

**XXIV ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI - UFS**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO**

NESTOR EDUARDO ARARUNA SANTIAGO

PAULO CESAR CORREA BORGES

CARLOS ALBERTO MENEZES

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito penal, processo penal e constituição [Recurso eletrônico on-line] organização
CONPEDI/UFS;

Coordenadores: Carlos Alberto Menezes, Nestor Eduardo Araruna Santiago, Paulo Cesar
Correa Borges– Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-045-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: DIREITO, CONSTITUIÇÃO E CIDADANIA: contribuições para os objetivos de
desenvolvimento do Milênio.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito penal. 3.
Processo penal. 4. Constituição I. Encontro Nacional do CONPEDI/UFS (24. : 2015 : Aracaju,
SE).

CDU: 34



XXIV ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI - UFS

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO

Apresentação

O Grupo de Trabalho n. 4 - Direito Penal, Processo Penal e Constituição - contou com trinta e três artigos aprovados para as respectivas apresentações, que ocorreram no dia 04 de junho de 2015, sob a coordenação dos penalistas Prof. Dr. Nestor Eduardo Araruna Santiago (UNIFOR), Prof. Dr. Paulo César Corrêa Borges (UNESP-Franca) e Prof. Dr. Carlos Alberto Menezes (UFS). Os artigos foram agrupados segundo a temática desenvolvida, permitindo uma interlocução entre os autores e demais debatedores, oriundos de diferentes programas de pós-graduação vinculados ao Sistema Nacional de Pós-Graduação.

Os desafios contemporâneos das Ciências Penais e das suas interdisciplinariedades com o Direito Constitucional perpassaram as pesquisas apresentadas, propiciando ricos debates, embora premidos pela relação quantidade-qualidade.

Além disso, as perspectivas garantistas e funcionalistas também estiveram presentes nos artigos, propiciando até a busca de superação de uma visão dicotômica das duas correntes. Diversificados foram os temas: a teoria da dupla imputação; responsabilidade penal da pessoa jurídica; direito penal ambiental; tráfico de órgãos; crimes transfronteiriços; criminalidade organizada; doutrina do espaço livre de direito; controle de convencionalidade; criminal compliance; proteção penal dos direitos humanos; multiculturalismo; crimes cibernéticos; crueldade contra animais; direito penal tributário; direito penal do inimigo; expansão do direito penal; e necessidade de descriminalização de certos tipos penais.

Até a teoria geral do processo penal teve sua utilidade questionada. Questões práticas, no âmbito do processo penal foram debatidas, tais como a homologação, ou não, do pedido de arquivamento de investigação criminal, em foro por prerrogativa de função ou em inquérito policial; a execução provisória da pena privativa da liberdade; flexibilização das normas relativas a usuários de drogas; inversão do contraditório; inovação de tese defensiva na tréplica no Júri, o sigilo das votações, fundamentação e a repercussão de seus julgamentos na mídia; psicologia do testemunho; risco no processo penal; medida de segurança; e prisões cautelares.

O Grupo de Trabalho cumpriu seu objetivo de reunir pesquisadores de todo o país para a reflexão teórico-prática de diversos temas que estão presentes na pauta das Ciências Penais, bem como para a atualização e compartilhamento de novos recortes epistemológicos relativos ao Direito Penal, Direito Processual Penal e Direito Constitucional.

Os artigos que foram aprovados, pelo sistema do duplo cego, foram submetidos à crítica dos debates proporcionados no Grupo Temático e, uma vez mais, estão sendo publicados no livro que ora se apresenta a toda a comunidade acadêmica, e que permitirão uma análise crítica por aqueles pesquisadores e especialistas que, se não puderam participar dos debates orais, poderão aprofundar a interlocução com os produtos de outras pesquisas, que já vem sendo desenvolvidas e que culminaram com as suas produções e poderão servir de referência para outros estudos científicos.

Isto, por si mesmo, já está a indicar a excelência do resultado final e a contribuição de todos os co-autores e dos coordenadores do livro, para a valorização da Área do Direito.

A oportunidade do livro decorre dos debates atuais sobre o populismo penal que, invariavelmente, recorre a bandeiras político-eleitoreiras, subjacentes a propostas de recrudescimento do tratamento penal para as mais variadas temáticas, sem ao menos ter por parâmetros científicos proporcionados pelos pesquisadores das Ciências Sociais Aplicadas, dentre as quais o Direito e, mais particularmente, o Direito Penal, Processual Penal e Constitucional.

Aracaju-SE, junho de 2015.

Prof. Dr. Nestor Eduardo Araruna Santiago (UNIFOR), Prof. Dr. Paulo César Corrêa Borges (UNESP-Franca) e Prof. Dr. Carlos Alberto Menezes (UFS).

**A FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS PUNITIVAS AOS USUÁRIOS DE DROGAS,
O AUMENTO DO RIGOR SANCIONADOR AO TRAFICANTE E A
POSSIBILIDADE DE REFLEXO NO INCREMENTO DO TRÁFICO DE
SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES**

**THE FLEXIBILIZATION OF PUNITIVE LAWS TO THE USERS OF DRUGS, THE
RISE OF PUNISHMENT TO THE DEALERS AND THE POSSIBILITY OF REFLEX
IN THE INCREASE OF THE TRAFFIC OF NARCOTICS**

Oswaldo Resende Neto

Resumo

Este trabalho parte da hipótese de verificar a possível existência de uma relação entre a tendência normativa brasileira de dar tratamento cada vez mais severo ao traficante e mais brando ao usuário ou dependente de drogas com o aumento do tráfico de entorpecentes. Para tanto, foram explorados dados estatísticos das Nações Unidas, da Universidade Federal de São Paulo e do Estado de Sergipe, consultas a órgãos policiais na repressão ao tráfico de drogas, exame de doutrina nacional, jurisprudencial e legislação vigente e revogada sobre o tema. No início, são examinados os aspectos legais relacionados às inovações legislativas, as decisões judiciais de Corte Superiores e a doutrina, destacando os pontos divergentes e as principais mudanças que afetam o aspecto sancionador que recai sobre o traficante e o consumidor de narcóticos. Em seguida, dados estatísticos oficiais provenientes de relatório das Nações Unidas, da Universidade de São Paulo e do Estado de Sergipe foram analisados de forma conjugada com elementos provenientes das leis de mercado, segundo lições básicas da Microeconomia, tais como: variações no preço, disponibilidade do produto no mercado, quantitativo de demanda crescente e aumento da circulação do produto ofertado. Ao final, conclui-se que o aumento do rigor conferido ao traficante de drogas somado com a tolerância do seu consumo não se tem demonstrado, na execução do modelo atual, uma ferramenta suficiente e eficaz no combate ao tráfico de narcóticos e, conseqüentemente, da circulação de seu produto ilícito.

