo e sua expressão na Lei de Drogas. Em seguida apresenta um breve panorama histórico sobre a proibição das drogas no Brasil seguido de uma discussão sobre os problemas na definição de traficante e usuário deixado pelos critérios subjetivos estabelecidos pelo legislador que acarretam numa aplicação seletiva da referida legislação. Após é realizada uma análise crítica das sentenças prolatadas pela 1ª vara de Tóxicos da Comarca de Salvador no ano de 2016 nos processos em que houve atuação da Defensoria Pública do Estado da Bahia. Por meio da análise foram extraídos dados relativos as condições socioeconômicas dos réus, quantidade de drogas, condenações, desclassificações e absolvições, se fazendo possível perceber os equívocos e desproporcionalidades na justiça criminal nos delitos de tráfico de entorpecentes.

**Palavras- chave:** Direito Penal do Inimigo. Lei de Drogas. Tráfico de Drogas. Seletividade Penal. Usuário. Traficante.

PEREIRA, Luana Rebeca Silva. **Drug Trafficking, Criminal Law of the Enemy and criminal selectivity in the definition between users and traffickers: a study on the evaluation of the evidence in sentences of the 1st Rod of Toxic in the county of Salvador in the year 2016.** Monography (Law Degree) - Faculty of Law, Federal University of Bahia, Salvador, 2018.

### **ABSTRACT**

The present work studies the theory of the Criminal Law of the Enemy and the criminal selectivity in the action of the criminal agencies with respect to drug trafficking. To do so, he first proposed a brief theoretical analysis of the criminal law theory of the enemy and its expression in the Drug Law. It then presents a brief historical overview of the prohibition of drugs in Brazil followed by a discussion of the problems in the definition of trafficker and user left by the subjective criteria established by the legislator that entail in a selective application of said legislation. After a critical analysis of the sentences issued by the 1st branch of Toxic of the Region of Salvador in the year of 2016 in the cases in which there was action of the Public Defender of the State of Bahia. Through the analysis were extracted data on the socioeconomic conditions of the defendants, quantity of drugs, convictions, disqualifications and acquittals, making it possible to perceive the misconceptions and disproportionalities in criminal justice in the crimes of drug trafficking.

**Keywords:** Criminal Law of the Enemy. Law of Drugs. Drug trafficking. Penal selectivity. User. Drug dealer. Criminal selectivity.

## LISTA DE ABREVEATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
<i>Ibid</i>	Idem
Ob. Cit	Obra Citada
p.	Página
sec.	Século
STF	Supremo Tribunal Federal



“Bem-vindo ao futuro de velhas novidades,  
onde os brancos tão no controle e a cara preta ainda é  
sinônimo de marginalidade,  
sem lazer, segurança e nem educação de qualidade,  
sem contar com a PM covarde, que contra nós só age na  
maldade.  
O negro sempre é culpado até que prove o contrário,  
eu escaldo e ainda me acham errado,  
deve ser porque eu não porto uma pistola e desço pra fazer  
estrago no asfalto  
pra morrer de graça e botar um sorriso na cara desses otários  
que não valoriza o trabalho do estudante esforçado  
que atura um perrengue retado, desmerecido por ser usuário,  
que tem coragem de sair do armário, e pensar com a própria  
cabeça.  
O estado é racista a chacina do cabula quer que você esqueça,  
mas quem pegou a visão de quem é o vilão não baixa a  
cabeça,  
escute a rima preta que chega pra tu,  
conhecimento libertador versificado no busu (...)”

Poesia sem nome – Lucas Silva,

Grupo de poesia em coletivo – Resistência Poéti



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>12</b>
<b>2 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL E O DIREITO PENAL DO INIMIGO.....</b>	<b>15</b>
2.1 AS FUNÇÕES DO DIREITO PENAL .....	15
2.2 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL.....	18
2.3. DIREITO PENAL DO INIMIGO.....	22
<b>2.3.1 Aspectos do funcionalismo sistêmico .....</b>	<b>23</b>
<b>2.3.2 Aspectos jusfilosóficos contratualistas.....</b>	<b>24</b>
<b>2.3.3 Direito Penal do cidadão X Direito Penal do inimigo .....</b>	<b>26</b>
<b>2.3.4 O traficante como inimigo .....</b>	<b>29</b>
<b>2.3.5 Críticas ao Direito Penal do Inimigo .....</b>	<b>32</b>
<b>3 PROIBIÇÃO DAS DROGAS NO BRASIL: CONSTRUÇÃO HISTÓRICA E A SELETIVIDADE PENAL NA DIFERENCIAÇÃO ENTRE USUÁRIOS E TRAFICANTES .....</b>	<b>35</b>
3.1 O QUE SÃO AS DROGAS? .....	35
3.2 ORIGENS HISTÓRICAS DO MODELO PROIBICIONISTA BRASILEIRO.....	36
3.3 CRÍTICAS À DEFINIÇÃO E AO TRATAMENTO DE USUÁRIOS E TRAFICANTES NA LEI 11.343/06 .....	46
3.4 SELETIVIDADE PENAL NA DIFERENCIAÇÃO ENTRE USUÁRIO E TRAFICANTE.....	52
<b>4 O QUE DECIDE O JUDICIÁRIO? PROBLEMAS NA DEFINIÇÃO ENTRE USUÁRIO E TRAFICANTE- ANÁLISE DOCUMENTAL .....</b>	<b>56</b>
4.1 A METODOLOGIA DA PESQUISA:.....	56
4.2 OS ACHADOS QUANTITATIVOS.....	57
4.3 UM RETRATO DAS SENTENÇAS DOS PROCESSOS POR TRÁFICO DE DROGAS.....	61

4.3.1 O réu processado por tráfico por portar apenas 2,76g de crack:.....	62
4.3.2 O réu que foi processado por tráfico por portar 2,06g de crack:.....	63
4.3.3 Condenado por tráfico por portar 10,71g de cocaína e 4,82g de maconha: .....	64
4.3.4 O condenado por tráfico por 32,42g de cocaína: .....	65
4.3.5 O caso do réu condenado por tráfico a 5 anos e 10 meses de reclusão por portar 4,58g de crack e 1,85g de maconha: .....	66
4.3.6 O réu condenado a 5 anos de reclusão por 2g de crack e 26g de cocaína: .....	67
4.3.7 O <i>in dubio pro societate</i> como regra: o que demonstram esses casos.....	68
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS:.....	72
6 REFERÊNCIAS.....	75
APÊNDICE A – Decisões estudadas.....	80

## 1 INTRODUÇÃO

Este trabalho, diante do problema do recrudescimento penal com relação ao crime de tráfico de drogas, e da seletividade penal que opera no momento da diferenciação entre usuários e traficantes, partindo de uma perspectiva criminológica crítica, busca analisar o fenômeno da expansão do Direito Penal no combate as drogas, como isso acarretou na construção da imagem do traficante como inimigo, bem como verificar o problema da seletividade penal na definição entre usuário e traficante na aplicação da Lei 11.343/06, a lei de Drogas.

As taxas de encarceramento brasileiras cresceram exponencialmente nos últimos anos, tendo aumentado 136% entre os anos de 1995 e 2015, sendo a segunda maior população carcerária do mundo. Segundo o INFOPEN de 2014, o tipo penal responsável por este fenômeno foi o tráfico de drogas que teve um crescimento de 320,31% no número de presos por este delito<sup>1</sup>.

A Lei de Drogas de 2016 estabeleceu um aumento das penas do delito de tráfico de drogas como reflexo de um entendimento segundo o qual o recrudescimento penal seria capaz de reduzir a criminalidade. Tal aspecto somando ao fato do Brasil fazer parte da política de guerra as drogas, na qual a figura do traficante passa a ser o inimigo número um da nação, resulta no aumento de prisões, processos e condenações relacionadas ao tráfico de drogas.

O Brasil está inserido no contexto mundial de guerra contra o tráfico de drogas o que tem acarretado num endurecimento da legislação penal e nas medidas de combate a este crime, aproximando-se de aspectos característicos da teoria do Direito Penal do inimigo, proposta pelo professor alemão Gunter Jakobs.

A legislação anti-drogas brasileira apresenta como característica marcante a multiplicidade de verbos em seus tipos, sendo que muitos deles são idênticos nos artigos que tipificam porte de drogas para uso e no artigo correspondente ao crime de tráfico. Tal fato alia-se ainda ao não estabelecimento de critérios objetivos para realizar a diferenciação entre traficante e usuário e tem acarretado numa aplicação seletiva nesse aspecto, culminando em condenações pautadas apenas em

---

<sup>1</sup> BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. **Urgência punitiva e tráfico de drogas: as prisões cautelares entre práticas e discursos nas Varas de Tóxicos de Salvador**. 2017, 146f. Dissertação (mestrado). Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2017. p. 11

depoimentos policiais, permeadas de preconceitos socioeconômicos<sup>2</sup>, sendo este o foco desta pesquisa.

O trabalho está organizado em três capítulos e foi dividido em dois momentos: no primeiro, em perspectiva teórica, foram discutidas a expansão do Direito Penal, a Teoria do Direito Penal do inimigo e o histórico da legislação proibitiva no Brasil. Numa segundo momento foi realizado um estudo com sentenças provenientes da 1ª Vara de Tóxicos de Salvador, do primeiro semestre do ano de 2016, analisando características dos réus e o resultado final do processo.

No primeiro capítulo foi feita uma análise sobre o fenômeno da expansão do Direito Penal que tem como principal aspecto a ânsia punitivista e o entendimento equivocado de que o recrudescimento penal seria capaz de combater todos os males presentes na sociedade. Em seguida foi realizado um exame das bases jusfilosóficas da teoria Direito Penal do Inimigo, apresentados seu conceito e suas características principais, avaliada sua aplicação no contexto de combate as drogas, bem como apresentadas críticas a esta teoria.

No segundo capítulo foi apresentado um breve panorama histórico sobre a construção da legislação proibitiva no Brasil, investigando como se deu a sua construção. Foi dado um enfoque maior ao problema deixado pela falta de critérios objetivos na diferenciação entre usuários e traficantes que tem acarretado em muitas condenações equivocadas. Neste mesmo capítulo foi realizada uma reflexão de como a arbitrariedade na classificação das condutas revela uma seletividade penal na atuação das agências criminais que tem resultado num encarceramento de indivíduos pertencentes a classes socioeconomicamente vulneráveis.

O terceiro capítulo teve por foco a análise de sentenças publicadas no primeiro semestre de 2016 pela 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, nos processos em que houve a atuação da Defensoria Pública do Estado da Bahia. Tal estudo foi dividido em dois momentos. Primeiramente foi realizada uma análise quantitativa com a verificação das quantidades de drogas apreendidas, escolaridade dos réus, tipos de provas produzidas no processo, e se este terminou em condenação, absolvição ou

---

<sup>2</sup> BOITEUX, Luciana. PÁDUA, João Pedro. **A desproporcionalidade da lei de drogas. Os custos humanos e econômicos da atual política no Brasil**. 2013. Disponível em <[http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_desproporcionalidade\\_da\\_lei\\_de\\_drogas\\_os\\_custos\\_humanos\\_e.pdf](http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_desproporcionalidade_da_lei_de_drogas_os_custos_humanos_e.pdf)> acesso em 22 jan 2018.

desclassificação. Por fim, foi realizado um breve exame qualitativo com os processos nos quais os réus sustentavam serem usuários, buscando aprofundar as reflexões a respeito de como se deram as prisões, quais as provas influíram na decisão do magistrado e como isso poderia revelar uma atuação seletiva orientada por estigmas e estereótipos.

## 2 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL E O DIREITO PENAL DO INIMIGO

Partindo-se de um enfoque predominantemente crítico, que toma como base teórica os ensinamentos de autores como Zaffaroni, Juarez Cirino e Nilo Batista, que visualizam o Direito Penal como um instrumento institucionalizado de manutenção da estrutura de poder uma sociedade, objetiva-se analisar a função desse ramo jurídico, correlacionada com a sua expansão, bem como com o avanço de aspectos e dispositivos típicos da Teoria do Direito Penal do Inimigo, desenvolvida por Gunther Jakobs, no combate as drogas no Brasil.

### 2.1 AS FUNÇÕES DO DIREITO PENAL

A sociedade se organiza em grupos coincidentes ou antagônicos em seus interesses e expectativas, revelando uma estrutura de poder que em parte é institucionalizada e em parte é difusa. Nesse contexto, existem grupos que dominam, centralizando o poder, e grupos que são dominados, marginalizados, de acordo com essa estrutura de controle social, podendo tal fenômeno ser mais atenuado ou se apresentar com uma marginalização extrema de certos grupos, como se dá nos países periféricos com as populações menos privilegiadas, conforme explicam Zaffaroni e Pierangeli<sup>3</sup>.

Essa “centralização-marginalização” pode explicar a estrutura de poder e de controle social em determinada sociedade e demonstrar se ela é mais ou menos autoritária ou democrática. O controle social é amplo e por diversas vezes é atenuado para ocultá-lo, porém, conforme argumentam os autores supracitados, nos países periféricos esse controle tende a ser mais manifesto nas camadas sociais menos privilegiadas, e atua de variadas formas, desde meios difusos, até os mais explícitos, como é o sistema penal, com a atuação de polícia, juízes, entre outros.

O sistema penal opera dentro do controle social institucionalizado em forma punitiva e com discurso punitivo, e na prática abarca desde uma atividade normativa que cria a lei e institucionaliza o procedimento, até que se impõe e executa uma pena, sendo incluídas também as ações controladoras e repressoras. O sistema penal seria uma forma violenta de sustentação da estrutura de poder, fazendo uma criminalização

---

<sup>3</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral**. 9ª Ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p.62-70.



seletiva dos marginalizados, para conter os demais, realizando a manutenção do poder de um setor social.

Em síntese, o sistema penal cumpre uma *função substancialmente simbólica* perante os marginalizados ou os seus próprios setores hegemônicos (contestadores e conformistas). A sustentação da estrutura do poder social por meio da via punitiva é fundamentalmente *simbólica*.<sup>4</sup>

Cezar Roberto Bitencourt<sup>5</sup> aponta que quando os demais meios de controle social são ineficazes ou insuficientes para estabilizar o convívio social e “suturar” a lesão que o bem jurídico sofreu através da infração de um indivíduo, é aplicado o Direito Penal, que possui a natureza peculiar de ser um meio de controle social formalizado com o intuito preventivo, motivando o possível transgressor da norma a não lesá-la.

O Direito Penal pode ser concebido sob diferentes perspectivas, dependendo do sistema político por meio do qual um estado soberano organiza as relações entre os indivíduos pertencentes a uma determinada sociedade, e da forma como exerce seu poder sobre eles. Nesse sentido, o Direito Penal pode ser estruturado a partir de uma concepção autoritária ou totalitária de Estado, como instrumento de persecução aos inimigos do sistema jurídico imposto, ou a partir de uma concepção Democrática de Estado, como instrumento de controle social limitado e legitimado por meio do consenso alcançado entre os cidadãos de uma determinada sociedade.<sup>6</sup>

Luiz Regis Prado<sup>7</sup>, por sua vez, destaca que o homem, por sua natureza, coexiste em comunidade e que o Direito regula o convívio social, assegurando as condições mínimas de existência, e que ao fazer essa regulação, o direito se apresenta em modelos de conduta exteriorizados em normas de determinação. Destaca ainda que sociedade e direito se pressupõem mutuamente, assim como poder e Direito, resultando num monopólio estatal do poder coercitivo, sendo a ordem jurídica um importante fator de estabilidade nas relações sociais.

Para o referido autor, o Direito Penal estabelece as ações ou omissões delitivas e suas consequências jurídicas, tendo como função a proteção de bens jurídico-

---

<sup>4</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI, José Henrique. Ob. Cit.p.76.

<sup>5</sup> BITTENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral**. 22ª Ed. rev, amp. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2016. p. 36-43.

<sup>6</sup> Ibidem. p. 42.

<sup>7</sup> PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 14ª Ed. ver., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p.65-67

penais, selecionados pelo legislador, essenciais ao indivíduo e a comunidade, detendo a missão de proteger a paz pública por meio da coação estatal. Destaca ainda que tal ramo jurídico é mais que um instrumento de controle social formalizado, mas também detentor da função de proteção e de garantia bem como instrumento de orientação social.

Nilo Batista, de outra forma, leciona que o direito penal é legislado para cumprir funções “dentro de e para uma sociedade que concretamente se organizou de determinada maneira”<sup>8</sup>. Para o referido autor, as explicações usuais das funções do Direito Penal como um meio de defesa e de combate ao crime, devem ser questionadas, e, em contrapartida, deve ser destacado o caráter prático do Direito Penal, que existe para que algo se realize, tendo um atributo finalístico. Assim, o Direito Penal estaria a disposição do estado para a realização de fins políticos e econômicos.

Em consonância com o aspecto defendido por Zaffaroni e Pierangeli<sup>9</sup>, Nilo Batista<sup>10</sup>, em seu posicionamento crítico, argumenta que os fins do Direito Penal são modelados pelos fins do Estado, desempenhando um importante papel de controle social, conferindo garantia e continuidade as relações históricas, econômicas e sociais do meio em que se manifesta. Assim, determinada criminalização de uma conduta não advém da simples necessidade de combater o crime, mas em verdade demonstra o funcionamento seletivo do sistema de controle social institucionalizado, interessado em atingir determinadas integrantes de determinados grupos.

Nessa perspectiva, Juarez Cirino<sup>11</sup> leciona que existem objetivos declarados e objetivos reais (latentes) do Direito Penal. Os objetivos declarados seriam os de proteção dos bens jurídicos “selecionados por critérios político-criminais fundados na Constituição” contra várias formas de lesão, sendo esta de natureza subsidiária e fragmentária, a *ultima ratio*, produzindo uma ideia de “neutralidade do Sistema de Justiça Criminal”, utilizando-se do discurso de prevenção e retribuição da pena contra o injusto do crime e assim reestabelecer a justiça. Por outro lado, os objetivos reais

---

<sup>8</sup> BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001. p.19.

<sup>9</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI. Ob. Cit. p. 62-70.

<sup>10</sup> BATISTA, Nilo. Ob. Cit. p.21-23.

<sup>11</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: parte geral**. 7ª Ed. ver., atual., amp. Florianópolis: Editora Empório do Direito, 2017. p. 4-6

do Direito Penal, conforme explica o autor, permitem compreender a existência de uma estratégia de controle social e os sistemas jurídicos seriam instrumentos que protegem os interesses dos grupos dominantes, revelando um significado político desse ramo do direito.

O significado político do controle social realizado pelo Direito Penal e pelo Sistema de Justiça Criminal aparece nas funções reais desse setor do Direito – encobertas pelas funções declaradas do discurso oficial: a criminalização primária realizada pelo Direito Penal (definição legal de crimes e de penas) e a criminalização secundária realizada pelo Sistema de Justiça Criminal constituído pela polícia, pela justiça e prisão (aplicação e execução de penas criminais) garantem a existência e a reprodução da realidade social desigual das sociedades contemporâneas.<sup>12</sup>

Dessa forma, verifica-se que existe um discurso jurídico oficial e um discurso crítico sobre a função do direito penal. Pelo viés oficial, sustenta-se que o Direito Penal desempenha uma função protetora dos bens jurídicos mais importantes para a sociedade cuja violação prescinde pena. Entretanto, para o discurso crítico, essa função de oferecimento da segurança jurídica defendida oficialmente, é simbólica, e, na verdade, apoiando-se no pressuposto de que a sociedade é organizada em grupos antagônicos, o Direito Penal exerce uma função de proteção das relações sociais com a manutenção da estrutura de controle social e reprodução das desigualdades.

