

VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I

BARTIRA MACEDO MIRANDA

GUSTAVO NORONHA DE AVILA

THAIS JANAINA WENCZENOVICZ

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - FMU - São Paulo

Diretor Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP - Pernambuco

Representante Discente: Prof. Dr. Abner da Silva Jaques - UPM/UNIGRAN - Mato Grosso do Sul

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - SKEMA/ESDHC/UFMG - Minas Gerais

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UFERSA - Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Fernando Passos - UNIARA - São Paulo

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Claudia Maria Barbosa - PUCPR - Paraná

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes - UNB - Distrito Federal

Comunicação:

Prof. Dr. Robison Tramontina - UNOESC - Santa Catarina

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto - UPM - São Paulo

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Profa. Dra. Sandra Regina Martini - UNIRITTER / UFRGS - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Claudia da Silva Antunes de Souza - UNIVALI - Santa Catarina

Educação Jurídica

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - PR

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - SP

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - MS

Eventos:

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - FDF - São Paulo

Profa. Dra. Norma Sueli Padilha - UFSC - Santa Catarina

Prof. Dr. Juraci Mourão Lopes Filho - UNICHRISTUS - Ceará

Comissão Especial

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UFRJ - RJ

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - PB

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - MG

Prof. Dr. Rogério Borba - UNIFACVEST - SC

C928

Criminologias e política criminal I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Bartira Macedo Miranda; Gustavo Noronha de Avila; Thais Janaina Wenczenovicz. – Florianópolis: CONPEDI, 2025.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5274-192-9

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

Tema: Direito Governança e Políticas de Inclusão

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Criminologias. 3. Política criminal. VIII Encontro Virtual do CONPEDI (2; 2025; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



VIII ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CRIMINOLOGIAS E POLÍTICA CRIMINAL I

Apresentação

Apresentação

Em uma tarde fria do dia 25 de Junho de 2025, nos reunimos virtualmente para discutir importantes trabalhos sobre Criminologias e Políticas Criminais. Ao todo, foram dezesseis artigos que proporcionaram fértil e intensa discussão.

Iniciando os trabalhos, tivemos a apresentação do texto "A estigmatização da Maconha e a sua criminalização seletiva no Brasil" de autoria de Dani Rudnicki, Maurício Moschen Silveira e João Marcelo de Souza Melo Rodrigues. O texto propõe uma análise da obra "Maconha: coletânea de trabalhos brasileiros" à luz da Lei 11.343/2006. É feita a identificação de linguagem preconceituosa no texto analisado, incompatível com a visão constitucional do texto de 1988 e a jurisprudência atual dos Tribunais Superiores.

Também discutindo a Lei de Drogas, Dani Rudnicki, Mauricio Moschen Silveira e Eraldo Cruz Martins Filho, trazem a análise da trajetória da política de drogas no Brasil, destacando como influências políticas que moldaram a legislação nacional e de que forma os discursos institucionais refletiram os interesses e disputas entre essas diferentes correntes político-criminais. No texto "A Lei de Drogas n.º 11.343/2006 e o Recurso Extraordinário n.º 635.659: análise do debate entre as correntes políticas na decisão do STF", são analisados os votos dos ministros a partir dos argumentos de caráter político-criminal ali encontrados.

Lúcio Antônio Machado Almeida, João Marcelo de Souza Melo Rodrigues e Flávia Chaves Diehl trazem o artigo "A Moralidade pública no Sistema de Justiça Criminal do Século XIX: uma análise dos casos de Joana Eiras e Fausta Marçal". O trabalho analisa como o sistema criminal brasileiro do final do século XIX tratava mulheres pobres acusadas de crimes. Desde uma perspectiva crítico-criminológica, o texto traz importantes questões sobre os moralismos que, no limite, sustentam criminalizações.

Em seguida, Nathalia Gomes Molitor e Luiz Fernando Kazmierczak discutiram as relações entre o Direito Penal e as Lutas Populares. A partir de recorte político criminal, o artigo analisa como o expansionismo penal atua nos disciplinamentos dos movimentos sociais. Através de dispositivos com a Lei Antiterrorismo, os autores demonstram as dificuldades de equilibrar a livre manifestação com os controles estatais.

As inovadoras perspectivas da Criminologia verde são trazidas por Verena Holanda de Mendonça Alves em seu texto. O texto aborda a relação entre necessidades econômicas e danos ambientais, destacando a importância de limites legais para a exploração e preservação do meio ambiente.