Palavras-chave: Tráfico de entorpecentes, Relação mercantil, Usuário de drogas

Abstract/Resumen/Résumé

This article is part of the hypothesis of the possible existence of a relation between the tendency of the Brazilian law to increasingly give a hard treatment to the drug dealers and a softer one to de addict or occasional user with the increase of drug traffic. Therefore, we used data from the United Nations, the Federal University of Sao Paulo and the State of Sergipe, queries to police departments, exam of the national doctrine, jurisprudence, current and old laws about the matter. At first, we examined the legal aspects related to legislative innovations, decisions of the Supreme Courts and the doctrine, highlighting the divergent points and the major changes that affect the punitive aspect that falls on the dealer and the

consumer of narcotics. Then, we analyse statistics data from the United Nations, the Federal University of São Paulo and the State of Sergipe combined with elements from the laws of market, basic lessons of Microeconomics, such as: price variation, availability of the product on the market, quantity of growing demand and increasing of the product flow. Finally, it is concluded that the hard treatment given to the drug dealer added to the tolerance with the user has not shown, in the execution of the current punitive model, a sufficient and effective tool in the fight against narcotics traffic and, consequently, the flow of its illicit product.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Traffic of narcotics, Commodity relations, Drug user

INTRODUÇÃO

O comércio ilícito de substâncias entorpecentes envolve basicamente, em uma análise bastante simplória, dois polos de uma relação comercial qualquer: um lado em que há a figura de quem oferta um produto e o outro em que há o interessado em adquiri-lo. É, portanto, uma relação, de per si, de natureza mercantil, antes mesmo de ser considerada ilegal.

Historicamente, o ordenamento jurídico pátrio se utiliza da esfera penal como instrumento de controle, prevendo determinadas condutas como crimes e, conseqüentemente, respectivas sanções para seus transgressores, abrangendo, nesse contexto punitivo, os dois polos do comércio ilícito de narcóticos (WEIGERT, 2010, p. 32), ou seja:

Opera, pois, em dois âmbitos diferentes, quais sejam, a repressão direta e a indireta. A primeira almejaria a persuasão de consumidores através das sanções ao consumo de drogas ilegais, ao passo que a segunda teria como objetivo limitar a disponibilidade de tais substâncias no mercado ilegal pela punição às atividades relativas à produção e ao tráfico. A premissa básica é a de que ao consumir ou comprar substâncias tóxicas há ofensa ao bem jurídico saúde pública, à medida que ambas as condutas, ao se disseminarem, causam danos à coletividade, à saúde de toda a população.

Não obstante, cada vez mais o sistema jurídico pátrio vem diferenciando os lados opostos dessa relação comercial.

Ora, tem-se observado, no decorrer dos últimos anos, que o legislador, os tribunais e a doutrina nacionais têm adotado, paulatinamente, um tratamento mais rigoroso para o traficante e, concomitantemente, vem procedendo de forma mais branda com os indivíduos considerados usuários e/ou dependentes de drogas ilícitas.

Basta visualizar que a nova lei de entorpecentes, Lei n. 11.343 de 2006, em substituição aos diplomas anteriores, Lei n. 6.368 de 1976 e Lei n. 10.409 de 2002, aumentou as penas cominadas para os ditos traficantes e, simultaneamente, trouxe alternativas à pena de privativa de liberdade para o consumidor de drogas, além de restringir o conceito legal de traficante, de modo que abarcou um número menor de condutas humanas, isto é, ações ou omissões antes poderiam ser equiparadas ao tráfico, para parte do mundo jurídico, passaram para outro patamar legal, a exemplo do “uso compartilhado”.

O novo diploma adotou a conhecida política de reparação de danos, inserindo sanções mais brandas para consumidores de drogas e adoção de medidas preventivas¹ e reparadoras² voltadas especialmente para as situações de uso.

Embora o modelo continue proibicionista, “a Justiça Retributiva, baseada no castigo, é substituída pela Justiça Restaurativa, cujo objetivo maior é a ressocialização por meio de penas alternativas” (DUARTE; DALBOSCO; ANDRADE, 2011, p. 18).

Contudo, observa-se, no cotidiano, seja através da imprensa, seja através das estatísticas oficiais divulgadas, recordes de apreensões de narcóticos, surgimento de novos entorpecentes³ e o ingresso de drogas ilícitas em locais antes imagináveis, como em pequenas aglomerações rurais.

Esses fatos reforçam a hipótese do aumento significativo da circulação do produto mercantil aqui em debate: a droga ilícita. O que revela, inevitavelmente, um incremento do comércio ilícito de entorpecentes.

É nesse cenário que este trabalho irá se desenvolver, qual seja: se o aumento do rigor sancionador ao traficante de drogas somado com a crescente tolerância do seu consumo tem-se demonstrado uma ferramenta suficiente e eficaz no combate ao tráfico de narcóticos e da circulação de seu produto ilícito.

Foram exploradas estatísticas oficiais das Nações Unidas, da Universidade Federal de São Paulo e do Estado de Sergipe, consulta a órgãos policiais especializados na repressão ao tráfico de drogas, exame de doutrina nacional, decisões judiciais e consulta à legislação vigente e revogada sobre o tema, para se chegar a uma conclusão, ao final do trabalho, sobre as consequências práticas dessa tendência brasileira em desequilibrar os dois polos dessa relação comercial peculiar.

1 INOVAÇÕES JURÍDICAS REFERENTES AO TRAFICANTE E AO CONSUMIDOR DE DROGAS COM O ADVENTO DA NOVA LEI DE DROGAS

¹ Constituem atividades de prevenção do uso indevido de drogas, para efeito desta Lei, aquelas direcionadas para a redução dos fatores de vulnerabilidade e risco e para a promoção e o fortalecimento dos fatores de proteção (art. 18 da Lei n. 11.343/2006).

² Constituem atividades de atenção ao usuário e dependente de drogas e respectivos familiares, para efeito desta Lei, aquelas que visem à melhoria da qualidade de vida e à redução dos riscos e dos danos associados ao uso de drogas (art. 20 da Lei n. 11.343/2006).

³ É com frequência que a mídia divulga a descoberta de novas substâncias entorpecentes, principalmente as chamadas drogas sintéticas, produzidas em laboratórios, com características similares ao ecstasy e ao ácido lisérgico (LSD). Disponível em <<http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/jairo-bouer/noticia/2014/03/novas-drogas-bnovos-perigosb.html>>.