## 2.2 A EXPANSÃO DO DIREITO PENAL

O Direito Penal, concomitantemente, passa por processos de limitação e de expansão como reflexo das demandas que determinada sociedade em dado período histórico exige. Atualmente, nota-se um predomínio da expansão desse ramo que tem resultado numa crescente criminalização, criação de novos tipos com a aplicação do direito penal na tutela de novos bens jurídicos escolhidos pelo legislador e que nem sempre se mostram tão essenciais, reforma de tipos já existentes com o endurecimento das penas e intervenção do direito penal em âmbitos que antes não era aplicado, fenômeno este que contraria a ideia basilar de que o direito penal seria responsável pela fixação de limites ao poder punitivo do Estado e a *ultima ratio*.

---

<sup>12</sup> SANTOS, Juarez Cirino dos. Ob. Cit. p. 10

Com a globalização, avanço tecnológico e as mudanças sócio-culturais o Direito, e em especial o Direito Penal, tem refletido essas mudanças. Inicialmente, no âmbito penal, percebe-se uma transformação no que diz respeito aos bens jurídicos tutelados por este ramo.

No entendimento de Paulo Queiroz<sup>13</sup>, o bem jurídico penal é todo valor ou interesse (individual ou coletivo) legitimamente protegido penalmente, bens que sofrem uma seleção socialmente construída e que são historicamente condicionados e mutáveis. Explica ainda que a tutela penal não pode ser exaustiva, sobre todos os bens jurídicos, já que esta depende de finalidades e limites assinalados ao Estado pela Constituição.

Como consequência da evolução social, os bens jurídicos não possuem uma delimitação rígida eterna, são variantes, observando-se, nas últimas décadas, o fenômeno de expansão dos bens penalmente tutelados, foram colocadas sob proteção penal bens transindividuais e complexos, como a ordem econômica e o meio ambiente, por exemplo.

Em relação a política de drogas, percebe-se a atuação de um Estado extremamente paternalista, que utiliza o Direito Penal como um instrumento de controle social para a proteção de bens jurídicos discutíveis: a saúde, segurança e paz pública. No caso da posse de drogas para consumo pessoal tal paternalismo agrava-se pois o postulado da autonomia da pessoa é descartado, e busca-se proteger o autor de si mesmo. Tais constatações demonstram que a utilização desses bens jurídicos de caráter coletivo, que não possuem realidade existencial, se dá para mascarar a ausência de um autêntico bem jurídico que legitime esse proibicionismo que vem a ter como resultado a “guerra às drogas” e uma intervenção penal arbitrária e desproporcional<sup>14</sup>.

A complexidade desses bens, sua difícil delimitação, gera uma problemática na aplicação de postulados clássicos do ramo penal. Oriundos do período iluminista, tais postulados determinam que o direito penal deve estabelecer os limites punitivos do

---

<sup>13</sup> QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito Pena: IParte Geral**. 12 ed. Salvador: Jus Podvium, 2016. p. 75.

<sup>14</sup> ÁVILA, Gustavo Noronha de. CARVALHO, Érika Mendes de. **Falsos Bens Jurídicos e Política Criminal de Drogas: Uma Aproximação Crítica**. Disponível em: <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/07/doctrina43786.pdf>>. Acesso em: 11 jan 2018.

Estado, pautando-se na legalidade, em tipos com definições detalhadas e taxativas, estabelecendo uma série de garantias que deveriam ser conferidas ao acusado.

Entende-se que atualmente estamos inseridos numa sociedade de risco, conceito desenvolvido pelo sociólogo alemão Ulrich Beck e comumente utilizado para caracterizar o modo pós-industrial que vivemos. Embora a sociedade sempre tenha convivido com riscos (doenças, acidentes naturais, entre outros), na atual sociedade que se caracteriza pela globalização econômica, tecnológica e cultural, percebe-se uma inter-relação crescente entre os indivíduos e a conseqüente irradiação de efeitos que determinado acontecimento pode desencadear na esfera dos outros devido a essa inter-relação e interdependência, gerando assim riscos antes inexistentes. Vivemos na sociedade da insegurança e buscamos a segurança absoluta, a evitabilidade do mal, mas isso é uma ilusão, já que os riscos não são capazes de serem eliminados, mas tão somente passíveis de serem gerenciados<sup>15</sup>.

José-Maria Silva Sanchez<sup>16</sup> explica ainda que a sociedade de risco que estamos inseridos atualmente é altamente competitiva e desloca para a marginalidade diversos indivíduos, que acabam por serem percebidos pelos demais como fontes de riscos pessoais e patrimoniais. Ressalta também que além da sociedade de risco tecnológico, soma-se a isso problemas internos pré-existentes, que se agravaram, destacando em especial o desemprego e “a criminalidade de rua”, o que resulta na sensação de que o outro se mostre como um risco de dimensão não tecnológica.

Nessa lógica, há em nossa sociedade a sensação social de insegurança que é fomentada pelos meios de comunicação acarretando numa impressão de perigo aumentado. Acredita-se que esta é a “sociedade da informação globalizada”, os meios de comunicação transmitem a mais absoluta realidade e que o telespectador, receptor das informações, está mais atualizado e próximo de tudo o que acontece no mundo. Propaga-se a todo instante, de forma dramática e mórbida, notícias relacionadas a crimes e a insegurança. Vende-se a ideia de que existe uma total impunidade e que esta seria a responsável pelo aumento da violência e da criminalidade, atuando como

---

<sup>15</sup> BELO, Warley. **A noção de bem jurídico no funcionalismo radical sistêmico**. Disponível em <[https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98803/nocao\\_juridico\\_funcionalismo\\_belo.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98803/nocao_juridico_funcionalismo_belo.pdf)> Acesso em 13 dez 2017.

<sup>16</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. **A expansão do Direito Penal. Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2002. p. 29.

um fator multiplicador da sensação de medo na sociedade<sup>17</sup>, como é o caso da construção da imagem da figura do traficante, sempre veiculada pela mídia como um homem negro residente na periferia.

O incremento da criminalidade, aliado ao medo e a sua fomentação pelos meios de comunicação, cria a sensação de impotência e impunidade, numa sociedade formada por sujeitos passivos, que exigem cada vez mais do Estado gerência e soluções para todos os problemas (sejam eles, educação saúde e sobretudo segurança), acarretam na reivindicação de reações por parte do Estado diante da ideia de inercia e não punição crescente, tendo como almejado objetivo a ilusória evitabilidade de todo o mal que seria papel do direito penal.

Consequentemente, como um instrumento de respostas às pressões feitas pela mídia e pela sociedade, o Estado utiliza-se do endurecimento no campo penal, surgindo então normas típicas do direito penal de emergência e simbólico, resultando numa maximização deste ramo.

Sobre tal efeito de exigência de expansão do Direito Penal, leciona Alice Quintela Lopes Oliveira:

Para os que se colocam a favor do expansionismo penal, o direito penal é posto com indispensável à estratégia de prevenção e gestão dos novos riscos oriundos da sociedade moderna. O abarque do direito penal às novas searas antes não tuteladas é tido como necessário para combater os megarriscos que assolam a humanidade, não devendo o direito penal continuar alheio à proteção de bens jurídicos de extrema relevância para a manutenção das condições da vida humana. Para obter tal fim, ele deve experimentar uma revisão de suas bases e de seus dogmas estruturais, visando uma estratégia intervencionista e preventiva, caracterizada pela proteção desmedida a bens supraindividuais, flexionando os princípios penais garantistas tradicionais.<sup>18</sup>

Existe uma ilusão de que esse ramo jurídico pode dar conta dos problemas sociais e tenta-se servir dele como ferramenta de ordenação da vida social, o que acaba por ir de encontro com as bases clássicas e democráticas do Direito Penal que era a de limitar a atuação punitiva estatal. Visto antes como uma grave forma de

---

<sup>17</sup> SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. Ob. Cit. p. 38.

<sup>18</sup> OLIVEIRA, Alice Quintela Lopes. **A evolução da intervenção penal: da neutralidade ao giro valorativo na orientação do Direito penal.** Disponível em: <[www.revistas.cesmac.edu.br/index.php/refletindo/article/download/125/84](http://www.revistas.cesmac.edu.br/index.php/refletindo/article/download/125/84)>. Acesso em: 13 dez 2017.

intervenção, aquela que deveria ser a ultima ratio, passa então a ser a prima ratio numa logica de flexibilização de garantias, destaca-se a mitigação dos princípios da intervenção mínima.<sup>19</sup>

O princípio da lesividade, que estabelecia a necessidade da lesão ao bem jurídico para que houvesse uma atuação coercitiva, juntamente com os princípios da fragmentariedade e da subsidiariedade, que norteava a seleção de bens jurídicos penalmente relevantes e a atuação desse campo jurídico apenas quando se constituísse como único meio de proteção dos bens, cedem lugar a expansão dos bens jurídicos sob tutela penal, criação de tipos penais abertos e vagos, tipificação de crimes de perigo abstrato, tendo como novo paradigma a precaução, baseando-se na presunção da lesão numa busca por antecipar o possível crime.

Verifica-se a ocorrência de tal situação, quando analisamos o art. 3320 da Lei 11.343/2006, atual Lei Antidrogas, que tipifica o crime de tráfico de drogas, no qual verifica-se em seu dispositivo a presença de 18 verbos que configurariam ações passíveis de incidir neste crime, sendo que destas, pelo menos 5 são idênticas as previstas no art.2821 responsável pela tipificação das condutas de usuário.

Observa-se uma tendência a funcionalização e instrumentalização do Direito Penal para dar respostas eficazes aos problemas sociais, resultando assim numa maximização que despreza garantias tradicionais e conduzem a um Direito Penal autoritário, sendo o Direito Penal do Inimigo uma das vertentes dessa maximização.

### 2.3. DIREITO PENAL DO INIMIGO

Na ilusão de que o direito penal poderia trazer solução para todos os problemas da sociedade sendo capaz de evitar todo o mal, ocorre uma maximização deste ramo,

---

<sup>19</sup> SANTOS, Juliana Pinheiro Damasceno. **Novos desafios do Direito Penal na contemporaneidade.** Disponível em: <[Http://publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/Juliana\\_pinheiro\\_damasceno\\_e\\_santos.pdf](http://publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/Juliana_pinheiro_damasceno_e_santos.pdf)> Acesso em 29 jul 2017.

<sup>20</sup> Art. 33 da Lei 11.343/2006. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

<sup>21</sup> Art. 28 Lei 11.343/2006. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

em contraponto aos movimentos clássicos de restrição da intervenção penal, resultando num distanciamento dos fundamentos básicos do direito penal clássico.

Uma das novas formas de configuração do instrumento punitivo como possível resposta à nova criminalidade e a busca por segurança social advém da teoria do Direito Penal do inimigo, desenvolvida por Gunther Jakobs, que apresentou uma vertente de radicalização do funcionalismo sistêmico possibilitado a instituição de um direito penal autoritário.

Jakobs baseou-se no Funcionalismo sistêmico de Luhman e em teorias contratualistas na construção da Teoria do Direito Penal do inimigo. Inicialmente explica-se brevemente essas influencias para então seguir aos postulados da teoria desenvolvida pelo autor alemão e correlacioná-la com aspectos da política anti-drogas brasileira.

### **2.3.1 Aspectos do funcionalismo sistêmico**

Jakobs, identificado como normativista e radical, se baseia no funcionalismo sistêmico de Luhman, e entende que o Direito Penal deve então se orientar exclusivamente pelos seus fins e passar a ter entre seus objetivos a busca da eficiência, sendo um instrumento que garante a funcionalidade e eficácia do sistema social.<sup>22</sup>

De acordo com a teoria dos sistemas, o Direito teria como função propiciar a generalização de expectativas normativas, possibilitando a segurança contra as decepções, contra o dissenso e contra as incoerências, para preservar a estabilidade do sistema, sendo assim um mecanismo de estabilização social, de institucionalização de expectativas e de orientação de ações.

Utilizando como um dos suportes metodológicos aspectos da Teoria do Sistema de Luhmann, Jakobs defende que as normas seriam a estrutura da sociedade, regulamentariam o conteúdo das relações entre seus membros dentro do que pode

---

<sup>22</sup> MORAES, Alexandre Rocha Almeida de . **A terceira Velocidade do Direito Penal: o 'Direito Penal do Inimigo'**. 327 f. Dissertação (mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2006.



ser esperado, sendo básica a expectativa de que haverá um respeito e fidelidade ao ordenamento jurídico<sup>23</sup>.

Conforme explica Habib<sup>24</sup>, Jakobs não adota a teoria do bem jurídico penal e a ideia de que a atuação dele seria voltada para a mera proteção de bens jurídicos. No funcionalismo normativo do autor alemão, a função do Direito Penal é proteger o corpo normativo para que o sistema permaneça estável, sendo as leis penais necessárias para a manutenção da configuração da sociedade e do Estado, devendo o bem ser representado pela solidez das expectativas normativas.

Quando um indivíduo age de forma contrária à confiança, gera uma frustração e uma contradição à norma sendo então necessária a imposição de uma sanção. O crime seria uma desautorização da norma e a pena contraporia, por sua vez, a conduta criminosa e restabelecendo a vigência normativa. No momento em que há a punição do criminoso ocorre uma reafirmação da validade da norma que fora violada e uma concretização da estrutura da sociedade<sup>25</sup>.

### **2.3.2 Aspectos jusfilosóficos contratualistas**

Outro aspecto importante de ser desenvolvido para a compreensão da teoria do Direito Penal do inimigo é o embasamento jusfilosófico nas teorias contratualistas utilizadas por Jakobs, sobretudo na aproximação com os pensamentos de Hobbes e Kant, tendo como premissa básica a ideia de que o Estado é fundamentado em um contrato.

Nas premissas de Kant são encontradas as ideias de que existe um estado de natureza que é contraposto por um estado de paz, e este último só pode ser garantido mediante um estado legal. O estado de natureza é uma situação de guerra e ameaça constante, e isso só é afastado pela instauração de um estado legal, proporcionando a paz, no qual os indivíduos oferecem segurança mutuamente. <sup>26</sup>

---

<sup>23</sup> HABIB, Gabriel. **O Direito Penal do inimigo e a lei de crimes hediondos**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2016. p.2-3.

<sup>24</sup> Ibidem. P. 3.

<sup>25</sup> Ibidem. P. 4.

<sup>26</sup> GRACIA MARTIN, Luis. **O horizonte do Finalismo e o Direito Penal do Inimigo. Série Ciência do Direito Penal Contemporânea**. Traduzido por Luiz Regis Prado e Érika Mendes de Carvalho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 75/76.

Nesse estado legal de paz, somente pode ser hostilizado aquele que tenha lesado outro indivíduo e retirado a sua segurança, sendo possível obrigá-lo a retornar ao estado social legal ou afastar-se. Assim, segundo as ideias Kantianas, poderiam ser considerados inimigos aqueles que não estivessem no estado civil-legal, seja por o terem abandonado ou por nunca terem adentrado, tendo em vista que o estado de natureza representa uma ameaça constante e aqueles que o compõem não oferecem segurança cognitiva comportamental aos demais, sendo isso bastante pra legitimar seu status de inimigo mesmo quando não tenha realizado uma lesão de fato.<sup>27</sup>

Conforme explica Gracia Martin<sup>28</sup>, nas teorias desenvolvidas por Hobbes os inimigos seriam os que se encontram no estado de natureza pela sua falta de segurança cognitiva. O bem mais precioso é a própria existência que está em constante perigo no estado de natureza no qual todos tem direito comum a tudo e por este motivo se configuraria uma situação de guerra de todos contra todos, sendo todos os homens inimigos, faltando assim uma ordem superior capaz de limitar a liberdade dos homens e determinar o que é justo ou injusto.

Ainda conforme o supracitado autor, tendo em vista essa situação insegurança, guerra perpetua e a necessidade de garantir a sua própria existência origina-se a sociedade. Os homens renunciam ao seu direito de tudo e transferem mutualmente aos demais partes desse direito, denominando-se essa transferência como contrato. O Estado seria resultado das determinantes medo recíproco e ânsia de poder, sendo este uma instituição coativa oriunda do temor e que tem como destinação reprimir as forças destruidoras do homem.

A superação do estado de guerra e o alcance da segurança almejada só poderia ocorrer com a ajuda de todos, mutualmente, que, nas ideias de Hobbes, deveriam outorgar seu poder e suas forças individuais ao Estado que se fundamentaria no pacto de submissão das vontades de todos, sendo a proteção aos homens a razão de ser do Estado.

O instrumento utilizado pelo estado para alcançar a sua função de proteção é a promulgação de leis civis que tem como objetivo a limitação da liberdade natural dos homens e só estão sujeitos a elas os cidadãos e não os inimigos. Segundo as teorias

---

<sup>27</sup> GRACIA MARTIN, Luis. Ob. Cit. P. 108.

<sup>28</sup> Ibdem. p. 109-113.

de Hobbes, só é possível considerar como cidadão quem renunciou o direito a tudo, submeteu-se ao Estado e obrigou-se a obedecer as leis civis. Em caso de transgressão às leis civis são aplicados castigos aos cidadãos. Assim, o delinquente, em princípio, permanece dentro do Direito, conserva seu papel de cidadão e tem castigos aplicados para corrigi-lo<sup>29</sup>.

Em contrapartida, os inimigos seriam aqueles que nunca adentraram no pacto social ou aquele que era cidadão mas que declara não ter mais vontade de obedecer ao Estado, configurando assim uma hostilidade contra a organização do Estado e transgressão a lei natural. Com relação ao inimigo, a lesão produzida pelo Estado é tida por Hobbes como um ato legal de hostilidade que pode desviar-se dos princípios e regras penais aplicáveis aos cidadãos, bem como deve ser imposto sempre que for oportuno.<sup>30</sup>

### **2.3.3 Direito Penal do cidadão X Direito Penal do inimigo**

Utilizando-se do aporte das teorias de filósofos contratualistas como Kant e Hobbes, bem como com aspectos da teoria dos sistemas de Luhmann, Jakobs parte da caracterização da relação existente entre o estado e os indivíduos como contratualista para desenvolver sua teoria do Direito Penal do Inimigo.

Jakobs explica que dentro do Estado, fundamentado num contrato, existe a figura do delito que pode ser cometida por um cidadão, uma pessoa que mediante sua conduta tenha danificado a vigência da norma e que deve, através da coação, cumprir sua pena para equilibrar o dano na vigência da norma.<sup>31</sup> Nesse sistema autopoietico da sociedade, há de ser prevista a possibilidade de lidar com violações da norma, sem que o desrespeito a norma fosse capaz de desfigurar a sociedade. A pena teria como finalidade a manutenção da vigência da norma como modelo de contrato social, para que assim as pessoas possam seguir suas vidas, confiando na vigência da norma.<sup>32</sup>

Nessa perspectiva, o autor de um delito será tido como cidadão quando for capaz de oferecer garantia de que se conduzirá com fidelidade ao ordenamento jurídico,

---

<sup>29</sup> GRACIA MARTIN, Luis. Ob. Cit. P.114.

<sup>30</sup> GRACIA MARTIN, Luis. Ob. Cit. p. 120.

<sup>31</sup> JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÀ, Manuel. **Direito Penal do Inimigo, Noções Críticas**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.31.