Em "A Necessidade de Desenvolvimento de Standards de Atuação para o Controle Judicial de Ações Delituosas de Psicopatas no Ordenamento Jurídico Brasileiro e Instituições Eficazes (ODS 16)", Alberto Papaléo e Sonia Cancio, discutem o tratamento penal da doença mental no Brasil. Defendem, neste sentido, a elaboração de diretrizes que possam trazer formas mais objetivas para a constatação da (in)imputabilidade do psicopata.

Marvyn Kevin Valente Brito discute a relevantíssima questão do tráfico de pessoas. A partir da tradição criminológico-crítica, aponta a seletividade penal na identificação das vítimas, a construção simbólica do "inimigo público" e o pânico moral associado à exploração sexual, em detrimento de outras modalidades igualmente graves de tráfico, como o trabalho forçado, a remoção ilícita de órgãos e os casamentos forçados.

A emergente perspectiva da Criminologia Cultural é analisada por Luma Teodoro da Silva. Para além das importações teóricas acríticas, a autora demonstra a necessidade de aproximação de leitura dessa perspectiva criminológica desde a perspectiva decolonial latino-americana.

Bruno Mello Corrêa de Barros Beuron, Luiza Rosso Mota e Lucca Berger Sarzi, discutem o complexo tema das facções criminosas no Brasil. O objetivo do texto é discutir como a atuação das facções está relacionada ao índice de mortes violentas no país, especialmente no tocante ao homicídio.

A persistente questão do racismo estrutural, no Brasil, Lucas Gabriel Santos Costa e Patrícia Ferreira Moreira Argôlo, analisam o papel político-criminal da criminalização destas práticas. Para tanto, discutem as (im)possibilidades da pena em enfrentar eficazmente este complexo problema.

Scarlett Santos, Eliane Almeida e Thiago Alisson trouxeram texto no qual se estudou as perspectivas de direitos de pessoas transexuais e travestis dentro do sistema penitenciário brasileiro, considerando os históricos processos de exclusão e de não reconhecimento de

situações de hipervulnerabilidade. Após a caracterização do problema e sua respectiva teorização, apresentam a necessidade da capacitação dos funcionários responsáveis pela segurança do cárcere como forma de garantir os direitos e integridade dessas pessoas.

A questão das (im)possibilidades da ressocialização para os presos submetidos ao monitoramento eletrônico é o tema do texto de Eduarda Crispim da Silva e Lucílio da Silva. Desde a política criminal atuarial, aproximam o monitoramento eletrônico das tendências alienígenas da pena sem fundamento.

A partir do conceito Foucaultiano de legalismo, Diogo Carvalho e Luiz Fernando Kazmierczak discutem a violência policial. Partem da constatação dos altos índices de letalidade policial, ilustrada a partir da "Operação Escudo", para discutir alternativas de vigoramento de direitos humanos através de garantias.

Kennedy Da Nobrega Martins retoma o persistente tema do lugar da política criminal em sentido epistemológico. O autor apresenta elementos para construir diálogo interdisciplinar entre as disciplinas normativas, criminologias e políticas criminais.

Francisco Claudio Melo Fontenele, Ana Marta Oliveira do Vale e Alexandre Antonio Bruno Da Silva, discutiram possibilidades de diálogos entre a segurança pública e as criminologias. Finalmente, Régis Custodio de Quadros e Simone Paula Vesoloski, analisaram as relações entre racismos e discriminação tecnológica.

O GT "Criminologias e Política Criminal" do CONPEDI tem ocupado importante espaço na construção de diálogos acadêmicos sustentáveis, plurais e comprometidos com a realidade social. A leitura dos livros resultantes das discussões deixa esta constatação como inequívoca.

Desejamos uma proveitosa leitura!

Thais Janaina Wenczenovicz

Bartira Macedo Miranda

Gustavo Noronha de Ávila

A LEI DE DROGAS N.º 11.343/2006 E O RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 635.659: ANÁLISE DO DEBATE ENTRE AS CORRENTES POLÍTICAS NA DECISÃO DO STF

DRUG LAW N.º 11,343/2006 AND EXTRAORDINARY APPEAL N.º 635,659: ANALYSIS OF THE DEBATE BETWEEN POLITICAL CURRENTS IN THE STF DECISION