No dia 23 de agosto de 2006, foi publicada a Lei n. 11.343, a nova Lei de Drogas, revogando expressamente a Lei n. 6.368/1976 e a Lei n. 10.409/2002, sepultando, assim, anterior discussão acerca de qual procedimento ritualístico deveria ser aplicado aos crimes em debate, posto que, como se sabe, a Lei n. 10.409/2002 tinha sido publicada com sua parte criminal vetada.

São várias as inovações trazidas pela Lei n. 11.343/2006, destacando-se a parte criminal, que além de preservar boa parte das condutas previstas na Lei n. 6.368/1976, criou novos tipos penais, adotando uma política criminal mais complacente em relação ao usuário e/ou dependente de drogas ilícitas, inclusive com punições alternativas à pena privativa de liberdade, enquanto que para as condutas de tráfico acabou se revelando mais gravosa do que a legislação anterior.

Dentre outras mudanças, menciona-se que, na vigência da Lei n. 6.368/1976, não havia previsão das condutas semear/cultivar/colher plantas destinadas à preparação de pequenas quantidades de entorpecentes para uso próprio.

Assim, sobre o assunto, surgiram, na época, três posicionamentos: 1) que a conduta seria enquadrada no art. 16, equiparando-se ao consumidor de drogas, valendo-se de analogia *in bonam partem*, corrente que, até então, era majoritária nos tribunais; 2) o fato seria enquadrado no art. 12, § 1º, inciso II, da Lei n. 6.368/1976, equiparando-se ao traficante; e 3) o fato seria atípico, pois o plantio para uso próprio não estava previsto em lugar nenhum, nem como figura equiparada ao art. 12, nem como figura analógica ao art. 16.

Atualmente, a discussão perdeu sentido com a Lei n. 11.343/2006, uma vez que as condutas supramencionadas foram previstas expressamente no parágrafo 1º, do art. 28, tratando-se, como uma forma equiparada ao do consumo.

Prosseguindo, explicita-se que as situações denominadas pela doutrina como "uso compartilhado", que, na vigência da Lei n. 6.368/1976, caracterizava para parte da doutrina e jurisprudência como conduta de tráfico, passaram, com a nova Lei de Drogas, desde que atendidos os requisitos legais⁴, a ter um tratamento bastante diferenciado, com normas mais brandas, inclusive tendo *status* de crime de menor potencial ofensivo.

⁴ Somente o oferecimento de *droga eventual e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem* é que autoriza o reconhecimento da conformação típica mais branda. Ausente um dos requisitos, a conduta se ajustará ao tipo de tráfico fundamental, conforme o art. 33, *caput*. MARCÃO, Renato. Tóxicos: lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006, lei de drogas. 9. ed. reform., rev. e atual., de acordo com a lei n. 12.850/2013. São Paulo: Saraiva, 2014.

Após o advento da Lei n. 8.072/1990, Lei de Crimes Hediondos, houve grande polêmica se o art. 8º deste diploma havia revogado o art. 14 da Lei n. 6.368/1976, referente a associação criminosa, vez que diminuiu a pena cominada.

Prevalecia o entendimento de que continuava vigente o art. 14 da Lei n. 6.368/1976, porém, a pena a ser aplicada deveria ser a do art. 8º da Lei de Crimes Hediondos, em uma técnica interpretativa de combinação de leis para beneficiar o réu.

Com a redação do art. 35 da nova Lei de Drogas a discussão perdeu sentido, pois se trata de norma posterior e que trata do mesmo tema, não sendo mais necessária a combinação de leis. Contudo, nota-se que a pena abstrata deste dispositivo é maior do que a prevista no art. 8º da Lei de Crimes Hediondos. De conseguinte, é uma outra hipótese de punição mais rigorosa aos traficantes envolvidos em associação criminosa.

Tivemos também a criação de alguns tipos penais, a exemplo das infrações penais previstas no art. 36 (financiamento do tráfico), art. 37 (informante do tráfico) e art. 39 (condução de embarcação ou aeronave sob o efeito de entorpecentes) da Lei n. 11.343/2006, anteriormente não previstos na Lei n. 6.368/1976.

Nesse contexto, além das já conhecidas modalidades de tráfico, então previstas na revogada Lei n. 6.368/1976, a Lei n. 11.343/2006 criou novos tipos que poderiam, em algumas situações, ser tipificados nos dispositivos revogados, a depender das circunstâncias dos fatos concretos.

De fato, as citadas condutas não se inserem no tipo penal específico do tráfico de drogas da nova lei (art. 33, *caput*) e nem nas suas formas assemelhadas ou equiparadas (art. 33, § 1º), configurando modalidades especiais que passaram a ser consideradas infrações penais autônomas.

Vislumbra-se ainda o aumento da pena cominada para as situações típicas de tráfico de drogas (art. 33, *caput* e §1º). A lei posterior, hoje em vigor, acresceu à pena prevista de prisão mínima em dois anos e aumentou consideravelmente a pena de multa⁵. Isso sem mencionar as situações que agravam a pena que estão previstas em seu art. 40.

Não é só. A nova lei descriminalizou o delito anteriormente previsto no art. 12, § 2º, inciso II, da Lei n. 6.368/1976, nas ocasiões em que o indivíduo cede o local para que terceiro

⁵ A pena cominada ao delito de tráfico no art. 12 da Lei n. 6.368/1976 era de reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa. O art. 33 da Lei n. 11.343/2006 prevê pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Nota-se o aumento da pena mínima comida para a prisão em 2 (dois) anos, bem como o incremento de 10 vezes para a mínima de multa e de mais de 4 vezes para a máxima.

realize nele o uso de drogas. Apenas persistiu o crime quando o indivíduo ceder o local para que terceiro possa realizar o tráfico de entorpecentes.

“A nova redação não fez referência à utilização ‘para uso indevido’, ocorrendo *abolitio criminis* em relação a tal conduta” (MARCÃO, 2014, p. 122). Novamente, constata-se uma benevolência para situações em que envolvam o consumo, diferentemente do tráfico.

Portanto, o advento da nova Lei de Tóxicos, como foi abordado, trouxe: 1) novas infrações penais autônomas; 2) penas alternativas à privativa de liberdade para o usuário e/ou dependente; 3) expressamente tratamento legal semelhante ao usuário ou dependente para os delitos de “uso compartilhado” e de semeio/cultivo/colheita para consumo; 4) aumento da pena abstratamente cominada para as situações de associação criminosa; 5) exasperação da pena privativa de liberdade mínima e de multa para o crime de tráfico e figuras equiparadas; e 6) *abolitio criminis* para a cessão de uso de local para que terceiro consuma narcóticos.