<sup>32</sup> HABIB, Gabriel. Ob. Cit. p.4.

mantendo assim a vigência da norma e seu conteúdo positivo de confiança nela depositada.

Estabelece-se assim uma diferença entre o Direito Penal do cidadão e o que será dirigido aos inimigos. O Direito Penal do cidadão se baseia na prevenção geral positiva, só é aplicado quando há a exteriorização da ação delitiva, devendo ser dirigido ao delinquente que desviou sua conduta, praticou um crime, mas que oferece segurança cognitiva de fidelidade a norma, não coloca em perigo o Estado e que poderá se reajustar ao direito ao ser punido com uma pena e reestabelecerá a vigência na norma.<sup>33</sup>

No que se refere aos inimigos, Jakobs explica que estes são os indivíduos que defraudam as expectativas normativas de maneira duradoura, que não oferecem garantia cognitiva necessária a um cidadão, demonstrando assim serem um perigo, cuja reação do Estado deve ser não em busca da compensação do dano a norma, mas sim objetivando a eliminação de um perigo. Assim, com relação aos inimigos, não haveria uma sanção com relação a um delito cometido que viesse a negar a vigência da norma, mas sim uma punibilidade que busca segurança frente a fatos futuros, aplicando-se a prevenção especial negativa<sup>34</sup>.

Jakobs sustentaria uma condição de não-pessoa aos inimigos já que para o autor o ser humano, resultado de um processo natural, é diferente de pessoa, que seria a representatividade de uma competência socialmente compreensível.<sup>35</sup> O indivíduo para ser considerado pessoa deveria reunir unidade de direitos e deveres, comportamento fiel ao Direito e garantia cognitiva, elementos que o inimigo não oferece. Assim, a condição de inimigo significaria a negação da sua condição de pessoa<sup>36</sup>.

Dessa forma, o Direito Penal do inimigo seria uma reação frente a um perigo que emana da conduta de certos indivíduos, que reiteradamente se mostram contrários as normas, ou aqueles que se afastam de maneira duradora do pacto social, e por consequência rechaçou a legitimidade do ordenamento jurídico perseguindo a destruição dessa ordem.

---

<sup>33</sup> HABIB, Gabriel. Ob. Cit. p. 6.

<sup>34</sup> JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÀ, Manuel. Ob. Cit. p.34.

<sup>35</sup> HABIB, Gabriel. Ob Cit. p. 7

<sup>36</sup> GRACIA MARTIN, Luis. Ob. Cit. p. 132

Conforme leciona o autor alemão, a reação do Estado frente aos inimigos não deve observar as garantias aplicadas aos cidadãos, já que esses criminosos não estariam incluídos no pacto, devendo assim, legitimamente, serem aplicadas a eles medidas antecipatórias para combater a sua periculosidade bem como serem estabelecidas punições com rigores de guerra para impedir que esses indivíduos destruam o ordenamento jurídico.

Nesse sentido, defende Jakobs:

Quem não presta uma segurança cognitiva suficiente de um comportamento pessoal não só não pode esperar ser tratado ainda como pessoa, mas o estado não deve trata-lo, como pessoa, já que do contrário vulneraria o direito à segurança das demais pessoas. Portanto, seria completamente errôneo demonizar aquilo que aqui se tem denominado Direito Penal do inimigo.<sup>37</sup>

Segundo Jakobs<sup>38</sup>, o Direito Penal do Inimigo é legítimo tendo em vista a necessidade de manutenção da configuração do Estado e de segurança dos cidadãos. Os inimigos seriam que praticam crimes sexuais, tráfico de drogas, crimes econômicos, quem participa da criminalidade organizada, de organizações terroristas, sendo a figura do terrorista o maior referencial de inimigo. Os inimigos se afastam do Direito de forma duradoura, sendo necessária uma reação do ordenamento jurídico que objetive a neutralização e eliminação desse perigo, sendo aplicado a eles um Direito Penal de Exceção.

Na construção do autor alemão admite-se a imposição de uma série de medidas extraordinárias que visam a neutralização do inimigo, como a criação de tipos penais de risco, com ampla antecipação da punibilidade, punição de atos preparatórios, agravamento das penas sem proporcionalidade com o fato, concepção da pena como pena de segurança, restrição de garantias processuais, aumento de prisões preventivas e de seus prazos, inversão de ônus da prova, banalização e alastramento no uso de métodos de investigação e de provas excepcionais, medidas essas capazes de diminuir as garantias do acusado, mantendo-o mais tempo no cárcere e impossibilitando seu retorno ao convívio social<sup>39</sup>.

---

<sup>37</sup> JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÀ, Manuel. **Direito Penal do Inimigo, Noções Críticas**. 4ª edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009. p.40

<sup>38</sup> *Ibidem*. p.34.

<sup>39</sup> HABIB, Gabriel. *Ob. Cit.* p. 14.

### 2.3.4 O traficante como inimigo

Zaffaroni<sup>40</sup> entende que os inimigos, ou estranhos perpassam por toda a história do direito ocidental, e sempre são individualizados pelos detentores do poder, baseados em seus interesses políticos e econômicos. O poder punitivo sempre conferiu um tratamento penal diferenciado, numa atuação penal que deixam de aplicar os princípios e garantias do direito penal liberal àqueles que consideram perigosos, marcados como inimigos da sociedade.

Consoante o que escreve Rosa Del Olmo<sup>41</sup>, existe a construção de um estereotipo relacionado a figura do traficante como inimigo que passou a ser mundialmente difundido.

É nas décadas de sessenta a oitenta, diante do aumento do consumo de drogas, ganha espaço público veiculado como práticas de grupos desviantes e degenerados que se espalhava como um “mal” pelos países. Um uso que movimenta um mercado não regulamentado pelo governo, que passa a ser colocado as como um problema a ser mundialmente combatido. Nesse mesmo período a droga foi declarada pelo presidente estadunidense, Nixon, como “o primeiro inimigo público não econômico”, associada a um discurso de ameaça a ordem e o traficante como um narcoterrorista e narcoguerrilheiro que deveria ser combatido e ao qual não cabe conferir garantias do Direito Penal.<sup>42</sup>

Com a difusão do discurso de que a droga e o tráfico eram responsáveis pela criminalidade e a violência, um inimigo a ser combatido, e o tráfico de drogas chegou até mesmo a ser inserido no rol dos crimes hediondos pela Constituição Brasileira de 1988, e ao logo dos últimos 25 anos o que tem-se percebido é a reafirmação desse discurso e a inserção de aspectos típicos do Direito Penal do Inimigo na legislação e nas políticas de proibição ao tráfico.

Essa inclusão do tráfico no rol de crimes hediondos, posteriormente, com a publicação da Lei de Crimes Hediondos pelo legislador infraconstitucional, vai ser um exemplo da contaminação da legislação ordinária com o direito penal do inimigo pois

---

<sup>40</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2011. P. 11.

<sup>41</sup> DEL OLMO, R. **A Face Oculta da Droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990. P. 22.

<sup>42</sup> BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. Ob. Cit. p.50.

apresenta uma série de medidas de tratamento diferenciados, com restrições de garantias, aos autores destes crimes.

Por meio dessa manipulação das imagens, associou-se a imagem do traficante à homens negros e indivíduos de classes econômicas mais baixa, que ameaçam as pessoas de bens, que controlam as periferias e favelas, sendo vistos estão como inimigos que devem ser eliminados para a segurança de todos.

Com o objetivo de tranquilizar a população, criam-se normas simbólicas que endurecem as penas para dar respostas aos que acreditam que o direito penal poderia trazer toda a segurança e proteção que a população precisa.

Aplicam-se medidas de contenção, a exemplo a prisão preventiva que ultrapassa os limites razoáveis, e possuem fundamentações abstratas, para neutralizar a sua periculosidade.

O crime de tráfico seria um crime de perigo abstrato, já que o dano ainda não ocorreu, existindo uma presunção da ocorrência do dano, independentemente de existirem provas, o que, segundo Guilherme de Souza Nucci<sup>43</sup>, fere o princípio da ofensividade.

Direcionando-se estritamente a Lei de Drogas atual, percebe-se na sua aplicação pelo menos três aspectos típicos do direito penal do inimigo: o adiantamento da punibilidade, desproporcionalidade das penas, relativização de garantias processuais.

Inicialmente, a própria Lei 11.343/06 prevê duas respostas penais antagônicas<sup>44</sup>: a máxima repressão ao traficante, ao qual é negada diversas garantias e aplicada medidas de combate ao inimigo, enquanto ao usuário, é estabelecida uma descarcerização, aplicando o rito dos crimes de menor potencial ofensivo<sup>45</sup> previsto na lei 9.099/95 que institui os Juizados Especiais. Coexiste então, num mesmo

---

<sup>43</sup> NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 5ª edição, rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010. p. 355.

<sup>44</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8ª ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 252.

<sup>45</sup> A Lei 9099/95 em seu art.61, com redação modificada pela Lei 11.313/2006 estabelece que: "Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a um ano, excetuados os casos em que a lei preveja procedimento especial."

instituto, uma desproporcionalidade das penas, duas respostas penais reflexas do direito penal do autor X direito penal do inimigo.

O art. 33 do supracitado instituto estabelece o crime de tráfico através de uma redação vaga, imprecisa e que apresenta dezoito verbos, muitos em comum com o tipo que prevê o porte de drogas para uso, numa pluralidade de verbos nucleares que objetiva maximizar o alcance da aplicação punitiva para este delito.

A referida Lei, em seu art. 34<sup>46</sup>, estabelece a criminalização de atos preparatórios, que segundo o direito penal tradicional seriam impuníveis, mas que numa política de combate do inimigo passa a ser condenável ao fazer um juízo de periculosidade do autor e na probabilidade de dano da sua conduta futura. Tal incriminação vai de encontro com os princípios da presunção da inocência e da lesividade já que presume-se a finalidade de determinados instrumentos e pune-se antes mesmo de concretizada a suposta destinação que teriam.

Em seu art.35<sup>47</sup> o referido instituto prevê o tipo de associação para o tráfico na união de duas ou mais pessoas com a finalidade de praticar qualquer das condutas dos arts. 33 e 34, incriminando imediatamente como tipo autônomo, até mesmo o que poderia vir a se enquadrar na hipótese de participação de menor importância.

A Lei 11.343/06 trouxe ainda em seu art.36<sup>48</sup> a previsão do delito de “financiamento ao tráfico” que tem como previsão de pena mínima 8 anos e a máxima 20 anos. Trata-se de um exemplo do radicalismo na resposta penal que rompe com a ideia de proporcionalidade quando comparamos com o crime de homicídio simples<sup>49</sup> cujas penas variam de 6 a 20 anos, o que se torna mais um elemento de constatação de que o legislador e o sistema criminal vêem o tráfico e seus autores como inimigos.

---

<sup>46</sup> Art. 34. Fabricar, adquirir, utilizar, transportar, oferecer, vender, distribuir, entregar a qualquer título, possuir, guardar ou fornecer, ainda que gratuitamente, maquinário, aparelho, instrumento ou qualquer objeto destinado à fabricação, preparação, produção ou transformação de drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 1.200 (mil e duzentos) a 2.000 (dois mil) dias-multa.

<sup>47</sup> Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei: Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa

<sup>48</sup> Art. 36. Financiar ou custear a prática de qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei: Pena - reclusão, de 8 (oito) a 20 (vinte) anos, e pagamento de 1.500 (mil e quinhentos) a 4.000 (quatro mil) dias-multa.

<sup>49</sup> Art. 121 do Código Penal: “ Matar alguém: Pena - reclusão, de seis a vinte anos.”



O art.44<sup>50</sup>, em consonância com a equiparação do tráfico de drogas com os Crimes Hediondos, estabelece como inafiançáveis, insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, bem como veda a conversão das penas em restritivas de direitos, os crimes dos arts. 33, caput e 34 a 37 da referida lei.

Ainda no art. 44, estabelece-se a restrição a concessão de liberdade provisória o que possibilita um encarceramento cautelar, sem muitas exigências, e consequente imobilização imediata do inimigo. Tais disposições deixam claro o objetivo de excluir o condenado por tráfico da sociedade e neutraliza-lo o que está em conformidade com as características marcantes do Direito Penal do Inimigo proposto por Jakobs.

### **2.3.5 Críticas ao Direito Penal do Inimigo**

Jakobs inicialmente desenvolveu a sua teoria em 1985, como uma forma de criticar a contaminação do Direito Penal do cidadão por normas típicas de combate ao inimigo que vinha ocorrendo. Entretanto, após os atentados terroristas de 2001, o referido autor muda de posicionamento e reapresenta essa tese como estratégia para conter o próprio crescimento dos aspectos do direito penal do inimigo dentro do direito penal geral. Segundo o autor, a existência desses fragmentos no ordenamento jurídico gera uma confusão e permite que infratores comuns sejam tratados como indivíduos perigosos e tenham suas garantias erroneamente restritas, o que seria responsável por uma descontrolada expansão<sup>51</sup>.

Embora Jakobs defenda que seria possível manter um direito penal do cidadão fruto do garantismo clássico, convivendo num mesmo ordenamento que o direito penal do inimigo, como duas tendências opostas em um mesmo contexto jurídico-penal, grande parte dos teóricos jurídicos entendem que essa reação é inconstitucional, não sendo passível sua aceitação como ramo do direito penal moderno.

---

<sup>50</sup> Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos. Parágrafo único. Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o livramento condicional após o cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico.

<sup>51</sup> BORGES. Clara Maria Roman. OLIVEIRA, Vivian Von Hertwig Fernandes de. Direito Penal do Inimigo e a guerra contra o tráfico de drogas no Brasil. Disponível em <http://revistas.ufpr.br/direito/article/view/34565> . Acesso em 23 jan 2018.

Segundo Zaffaroni<sup>52</sup>, a concepção de inimigo como um ser privado da concepção de pessoas gera uma contradição entre a doutrina penal e os princípios do Estado constitucional de direito, já que este não admite a ideia de “não-pessoas” nem mesmo em estados de guerra. Para o autor, a legitimação de um direito penal do inimigo levaria a destruição do Estado de direito já que este estaria abandonando a defesa dos direitos individuais e conseqüentemente retrocedendo a um Estado absoluto com poderes ampliados diante da existência de inimigos.

Um aspecto importante a ser destacado é o fato de que Jakobs não define quem seriam os inimigos, apenas traçando questões gerais sobre crimes graves que deveriam ser combatidos e aqueles indivíduos que fossem costumeiramente reincidentes nestes crimes seriam considerados os inimigos.

Conforme critica Zaffaroni<sup>53</sup>, as repercussões negativas a respeito da teoria perpassam também pelo fato de que a identificação dos inimigos não é perceptível logo de início, assim o estado acabaria por restringir garantias e liberdades dos cidadãos na busca da identificação dos inimigos, possibilitando a ocorrência de um controle social mais autoritário sobre os cidadãos.

Além disso, haveria discricionariedade ao designar indivíduos como inimigos, tarefa que seria realizada pelos controladores do poder, que tendem a se perpetuar nessas posições, que atuariam através de juízos de periculosidade subjetivos, estabelecendo padrões de personalidades características típicas de Estados absolutos detentor de um poder sem limites, podendo exercê-lo desmedidamente sempre se baseando na necessidade de mais segurança.

Numa concepção crítica, embora Jakobs ao expor sua teoria entenda que se trata de uma proposta para a contenção do avanço do direito penal do inimigo sobre o direito penal dos cidadãos, tal posicionamento não pode ser aceito já que o conceito de direito penal do inimigo não conhece lei nem limites, já que é uma forma de punitivismo extremo, conforme explica Zaffaroni<sup>54</sup>.

---

<sup>52</sup> ZAFFARONI, Eugênio Raúl. O Inimigo no Direito Penal. Rio de Janeiro: Revan. 2007. p. 18.

<sup>53</sup> Ibidem. P. 22.

<sup>54</sup> Ibidem. P. 25.

Manuel Cancio Meliá<sup>55</sup> entende que o fenômeno do direito penal do inimigo nas legislações atuais advém da própria evolução do sistema jurídico penal, tendo suas raízes no expansionismo punitivista e no direito penal simbólico, não se tratando de um retorno a uma política criminal autoritária, mas uma nova fase evolutiva.

Ao tecer sua crítica, o autor supracitado afirma que o direito penal do inimigo não é uma estratégia eficiente no plano prático já que não contribui à prevenção-fática dos delitos pois deriva-se do simbolismo que não surte efeito mediante os inimigos, e acaba por ter como consequência a definição de categorias de sujeitos, sendo um direito penal autor, conforme destaca-se abaixo:

Por isso, propõem-se duas diferenças estruturais (intimamente relacionadas entre si) entre <<Direito Penal>> do inimigo e Direito Penal: a) o Direito Penal do inimigo não estabiliza normas (prevenção geral positiva), mas demoniza (igual exclui) a determinados grupos de infratores; b) em consequência, o Direito Penal do inimigo não é um Direito Penal do fato, mas do autor. Há que ser enfatizado, de novo, que essas características não aparecem com esta nitidez preto no branco, no texto da Lei, mas se encontram sobretudo em diversas tonalidades cinzentas.<sup>56</sup>

Meliá critica ferrenhamente a teoria de Jakobs pelo fato desta ser incompatível com o direito penal do fato, típico da doutrina tradicional, no qual não se pune por meros pensamentos e características do sujeito. O Direito Penal do inimigo seria um direito penal do autor pelo qual se criminaliza a personalidade e não a conduta ao defender o tratamento diferenciado e antecipação da punição aos que não oferecem segurança cognitiva de conformidade com a norma sem que tenha se configurado concretamente a prática de um delito<sup>57</sup>.

Assim, conclui-se que a legitimação de um tratamento diferencial dos inimigos leva a um extremismo, típico de Estados totalitários, no qual pune-se o autor pelo o que ele é e não pela conduta que ele fez, sendo um direito meramente simbólico, cuja função seria apenas a proteção da vigência da norma sem que existam limites a intervenção penal. Além disso, trata-se de uma proposta inconciliável com o estado Democrático de Direito que em seu fundamento não admite a existência de indivíduos que não gozem dos direitos e garantias assegurados a toda pessoa humana.

---

<sup>55</sup> JAKOBS, Günther. MELIÁ, Manuel Cancio. *Direito Penal do Inimigo. Noções e Críticas*. Tradução de André Luis Callegari e Nereu José Giacomolli. 3 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2008. P. 101

<sup>56</sup> Ibidem. p. 110.

<sup>57</sup> Ibidem. p. 108

### 3 PROIBIÇÃO DAS DROGAS NO BRASIL: CONSTRUÇÃO HISTÓRICA E A SELETIVIDADE PENAL NA DIFERENCIAÇÃO ENTRE USUÁRIOS E TRAFICANTES

#### 3.1 O QUE SÃO AS DROGAS?

Partindo do ponto de vista de que é importante esclarecer o que seriam as drogas e entender quais as bases para a sua proibição, faz-se necessário o questionamento: O que são as drogas?

A concepção do que seriam as drogas para a maioria da sociedade encontra-se permeada de ideologias moralistas e culturais. O conceito atual que a população tem é vago e simplista, partindo da ideia de que são substâncias proibidas, utilizadas por “viciados”, que causam dependência e podem acarretar em graves problemas pessoais e sociais, sendo um verdadeiro mal, uma ameaça à sociedade.

Numa perspectiva científica, partindo do conceito utilizado pela Organização Mundial de Saúde, a palavra droga significaria substância capaz de modificar uma ou mais funções de um organismo vivo quando introduzida neste, sendo um conceito amplo, abarcando diversas substâncias do ponto de vista farmacológico. Embora o uso de substâncias capazes de provocar alterações no comportamento e na consciência seja milenar, seu enquadramento como proibidas advém de aproximadamente de apenas um século<sup>58</sup>.