Nesse sentido, é inequívoca a tendência do legislador, seguida pela doutrina e jurisprudência nacionais, em conferir um tratamento mais rigoroso ao traficante e, ao mesmo tempo, em tratar o consumidor de drogas de forma mais moderada.

Optou-se, dessa forma, por seguir a tendência restaurativa de combate às drogas, visando, sobretudo, instaurar uma nova política preventiva, direcionando o usuário e/ou dependente para atividades assistenciais.

Essa flexibilização legislativa advinda com a nova Lei de Tóxicos criou grandes debates e divergências na seara jurídica, gerando, inclusive questionamentos sobre a descriminalização do porte de drogas para consumo próprio.

Defendendo o *abolitio criminis*, cita-se GOMES (2006, p. 109), para quem o legislador descriminalizou o porte de drogas para consumo, dedução concebida a partir do art. 1º da Lei de Introdução do Código Penal⁶, que define crime como a infração penal que a lei preveja pena de reclusão ou detenção e/ou multa; como contravenção a infração penal que a lei comine prisão simples e/ou multa:

Ora, se legalmente (no Brasil) “crime” é a infração penal punida com reclusão ou detenção (quer isolada ou cumulativa ou alternativamente com multa), não há dúvida que a posse de droga para consumo pessoal (com a nova Lei) deixou de ser “crime” porque as sanções impostas para essa conduta (advertência, prestação de serviços à comunidade e comparecimento a programas educativos – art. 28) não conduzem a nenhum tipo de prisão. Aliás, justamente por isso, tampouco essa conduta passou a ser contravenção

⁶ Art. 1º do Decreto-lei n. 3.914/1941: considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

penal (que se caracteriza pela imposição de prisão simples ou multa). Em outras palavras: a nova Lei de Drogas, no art. 28, descriminalizou a conduta de posse de droga para consumo pessoal. Retirou-lhe a etiqueta de “infração penal” porque de modo algum permite a pena de prisão. E sem pena de prisão não se pode admitir a existência de “infração penal” no nosso País.

Entrementes, a doutrina pátria e o Supremo Tribunal Federal, em diversos julgados, pacificou o debate afirmando que se trata de hipótese de despenalização⁷ e não de descriminalização: “a jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que a conduta de portar droga para o consumo pessoal, prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, não perdeu seu caráter criminoso”⁸.

As discordâncias, acima mencionadas, no tocante a descriminalização ou a penalização do porte da droga para consumo surgem em um processo natural e esperado, que BARROSO (2015, p. 349) denominada de *desacordos morais razoáveis*:

No mundo contemporâneo, nas sociedades plurais e complexas em que nós vivemos, pessoas esclarecidas e bem intencionadas pensam de maneira diferente acerca de temas moralmente controvertidos. Não é difícil de comprovar e ilustrar o argumento com situações envolvendo (a) eutanásia e suicídio assistido, isto é, a existência ou não de um direito à morte digna; (b) a questão da recusa de transfusão de sangue por pessoas adeptas da religião Testemunhas de Jeová; e (c) o debate sobre a descriminalização das drogas leves. Também aqui a pré-compreensão do intérprete, seu ponto de vista de observação, sua ideologia e visão de mundo acabam por ser, consciente ou inconscientemente, fator determinante na escolha da decisão que se afigura mais acertada.

Adentrando no entendimento de que art. 28 da Lei de Drogas é caso de despenalização e não de descriminalização, imprescindível verificar a possibilidade da aplicação do princípio da insignificância nas situações em que o consumidor estiver portando pequenas quantidades de entorpecentes.

NUCCI (2008, p. 305), entre outros nomes renomados, leciona no sentido da impossibilidade da aplicação do princípio da insignificância ou da bagatela, dentro do

⁷ O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 430.105/RJ, manifestou-se: “(...) Assim, malgrado os termos da Lei não sejam inequívocos - o que justifica a polêmica instaurada desde a sua edição -, não vejo como reconhecer que os fatos antes disciplinados no art. 16 da L. 6.368/76 deixaram de ser crimes. O que houve, repita-se, foi uma despenalização, cujo traço marcante foi o rompimento - antes existente apenas com relação às pessoas jurídicas e, ainda assim, por uma impossibilidade material de execução (CF/88, art. 225, § 3º; e L. 9.605/98, arts. 3º; 21/24) - da tradição da imposição de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva de toda infração penal”. (STF, RE 430.105/RJ, 1ª T., rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJe de 27/4/07).

⁸ O Supremo Tribunal Federal reafirma o caráter proibicista do crime de porte para uso adotado pela Lei n. 11.343/2006, dirimindo dúvidas sobre a natureza penal de suas sanções. STF, AI 741.072 AgR/RJ, 1ª T., rel. Min. Dias Toffoli, j. 22/2/2011, DJe de 25/5/2011.

contexto jurídico de como o crime de posse de entorpecente para consumo próprio vem disciplinado na legislação vigente:

Crime de bagatela: em tese, seria viável, neste contexto, a aplicação do princípio da insignificância, afastando-se a tipicidade quando a quantidade da droga apreendida fosse mínima. Entretanto, pela atual disposição legal, não nos soa mais razoável que assim se faça. O delito de porte de drogas para consumo próprio adquiriu caráter de infração de ínfimo potencial ofensivo, tanto que as penas são brandas, comportando, inclusive, mera advertência. Por isso, o ideal é haver, pelo menos, a aplicação de sanção amena. Por menor que seja a quantidade de tóxico. Evita-se, com isso, o crescimento da atividade do agente, podendo tornar-se traficante ou viciado.

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal chegou a decidir pela possibilidade de aplicação do princípio da insignificância nas infrações penais de posse de narcóticos para uso, no julgamento do *Habeas Corpus* 110.475/SC, no ano de 2012⁹, embora não reflita o entendimento majoritário da Corte. O Superior Tribunal de Justiça já havia decidido bem antes nesse mesmo pensamento¹⁰.

De conseguinte, ainda dentre aqueles que defendem que a existência do crime supramencionado diante da despenalização, há quem se utilize do princípio da insignificância em determinadas circunstâncias fáticas, operacionalizando o *abolitio criminis*. Mais uma vez, observam-se decisões judiciais que tendem a flexibilizar as normas sancionadoras do porte de drogas para o consumo.

Acontece que o exame minucioso e prolongado acerca das divergências filosóficas e jurídicas da punição prevista para as situações de porte de drogas para consumo próprio, excede os limites do objeto deste trabalho¹¹, o qual está voltado para as consequências

⁹ “A aplicação do princípio da insignificância, de modo a tornar a conduta atípica, exige que sejam preenchidos, de forma concomitante, os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) relativa inexpressividade da lesão jurídica. O sistema jurídico há de considerar a relevantíssima circunstância de que a privação de liberdade e a restrição de direitos do indivíduo somente se justificam quando estritamente necessárias à própria proteção das pessoas, da sociedade e de outros bens jurídicos que lhes sejam essenciais, notadamente naqueles casos em que os valores penalmente tutelados se exponham a dano, efetivo ou potencial, impregnados de significativa lesividade. O direito penal não se deve ocupar de condutas que produzam resultado cujo desvalor – por não se importar em lesão significativa a bens jurídicos relevantes – não represente, por isso mesmo, prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social. Ordem concedida.” STF, HC 110.475/SC, 1ª T., rel. Min. Dias Toffoli, j. 14/2/2012, DJe de 15/3/2012.

¹⁰ “Todo crime, além da conduta, tem resultado. No caso, prevenir a saúde, o bem-estar físico do paciente para não sofrer dependência física ou psíquica, à qual a lei se refere. Tratando-se, no caso concreto, de um cigarro de maconha e não havendo informação de esse comportamento traduzir repetição, sequência de outros da mesma natureza, é evidente que a pequena quantidade não é bastante para causar o evento. Se houve a conduta, não houve, entretanto, o resultado relativamente relevante. É importante demonstrar se a substância trazia potencial para afetar o bem juridicamente tutelado. STJ, RHC 7.252/MG, 6ª T., rel. Min. Anselmo Santiago, j. 30/3/1998, DJ de 1/6/1998.

¹¹ Discussão pormenorizada invocaria inevitavelmente as tensões entre princípios constitucionais e direitos fundamentais, fenômeno conhecido como *colisões de normas constitucionais*, onde, inclusive, entre as

práticas desse novo tratamento diferenciado dado ao traficante e ao usuário e/ou dependente de entorpecentes, qual seja: recrudescer as normas que recaem sobre o traficante na medida em que se flexibiliza medidas punitivas ao consumidor de tóxicos.

Até o presente momento, discorreu-se sobre as inovações legais, os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais relativos ao comércio ilícito de entorpecentes, em especial os crimes e as sanções que se direcionam ao traficante e ao consumidor usuário. A partir de agora, passar-se-á à exposição e análise de dados estatísticos relacionados ao crime de tráfico de substâncias entorpecentes.

2 EVOLUÇÃO DO TRÁFICO DE DROGAS EM DADOS ESTATÍSTICOS

Uma das grandes dificuldades em trabalhos científicos do país é o acesso a dados estatísticos verdadeiros, mormente quando provenientes de arquivos estatais, aqui em sua acepção ampla, contemplam a administração pública direta e indireta em suas diversas entidades.

Podem-se destacar, dentre outros, quatro fatores básicos que ocasionam esse obstáculo ao estudo científico: 1) preocupação apenas recente do poder público em trabalhar com armazenamento de dados estatísticos e suas projeções; 2) a utilização de métodos não eficazes na coleta desses números, a exemplo da ausência de centralização de informações; 3) o incômodo que dados negativos se tornem de conhecimento do público, prejudicando interesses pessoais, político-partidários e eleitoreiros de gestores; e 4) o comércio de drogas é atividade ilegal, desenvolvida longe do controle estatal, sendo que o poder público toma ciência apenas de uma parcela da realidade efetiva, não podendo em se falar em números precisos e condizentes com a realidade, mas tão somente em projeções e estimativas.

A nova Lei de Tóxicos confere atenção peculiar aos dados estatísticos nacionais de repressão ao tráfico de drogas, os quais, segundo dispõe o seu art. 17, integrarão o sistema de informações do Poder Executivo.

No entanto, MARCÃO (2014, P. 36) critica o conteúdo restritivo da norma exposta art. 17 da Lei n.11.343/2006 afirmando que “se refere apenas aos dados estatísticos nacionais de repressão ao tráfico ilícito de drogas, quando deveria ter alcance mais dilatado e abranger também os dados estatísticos referentes ao crime de porte de drogas para consumo pessoal”.

perspectivas distintas que constituem o conteúdo jurídico mínimo da *dignidade da pessoa humana*, em especial entre o *elemento ético* (autonomia) e *social* (valor comunitário). BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

Mesmo com todos esses empecilhos, é inquestionável que o acesso a tais informações está sendo otimizada paulatinamente, embora não na velocidade e na forma ideais condizentes com o mundo globalizado, em plena era da informatização digital.

Ainda que precários, os dados estatísticos existentes já fornecem um parâmetro, possibilitando a produção de conhecimento e, conseqüentemente, estudos voltados para o tema, nas suas diversas finalidades (prevenção, repressão, descriminalização etc.). MARCÃO (2014, p. 36) afirma que “constituem importantes medidas de prevenção, orientadoras de políticas públicas direcionadas e mais exitosas, porquanto baseadas em dados concretos identificadores de cada realidade de que se busca cuidar”.

Uma das informações obtidas foi o levantamento quantitativo de apreensões de substâncias entorpecentes realizadas na grande Aracaju, entre os anos de 2009 à 2012.

No primeiro ano analisado, a quantidade de droga apreendida ficou em torno de 296kgs (duzentos e noventa e seis quilos). No ano seguinte, saltou para 587kgs (quinhentos e oitenta e sete quilos). Em 2011, o número sofreu poucas alterações. No último ano tido como parâmetro, o volume ascendeu para mais de 800kgs (oitocentos quilos)¹².

Registra-se ainda que a estrutura policial (número de efetivo humano, armamento, recursos tecnológicos etc.) utilizada no combate ao tráfico de drogas foi praticamente a mesma durante esse período, sendo uma constante¹³.

Nesse diapasão, vislumbra-se que, mesmo mantendo a estrutura estatal de enfrentamento ao tráfico de drogas como uma constante, houve, em termos brutos, um crescimento significativo do volume de apreensões de narcóticos durante o período e região tomados como base para estudo.

Não é só. O número de homens e mulheres presos pelo crime de tráfico de drogas em 2009 foi de 266 (duzentos e sessenta e seis). No ano posterior, cresceu para 391 (trezentos e noventa e um). No subsequente, foi de 386 (trezentos e oitenta e seis). Em 2012, contabilizou 376 (trezentos e setenta e seis) presos.