A criminóloga Rosa Del Olmo<sup>59</sup> afirma que a droga possui uma face oculta que a transforma em mito. Afirma a autora que a grande divulgação de informações distorcidas levaram a uma confusão entre conceitos morais, dados falsos e sensacionalistas, o que contribuiu para que o conceito de droga se associasse a ideia de desconhecido, proibido, temido e responsável por todos os males que afligem a sociedade contemporânea.

Segundo a autora, a palavra droga não possui uma definição precisa e conseqüentemente passa por uma excessiva generalização que levam a discursos que distorcem e ocultam a sua verdadeira face. Essa caracterização genérica é utilizada como uma ferramenta para incluir uma série de substâncias que são diferentes em uma só ideia e construir um mito conveniente entorno de seus efeitos e

---

<sup>58</sup> DEL OLMO, R. **A Face Oculta da Droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990. P.22.

<sup>59</sup> Ibidem. P.22-25

sua proibição, bem como na construção do discurso que estabelece quem seriam os consumidores e os traficantes, ocultando-se os elementos políticos e econômicos.

Del Olmo<sup>60</sup> esclarece ainda que são vários os discursos convenientemente construídos em torno da droga que conseqüentemente permitem a criação de estereótipos pelas ideologias dominantes e legitimam o controle social. O discurso médico contribui para o estabelecimento do estereótipo da dependência, segundo o qual considera o drogado um “doente” e a droga uma “epidemia”. Os meios de comunicação criam o estereótipo cultural e moral, qualificando o usuário como “viciado” e “ocioso”. Esses dois discursos resultam no discurso jurídico que designa as drogas, bem como quem as consome e trafica, como perigos, resultando no estereótipo criminoso, difundindo a droga e o traficante como inimigos.

Essas substâncias são classificadas em diversas espécies de acordo com critérios como procedência e finalidade, por exemplo<sup>61</sup>. Na concepção geral, a classificação que mais chama atenção, e a que terá maior enfoque neste trabalho, é a classificação em lícitas e ilícitas. As drogas ilícitas são aquelas cuja produção e venda estão vedados, como a cocaína e a maconha, e é essa designação que são consideradas pelas agências de controle da política proibicionista, que é extremamente seletiva.

### 3.2 ORIGENS HISTÓRICAS DO MODELO PROIBICIONISTA BRASILEIRO

Para realizar uma análise sobre a realidade do tráfico de Drogas no Brasil é necessária uma consideração crítica sobre a construção histórica do proibicionismo brasileiro fazendo um resgate a partir da colono-escravatura.

No Brasil a primeira notícia de regulamentação de substâncias entorpecentes, a época chamadas de tóxicas ou venenosas, advém das Ordenações Filipinas portuguesas que estabeleciam a proibição de possuir ou vender em residência rosálgar e ópio, porém tinha apenas um caráter de regulamentação ligada a interesses econômicos da metrópole.<sup>62</sup>

---

<sup>60</sup> DEL OLMO, R. **A Face Oculta da Droga**. Ob. Cit. P.22-25.

<sup>61</sup> SOCCAL, Lucas Brugnara. **Drogas e a política do controle: entre o proibicionismo e a redução de danos**. 70 p. Monografia. Universidade Federal de Santa Maria. Santa Maria, 2012. p. 12.

<sup>62</sup> RAMOS, Isabela Augusta. **A seletividade do sistema penal na Lei de Drogas**. 2014. 64 p. Monografia. Universidade Federal do Paraná. Curitiba. 2014. p. 54.

A primeira criminalização de uma droga no nosso país, foi estabelecida com um código de Postura da cidade do Rio de Janeiro em 1830, no qual se proibia a venda e uso do “pito de pango”, nome popular dado a maconha, que a época também era denominada “planta africana” ou “fumo de negro”. Tal proibição advém da relação entre a maconha e os povos escravizados e vindos da África, tratando-se de um traço dessa população tida como perigosa e inferior, cujos usos e costumes deveriam ser monitorados, controlados e amansados.<sup>63</sup>

Apesar dessas duas previsões, o primeiro Código Penal brasileiro, promulgado em 1830, não fazia menção a proibição de consumo ou comércio de substâncias entorpecentes.

Com a promulgação do primeiro código penal do Brasil república, em 1890, houve a previsão de crimes contra a saúde pública, e em seu art.159 constava a previsão expressa do crime de expor à venda ou ministrar substâncias venenosas sem a legítima autorização, sendo prevista pena de multa ao infrator.

Entretanto, é no sec. XX, com os avanços tecnológicos e invenções de novas substâncias, como a morfina e a heroína, os novos produtos derivados da papoula, e com o aumento do uso hedonista e abusivo dessas drogas, que estas irrompem como uma endemia e as substâncias entorpecentes passam a serem vistas como problemas<sup>64</sup>.

Em 1912, os Estados Unidos lideraram a Convenção de Haia que acabou por ratificar a proibição do uso e comércio do ópio e seus derivados, revestido de uma justificativa moralista, quando na verdade possuíam como maior interesse frear o desenvolvimento de seu maior concorrente econômico, a Inglaterra, que possuía grandes lucros com o Ópio produzido na China.

Conforme esclarece Luciana Boiteux<sup>65</sup>, o protestantismo norte-americano baseado no seu ideal religioso de abstinência foram os influentes arquitetos da política proibicionista. As drogas eram utilizadas por diversas culturas, sendo seu uso milenar,

---

<sup>63</sup> RIBEIRO JR. Antônio Carlos. **As drogas, os inimigos e a necropolítica**. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MaX11LehvzIJ:https://periodicos.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/download/251/223+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em 19 jan 2018.

<sup>64</sup> RAMOS, Isabela Augusta.. Ob. Cit. P.55

<sup>65</sup> BOITEUX, Luciana Figueiredo Rodrigues. **Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: o Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade**. 2006. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

seja para uso medicamentoso, seja para rituais religiosos, como forma de obter energia ou estímulos ou para o simples uso recreativo, hedonista. Entretanto foi imposta uma valoração negativa sobre o uso dessas substâncias, sendo realizadas campanhas de amedrontamento com relação aos perigos da droga, buscando-se dissuadir o uso através de coação e punição, o que tem por trás o ideal da abstinência, uma virtude para a moral protestante.

Ainda sobre esse contexto, escreve a autora supracitada:

Nota-se um destacado viés sócio-racial na política norte-americana de proibição e controle de drogas. Nos EUA, a bandeira da reprovação moral ao uso de substâncias psicotrópicas foi empunhada pelas ligas puritanas, que influenciaram fortemente a inauguração do controle formal e a proibição de substâncias psicotrópicas, associada a determinados grupos sociais minoritários e discriminados. Muito embora o hábito de consumir drogas não fosse restrito a pessoas de baixo status social, visto que muitas pessoas das classes média e alta também as consumiam, havia uma propaganda oficial que relacionava o uso de drogas com determinados tipos de pessoas: negros, mexicanos, chineses, tarados, desempregados e criminosos.<sup>66</sup>

Como as associações ligadas a igreja protestante possuíam forte influência econômica e política nos Estados Unidos, seu ideário foi difundido como o correto. A pressão exercida por esses grupos conseguiu acarretar na edição da primeira legislação ocidental com punição para a venda de psicoativos, o Harrison Act, de 1914, na implementação da política de Lei Seca em 1919, que considerava ilícito o comércio e consumo de álcool<sup>67</sup>.

O governo Norte-Americano difundiu seus ideais e liderou diversas convenções internacionais para estabelecer uma política internacional proibicionista. Com a difusão mundial das ideias moralistas e do estereótipo médico, o Brasil internalizou as resoluções da convenção de Haia, e assim, através do Decreto 4.294/21, faz-se referência a proibição das substâncias entorpecentes e psicoativas com o endurecimento na punição, que agora passa a ser prisão de um a quatro anos<sup>68</sup>.

Importante destacar que nesse período, em consonância com a criminologia de inspiração lombrosiana, propagam-se discursos médicos que, no Brasil em especial, servem de arcabouço para a criminalização da maconha. Une-se a herança

---

<sup>66</sup> BOITEUX, Luciana Figueiredo Rodrigues. Ob. Cit. p. 62-63.

<sup>67</sup> Ibidem. P. 50

<sup>68</sup> Ibidem. P. 50.

segregacionista do nosso passado escravocrata, com o medo e preconceito das elites brancas para com as classes pobre e negra, recém liberta, que agora ocupava os centros urbanos, tidos como perigosos, e que, mais do que nunca, precisavam ser controlados, já que segundo as teorias da época, possuíam aptidão para o crime e que com o consumo das maconha tornavam-se ainda mais descontrolados e agressivos. A exemplo, pode-se citar Rodrigues Dória, médico, residente em Salvador/BA, que afirmava expressamente em seu discurso que a maconha era uma vingança deixada pelos negros escravizados.<sup>69</sup>

No Brasil a campanha contra os entorpecentes foi fortemente influenciada pelos médicos que atribuíam o “atraso do país” ao uso do álcool e dessas substâncias. A classe médica detinha o manejo das políticas de saúde pública com exclusividade, exigiam fiscalização das farmácias e repressão policial dos vendedores e usuários que não tivessem receita médica para entorpecentes, o que denotava grande influência dos médicos no controle sobre a vida da população.<sup>70</sup>

Tais ideologias, bem como a influência da política proibicionista que os EUA propagaram mundialmente, produziram efeitos na legislação brasileira. Em 1940, Getúlio Vargas outorga o código Penal Brasileiro, ainda em vigência atualmente. Tal legislação leva o Brasil a entrar na tendência mundial do caráter punitivo e trouxe em seu artigo 281 a tipificação das condutas relacionadas ao comércio ou facilitação do uso das drogas com a previsão de pena de reclusão de um a cinco anos<sup>71</sup>.

Sobre o assunto, explica Luciana Boiteux:

Em termos de técnica legislativa, optou-se por um retorno à codificação das leis penais, e o delito comércio clandestino ou facilitação de uso de entorpecentes foi previsto no Código Penal (artigo 281)<sup>318</sup>, que proibia: “importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, administrar, guardar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo substância entorpecente, sem autorização legal ou regulamentar”<sup>319</sup>. A pena manteve o mesmo patamar das legislações anteriores: reclusão de um a cinco anos e multa. Na avaliação de Nilo Batista, o Código Penal de 1940 “confere à matéria uma disciplina equilibrada”, com a descriminalização do consumo de drogas e a redução do número de verbos, em comparação com a legislação precedente. O legislador de 1940 retomou a técnica da norma penal em branco nas leis de drogas, deixada de lado com o Decreto 981/38, o que denota a intenção de impor um controle mais rígido sobre o

---

<sup>69</sup> RIBEIRO JR, Antônio Carlos. Ob. Cit. p. 8-9.

<sup>70</sup> BOITEUX, Luciana.. Ob. Cit P. 138

<sup>71</sup> Ibidem. P.138.



comércio de entorpecente, por meio da utilização de fórmulas genéricas e termos imprecisos, ampliando seu significado.<sup>72</sup>

Entretanto, até o fim da década de 50, o consumo das drogas não causava grande inquietação nos países da América Latina, visto que seu uso não havia ganhando grandes proporções e era ligado aos grupos marginais, em especial aos negros e pessoas da classe baixa, vinculado à ideia de delinquência, sendo considerada uma prática de subcultura, que existia apartada da sociedade em geral<sup>73</sup>.

Existia um temor de que as drogas se tornassem atraentes e por conta disso era difundido um discurso de perversão moral e degeneração. Todavia, no período da década de 60 ocorre um estouro na produção e uso de drogas, alcançando os jovens brancos de classe média e alta, o uso e venda dessas substâncias passam a ser tidos como um problema social, um mal que precisava ser combatido. Segundo Rosa Del Olmo, neste momento é difundido o estereótipo criminoso para os pequenos vendedores, que seriam os fornecedores e incitador do consumo, e o discurso médico para o consumidor que deve optar pela reabilitação.<sup>74</sup>

No Brasil, a partir de 1964, ano em que foi instituído o governo militar, houve uma fase de mudanças significativas, sendo um marco de passagem do modelo sanitário para o modelo bélico no tratamento criminal das drogas<sup>75</sup>. Embora tenha uma pauta de combate aos inimigos políticos, ocorre um aumento do aparato policial e é estabelecido um estado de guerra do sistema penal contra o crime. É estabelecida uma Ideologia de Defesa Social cujo objetivo seria a manutenção do controle social e a neutralização daqueles que pretendiam aniquilar os valores morais. Utilizando-se do fundamento da necessidade de segurança nacional, a violência estatal passa a ser banalizada e tem como alvos o criminoso político e o comum<sup>76</sup>.

O consumo das drogas estava ligado a ideia de grupos desviantes, da subcultura e da identificação de seus usuários como devassos, o que acarreta num pânico

---

<sup>72</sup> BOITEUX, Luciana. Monografia. P.141.

<sup>73</sup> DEL OLMO, Rosa. P. 29

<sup>74</sup> Ibidem. P. 30.

<sup>75</sup> BOITEUX, Luciana. Ob. Cit. P.142.

<sup>76</sup> CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8ª ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 73-77.

moral<sup>77</sup>. Com o Decreto 54.216/64, que promulga a Convenção única sobre Entorpecentes, apresentando um rol de entorpecentes proibidos o Brasil entra definitivamente no combate mundial às drogas. Ainda nesta década, através do Decreto 385/68 o usuário passa a ser criminalizado e equiparado ao traficante, o que causa uma ruptura com o paradigma anterior segundo o qual o usuário era visto como doente, dependente.<sup>78</sup>

Enquanto nos Estados Unidos o discurso medico-jurídico foi propagado durante a década de 60 e 70 e permitia reforçar a imagem de criminoso para o traficante e justificar o crescente número de jovens de classe média que estariam enfermos e corrompidos pelo mau que seria a droga, na América Latina estes eram os anos das guerrilhas e da luta por libertação política, o consumo das drogas continuava ligado a ideia de contracultura. Entretanto, conforme destaca Rosa Del Olmo<sup>79</sup>, o processo de diferenciação do tratamento dado ao traficante e ao usuário seria problemático na América Latina, o que acarreta em consequências danosas até os dias atuais. Sobre isso, escreve a autora:

Na América Latina no entanto a concepção do consumidor como “doente” teria consequências distintas. Se o que se pretendia nos Estados Unidos com esta separação entre “delinquente” e “doente” era aliviar o consumidor da pena de prisão, nos países periféricos, sem os serviços de assistência para tratamento dos países do centro, o consumidor se converteria em inimputável penalmente. Na prática significou que o consumidor era privado de liberdade e da capacidade de escolha ou vontade, e portanto sujeito a um controle muito mais forte<sup>80</sup>.

A partir dos anos 70, com o governo Nixon nos Estados Unidos, houve uma difusão maciça da política norte-americana de “Guerra as Drogas” e o traficante é classificado como o inimigo número um<sup>81</sup>. Conforme esclarece Salo de Carvalho<sup>82</sup>, a administração norte-americana pressionou para que as ditaduras latinas declarassem guerra as drogas, inicialmente vinculando-se a ideia de segurança nacional, na qual o traficante era um agente que pretendia debilitar a sociedade e o jovem que fumava

---

<sup>77</sup> DEL OLMO, Rosa. A face oculta da droga. P. 36.

<sup>78</sup> BOITEUX, Luciana. Ob. Cit. P. 144.

<sup>79</sup> Del Olmo, Rosa. Pag. 37.

<sup>80</sup> Ibidem. P. 37-38.

<sup>81</sup> BARRETO, Ana Luisa Leão de Aquino. Ob. Cit. P.50.

<sup>82</sup>CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. p.81-85

maconha seria subversivo, guerrilheiro e narcotraficante, legitimando uma intervenção penal de guerra.

No auge do período militar, é editada a Lei 5.276/71 que ampliou o tratamento com relação as drogas, estabelecia um procedimento sumário e colocava o tráfico e uso de drogas como crimes contra a segurança nacional, passível de investigação sumária, relacionando as drogas e seus usuários com os opositores inimigos do regime.<sup>83</sup>

A Lei 6.368/76, que substitui a legislação de 1971, compilou as leis de drogas em uma só lei especial, o que, segundo Boiteux<sup>84</sup>, sinaliza uma decodificação e conseqüentemente uma opção por uma política repressora anti-garantista, com o objetivo de tornar o estatuto mais flexível e capaz de modificações sem as mesmas exigências e atenções necessárias a modificação do Código Penal. A referida legislação instaurou uma maximização da criminalização e punição, influenciada pelas campanhas de “lei e ordem” que tratavam a droga como inimigo interno que ameaçava a ordem. Nesse estatuto verifica-se a existência de duas perspectivas: a médica-sanitarista para o dependente, com um tratamento obrigatório, e a jurídica-repressiva para o traficante.

Sobre esse contexto, Luciana Boiteux afirma que:

A Lei de Tóxicos de 1976, que revogou o artigo 281 do Código Penal e compilou as leis de drogas em uma só lei especial. Seus pressupostos básicos são: i) o uso e o tráfico de substâncias entorpecentes devem ser combatidos mediante prevenção e repressão e representam um perigo abstrato para a saúde pública; ii) o combate às drogas ilícitas representa um apelo eugênico-moralista na luta do bem contra o mal<sup>30</sup>; iii) implementação no Brasil do modelo internacional da guerra contra as drogas, nos moldes norte-americanos.<sup>85</sup>

Logo no primeiro capítulo a lei estabelece que é um dever de todos, pessoas físicas ou jurídicas, colaborar para combater as drogas, já que este era um problema que influiria na sobrevivência política, econômica e social. Elevando o problema das

---

<sup>83</sup> CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. p.57.

<sup>84</sup> BOITEUX, Luciana. Ob. Cit. p. 147.

<sup>85</sup> BOITEUX, Luciana. **Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas**: o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade. Tese apresentada no Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo, 2006, p. 47.

drogas a uma questão de segurança que necessitava da mobilização nacional para a sua prevenção e repressão.

A Lei 6.368/76 regulamenta também o tratamento dos dependentes, determinando a obrigatoriedade do regime de internação hospitalar, revelando uma perspectiva de periculosidade social do usuário, e solidificação do discurso médico-jurídico sanitarista. O usuário é taxado como dependente químico e deve ser coercitivamente internado.<sup>86</sup>

Já no aspecto referente ao tráfico, a Lei 6.368/76 representa um aprofundamento repressivo. Na tipificação do crime de tráfico (art.12) verifica-se a presença de inúmeras modalidades de condutas, bem como um substancial aumento das penas, prevendo a possibilidade de 3 a 15 anos de reclusão, e conseqüente ampliação da margem de discricionariedade do juiz na sua fixação. A lei estabelece também a tipificação da “associação para o tráfico” cujas penas seriam de reclusão de 3 a 10 anos (art.14), bem como cria causas especiais de aumento de pena quando for o caso de tráfico internacional (art.18, I), quando o delito visa menores de 21 anos (art.18, III) e em caso de comércio ou porte de entorpecentes em estabelecimentos de ensinos, culturais, sociais, entre outros (art.18, IV)<sup>87</sup>.