Os dados acima expõem a tendência de apenas um leve aumento do número de prisões pelo delito de tráfico de drogas no território da grande Aracaju entre os anos de 2009 e 2012.

¹² Informação fornecida pelo Departamento de Narcóticos do Estado de Sergipe, relacionada a área territorial da grande Aracaju, compreendendo as Cidades de Aracaju, Nossa Senhora do Socorro, São Cristóvão e Barra dos Coqueiros. Os dados relativos aos anos posteriores encontravam-se imprecisos e/ou incompletos, não possuindo uma estabilidade mínima necessária para serem tomados como paradigma.

¹³ Id.

A conjugação das informações coletadas revela que o crescimento do número de drogas apreendidas está bem superior ao crescimento de pessoas presas por tráfico, de modo que pode levar a hipótese de que as pessoas envolvidas com o comércio ilícito de narcóticos estão cada vez trabalhando com maiores quantidades de entorpecentes, em Sergipe, ao menos, durante o período e na região objetos de exame.

As informações obtidas não conduzem a conclusões fechadas e absolutas, todavia servem como parâmetros, que podem ser considerados em pesquisas, em formulação de políticas públicas etc.

Passada a análise dos dados estatísticos oficiais fornecidos pelo Estado de Sergipe, serão expostos no tópico seguinte aspectos não jurídicos do comércio ilícito de drogas, mais precisamente a sua natureza mercantil.

3 RELAÇÃO MERCANTIL DO TRÁFICO DE DROGAS

A superação do pensamento jurídico clássico, o qual se concretizava a partir de uma operação lógica dedutiva de subsunção do fato à norma, cedeu espaço para uma cultura jurídica pós-positivista, fenômeno necessário na nova ordem social, marcada pela complexidade e pluralidade das relações sociais. Notou-se que o intérprete da norma jurídica, não raro, recorre-se a áreas de conhecimento estranhas ao direito para resolver problemas que não estão pré-solucionados com precisão na norma jurídica.

BARROSO (2015, p. 346) descreve com exatidão essa mudança de metodologia no estudo da ciência jurídica:

Em uma grande quantidade de situações, a solução para os problemas jurídicos não se encontrará pré-pronta no ordenamento jurídico. Ela terá de ser construída argumentativamente pelo intérprete, com recurso a elementos externos ao sistema normativo. Ele terá de legitimar suas decisões em valores morais e em fins políticos legítimos... nesse ambiente em que a solução dos problemas não se encontra integralmente na norma jurídica, surge uma cultura pós-positivista. De fato, se a resposta para os problemas não pode ser encontrada de maneira completa no comando que se encontra a legislação, é preciso procurá-la em outro lugar. E assim, supera-se a separação profunda que o positivismo jurídico havia imposto entre o Direito e outros domínios do conhecimento.

É nessa mesma linha de raciocínio que se sugere a análise do problema não somente pela sua faceta jurídica, posto que o tráfico de substâncias entorpecentes é, antes de tudo, uma relação mercantil, sujeita as oscilações e as regras econômicas que regem o mercado. Nela se

encontram elementos relacionados ao estudo das Ciências Econômicas, tais como: demanda, oferta, procura, disponibilidade do produto, variações do preço etc.

Se por um lado, tem-se o traficante ofertando um determinado produto, no outro, há a demanda por aquisição do objeto da negociação. Este pode ser um usuário ou dependente de drogas ou até mesmo um outro traficante interessado em adquirir o narcótico para revendê-lo e, desse modo, auferir lucro com essa diferença de preço entre as negociações.

O que difere de uma relação comercial comum é basicamente o seu caráter ilícito. Por isso, normalmente é realizado de forma oculta, longe dos organismos estatais de fiscalização e repressão. Tal característica dificulta a obtenção de dados concretos e verdadeiros para a elaboração de estatísticas oficiais, porém não impede a circulação da mercadoria nas diversas relações comerciais travadas no país.

O Relatório Mundial sobre Drogas 2014 do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC) divulgado, em Viena, no dia 26 de junho de 2014, no dia internacional contra o abuso de drogas e tráfico ilícito, mostra que o consumo e o tráfico de cocaína aumentaram na América do Sul, particularmente no Brasil. O *World Drug Report* mostra também que o Brasil também como um dos maiores mercados consumidores de maconha do mundo¹⁴.

O Brasil é o segundo maior consumidor de cocaína em relação ao número absoluto de usuários, perdendo apenas para os Estados Unidos. É o que aponta o segundo Levantamento Nacional de Álcool e Drogas (II Lenad), realizado pela Universidade Federal de São Paulo (Unifesp), divulgado em 2012. O levantamento diz que 2,8 milhões de pessoas fizeram o uso da droga e seus derivados no último ano, entre elas 244 mil adolescentes. O II Lenad mostra, ainda, que o Brasil representa 20% (vinte por cento) do consumo mundial de cocaína e crack. Em relação a esta última, o país é o maior mercado consumidor do mundo. Um milhão de pessoas utilizaram crack no ano anterior a pesquisa¹⁵.

¹⁴ Apesar de uso no mundo ter se mantido estável, o relatório também mostra que o consumo e o tráfico de cocaína aumentaram na América do Sul, particularmente no Brasil. O Brasil detém aproximadamente metade da população da América do Sul, o que torna o país vulnerável ao tráfico (devido a sua posição estratégica em relação à Europa) e ao consumo de cocaína, devido a sua grande população urbana, aponta o relatório. O Brasil detém aproximadamente metade da população da América do Sul, o que torna o país vulnerável ao tráfico (devido a sua posição estratégica em relação à Europa) e ao consumo de cocaína, devido à sua grande população urbana. Disponível em <http://www.unodc.org/documents/wdr2014/World_Drug_Report_2014_web.pdf>.

¹⁵ Em publicação recente da Organização Mundial da Saúde (OMS), o Brasil foi apontado como uma das nações emergentes onde o consumo de estimulantes como a cocaína – seja na forma intranasal (“pó”) ou fumada (crack, merla ou oxi) – está aumentando enquanto na maioria dos países o consumo está diminuindo. Embora a sociedade brasileira esteja ciente deste importante problema de saúde pública, seu conhecimento acerca dos padrões de consumo, da dependência, bem como dos problemas associados ao uso de cocaína, ainda são incipientes. Com o intuito de trazer informações abrangentes e relevantes acerca do consumo dessa substância, o Segundo Levantamento Nacional de Álcool e Droga (LENAD) investigou pela primeira vez em uma amostra

Esses dados demonstram a existência, no país, de um gigantesco mercado consumidor de drogas que está em ascensão, em contraposição a queda da demanda em outros países. Logo, verifica-se a presença de uma grande e progressiva demanda no Brasil pelo produto (substâncias entorpecentes).