Salo de Carvalho<sup>88</sup> argumenta que há um hiato na referida legislação posto que sua estrutura genérica de cláusulas de criminalização não traz uma resposta específica para condutas de menor potencial danoso. Assim, com uma única possibilidade de enquadramento, as penas elevadas englobam indistintamente as variadas formas de comércio, possibilitando a aplicação de penalidades severas e sem diferenciação ao pequeno traficante. Segundo o autor, ocorre um retrato da política proibicionista mundial na qual usuários e traficantes são punidos pelo sistema penal, gerando um agravamento da desigualdade no tratamento penal com a conseqüente prisão para os pobres e reabilitação para os ricos.

Embora em meados da década de 80 tenha ocorrido um processo de redemocratização, os paradigmas do combate as drogas não foram alterados. Em um movimento inverso, o próprio texto constitucional, promulgado em 1988, traz em seu art. 5º, XLIII a previsão de que o legislador ordinário deveria considerar o tráfico de

---

<sup>86</sup> CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. p. 68.

<sup>87</sup> Ibidem. P.69.

<sup>88</sup> Ibidem. P.70.

drogas como um crime hediondo, e assim, este deveria ser inafiançável e insuscetível de graça e anistia.

No início da década de 90, vivia-se no Brasil um momento crítico, no qual ocorria um crescimento da criminalidade e a violência urbana foi alçada ao posto de principal problema a ser resolvido. Com esse aumento da criminalidade, aliado ao grande espetáculo midiático, a sensação de insegurança cresceu e as cobranças para que legislador tomasse providências aumentaram<sup>89</sup>.

Como resposta aos anseios do público, em julho de 1990 o Congresso Nacional publicou a Lei 8.072, a Lei de Crimes Hediondos, baseadas no mito de que com o endurecimento penal haveria uma redução nas práticas dos crimes e os que viriam a cometer tais delitos estariam impedidos de ficarem em liberdade, na qual estabelecia-se um tratamento penal e processual mais severo através de uma série de medidas excepcionais, como a imposição de regime integralmente fechado para o cumprimento de pena, agravação das penas de alguns crimes, aumento do prazo para a obtenção do livramento condicional, aumento do prazo da prisão temporária, entre outros<sup>90</sup>.

Ainda na década de 90, começou a ser discutida a necessidade de reforma da Lei 6.368/76, já que esta vinha recebendo críticas sobre a sua defasagem conceitual e operacional o que ocasionou a apresentação de diversos projetos, sendo aprovada então a Lei 10.409/02.

Entretanto, o novo texto legal foi aprovado com variadas imperfeições e inconstitucionalidades o que resultou em veto a vários dispositivos por parte do Presidente da República. O referido texto manteve o caráter delitivo do porte e uso pessoal, entretanto optou pelas alternativas processuais da lei 9.099/95 que regulamentava os Juizados Especiais para os delitos de menor potencialidade ofensiva. No que se refere ao tráfico, o capítulo referente aos delitos foi vetado e assim acarretou-se na aplicação de dois institutos: no aspecto processual a Lei 10.409/02 passou a ter vigência e a estrutura material dos tipos e penas permaneceu a prevista na Lei 6.368/76.<sup>91</sup>

---

<sup>89</sup> HABIB, Gabriel. **O Direito Penal do inimigo e a lei de crimes hediondos**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2016. p.19.

<sup>90</sup> Ibidem. P.20-21.

<sup>91</sup> MANENTE, Matheus Willian. **Tráfico ilegal e porte de drogas para consumo próprio na Lei 11.343/06: identidade de condutas entre os delitos**. 2014.57p. Monografia. Centro Universitário de Brasília. 2014. p.11-12.

Salo de Carvalho<sup>92</sup> destaca como marcos no recrudescimento do sistema de controle das drogas a aprovação das leis 9.034/95, conhecida como Lei do Crime Organizado, e 10.792/03, Lei do Regime Disciplinar Diferenciado.

A Lei do Crime Organizado, embora tenha se inspirado no combate as organizações mafiosas italianas, acabou por ter o seu discurso atrelado a questão do tráfico de entorpecentes e as armas e instituiu diversos dispositivos inadequados a exigência constitucional, como a estrutura processual inquisitória com a figura do juiz inquisidor, retardamento do flagrante com ação controlada e a delação premiada.<sup>93</sup>

A instituição do Regime Disciplinar Diferenciado adotou formas desumanas de execução da pena privativa de liberdade, criando este novo regime para o preso, definitivo ou provisório, que praticasse faltas graves, ou que subjetivamente fosse avaliado como perigoso à segurança pública, e entre outras medidas, estabelece, por exemplo, o recolhimento deste preso constantemente em cela individual, maior restrição das visitas e saída diária por apenas duas horas para o banho de sol.

Nesse contexto de aplicação antagônica de dois dispositivos legais diferentes, tornava-se urgente a edição de uma nova lei de drogas e um novo projeto foi discutido. A Lei 11.343/06 foi aprovada, manteve a mesma base ideológica e reforçou o sistema proibicionista da Lei 6.368/76.

Sobre a formatação da nova lei de drogas explica Salo de Carvalho:

A sinalização da Lei 10.409/02 no sentido do incremento da repressão às inúmeras formas de comercialização e ao financiamento de organizações, voltadas ao tráfico, paralelamente à recepção dos modelos de intervenção psiquiátrico-terapêutica, em usuários e dependentes, projetam a estrutura material (delitos e penas) e processual (investigação, processamento e julgamento) da Lei 11.343/06. As condições internas favoráveis para a reforma legal foram legitimadas no plano externo pela consolidação hemisférica da ideologia da diferenciação. Natural, portanto, a adequação do novo estatuto ao discurso jurídico-político no que tange à forte repressão ao tráfico de entorpecentes e ao discurso medico-jurídico em relação ao usuário/dependente.<sup>94</sup>

---

<sup>92</sup> CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. P.94-102.

<sup>93</sup> Ibidem. P. 95.

<sup>94</sup> CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. p.276.

O novo diploma que disciplina as drogas ilícitas, embora tenha mantido o pensamento político, trouxe mudanças significativas quando comparada a legislação anterior.

A lei 11.343/2006 prevê a criação do sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas e esboça um discurso de prevenção e reinserção social dos usuários e dependentes, trazendo assim a perspectiva de não aplicação da pena privativa de liberdade para o usuário.

Essa nova tendência, entretanto é ofuscada pela continuidade da lógica repressiva que já era comum nas legislações anteriores. A utilização de normas penais vagas e em branco e o uso de qualificações genéricas típicas do expansionismo penal é reforçada na nova lei de drogas. Manteve-se a falta de clareza na diferenciação entre a conduta do usuário e do traficante e a previsão de inúmeros verbos nas tipificações.

Sobre o modelo proibicionista radical mundialmente adotado, concordamos com o que escreve Boiteux<sup>95</sup>. O histórico proibicionista não conseguiu reduzir o consumo de psicoativos. A maior consequência de todo esse modelo de guerra as drogas foi transferir a comercialização para o mercado ilícito, possibilitando o acesso desenfreado a essas substâncias e dando aos grupos de crimes organizados o suporte financeiro propiciado pelo narcotráfico, já tais substâncias possuem um público consumidor e geram toda um encadeamento de oferta e compra.

### 3.3 CRÍTICAS À DEFINIÇÃO E AO TRATAMENTO DE USUÁRIOS E TRAFICANTES NA LEI 11.343/06

A atual Lei de Drogas, embora tenha passado por um longo processo de construção para que se atualizasse a matéria de proibição no Brasil, ainda é alvo de críticas por conter variados equívocos. Este trabalho irá ater-se ao problema da distinção normativa entre os tipos tráfico e porte de droga para consumo.

A partir da perspectiva da criminologia crítica brasileira<sup>96</sup>, objetiva-se fazer uma análise da classificação da conduta de usuário e traficante diante da possibilidade de

---

<sup>95</sup> BOITEUX, Luciana. Ob. Cit. p. 56.

<sup>96</sup> Conforme leciona BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan. Rio de Janeiro. 2002.

interpretação discricionária por parte das agências operadoras de controle que demonstram dinâmicas racistas e classistas.

A Lei 11.343/06 não conseguiu resolver a ambiguidade presente na definição de traficantes e usuários, permitindo que a precariedade na definição consentisse numa margem discricionária no momento de sua aplicação. A referida legislação pende entre dois extremos opostos de resposta penal: a máxima repreensão para o traficante e a previsão do tipo referente ao uso como crime de menor potencial ofensivo. Conforme afirmado anteriormente, a legislação utiliza-se de tipos penais vagos, preceitos em branco e qualificações genéricas com a justificativa de possibilitar maior atualização e flexibilidade no sistema punitivo<sup>97</sup>.

Embora pudesse descriminalizar o consumo, o legislador optou por manter a sua tipificação atendendo ao discurso moralista e por temor a reações sociais em caso de descriminalização total do consumo, já que a sociedade vê o usuário como dependente químico que fará uso do narcótico pelas ruas, sem qualquer impedimento, sendo propenso a cometer crimes para a manutenção do seu vício. Paulo Queiroz<sup>98</sup> explica que o tráfico é um crime sem vítima e que sua criminalização não objetiva proteger nenhum bem jurídico, sendo apenas uma razão para legitimar a opção político-criminal paternalista que fez o Estado Brasileiro.

Além disso, diversos críticos questionam a constitucionalidade do art. 28 da Lei de drogas, pois tal dispositivo seria consequência de uma interferência estatal na esfera individual de cada pessoa com a responsabilização criminal por atos que afetam apenas a sua esfera particular. Maria Lúcia Karam<sup>99</sup> explica que a simples posse para uso pessoal não envolve um perigo concreto e direto para terceiros, não afetando nenhum bem jurídico alheio, dizendo respeito unicamente ao indivíduo e suas opções individuais e que o estado não está autorizado a intervir neste âmbito

---

Enquanto a criminologia tradicional tem como base o paradigma etiológico, sendo um saber acessório ao Direito Penal, tomando como objeto apenas o “crime” e o “criminoso”, a criminologia crítica contrapõe-se a criminologia tradicional e busca enxergar as estruturas sociais e relações de poder que resultam na rotulação de condutas e de determinados indivíduos, permitindo compreender as funções ocultas do sistema penal. Em vez de explicar o crime, o criminoso e suas causas, estuda as condições objetivas, estruturais e funcionais, que estão na origem do desvio, e quais os mecanismos são utilizados no processo de criminalização.

<sup>97</sup> CARVALHO, Salo de. Ob. Cit. p.254.

<sup>98</sup> QUEIROZ, Paulo. **Comentários críticos à Lei de Drogas**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2010. P. 43.

<sup>99</sup> KARAM, Maria Lúcia.. **A lei 11.343/06 e os repetidos danos do proibicionismo**, in: Beatriz Caiuby Labate ... [et al.], (orgs.) **Drogas e Cultura: Novas Perspectivas**. Salvador: EDUFBA, 2008. P. 116.



privado. Salo de Carvalho<sup>100</sup> afirma que trata-se de um delito de perigo abstrato que tem a saúde pública como bem jurídico tutelado, sendo o discurso criminalizador legitimado por teses moralistas, o que desqualifica a manutenção do proibicionismo.

A nova legislação apresentou a proposta de desencarceramento do usuário, sendo regulamentada pelo art. 28<sup>101</sup>, caput, conceituando usuário como aquele que: adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, passando-se a ter como medidas punitivas as penas de advertência sobre efeitos da droga, prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo.

O segundo parágrafo do artigo supracitado dispõe que caberá ao juiz a determinação se a droga se destinava ao uso ou ao consumo pessoal, elencando uma série de elementos vagos e subjetivos como: a natureza e quantidade da droga apreendida, o lugar e as condições da infração, as circunstâncias pessoais e sociais bem como a conduta e antecedentes do réu.

Sobre a falta de clareza e a larga margem de discricionariedade na classificação das condutas, escreve Antônio Carlos Ribeiro Júnior<sup>102</sup>:

Observe-se que não há nenhum critério objetivo que diferencie condutas que podem levar a pessoa a uma pena que vai de cinco a quinze anos de privação de liberdade ou a ficar submetido a penas socialmente alternativas. Não há nenhuma segurança, nada que garanta uma separação clara entre um porte de drogas ser considerado tráfico ou uso pessoal, nem mesmo a quantidade de drogas encontrada. Esta situação levou a um aumento considerável do encarceramento da juventude negra e periférica. O tráfico de drogas é o segundo ato infracional mais recorrente no país, superado apenas pelo roubo.

No que se refere ao tratamento dirigido ao traficante, a nova legislação endureceu o a punição, aumentando a quantidade mínima de pena e deu continuidade a multiplicidade de verbos que já era presente na legislação anterior. O artigo 33,

---

<sup>100</sup> CARVALHO. Salo de. Ob. Cit. diP. 339.

<sup>101</sup> A Lei 11.343/06, em seu Art. 28 dispõe que: Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas: I - advertência sobre os efeitos das drogas; II- prestação de serviços à comunidade; III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

<sup>102</sup> RIBEIRO JR. Antônio Carlos. Ob. Cit. P.11.

caput, da 11.343/06, descreve 18 verbos como núcleos do tipo, sendo que tais condutas podem ser praticadas de forma isolada ou sequencial, conforme se destaca:

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

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

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

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

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

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

A Lei estipula ao traficante regras e procedimentos próprios, diferentes dos que são previstos aos usuários, sendo aplicado ao tráfico a resposta penal máxima. Verifica-se a proliferação de verbos nucleares, significando uma abertura da tipicidade, permitindo a punição de qualquer conduta presente no dispositivo, mesmo que determinado indivíduo pouco tenha contribuído para a venda, armazenamento ou disseminação das drogas. Para a caracterização deste crime, basta a prática de apenas uma ação dentre as previstas, o que, na ânsia punitivista, pode acarretar na aplicação do tipo mais gravoso a condutas dúbias.

Percebe-se que as condutas descritas no tipo que dispõe sobre o porte de drogas para uso, o art.28, estão em grande semelhança, e em alguns casos em completa correspondência, com os verbos nucleares do art. 33 que estabelece o crime de tráfico.

Salo de Carvalho<sup>103</sup> considera que, diante da absoluta correlação dos verbos do art.28 com as hipóteses do art.33, a finalidade de agir deveria ser o critério

---

<sup>103</sup> CARVALHO, Salo de. Ob.cit. p.261-268.

considerado para a classificação das condutas. Devido a inexistência de referência à intencionalidade da ação, normalmente peca-se por caracterizar certas situações como tráfico independentemente da real destinação ao comércio ilícito, tendo a jurisprudência consolidado tal caracterização. Tal prática resulta na excessiva punição de condutas com pouca danosidade social ou com reprovabilidade sensivelmente inferior do que as que concretamente destinam-se ao comércio e distribuição.

Ainda neste sentido, o referido autor defende que a única forma de diferenciação das condutas seria a comprovação do objetivo para consumo pessoal, já que para a configuração da conduta de tráfico, os tribunais não entendem ser necessário o dolo específico de mercancia da substância entorpecente<sup>104</sup>. O art.28 da nova Lei de Drogas estabelece critérios subjetivos, através da conjuntura fática (tempo, local e forma de agir) e características do autor, que deveriam ser levados em conta como indícios para o julgador, mas que, entretanto, tem servido como critérios únicos e exclusivos no juízo de imputação. O que se tem percebido é que, contrariando preceitos constitucionais, em dúvida aplica-se o tráfico de drogas.

Não demonstrado a intenção de consumir a droga, em decorrência da descrição de condutas idênticas entre os arts. 28 e 33, tem-se direcionado a subsunção da conduta ao tipo tráfico de drogas, art.33, em decorrência de sua generalidade, o que tem ocasionado numa tendência de recair sob o réu o dever de provar a sua finalidade, mesmo quando o ônus da prova de que as circunstâncias indiciadoras são congruentes com a intenção de comércio deveriam recair sob o polo da acusação.

O enquadramento da conduta gera efeitos processuais e estigmatizantes, que vão além da sentença e da pena. Enquanto a lei estende ao usuário um procedimento de crimes de baixo potencial ofensivo, estando vedada a prisão em flagrante, determinando que seu rito seja o da Lei 9.099/95, que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais, o tratamento legal dado ao traficante é típico de um inimigo que precisa ser extirpado da sociedade.

No que diz respeito ao rito processual nos casos relativos ao tráfico, o art. 57<sup>105</sup> da Lei 11.3433/06 estabelece que o acusado será o primeiro a ser interrogado na fase

---

<sup>104</sup> Ibidem. p.265.

<sup>105</sup> Art. 57. Na audiência de instrução e julgamento, após o interrogatório do acusado e a inquirição das testemunhas, será dada a palavra, sucessivamente, ao representante do Ministério Público e ao defensor do acusado, para sustentação oral, pelo prazo de 20 (vinte) minutos para cada um, prorrogável por mais 10 (dez), a critério do juiz.

instrutória, o que vai de encontro com garantias constitucionais, ao estabelecer um rito especial, diferente do revisto no art. 400<sup>106</sup> do Código de Processo Penal.

O interrogatório é um meio de prova e um ato de defesa no qual o acusado pode melhor se defender e avaliar as matérias apresentadas pela acusação, podendo esclarecer eventuais incongruências e apresentar sua melhor estratégia defensiva em consonância com os princípios da ampla defesa e contraditório<sup>107</sup>. No entanto, tal instrumento de defesa é o primeiro ato da fase instrutória no crime de tráfico de drogas, o que pode gerar prejuízos aos acusados, tendo estes já utilizado um de seus instrumentos de defesa, mas sem que lhes fossem permitido saber tudo o que teriam que se defender.

Além disso, o crime de tráfico de drogas é equiparado aos Crimes Hediondos e dessa forma a nova Lei de Drogas traz para as condutas enquadradas nos artigos 33, caput, e §1º, e 34 a 31 a vedação a fiança, a graça, anistia, indulto, o sursis e a liberdade provisória, além da restrição ao livramento condicional que só poderá ser concedido após o cumprimento de dois terços da pena, conforme dispõe o art.44:

Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de sursis, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.

Parágrafo único. Nos crimes previstos no caput deste artigo, dar-se-á o livramento condicional após o cumprimento de dois terços da pena, vedada sua concessão ao reincidente específico.

O entendimento pela concessão de liberdade provisória ao acusado de tráfico foi modificado pelo Supremo Tribunal Federal<sup>108</sup> que, nos últimos anos, passou a se posicionar no sentido de que a liberdade provisória não pode ser negada por mera referência à vedação contida no art.44, tendo em vista que a mera vedação absoluta seria uma ofensa aos princípios constitucionais da presunção da inocência,

---

<sup>106</sup> O código de Processo Penal Brasileiro em seu Art. 400 dispõe que: Na audiência de instrução e julgamento, a ser realizada no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, proceder-se-á à tomada de declarações do ofendido, à inquirição das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa, nesta ordem, ressalvado o disposto no art. 222 deste Código, bem como aos esclarecimentos dos peritos, às acareações e ao reconhecimento de pessoas e coisas, interrogando-se, em seguida, o acusado. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

<sup>107</sup> LOPES JR. Aury. Direito Processual Penal. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. P. 458.

<sup>108</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 103.595, Segunda Turma. Relator: Ministro Ayres Britto. São Paulo- SP, Acórdão eletrônico DJe-072 Divulg. 12-04-2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1906407>. Acesso em 22 jan 2018.

proporcionalidade e dignidade da pessoa humana, sendo necessário atualmente que sejam preenchidos os requisitos de decretação da prisão preventiva do art. 312<sup>109</sup> do Código de Processo Penal que versa sobre a liberdade provisória.

Nesse sentido, os Ministros do STF decidiram que são inconstitucionais os dispositivos da Lei de Drogas que proíbem a conversão da pena de prisão em restritiva de direitos bem como afastaram a imposição do regime de cumprimento de pena integralmente fechado (art. 2º, §1º, Lei 8.072/90) nos casos de condenação por tráfico pois violaria os princípios da individualização e da humanidade das penas, posicionamento o qual teve resposta do legislativo com a publicação da Lei 11.464/07 que modifica o art. 2º da Lei de Crimes Hediondos<sup>110</sup> e possibilita a progressão de regime, porém com um prazo de cumprimento de dois quintos para primários e três quintos para reincidentes.

#### 3.4 SELETIVIDADE PENAL NA DIFERENCIAÇÃO ENTRE USUÁRIO E TRAFICANTE

Ao adotar o sistema do reconhecimento policial e judicial, embora tenha elencado alguns critérios para a distinção, a legislação brasileira abriu margem a arbitrariedade e seletividade na classificação da conduta do usuário ou traficante, já que nosso sistema penal funciona de forma desigual.

---

<sup>109</sup> Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. Parágrafo único. A prisão preventiva também poderá ser decretada em caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas por força de outras medidas cautelares

<sup>110</sup> Lei 8.072/90, Art. 2º, redação alterada pela Lei nº 11.464/07: Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: I - anistia, graça e indulto; II - fiança.

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

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

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

§ 4º A prisão temporária, sobre a qual dispõe a Lei nº 7.960, de 21 de dezembro de 1989, nos crimes previstos neste artigo, terá o prazo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período em caso de extrema e comprovada necessidade.

Alessandro Baratta<sup>111</sup> explica que, embora exista um mito de que o tratamento da justiça criminal é igualitário para todos os indivíduos e que a sua atuação seria pautada pela neutralidade, na verdade o sistema penal realiza a função de reprodução das relações sociais e de manutenção da estrutura vertical da sociedade, sendo um mecanismo eficaz contra a integração de setores mais baixos e marginalizados da sociedade através de processos marginalizadores.

O processo de criminalização primeiramente se manifesta na seleção dos bens jurídicos e das matérias penais relevantes que serão tutelados pelo direito penal, o que o autor chama de “criminalização primária”. A criminalização secundária se dá com a aplicação das normas incriminadoras pelas instâncias oficiais, baseadas na reprodução estereótipos, selecionando os indivíduos que serão estigmatizados como delinquentes, o que coloca em evidência as condições desfavoráveis que o acusado proveniente de grupos marginalizados encontra no processo. O rol de atuação tem certa cegueira e atua em conformidade com o estereótipo criado.<sup>112</sup>

Segundo tal análise o sistema penal não objetiva impedir a prática de delitos, em realidade funciona como contensão de determinados grupos sociais por meio do encarceramento dos setores vulneráveis. Busca-se o controle social por meio do cárcere daqueles tidos como indesejados e ameaças à ordem social.<sup>113</sup>

Em nossa sociedade existe a difusão da ideia de que a pobreza produz a criminalidade. Tal fato se correlaciona com a construção no imaginário da população da figura do traficante, principalmente pelos meios de comunicação que de forma dramática e hiperbólica, divulgam diariamente essa imagem como sendo o homem negro, morador de bairro periférico e isso é resultado de um sistema penal que ainda não superou a estereotipação de determinados grupos. Isso conduz a uma aplicação seletiva do direito que aplica sanções penais estigmatizantes e desproporcionais aos indivíduos que pertencem a estratos sociais mais baixos.<sup>114</sup>

Neste sentido, posiciona-se Ana Luísa Barreto:

---

<sup>111</sup> BARATTA, Alessandro. *Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal*. 3ª Edição. Editora Revan. Rio de Janeiro. 2002. P. 175.

<sup>112</sup> *Ibidem*. P.176.

<sup>113</sup> HYPOLITO, Laura. A realidade social do tráfico de drogas e suas implicações. Disponível em: [http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013\\_2/laura\\_hypolito.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_2/laura_hypolito.pdf). Acesso em: 03 fev 2018. .P. 7

<sup>114</sup> *Ibidem*. P. 8.

É necessário sinalizar que a política de drogas em sua função oculta cumpre um importante papel de controle das classes populares, processo que no Brasil se inicia de maneira tímida no século XIX (MOREIRA, 2015, MACRAE, 2016), mas que assume principal destaque na política criminal brasileira no fim do século XX. Assim, por meio de uma legislação marcada por uma multiplicidade de verbos e condutas criminalizáveis, a droga vai se convertendo no “mais imperturbavelmente plástico” eixo (BATISTA, 1998,p.89), que autoriza uma ampla margem de discricionariedade na atuação de diferentes agentes do sistema penal – da polícia aos juízes-, incrementando a seletividade inerente a esse sistema.<sup>115</sup>

A abertura interpretativa deixada pelos arts. 28 e 33 da Lei de Drogas contribui para a discriminação e permite que na sua aplicação, arbitrariamente, seja exercido o poder punitivo máximo contra os setores mais pobres da população que acabam por ter sua conduta caracterizada como tráfico e sofrem a repressão do encarceramento que representa uma retirada da sociedade, deixando o condenado imobilizado e excluído, conforme explica Luciana Boiteux:

A legislação de drogas brasileira acabou por reforçar o grande fosso existente entre as camadas mais altas e mais baixas da população. Para os traficantes, mesmo os de pequeno porte ou viciados, pertencentes aos estratos mais desfavorecidos da sociedade, a resposta penal é a prisão fechada, agravando ainda mais as terríveis condições das superlotadas e infectas prisões brasileiras. Aos usuários de drogas sem antecedentes, não-viciados, que possuem condições de comprar droga sem traficar, a despenalização.<sup>116</sup>

As abordagens estrategicamente são feitas em locais periféricos, e seus residentes, cidadãos pretos ou pardos, que normalmente já são excluídos da educação e do trabalho dignos, tem para si reservado o papel de traficante. De pronto já fica construído um cenário e um discurso repetido inúmeras vezes que já se enquadra no estigma esperado no curso do processo: o cidadão parado em “atitude suspeita”, próximo a um suposto ponto de venda de drogas, geralmente homens negros ou pardos, de baixa escolaridade e que não possuem empregos formais que possam constituir provas suficientes ao juiz de que possui outra ocupação que não a de traficante e que torne aceitável que a substancia encontrada seria verdadeiramente para uso pessoal.

---

<sup>115</sup> BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. Ob. Cit. p.47.

<sup>116</sup> BOITEUX. Luciana. Ob. cit. P.163

Ao magistrado resta o papel de interpretar e decidir se a droga se destina ao uso ou não e avaliar a natureza da substancia mas também as circunstancias sociais e pessoais dos acusados, que normalmente já são excluídos da educação e do trabalho dignos, e acabam tendo para si reservado o papel de traficante já que seu status social e suas condições pessoais são interpretadas em seu desfavor.



## **4 O QUE DECIDE O JUDICIÁRIO? PROBLEMAS NA DEFINIÇÃO ENTRE USUÁRIO E TRAFICANTE- ANÁLISE DOCUMENTAL**

Neste capítulo iremos analisar sentenças provenientes da 1ª vara de tóxicos da comarca de Salvador buscando evidenciar a aplicação do Direito Penal do inimigo e da seletividade penal com relação ao tráfico de drogas em um paralelo com a análise de sentenças nas quais são reproduzidos estigmas com relação a indivíduos negros e pertencentes as classes vulneráveis.

### **4.1 A METODOLOGIA DA PESQUISA:**

Essa pesquisa tem como eixo central a análise da existência de problemas na diferenciação entre usuário e traficante com base em dados coletados em processos. O objetivo foi interligar a discussão teórica realizada nos dois primeiros capítulos (o traficante como inimigo e a seletividade penal na aplicação da Lei de drogas no Brasil) com um objeto empírico, de forma a ampliar a análise e verificar na prática a aplicação dos estigmas em processos.

O objeto empírico desse estudo são os processos concluídos em primeira instância no primeiro semestre do ano de 2016, oriundos da 1ª vara de Tóxicos da Comarca de Salvador nos quais houve atuação da Defensoria Pública do Estado.

Optou-se por processos nos quais havia a atuação da Defensoria Pública do Estado da Bahia pelo fato de que, devido a uma experiência de estágio no setor de assistência jurídica aos réus acusados de crimes previstos na Lei de Tóxicos da instituição, foi facilitada a autorização para acessar os dados relativos ao trabalho desenvolvido pela Defensoria.

A opção por processos finalizados se deu porque estes possibilitariam verificar na prática o problema da diferenciação entre usuário e traficante e como as provas foram consideradas, bem como realizar a análise dos textos e argumentos contidos nessas sentenças e se elas expressam a seletividade penal e a imagem do traficante como inimigo.

O trabalho de coleta de dados se iniciou com a leitura das intimações publicadas pela 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador em nome da Defensoria Pública Estadual através do sistema eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia.

Inicialmente, foram selecionadas todas as sentenças dessa vara especializada do primeiro semestre de 2016, tendo encontrado um total de 32 sentenças. A coleta inicial foi complementada através da “consulta processual” no site do Tribunal de Justiça, o que permitiu verificar quais provas foram produzidas e os processos os réus alegaram porte para uso pessoal e ainda assim foram condenados por tráfico.

A pesquisa foi dividida em dois momentos, um de caráter quantitativo e outro qualitativo.

No primeiro momento foi montada uma base de dados utilizando o programa “Excel” e com a planilha foram incluídas as variáveis: número do processo, tipo e quantidade da substância apreendida, provas produzidas, escolaridade e existência de ocupação formalizada, local do flagrante (em casa/ na rua/ presídio), resultado do processo (condenação/ absolvição/ desclassificação), alegação de perseguição ou violência policial e tempo de pena caso o réu tenha sido condenado.

Na análise qualitativa, por conseguinte, foi realizada uma análise exploratória, detendo-se apenas os processos, em que os réus foram flagranteados na rua ou em casa e tenham alegado em sua defesa o fato de serem usuários, sem um questionário predefinido, procurando identificar quais fundamentos se repetiam ao longo das decisões e os argumentos que marcavam o discurso oficial contido nos autos e se eles estariam permeados pelas estigmatizações sociais, com o objetivo de entender como são decididos e justificados os processos revelando as ideologias presentes nos autos.

#### 4.2 OS ACHADOS QUANTITATIVOS

O propósito em estudar os processos já sentenciados é entender como as características de classe e renda dos réus seria capaz de determinar em quais casos seria aplicado o artigo 28 e em quais seriam aplicados o artigo 33 diante da margem de arbitrariedade que a lei de drogas confere ao julgador.

Dos 32 processos analisados, 78,12% terminaram com a condenação dos réus por tráfico de drogas nas sanções do art.33 da Lei 11.343/2006 e 18,75% dos réus foram absolvidos. Do total, 18,75% dos réus disseram ser usuários, contudo apenas 3,13% tiveram sua conduta desclassificada como configurada no art.28 da referida lei.

Os primeiros dados coletados foram relativos aos tipos e quantidades de drogas apreendidas. Notou-se que uma quantidade expressiva dos acusados portava menos de 30g de droga, representando um percentual de 38%. Desses réus que foram flagrados com menos de 30g de entorpecentes, 75% foram condenados ao crime de tráfico de drogas previsto no art.33 da Lei 11.343/06, o que revela a seletividade do sistema de justiça criminal bem como demonstra que a multiplicidade de verbos presentes neste tipo penal acaba por encarcerar o “varejo” do tráfico, aumentando exponencialmente a taxa de aprisionamento no Brasil.

Sobre a variável da quantidade, relacionando-se com o estudo feito por Maria Gorete Marques de Jesus<sup>117</sup>, se o Brasil adotasse os critérios objetivos de diferenciação por quantidades-limites de porte de droga para uso pessoal, como é adotado na Bélgica, México, Portugal e outros países, cerca de 69% das pessoas aprisionadas com porte de maconha e 19% com posse de cocaína teriam sido consideradas usuárias e estariam soltas. Ainda com relação a quantidade, no que se refere as penas, a utilização do critério objetivo também geraria uma grande influência, já que esta passaria a ser proporcional à quantidade encontrada, e os nossos condenados teriam recebido penas de até 6 meses de prisão, bem abaixo da pena mínima prevista no art.33 da lei 11.343/06, que é de 5 anos.

A segunda variável analisada diz respeito as provas produzidas na instrução processual e consideradas no momento da prolação da sentença. Um percentual de 75% dos processos teve apenas depoimentos policiais como provas, e 70% delas acabaram com condenações por tráfico tendo como base apenas as alegações dos policiais que efetuaram a sua prisão. Dos 25% que apresentaram outras provas, mesmo estas sendo contrárias as informações dadas pelas testemunhas de acusação, apenas um réu foi absolvido, sendo que neste único caso existia um Laudo de Lesões Corporais atestando a tortura sofrida pelo réu. Ainda neste sentido, cumpre ressaltar que em 42% dos processos analisados os réus alegaram já terem sido abordados em outras situações pelos mesmos policiais, bem como terem sofrido com atuações territorializadas e violentas por parte dos prepostos do estado.

---

<sup>117</sup> JESUS, Maria Gorete Marques. “**O mundo que não está nos autos**”: a construção da verdade jurídica nos processos criminais de tráfico de drogas. Dissertação (mestrado). 2016. 276 f. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2016. P. 43.

Sobre a centralidade do policial nos processos relacionados ao tráfico escreve Maria Gorete Marques:

É esse agente que vai narrar os fatos como crime e oferecer à justiça criminal os “indícios” de “materialidade” e “autoria”, elementos fundamentais para o início de uma ação penal. Importante destacar também que são os policiais do flagrante que figuram majoritariamente como testemunhas nos casos de tráfico de drogas. Eles são, ao mesmo tempo, a ponta e o desfecho de todo o processo de incriminação na política de drogas.<sup>118</sup>

Tal estatística nos permite fazer uma reflexão sobre a centralidade da narrativa policial para a incriminação de pessoas por tráfico, principalmente quando percebemos que por ser um tipo penal no qual não há propriamente uma vítima e por ter como bem jurídico protegido a saúde pública, geralmente os únicos que presenciaram a cena são os próprios policiais que realizaram o flagrante. Notou-se que mesmo em casos nos quais na cena do fato havia outros indivíduos que conseguiram empreender fuga deixando para trás objetos e as substâncias apreendidas, as formas como os policiais narram as cenas são tidas como os relatos verdadeiros e possuem potência a ponto de serem a única prova que o magistrado considera e acaba por condenar o réu.

Com relação a escolaridade é relevante destacar que 74% possui apenas o primeiro grau completo e que 93% não possui um emprego formal, o que reflete no momento da avaliação realizada pelo magistrado que acaba por entender que pelo réu morar em região na qual ocorre o tráfico de drogas e não demonstrar uma ocupação que lhe gere renda suficiente, este conseqüentemente trabalha para o tráfico com o objetivo de “lucro fácil”, como se repete na maioria das sentenças analisadas. A própria lei ao estabelecer que as condições sociais e pessoais do acusado devem ser consideradas no momento da definição do delito, contribui para que fatores socioeconômicos sejam influentes na classificação do tipo, de forma que a consequência seja: a reserva do papel de traficante aos indivíduos das classes mais vulneráveis.

Os fatores socioeconômicos influenciam na definição do tipo penal e sobre isto esclarece Maria Gorete<sup>119</sup>:

---

<sup>118</sup> Ibidem. P. 20.

<sup>119</sup> JESUS, Maria Gorete Marques Ob. Cit. P. 32.

Assim, a legislação de 2006 reforça a seletividade do sistema penal, inserindo como critério de definição do crime a condição social da pessoa acusada. Campos destaca em sua pesquisa que um acusado analfabeto ou com ensino fundamental tinha 3.6 mais chances de ser acusado por tráfico que uma pessoa com ensino superior. As mulheres tinham 2.38 vezes mais chances de serem acusadas por tráfico do que homens (CAMPOS, 2015, p.156). O local também foi identificado como fator importante para incriminação, pois alguém preso em Itaquera (bairro periférico da cidade de São Paulo) tinha 2.13 maior probabilidade de ser acusado por tráfico que uma pessoa da região de Santa Cecília (região central da cidade de São Paulo).

Do universo trabalhado, 12,5% dos réus eram mulheres. Embora nesta pesquisa o percentual de réus tenha sido pequeno, é importante ressaltar que o tráfico de drogas é o crime que mais encarcera mulheres.<sup>120</sup>

Nos quatro casos encontrados, todas as mulheres estavam envolvidas com o crime devido a alguma relação afetiva. Duas delas relataram terem sido coagidas por seus companheiros, que estavam presos, para levarem drogas ao presídio para que estes pudessem pagar dívidas dentro da penitenciária, sendo aplicado a elas o caput do art.33 bem como a causa de aumento de pena prevista no art.40, III. As outras duas eram companheiras de homens envolvidos com o tráfico que guardavam drogas em suas residências sendo acusadas juntamente com seus parceiros, mesmo com a negação, tanto na fase de inquérito quanto na fase judicial, de que realizassem as atividades relativas ao tráfico. Em uma das sentenças, o policial que fez o flagrante faz um juízo de valor e alega que o fato do homem ter assumido toda a droga era uma “estratégia para inocular a ré”<sup>121</sup> o que depois acabou sendo reproduzido pelo magistrado em sua sentença. Todas as quatro foram condenadas.

A relação das mulheres com o tráfico é um parêntese pertinente para ser abordado diante destes casos encontrados na pesquisa. O fato de existirem diversos verbos no tipo do art.33 mostra-se especialmente danoso em relação as mulheres que normalmente são incriminadas por “ter em depósito” em contextos que envolvem seus familiares e companheiros, já que a lei não leva em conta a vulnerabilidade em que

---

<sup>120</sup> BOITEUX, Luciana. PÁDUA, João Pedro. **A desproporcionalidade da lei de drogas. Os custos humanos e econômicos da atual política no Brasil.** Disponível em <[http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_desproporcionalidade\\_da\\_lei\\_de\\_drogas\\_os\\_custos\\_humanos\\_e.pdf](http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_desproporcionalidade_da_lei_de_drogas_os_custos_humanos_e.pdf)> Acesso em 02 fev. 2018.

<sup>121</sup> Processo nº 0309792-62.2015

se encontram muitas dessas mulheres condenadas por tráfico apenas por estarem próximas desses homens.<sup>122</sup>

Conforme destaca Boiteux<sup>123</sup>, as mulheres no tráfico, apresentam vulnerabilidade de gênero além da vulnerabilidade geral que a maioria dos acusados por tráfico já apresentam (pobreza, baixa escolaridade, trabalhos degradantes). Normalmente não se encontram na cadeia de comando, mas sim ligadas a essa atividade e função de ligações familiares ou afetivas, sendo que muitas delas não intentam vender a droga mas tão somente deixar que as substâncias sejam guardadas em suas residências, ou transportá-las.

Assim, os processos analisados e suas estatísticas servem para traçar um panorama geral que confirma que a maioria das pessoas condenadas por tráfico são socialmente vulneráveis, que sofrem com atuações policiais truculentas em bairros periféricos, presos por pouca quantidade de droga, não representando nenhuma importância na cadeia comercial, e que a justiça criminal atua de forma seletiva e discriminatória.

#### 4.3 UM RETRATO DAS SENTENÇAS DOS PROCESSOS POR TRÁFICO DE DROGAS

O fato da Lei de drogas de 2006 não apresentar critérios objetivos para a diferenciação entre usuários e traficantes tem permitido que tal classificação seja realizada pelo magistrado através de critérios discricionários e subjetivos o que, inserido no contexto da atividade seletiva da justiça criminal, tem levado a muitos usuários estarem sendo condenados por tráfico.