Toma-se emprestado aqui as lições da Microeconomia, ramo do conhecimento que procura explicar as leis que regem o comportamento econômico de consumidores, de produtores e de mercados. Para isso, selecionam-se os fatores mais importantes, entre os inúmeros capazes de influenciar um fenômeno, e passa a considerar constantes as variáveis secundárias (VASCONCELLOS, 2002).

O entorpecente é ilícito, mas se encontra disponível no mercado. A ilegalidade do produto conferida por um ordenamento jurídico não é suficiente para retirá-lo da circulação real no mercado do consumo. As transações continuam a ocorrer e, muitas vezes, aumentam de acordo com as leis da economia.

Um ponto que merece destaque é o preço. Nos últimos anos, tem-se notado que o elemento preço tem decaído. Diga-se, desde logo, que não está se falando aqui das enormes variações de preço existentes entre os centros produtores de droga com os locais de consumo no país, que são responsáveis pelos vultosos lucros dos grandes fornecedores de drogas. Está se tratando, na verdade, é da variação do preço da oferta do produto em um mesmo mercado de consumo (MORAIS, 2005, p. 159):

Em termos gerais, no que se refere às explicações para a redução do preço relativas à oferta, acreditamos ter havido uma elevação da racionalização das estratégias do tráfico. Mesmo sendo ilegal, o tráfico é uma atividade mercadológica, assim como as demais, vai maximizando seus procedimentos, reduzindo seus custos, adequando seus meios à consecução do seu objetivo: o lucro e/ou a droga (no caso de pequenos varejistas usuários). Nos países consumidores, a consolidação e a estabilidade dos pontos de distribuição (não propriamente em termos geográficos), associadas à definição de fatias dos mercados, possibilitaram maior eficiência ao negócio.

A Teoria Econômica denomina *Lei Geral da Procura* como o comportamento dos consumidores que, ao procurarem atender as suas necessidades, compram mercadorias pagando por elas determinados preços. A quantidade procurada de determinado bem varia na razão inversa da variação de seus respectivos preços, mantidas as demais influências constantes (ANDRADE, 2003).

Portanto, essa lei geral estabelece que maior quantidade de um produto deverá ser comprada a preços mais baixos do que a preços mais altos ou, ainda, toda vez que o preço

representativa da população brasileira, o padrão de uso e dependência de cocaína utilizada pela via intranasal (aspirada ou “cheirada”) e pela via pulmonar (“fumada”). Disponível em <http://oglobo.globo.com/arquivos/ii_lenad.pdf>.

diminuir, a quantidade procurada deve aumentar e, toda vez que o preço aumentar, a quantidade procurada deve diminuir.

Tem-se notado que, no decorrer do tempo, o entorpecente está sendo mais acessível ao consumidor. Tome-se, como exemplo a cocaína, cujo preço unitário da cápsula individual pesando cerca de um grama está cada vez mais barato, podendo ser adquirida pelo valor de R\$ 20,00 (vinte reais). O que antes era um privilégio de camadas sociais mais favorecidas, hoje pode ser encontrado praticamente em todas as camadas da pirâmide social¹⁶.

O mesmo aconteceu com o crack, cujo valor de uma pequena pedra do entorpecente de apenas 0,25g (vinte e cinco centésimos de gramas) custava R\$ 12,00 (doze reais) e já pode ser encontrada por R\$ 5,00 (cinco reais)¹⁷.

Menciona-se ainda a preferência e o gosto do consumidor a influir no mercado do tráfico. Cita-se que, em Sergipe, a maconha produzida no estrangeiro, principalmente no Paraguai, está progressivamente ocupando o espaço da que é proveniente da região nordestina conhecida como polígono da maconha¹⁸.

Essa mudança de produto se refere, em específico, às preferências do consumidor, que tem buscado o entorpecente de “melhor qualidade”. A *cannabis sativa lineu* importada possui índice de delta-nove-tetrahydrocannabinol, seu princípio ativo, bem superior ao produzido no nordeste brasileiro¹⁹.

Uma vez estabelecida que a substância entorpecente para fins da Lei n. 11.343/2006 encontra-se em plena disponibilidade no mercado, bem como que está mais acessível ao consumidor, vislumbra-se que o aumento da demanda é um fator essencial a influenciar na oferta, ou, em outros dizeres, o aumento do número de usuários poderá acarretar no aumento da oferta, isto é, de pessoas ocupando o posto de traficante ou ainda na quantidade de droga a ser ofertada.

¹⁶ Informações prestadas pelo Departamento de Narcóticos do Estado de Sergipe.

¹⁷ Id.

¹⁸ Id.

¹⁹ A maior parte da maconha consumida no país é proveniente do Paraguai, malgrado também se produza a *cannabis sativa* no sertão nordestino brasileiro, conforme consta no relatório de estratégia para o controle internacional de narcóticos, divulgado pelo Departamento de Estado Norte-americano, no ano 2011, destacando o Brasil como o maior consumidor de drogas da América do Sul. Matéria disponível em <<http://epocanegocios.globo.com/Revista/Common/0,,ERT215965-16418,00.html>>.

CONCLUSÃO

O objetivo deste trabalho é apenas suscitar a possibilidade da existência de uma relação entre a tendência jurídica nacional no tratamento dado ao traficante e ao consumidor de drogas com o incremento do comércio ilícito de entorpecentes.

Foi mencionado que as inovações trazidas pela nova Lei de Tóxicos conferiram um tratamento mais severo ao traficante e menos rigoroso ao consumidor de drogas. A leveza da legislação é tamanha com o usuário e dependente que alguns grandes juristas nacionais defendem a tese de que a Lei n. 11.343/2006 chegou a descriminalizar o porte de droga para uso próprio.

Por outro lado, notou-se que dados estatísticos coletados da grande Aracaju revelam um pequeno crescimento do número de pessoas presas por tráfico de drogas entre os anos de 2009 a 2012, na medida em que há um aumento mais significativo da quantidade de substâncias entorpecentes que foram apreendidas no mesmo espaço e período.

Prosseguindo, foi abordado que a droga, além de estar em plena disponibilidade no mercado, está também com preços cada vez mais acessíveis ao consumidor. Diante tais fatos, pode-se afirmar que a demanda possui um fator que influencia a oferta, segundo as normas que regem a economia.

Portanto, um dos mecanismos a serem utilizados como método de controle do tráfico de drogas é justamente o controle da demanda, tendo em vista que o produto está disponível no mercado e a preços mais acessíveis.