Neste momento serão apresentadas as breves análises dos seis casos encontrados na pesquisa nos quais os réus alegaram que estavam portando droga para uso. Essa análise visa examinar quais as provas foram utilizadas, como se caracterizavam os relatos dos réus e das testemunhas de acusação e como o magistrado decidiu o caso.

---

<sup>122</sup> BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. Ob. Cit. p. 86.

<sup>123</sup> BOITEUX, Luciana. PÁDUA, João Pedro. Ob. Cit. p.32.

Os estudos de caso a seguir fornecerão evidências sobre a seletividade da justiça criminal e a falha na criminalização de condutas relacionadas a drogas com um foco na problemática da diferenciação entre usuário e traficante.

#### **4.3.1 O réu processado por tráfico por portar apenas 2,76g de crack<sup>124</sup>:**

Orfeu<sup>125</sup> tem segundo grau incompleto e trabalha como barbeiro, e estava com 22 anos quando foi preso em 2011. Relatou que no momento em que foi flagrantado estava próximo a sua residência, no Bairro de São Caetano, região periférica da cidade, fazendo uso de crack, e que além deste, portava duas porções de maconha para uso pessoal.

Os policiais que efetuaram a sua prisão, como na maioria dos processos relacionados ao tráfico, foram as únicas testemunhas do processo. Um deles alega que no dia da prisão de Orfeu buscavam os suspeitos de terem realizado um assalto a ônibus na região. Nessa busca a equipe teria avistado um grupo de jovens em atitude suspeita, próximo a uma região onde ocorre venda de drogas, e entre eles estava o réu que portava drogas. O segundo policial afirmou que o réu foi visto portando droga para venda, e compreendeu a sua atitude suspeita como a de traficante.

O caso de Orfeu chama atenção pelo fato de que toda a situação que desde o início possuía elementos relacionados ao porte para uso acabou dando início a um processo por tráfico por conta da narrativa policial. Não raro, nos casos relacionados ao tráfico, as abordagens policiais se dão em bairros periféricos de Salvador, e as narrativas policiais sempre contêm a expressão “em atitude suspeita”, o que nos faz questionar: o que seria essa atitude de suspeição? O simples fato de estar num bairro pobre, estigmatizado pela polícia, ser jovem e estar em grupo já se torna suficiente para caracterizá-la?

Um segundo ponto que chama atenção é o fato do Ministério Público ter acolhido a conclusão do inquérito e formulado uma denúncia pleiteando a condenação por tráfico neste caso em que todas as circunstâncias indicavam que o tipo correto era o de porte de droga para uso.

---

<sup>124</sup> Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo 0301086-32.2011.8.05.0001

<sup>125</sup> Nome fictício.

Neste caso o magistrado, em consonância com o entendimento do Ministério Público em alegações finais, julgou improcedente a pretensão punitiva por entender que havia falta de provas<sup>126</sup>, com a consequente absolvição de Orfeu.

Como se pode ver, o fato dos crimes previstos no art. 28 e 33 da Lei de drogas compartilhem diversas condutas típicas, e pela carência de critérios objetivos e claros para a classificação correta, na prática acaba por ser a figura do policial o elemento determinante na diferenciação entre porte de drogas para uso próprio e tráfico, sendo ele o primeiro a ter contato com a situação e com o réu, e posteriormente, no curso do processo, o juiz considerar sua palavra como a prova de maior peso.

#### **4.3.2 O réu que foi processado por tráfico por portar 2,06g de crack<sup>127</sup>:**

Ícaro<sup>128</sup> estudou apenas até a 4ª série do ensino fundamental e trabalhava como ajudante de pedreiro quando foi preso em 2010, aos 22 anos. Relatou que no momento em que foi flagrantado estava próximo a sua residência, no Bairro de Mussurunga, região periférica da cidade, quando portava 10 pedras de crack para uso pessoal.

Os policiais que efetuaram a sua prisão foram as únicas testemunhas do processo. Alegaram que estavam em ronda de rotina pelo bairro, tido como uma “invasão muito perigosa” na qual costumavam fazer várias incursões, e que o acusado foi avistado com algumas pessoas em um local deserto, resolvendo então abordar o réu, momento no qual foram encontradas em seu bolso as 10 pedras de crack. Embora os próprios policiais tenham afirmado que não viram o réu vendendo drogas, mesmo Ícaro tendo tentado explicar que as substâncias eram para consumo próprio, os policiais compreenderam a sua atitude suspeita como a de traficante.

O caso de Ícaro chama atenção pelo fato de que toda a situação que desde o início possuía elementos relacionados ao porte para uso acabou dando início a um processo por tráfico por conta da narrativa policial. Destaca-se também o fato do Ministério Público ter acolhido a conclusão do inquérito e formulado uma denúncia

---

<sup>126</sup> O art.386, VII do Código de Processo Penal estabelece que: “O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: VII- não existir prova suficiente para a condenação.”

<sup>127</sup> Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo 0088639-30.2010.8.05.0001

<sup>128</sup> Nome fictício.



pleiteando a condenação por tráfico neste caso em que todas as circunstâncias indicavam que o tipo correto era o de porte de droga para uso.

Sobre a importância da classificação do tipo penal que se inicia com a abordagem policial e consequentemente define se uma pessoa responderá um processo de porte para uso ou por tráfico de drogas, em consonância com o que foi identificado neste caso, Maria Gorete Marques<sup>129</sup> esclarece:

A classificação do tipo de infração penal apresenta um considerável peso nos flagrantes envolvendo drogas, pois ela irá nortear o tipo de pena que o acusado receberá. Se a autoridade policial entender que uma pessoa encontrada com determinada quantidade de drogas estava portando para uso próprio, ela será encaminhada à delegacia onde será registrado um Termo Circunstanciado. Se a autoridade policial entender que ela portava droga com fim de comercializá-la essa pessoa será presa em flagrante e será elaborado um auto de prisão com base no crime de tráfico de drogas.

Neste caso o magistrado, em consonância com o entendimento do Ministério Público em alegações finais, decidiu que a conduta deveria ser desclassificada para a prevista no art.28 da Lei de Drogas. Em sentença afirmou que apesar da dúvida em acreditar que o réu se trata de um usuário, não haveria prova firme em sentido contrário, o que chama atenção em como o magistrado parece trabalhar partindo do ponto de que o réu já chega ao processo como traficante. Ícaro teve sua conduta desclassificada para a tipificada no art.28 da Lei 11.343/06 a qual não cabe encarceramento.

#### **4.3.3 Condenado por tráfico por portar 10,71g de cocaína e 4,82g de maconha<sup>130</sup>:**

Adonis<sup>131</sup>, foi preso em 2012, possui ensino fundamental incompleto e trabalhava como ajudante de carpinteiro. Foi flagrantado num local próximo a sua casa, no bairro de Fazenda Coutos III, região periférica da Cidade de Salvador. Relata que era seu aniversário no dia em que foi preso e que havia comprado a droga para usar na comemoração, e que ao ver a polícia acabou jogado fora a droga por medo. A Defensoria Pública em sua tese de defesa alegou que o réu tanto em inquérito quanto em juízo mantém a mesma versão, a de tratar-se de porte de droga para uso, requerendo a desclassificação para o tipo previsto no art.28 da Lei de Drogas.

---

<sup>129</sup> JESUS, Maria Gorete Marques. Ob. Cit. P. 33.

<sup>130</sup> Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo 0341689-16.2012.8.05.0001

<sup>131</sup> Nome fictício.

Um dos policiais que efetuaram a prisão, em juízo informou que o réu teria sido visto em uma moto e dispensando o pacotinho de droga no chão. Entretanto afirma que de onde o acusado vinha era local de tráfico e que a droga aparentava ser para comércio e que o réu iria distribuir na comemoração entre amigos.

Chama atenção neste caso o fato de que o magistrado na sentença condenatória afirma que o réu não o convenceu da posse para uso, bem como que os depoimentos policiais são coerentes. Destaca que a droga apreendida, embora em pequena quantidade, pela forma como estava embalada e o fato de ter sido preso em região com incidência de tráfico acarreta na tese de que a droga se destinava para o tráfico. Neste ponto, percebe-se uma clara contradição: se o réu afirmou que tinha acabado de comprar a droga, ela não estaria ainda na embalagem exatamente da mesma forma que ele adquiriu? Para ser considerado como droga destinada a uso de que forma deveria o usuário comprar e armazenar?

O fato dos policiais interpretarem que a região era de incidência de venda de entorpecentes e que a embalagem das substâncias era a destinada para comercialização foi o suficiente para o magistrado. Tal fato demonstra o valor que é dado em juízo ao depoimento dos policiais e como as interpretações feitas por esses agentes são capazes de conferir status de certeza a decisão condenatória que determinou ao réu uma pena de 3 anos e 3 meses.

#### **4.3.4 O condenado por tráfico por 32,42g de cocaína<sup>132</sup>:**

Dionísio<sup>133</sup>, que possui segundo grau incompleto e trabalhava como serralheiro, estava com 22 anos quando foi preso em 2014. Sua prisão aconteceu próximo a sua residência, no Bairro de Santa Cruz, região periférica de Salvador. Relatou que foi agredido durante a abordagem e que os policiais apareceram com um saco de drogas para serem colocadas como suas.

Embora todos os policiais tenham declarado que o réu em nenhum momento assumiu ser traficante, e até mesmo um deles tenha afirmado que não viu o réu em posse de nenhum saco, tampouco o dispensando, e mesmo o laudo de lesões corporais atestando as agressões sofridas pelo réu, o magistrado ao sentenciar

---

<sup>132</sup>Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo 0521210-47.2014.8.05.0001

<sup>133</sup> Nome fictício.

argumenta que os testemunhos policiais dão suporte a condenação, o que demonstra como a atuação ilegal e truculenta da polícia nos bairros periféricos é legitimada.

O réu não teve sua conduta desclassificada, nem mesmo diante da provada violência da atuação ilegal, lhe foi negada a aplicação do princípio “in dubio pro reo”, sendo condenado pelo crime de tráfico de drogas a uma pena de 1 ano e 8 meses.

#### **4.3.5 O caso do réu condenado por tráfico a 5 anos e 10 meses de reclusão por portar 4,58g de crack e 1,85g de maconha<sup>134</sup>:**

Perseu<sup>135</sup> que possui primeiro grau incompleto, trabalhava como servente e estava com 27 anos quando foi preso. Contou que estava com sua namorada em uma rua de seu bairro, São Cristóvão, região periférica de Salvador, quando foi abordado por policiais, que na revista pessoal encontraram em sua pochete duas porções de maconha. Foi levado à delegacia e o restante das drogas lhe foram atribuídas neste momento, quando os policiais descobriram que este já havia sido condenado por roubo anteriormente.

Os dois policiais que foram testemunhas e acusação recordaram poucas coisas sobre o caso. Afirmaram que o réu estava próximo a um lugar que é ponto de venda de drogas, o réu teria tentado fugir ao ver a polícia e por isso foi abordado mas não resistiu à prisão nem disse que as drogas eram para venda. Perseu não portava arma, nem dinheiro ou objetos que indicassem que tinha como objetivo o tráfico.

Na sentença o magistrado entendeu que os depoimentos dos policiais conferiam toda a certeza de que o réu portava essa quantidade de drogas para o tráfico, e assim considerou que a conduta do réu (portar 4,58g de crack e 1,85g de maconha) é intensamente reprovável. O magistrado escreveu ainda “os motivos que ensejaram o crime não restam suficientemente esclarecidos. Entretanto, por dedução lógica, infere-se o intuito de auferir lucro decorrente do comércio criminoso” o que demonstra como nesses casos a avaliação subjetiva do magistrado se sobressai e torna-se suficiente para aniquilar a aplicação do *in dubio pro reo* e ser suficiente para condenar.

O caso de Perseu chama atenção para percebermos como o magistrado contentou-se com os depoimentos dos policiais e com o fato do réu possuir um

---

<sup>134</sup> Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo nº 0405506-20.2013.8.05.0001

<sup>135</sup> Nome fictício.

antecedente criminal, abstendo-se de analisar a veracidade das informações. Por possuir uma condenação anterior por roubo teve sua pena aumentada neste processo por tráfico. Perseu foi condenado a 5 anos e 10 meses de reclusão.

#### **4.3.6 O réu condenado a 5 anos de reclusão por 2g de crack e 26g de cocaína<sup>136</sup>:**

Aquiles<sup>137</sup> que possui primeiro grau incompleto e trabalhava como ajudante de cozinha, estava com 22 anos quando foi preso em 2015. Sua prisão aconteceu no Bairro de Pernambués, região periférica de Salvador, quando havia acabado de comprar três porções de maconha para consumo pessoal. Afirma que durante a abordagem os policiais o levaram para outra localidade na qual um outro grupo de policiais aguardava, e um desses policiais o reconheceu de uma abordagem anterior. Contou ainda que sofreu agressões físicas para que assumisse a posse de crack e cocaína.

Em juízo os policiais afirmaram que o réu foi encontrado em uma localidade que é “conhecida por intenso tráfico de drogas”, não tendo oferecido resistência nem tentado fugir da abordagem. Informaram que as drogas estavam no bolso da bermuda do réu, entretanto não se lembraram de terem visto o réu com outras pessoas, praticando atos de mercancia, ou que o mesmo tenha assumido que as substancias eram para tráfico.

Neste caso houve ainda a oitiva de uma testemunha de defesa que afirmou conhecer o réu e saber que ele era usuário de drogas, corroborando a tese de defesa.

A sentença de primeiro grau condenou Aquiles por tráfico de drogas, a uma pena de cinco anos, inteiramente fundamentada nos depoimentos dos policiais e nas informações coletadas na fase de inquérito. Novamente, é possível perceber o peso que é dado aos depoimentos policiais em processos ligados ao tráfico. O magistrado contentou-se com tais depoimentos e na falta de algo que “contrariasse seriamente” tais depoimentos, como escreve na sentença, devendo serem considerados sem ressalvas, conduzindo inexoravelmente à condenação.

Aquiles foi condenado, e por responder a outro processo por tráfico, embora sem transito em julgado, deixou de ser considerado primário, não obtendo o benefício

---

<sup>136</sup> Os dados para a descrição e análise do caso foram extraídos dos autos do processo nº 0566983-81.2015.8.05.0001

<sup>137</sup> Nome fictício.

previsto no art. 33, §4º da Lei 11.343/06, e teve sua pena estabelecida em 5 anos de reclusão.

#### **4.3.7 O *in dubio pro societate* como regra: o que demonstram esses casos**

O primeiro aspecto que mais se destacou na análise destes processos foi o fato de que o princípio *in dubio pro reo* parece ser esquecido, dando espaço a vigência constante do “*in dubio pro societate*”.

Aury Lopes<sup>138</sup> afirma que tal fato é característica de sistemas inquisitoriais que predominaram até o século XIV, no qual havia uma aglutinação de poderes na mão do magistrado, não havia imparcialidade, as provas eram valoradas, e o acusado era um mero objeto de verificação.

Segundo o autor supracitado, a presunção de inocência parte da ideia de que o réu é inocente até que se prove o contrário, sendo exigida uma prova completa da culpabilidade do fato, devendo o réu ser absolvido em caso de dúvida. É um dever de tratamento e está expressamente previsto no art.5º, LVII, da Constituição, devendo reger o processo penal.

Nos processos analisados, entretanto, verificou-se que o réu chega ao processo como culpado e tem a obrigação de desconstituir esta ideia e trazer provas robustas de que se trata de um usuário e não de um traficante. Porém, nenhuma das provas apresentadas parece ter maior valor que os depoimentos policiais, já que nos casos expostos, na maioria das sentenças, mesmo quando as testemunhas lembraram de poucos detalhes sobre o fato, a juíza acabou por decidir que o réu era culpado. Nestes casos, uma “semi-prova”, guiada pelo interesse da sociedade em ver o “traficante” preso a qualquer custo, o magistrado o condena, o que é incompatível com o Estado Democrático de Direito, não podendo a dúvida autorizar a condenação<sup>139</sup>.

Em vários desses casos, o magistrado pareceu entender que uma condenação com penas reduzidas, quando o acusado estava com pouca quantidade de droga e os depoimentos dos policiais eram vagos, seria equivalente a uma absolvição, já que o réu não iria ser encarcerado. Entretanto tal entendimento é completamente equivocado, já que em caso de dúvida o réu deveria ser absolvido.

---

<sup>138</sup> LOPES JR. Aury. Direito Processual Penal. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 94-96.

<sup>139</sup> Ibidem. P.795.

Tal situação se mostra mais danosa ainda quando analisamos que esses indivíduos residem em localidades que frequentemente são alvos de atuação policial e que numa próxima abordagem, esta condenação anterior pesará em desfavor do réu que não terá mais direito a redução de pena prevista no art.33, §4º, e será tido como um traficante frequente.

Destacou-se ainda que as abordagens foram realizadas em localidades periféricas e que comumente foram repetidas expressões “locais perigosos”, “pontos de intensa venda de drogas” para caracterizar tais bairros e legitimar a atuação dos mesmos. Aliada a estigmatização desses bairros periféricos, verificou-se também que a maioria dos processados por tráfico eram homens jovens, com baixa escolaridade e que segundo as testemunhas de acusação “estavam em atitude suspeita nessas localidades”, sem entretanto esclarecer o que seria essa atitude suspeita.

Salvador é uma capital que advém de uma matriz histórica intimamente ligada com a escravidão. A primeira capital do Brasil, foi um dos berços do descobrimento e da implantação da economia colonial baseada num regime escravista. Entretanto, embora a escravidão tenha sido abolida, a discriminação racial e econômica perpetuou-se até os dias atuais e tem pautado as políticas de criminalização e de segurança pública.

Enquanto o grupo branco e dominante continua por ocupar os centros urbanos e os bairros tidos como nobres, nos belos recantos da cidade, com amplas moradias, os negros vão das senzalas e das casas dos senhores para as favelas, cortiços, invasões e conjuntos habitacionais, em zonas periféricas da cidade, habitando áreas onde os serviços básicos, como saúde, educação e transporte, são de pior qualidade ou estão em falta quando comparados aos de classe média, o que evidencia uma segregação racial do espaço urbano<sup>140</sup>.

A estrutura urbana segregatória auxilia na sistematização de controle policial da “onda negra” e desses “indivíduos perigosos”. A polícia e o aparato repressivo fortaleceram a resposta dada a ameaça negra, que se manteve como alvo do

---

<sup>140</sup> AVELAR, Laís da Silva. **“O pacto pela vida aqui é pacto de morte.!”: O controle radicalizado das bases comunitárias de segurança pelas narrativas dos jovens do grande nordeste de Amaralina**. 2016. 152 f. Dissertação (mestrado). Universidade de Brasília. Brasília, 2016. P.30.

repertório de controle, sendo suspeitos generalizados, como delinquentes por excelência<sup>141</sup>.

As políticas proibicionistas e a atuação policial na Bahia perpetuaram as relações de dominação e acentuaram as desigualdades sociais, de concentração urbana e de ocupação do espaço urbano, principalmente na capital, cidade de absoluta maioria negra. Com relação a nossa temática, o tráfico de drogas, tem-se a valoração negativa sobre o consumo de determinadas substancias associando-se a ideia de ser um costume pertencente as classes inferiores, muito embora este hábito não fosse exclusivo dos grupos sociais de baixo status social, conforme explicitou-se no segundo capítulo.

O modelo de segurança pública assumido em Salvador continua por aplicar praticas conservadoras de controle social, e nos últimos anos, em consonância com as políticas de combate as drogas no Brasil e ao movimento de recrudescimento penal, revelam maior truculência dos agentes do Estado. A atuação da polícia baiana, tida como a terceira polícia que mais mata, é caracteristicamente marcada pelo racismo institucional, que faz um filtro racial e social nos bairros periféricos, com as “classes mais perigosas”, e em seguida tais estigmas de periculosidade são reproduzidos nos processos por promotores e magistrados que assumem uma postura de “combate” claramente inquisitorial<sup>142</sup>.

Uma outra expressão bastante presente nesses processos foi a de que o réu foi abordado na rua devido a sua “atitude suspeita”, sem entretanto o significado dessa expressão sequer ser questionado pelo magistrado. Sobre o uso dessa expressão, Vera Malaguti Batista esclarece que a dita “atitude suspeita” não se relaciona com nenhum ato, mas sim de ser, pertencer a um determinado grupo social, sendo esta uma pratica que exterioriza o racismo e os preconceitos inseridos na sociedade.<sup>143</sup>

Além disso, outro aspecto que teve destaque foi o fato dos policiais comumente alegarem que “a droga estava embalada para venda”, entretanto, utilizando-se da lógica, é possível compreender que uma pessoa que acabou de comprar aquele item ainda estará com a mesma embalagem, sendo esta uma expressão frequentemente

---

<sup>141</sup> RIBEIRO Jr, Antônio Carlos. Ob. Cit. p.15

<sup>142</sup> BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. Ob. Cit. p.60.

<sup>143</sup> BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003. P. 103.

apresentada nas narrativas policiais e posteriormente repetidas pelos magistrados em suas sentenças, sem a menor avaliação do que de fato se trataria.

Sobre o peso das narrativas policiais na condenação em processos por tráfico e as suas assimilações pelos magistrados, escreve Maria Gorete<sup>144</sup>:

Mas o que torna isto possível? Inicialmente parecia que a questão da “fé pública” era a justificativa central para a acolhida da verdade policial. Contudo, descobriu-se que um repertório de crenças oferece o suporte de veracidade às narrativas policiais: a crença na função policial, acredita-se no agente por representar uma função do estado; crença no saber policial, acredita-se que os agentes apresentaram suas técnicas, habilidades e estratégias para efetuarem as prisões; crença na conduta do policial, acredita-se que policiais atuam de acordo com a legalidade; crença que o acusado vai mentir, acredita-se que os acusados tem direito de mentir para se defenderem; crença de que existe uma relação entre criminalidade e perfil socioeconômico; crença de que os juízes têm o papel de defender a sociedade e a prisão representa um meio de dar visibilidade a isto.

Percebe-se que o processo relacionado ao tráfico de drogas é carregado de preconceitos o que traz como consequência a aceitação das narrativas dos policiais como verdades absolutas, mesmo aquelas que são vagas, impactando em condenações desnecessárias.

Tais casos demonstraram como o cenário descritos, as condições socioeconômicas, e as narrativas policiais foram o embasamento para as sentenças analisadas, deixando evidente que a maioria condenada por tráfico é pertencente ao “varejo”<sup>145</sup>, e que a legislação anti-drogas e a atuação do aparato penal nessa área se dá de forma seletiva, encarcerando pessoas vulneráveis com penas desproporcionais, e não alcança os “grandes traficantes”.

---

<sup>144</sup> JESUS, Maria Gorete Marques. O mundo que não está nos autos. Ob. Cit.p. 12.

<sup>145</sup> O varejo seriam os pequenos vendedores de drogas.



## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS:

Durante toda a exposição feita neste trabalho verificou-se que há um recrudescimento penal no que diz respeito ao crime de tráfico de drogas.

Frequentemente associado a ideia de causa do aumento da criminalidade, aliado a sensação de impunidade e a fomentação do medo por parte da mídia, tal crime é o principal alvo das políticas penais brasileiras. Como resposta, o Estado tem utilizado do endurecimento penal, criando normas típicas do direito penal do inimigo.

Consoante o fenômeno mundial de maximização da legislação penal, n Brasil não ocorre de forma diferente. De forma genérica foi construído no ideário popular que o endurecimento penal seria capaz de combater todos os males existentes.

Como um dos reflexos dessas propostas de recrudescimento penal, Jakobs desenvolve a teoria do Direito Penal do Inimigo, segundo a qual o Estado estaria fundamentado num contrato no qual todos que o aceitaram e fazem parte deste pacto são cidadãos. Nesse sistema, a função do direito Penal é proteger o corpo normativo para que o sistema permaneça estável. O crime seria então a desautorização da norma, e para reestabelecer a vigência normativa seria necessária a aplicação da pena, para que assim as pessoas possam seguir suas vidas confiando na vigência da norma.

Para o autor alemão, os inimigos são os indivíduos que defraudam as expectativas normativas de forma duradoura, sem oferecer garantia cognitiva de respeito ao sistema. A esses inimigos o que existe não é a compensação da norma violada, mas sim uma reação que tem por objetivo a eliminação do perigo que representa o inimigo.

Para o controle e combate aos inimigos, Jakobs entende que é admissível a imposição de medidas extraordinárias como a criação de tipos penais de risco, antecipação da punibilidade, punição de atos preparatórios, agravação desproporcional das penas, restrições de garantias processuais, entre outras.

Ao estudarmos a atual política de combate as drogas conseguimos perceber a aplicação de elementos típicos do direito penal do inimigo. A Lei 11.343/06 que atualmente regulamenta a questão das drogas no Brasil prevê duas respostas penais antagônicas: nesse mesmo instituto a resposta conferida ao usuário é a de um direito penal do cidadão, prevendo o seu desencarceramento, contrapondo-se com a reação

de guerra dirigida a quem comete o crime de tráfico, com aumento das penas, adiantamento da punibilidade e relativização de garantias processuais.

Além disso, a legislação atual não estabeleceu critérios objetivos de diferenciação entre usuários e traficantes, nem modalidades intermediárias de punição para este tipo penal. A lei de drogas permitiu que exista uma discricionariedade por parte do aplicador do direito na designação de quais serão tidos como usuários, recebendo tratamento mais brando, e quais serão traficantes, recebendo a resposta repressiva máxima.

Essa abertura deixada pela atual lei de drogas deu margem a intensificação da seletividade penal. Indivíduos de classes menos favorecidas e estigmatizadas, residentes de regiões periféricas, são classificados como traficantes desde o momento do suposto flagrante policial até a prolação da sentença condenatória.

Com a análise do objeto empírico ficou claro como as normas abertas existentes na legislação de drogas atual são utilizadas como mecanismo que possibilita escolher quem será punido.

Além disso, ao longo da pesquisa evidenciou-se que a maioria dos processos por tráfico se dão por condutas relacionadas ao “varejo de entorpecentes”: indivíduos presos com pouca quantidade de droga e que não representam nenhuma danosidade social.

O trabalho da atual política de combate as drogas é um verdadeiro “enxuga-gelo” pois prende-se muito os pequenos traficantes que não representam papel importante na cadeia do tráfico e cujas prisões não refletem nenhum impacto nesse âmbito. Nessa ânsia punitiva, as imagem do traficante como um indivíduo pobre, residente da “favela”, acabou por ser institucionalizada e reproduzida em todos os processos. Expressões como “atitude suspeita”, “zona de venda de drogas”, “local perigoso” foram adotadas como argumentos legitimadores de condenações equivocadas, sem que sequer fossem questionadas e esclarecidas.

Isso traz a tona a crítica feita com relação à multiplicidade dos verbos e à abertura dos artigos relativos ao tráfico e ao porte de drogas para uso pessoal e como essas características são extremamente danosas e permitem uma atuação seletiva.

A política criminal de combate as drogas brasileira precisa ser desconstruída. É necessário que o país pare de importar modelos inspirados no proibicionismo e na

guerra às drogas, que tem-se mostrado ineficientes desde o século passado, fomentado situações de caos na segurança pública, e que seja reconfigurado um novo sistema de abordagem com as drogas.

Chega-se à conclusão que o proibicionismo e recrudescimento penal no que se refere ao tráfico de drogas é uma opção falha, que trouxe como único resultado o aumento da população carcerária do Brasil, formada, em sua maioria, por indivíduos socioeconomicamente vulneráveis. A atual legislação que regula a matéria das drogas em nosso país reflete uma expressão do direito penal do inimigo que tem permeado as legislações atuais, bem como permite uma atuação seletiva por parte das agências penais que tem levado a seleção de indivíduos socioeconomicamente vulneráveis e reservado a eles o papel de traficante, com condenações equivocadas.

## 6 REFERÊNCIAS

AVELAR, Lais da Silva. **“O pacto pela vida aqui é pacto de morte!”: O controle radicalizado das bases comunitárias de segurança pelas narrativas dos jovens do grande nordeste de amaralina**. 2016. 152 f. Dissertação (mestrado). Universidade de Brasília. Brasília, 2016. P.30.

ÁVILA, Gustavo Noronha de. CARVALHO, Érika Mendes de. **Falsos Bens Jurídicos e Política Criminal de Drogas: Uma Aproximação Crítica**. Disponível em: <<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/07/doctrina43786.pdf>>. Acesso em: 11 jan 2018.

BARATTA, Alessandro. **Criminologia Crítica e Crítica do Direito Penal: introdução à sociologia do direito penal**. 3ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan. Rio de Janeiro. 2002.

BARRETO, Ana Luísa Leão de Aquino. **Urgência punitiva e tráfico de drogas: as prisões cautelares entre práticas e discursos nas Varas de Tóxicos de Salvador**. 2017, 146f. Dissertação (mestrado). Universidade Federal do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2017.

BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Revan, 2001. p.19.

BELO, Warley. **A noção de bem jurídico no funcionalismo radical sistêmico**. Disponível em <[https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98803/nocao\\_juridico\\_funcionalismo\\_belo.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98803/nocao_juridico_funcionalismo_belo.pdf)> Acesso em 13 dez 2017.

BITTENCOURT, Cesar Roberto. **Tratado de Direito Penal, volume 1: parte geral**. 22ª Ed. rev, amp. e atual. São Paulo: Editora Saraiva, 2016.

BOITEUX, Luciana Figueiredo Rodrigues. **Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: o Impacto do Proibicionismo no Sistema Penal e na Sociedade**. 2006. Tese (Doutorado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006.

BOITEUX, Luciana. PÁDUA, João Pedro. **A desproporcionalidade da lei de drogas. Os custos humanos e econômicos da atual política no Brasil**. 2013. Disponível

em<[http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a\\_desproporcionalidade\\_da\\_lei\\_de\\_drugas\\_os\\_custos\\_humanos\\_e.pdf](http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/a_desproporcionalidade_da_lei_de_drugas_os_custos_humanos_e.pdf). Acesso em 22 jan 2018.

BORGES. Clara Maria Roman. OLIVEIRA, Vivian Von Hertwig Fernandes de. Direito Penal do Inimigo e a guerra contra o tráfico de drogas no Brasil. Disponível em <http://revistas.ufpr.br/direito/article/view/34565> . Acesso em 23 jan 2018.

BRASIL. Decreto Lei nº 4.372 de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Portal da Legislação**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del2848.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm)>. Acesso em 27 dez 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 6.368 de 21 de outubro de 1976. Revogada. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6368.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.htm). Acesso em 14 jan 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 8.072 de 25 de julho de 1990. Dispõe sobre os crimes hediondos, nos termos do art. 5º, inciso XLIII, da Constituição Federal, e determina outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8072.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8072.htm). Acesso em 16 jan 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.034 de 03 de maio de 1995. Revogada. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9034.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9034.htm). Acesso em 16 jan 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 9.099 de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L9099.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm). Acesso em 27 dez 2017.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.409 de 11 de janeiro de 2002. Revogada. Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10409.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10409.htm). Acesso em 16 jan 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 10.792 de 01 de dezembro de 2003. Altera a Lei nº 7.210, de 11 de junho de 1984 - Lei de Execução Penal e o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 - Código de Processo Penal e dá outras providências. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/L10.792.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.792.htm). Acesso em 18 jan 2018.

\_\_\_\_\_. Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11343.htm)>. Acesso em 10 ago. 2017.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. Habeas Corpus nº 103.595, Segunda Turma. Relator: Ministro Ayres Britto. São Paulo- SP, Acórdão eletrônico DJe-072 Divulg. 12-04-2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1906407>. Acesso em 22 jan 2018.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8ª ed. rev. E atual. São Paulo: Saraiva, 2016.

DEL OLMO, R. **A Face Oculta da Droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

GRACIA MARTIN, Luis. **O horizonte do Finalismo e o Direito Penal do Inimigo. Série Ciência do Direito Penal Contemporânea**. Traduzido por Luiz Regis Prado e Érika Mendes de Carvalho. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

HABIB, Gabriel. **O Direito Penal do inimigo e a lei de crimes hediondos**. 1ª ed. Rio de Janeiro: Editora Impetus, 2016.

HYPOLITO, Laura. A realidade social do tráfico de drogas e suas implicações. Disponível em: [http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013\\_2/laura\\_hypolito.pdf](http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2013_2/laura_hypolito.pdf). Acesso em: 03 fev 2018

JAKOBS, Gunther; CANCIO MELIÀ, Manuel. **Direito Penal do Inimigo, Noções Críticas**. 4ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

JESUS, Maria Gorete Marques. **“O mundo que não está nos autos”**: a construção da verdade jurídica nos processos criminais de tráfico de drogas. Dissertação (mestrado). 2016. 276 f. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2016

KARAM, Maria Lúcia.. **A lei 11.343/06 e os repetidos danos do proibicionismo**, in: Beatriz Caiuby Labate ... [et al.], (orgs.) **Drogas e Cultura: Novas Perspectivas**, EDUFBA, 2008.

LOPES JR. Aury. **Direito Processual Penal**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2016

MANENTE. Matheus Willian. **Tráfico ilegal e porte de drogas para consumo próprio na Lei 11.343/06: identidade de condutas entre os delitos**. 2014.57p. Monografia. Centro Universitário de Brasília. 2014

MORAES, Alexandre Rocha Almeida de . **A terceira Velocidade do Direito Penal: o ‘Direito Penal do Inimigo’**. 327 f. Dissertação (mestrado). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis Penais e Processuais Penais Comentadas**. 5ª edição, rev., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2010.

OLIVEIRA, Alice Quintela Lopes. **A evolução da intervenção penal: da neutralidade ao giro valorativo na orientação do Direito penal**. Disponível em: <[www.revistas.cesmac.edu.br/index.php/refletindo/article/download/125/84](http://www.revistas.cesmac.edu.br/index.php/refletindo/article/download/125/84)>. Acesso em: 13 dez 2017.

PRADO, Luis Regis. **Curso de direito penal brasileiro**. 14ª Ed. ver., atual. e amp. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

QUEIROZ, Paulo de Souza. **Direito Pena: IParte Geral**. 12 ed. Salvador: Jus Podvium, 2016.

QUEIROZ, Paulo. **Comentários críticos à Lei de Drogas**. 3ª edição. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris. 2010.

RAMOS, Isabela Augusta. **A seletividade do sistema penal na Lei de Drogas**. 2014. 64 p. Monografia. Universidade Federal do Paraná. Curitiba. 2014.

RIBEIRO Jr, Antônio Carlos. As drogas, os inimigos e a necropolítica. Disponível em: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:MaX11LehvzIJ:https://periodicos.ucsal.br/index.php/cadernosdoceas/article/download/251/223+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br>. Acesso em 19 jan 2018.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal: parte geral**. 7ª Ed. ver., atual., amp. Florianópolis: Editora Empório do Direito, 2017.

SANTOS, Juliana Pinheiro Damasceno. **Novos desafios do Direito Penal na contemporaneidade**. Disponível em: [http://publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/Juliana\\_pinheiro\\_damasceno\\_e\\_santos.pdf](http://publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/salvador/Juliana_pinheiro_damasceno_e_santos.pdf) > Acesso em 29 jul 2017.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. **A expansão do Direito Penal. Aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais**. 2 ed. São Paulo: Editora Revista dos tribunais, 2002

SOCAL, Lucas Brugnara. **Drogas e a política do controle: entre o proibicionismo e a redução de danos**. 70 p. Monografia. Universidade Federal de Santa Maria. Santa Maria, 2012

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. PIERANGELI, José Henrique. **Manual de Direito Penal, volume 1: parte geral**. 9ª Ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. **O inimigo no Direito Penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2011.



### APÊNDICE A – Decisões estudadas

Tabela 1- Decisões publicadas pela 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, entre o período de 01/01/2016 à 30/06/2016, as quais a Defensoria Pública do Estado foi intimada.

<b>Nº do Processo</b>	<b>Data de publicação</b>
<b>0503538-26.2014.8.05.0001</b>	<b>07/01/2016</b>
<b>0399200-35.2013.8.05.0001</b>	<b>11/01/2016</b>
<b>0302856-60.2011.8.05.0001</b>	<b>04/02/2016</b>
<b>0524312-77.2014.8.05.0001</b>	<b>11/02/2016</b>
<b>0343026-06.2013.8.05.0001</b>	<b>11/02/2016</b>
<b>0341689-16.2012.8.05.0001</b>	<b>23/02/2016</b>
<b>0521210-47.2014.8.05.0001</b>	<b>26/02/2016</b>
<b>0301086-32.2011.8.05.0001</b>	<b>08/03/2016</b>
<b>0345889-32.2013.8.05.0001</b>	<b>08/03/2016</b>
<b>0555606-16.2015.8.05.0001</b>	<b>15/03/2016</b>
<b>0378195-54.2013.8.05.0001</b>	<b>31/03/2016</b>
<b>0561017-40.2015.8.05.0001</b>	<b>01/04/2016</b>
<b>0057125-25.2011.8.05.0001</b>	<b>14/04/2016</b>
<b>0405506-20.2013.8.05.0001</b>	<b>15/04/2016</b>
<b>0088639-30.2010.8.05.0001</b>	<b>15/04/2016</b>
<b>0514537-38.2014.8.05.0001</b>	<b>29/04/2016</b>
<b>0309792-62.2015.8.05.0001</b>	<b>29/04/2016</b>

<b>0511862-68.2015.8.05.0001</b>	<b>29/04/2016</b>
<b>0313247-06.2013.8.05.0001</b>	<b>10/05/2016</b>
<b>0314913-13.2011.8.05.0001</b>	<b>13/05/2016</b>
<b>0339459-98.2012.8.05.0001</b>	<b>13/05/2016</b>
<b>0569829-71.2015.8.05.0001</b>	<b>17/05/2016</b>
<b>0554491-57.2015.8.05.0001</b>	<b>14/06/2016</b>
<b>0395777-67.2013.8.05.0001</b>	<b>14/06/2016</b>
<b>0566983-81.2015.8.05.0001</b>	<b>14/06/2016</b>
<b>0307248-04.2015.8.05.0001</b>	<b>17/06/2016</b>
<b>0029411-61.2009.8.05.0001</b>	<b>22/06/2016</b>
<b>0392959-79.2012.8.05.0001</b>	<b>27/06/2016</b>
<b>0511406-84.2016.8.05.0001</b>	<b>27/06/2016</b>
<b>0566497-96.2015.8.05.0001</b>	<b>28/06/2016</b>
<b>0510170-68.2014.8.05.0001</b>	<b>28/06/2016</b>
<b>0570307-16.2014.8.05.0001</b>	<b>30/06/2016</b>