O usuário de drogas é, nesse caso, peça fundamental em todo o mercado ilícito de narcóticos. É o principal vetor a influenciar o número de traficantes existentes no crime e na quantidade de droga circulada. É a razão de existir do próprio tráfico.

Ressalta-se, desde logo, que, em momento algum, foi afirmado ou sugerido neste trabalho que, por ser o elemento decisivo na existência e no aumento do comércio ilícito de drogas, o poder público tem que recrudescer as normas punitivas voltadas para o usuário de entorpecentes. Até porque o controle a ser exercido sobre o usuário não será necessariamente o sancionador punitivo.

Tampouco foi defendida aqui a tese de criminalização ou descriminalização do porte de drogas para consumo próprio.

Na verdade, pretende-se tão somente chamar a atenção sobre a importância do consumidor final na cadeia comercial do tráfico de drogas.

Diga-se também que esse novo modelo nacional de tratamento discrepante aos polos da relação comercial do tráfico de drogas não está sendo um instrumento eficiente sequer de contenção. Ao contrário, o entorpecente está cada vez mais visível, tolerado e banalizado no meio social. Dados estatísticos aqui divulgados apontam que, enquanto o consumo de drogas, como a de cocaína e de maconha, diminui no mundo, aumenta no Brasil, juntamente com o tráfico.

Em uma análise mais voltada para a seara da economia, chega a ser contraditório desejar diminuir um determinado ramo do comércio através de mecanismos que dificultam o lado dos ofertantes e, concomitantemente, flexibilizam normas para os demandantes.

Desse modo, embora não se possa afirmar que o tratamento complacente conferido ao usuário de drogas e mais severo ao traficante é a única e principal causa do aumento do tráfico de substâncias entorpecentes, não se pode olvidar que é um aspecto a ser levado em consideração, principalmente na reformulação de políticas públicas de prevenção e repressão ao comércio ilícito de tóxicos.

Nessa conjectura, a Lei n. 11.343/2006, conquanto traz novas metodologias para “prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para a repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e define crimes”, tem-se revelado, na prática, como mecanismo carente de eficácia, notadamente no controle social fundamentador de sua concepção.

Nesse tema, NADER (2015, P. 17), distinguindo os atributos da validade, efetividade e eficácia, traça discurso que se amolda com precisão peculiar ao presente tema:

As normas jurídicas não são geradas por acaso, mas visando a alcançar certos resultados sociais. Como processo de adaptação social que é, o Direito se apresenta como fórmula capaz de resolver problemas de convivência e de organização da sociedade. O atributo *eficácia* significa que a norma jurídica produz, realmente, os efeitos sociais planejados. Para que a eficácia se manifeste, indispensável é que seja observada socialmente. Eficácia pressupõe, destarte, efetividade. A lei que institui um programa nacional de combate a determinado mal e que, posta e, execução, não resolve o problema, mostrando-se impotente para o fim a que se destinava, carece de eficácia. A rigor, tal lei não pode ser considerada Direito, pois este é processo de adaptação social; é instrumento que acolhe a pretensão social e a provê de meios adequados.

As normas jurídicas relacionadas ao novel diploma de tóxicos estabelecem um novo paradigma de atuação do poder público e sociedade civil, avançando em muitos temas da seara, todavia, em termos práticos, ainda tem se demonstrado ineficaz, não concretizando o controle social idealizador de sua concepção, passada quase uma década de sua vigência.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Eduardo; MADALOZZO, Regina. Microeconomia. São Paulo: Publifolha, 2003.

ARRUDA, Samuel Miranda. Drogas: aspectos penais e processuais penais (lei n. 11.343/2006). São Paulo: Método, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2012.

_____. Curso de direito constitucional contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de Direito Penal: Parte Geral. 19. ed. Saraiva, 2013.

BOUER, Jairo. Novas drogas, novos perigos. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/jairo-bouer/noticia/2014/03/novas-drogas-bnovos-perigosb.html>>. Acesso no dia 30 de março de 2015.

DEPARTAMENTO DE NARCÓTICOS DO ESTADO DE SERGIPE. Estatísticas oficiais. Disponível no órgão pesquisado. Aracaju, 2013.

DUARTE, Paulina do Carmo Arruda Vieira; DALBOSCO, Carla. A política e a legislação brasileira sobre drogas. In: DUARTE, Paulina do Carmo A. Vieira. ANDRADE, Arthur Guerra de. (Org.). Integração de competências no desempenho da atividade judiciária com usuários e dependentes de drogas. Brasília: Ministério da Justiça, Secretaria Nacional de Políticas sobre Drogas, 2011.

ÉPOCA NEGÓCIOS. Brasil é o maior consumidor de drogas da América do Sul, diz governo dos EUA. Matéria disponível em: <<http://epocanegocios.globo.com/Revista/Common/0,,ERT215965-16418,00.html>>. Acesso no dia 05 de abril de 2015.

GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches. OLIVEIRA, William Terra de Oliveira. Nova lei de drogas comentada. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2006, p. 109.

GRECO FILHO, Vicente; RASSI, João Daniel. Lei de drogas anotada. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____, Vicente. Tóxicos: prevenção e repressão. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LEVANTAMENTO NACIONAL DE ÁLCOOL E DROGAS (II LENAD), REALIZADO PELA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO (UNIFESP), DIVULGADO EM 2012. Disponível em <http://oglobo.globo.com/arquivos/ii_lenad.pdf>. Acesso em 30 de março de 2015.

MARCÃO, Renato. Tóxicos: lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006, lei de drogas, anotada e interpretada. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MORAIS, Paulo César de Campos Morais. Drogas e políticas públicas. Belo Horizonte: UFMG, 2005. Tese apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Doutor em Ciências Humanas: sociologia e política.

NADER, Paulo. Introdução ao estudo do direito. 37. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 305.

RELATÓRIO MUNDIAL SOBRE DROGAS 2014 DO ESCRITÓRIO DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE DROGAS E CRIMES (UNODC). Disponível em http://www.unodc.org/documents/wdr2014/World_Drug_Report_2014_web.pdf. Acesso em 02 abril de 2015.

SILVA, Cesar Dano Mariano da. Lei de drogas comentada. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

SILVA, Jorge Vicente. Tóxicos: Manual Prático. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2002.

VASCONCELLOS, Marco Antonio Sandoval de. Economia: micro e macro. 3ª. Ed. São Paulo: Atlas, 2002.

WEIGERT, Mariana de Assis Brasil e. Uso de drogas e sistema penal: entre o proibicionismo e a redução de danos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.