Dani Rudnicki ¹
Mauricio Moschen Silveira ²
Eraldo Cruz Martins Filho ³

Resumo

Este artigo analisa a trajetória da política de drogas no Brasil, destacando como influências políticas que moldaram a legislação nacional e de que forma os discursos institucionais refletiram os interesses e disputas entre essas diferentes correntes político-criminais. O objetivo geral do trabalho é investigar se os posicionamentos ideológicos presentes na criação da Lei de Drogas n.º 11.343/2006 também estão representados nos votos proferidos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 635.659, que trata da (in)constitucionalidade do art. 28 da referida lei. A pesquisa segue uma abordagem qualitativa, com base em revisão bibliográfica e análise documental dos autos do julgamento. Ao final, busca-se compreender como o STF tem lidado com as tensões entre o combate ao tráfico, a proteção da saúde pública e os direitos fundamentais do usuário, especialmente diante da seletividade penal e das desigualdades sociais que marcam a aplicação da lei.

Palavras-chave: Política de drogas, Descriminalização das drogas, Seletividade penal, Política de redução de danos, Guerra as drogas

Abstract/Resumen/Résumé

This article examines the historical development of drug policy in Brazil, highlighting how international influences have shaped national legislation and how institutional discourse has reflected the tensions between different political-criminal ideologies. The main objective is to investigate whether the political standpoints present during the enactment of Law No. 11,343

¹ Doutor em Sociologia pela UFRGS (2007). Mestre em Direito pela Unisinos (1999). Professor permanente do PPG Direito da Universidade La Salle/RS. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0752934528471591>.

² Mestrando em Direito e Sociedade na Universidade La Salle/RS. Bolsista discente PPG CAPES. Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela Uniritter e IBCCRIM (2012). Advogado. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0355800016306045>.

³ Graduando em Direito na Universidade La Salle/RS. Bolsista de iniciação científica pelo CNPQ. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1409120352898859>.

/2006 are also reflected in the opinions delivered by the justices of the Brazilian Federal Supreme Court (STF) in the judgment of Extraordinary Appeal No. 635,659, which questions the constitutionality of Article 28 of the aforementioned law. The research adopts a qualitative approach, based on bibliographic review and document analysis of the case records. Ultimately, the study seeks to understand how the STF addresses the balance between drug trafficking control, public health protection, and fundamental rights of users, particularly in light of the penal selectivity and social inequalities that influence the application of drug laws in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Drug policy, Drug decriminalization, Penal selectivity, War on drugs

1 INTRODUÇÃO

A Lei de Drogas n.º 11.343/2006 foi promulgada com o respaldo de setores progressistas, sob a premissa de estabelecer um tratamento jurídico diferenciado entre o usuário e o traficante de entorpecentes. Com esse propósito, o legislador optou por retirar a previsão de pena privativa de liberdade para o usuário, substituindo-a por sanções de natureza administrativa, como advertência (inciso I), prestação de serviços à comunidade (inciso II) e participação em programa ou curso educativo (inciso III). Paralelamente, a nova legislação ampliou as hipóteses de incriminação e endureceu as penas aplicáveis às condutas relacionadas ao tráfico de drogas.

No entanto, desde a promulgação da Lei de Drogas de 2006, os seus efeitos sociais e jurídicos evidenciam uma instrumentalização da política criminal como forma de promover o genocídio à população jovem, negra e periférica. O expressivo aumento da população carcerária, a intensificação da violência policial, a acentuada seletividade penal, o crescimento do consumo de entorpecentes e o fortalecimento das facções criminosas são alguns dos efeitos diretamente relacionados à política proibicionista adotada a partir de 2006.

Nesse contexto, embora a Constituição Federal de 1988 represente uma ruptura com o regime autoritário instaurado pela ditadura empresarial-cívico-militar de 1964 — ao consolidar o sistema acusatório e estabelecer garantias fundamentais no processo penal — essa inflexão democrática não se refletiu de forma concreta na política criminal, especialmente no que tange à política de drogas. O legado autoritário, que moldou os institutos penais sob uma lógica bélica e militarizada, permanece vigente nas práticas punitivas do Estado. Após a transição política para a democracia, o Brasil dos anos finais da década de 1980 e do início dos anos 1990 vivenciou uma dissonância entre o avanço normativo em direitos e garantias e o retrocesso legislativo no campo jurídico criminal.

Guiados por um movimento crescente de endurecimento penal, a década de 1990 ficou marcada pela aprovação de leis penais de viés punitivista, como a Lei dos Crimes Hediondos (Lei n.º 8.072/1990) e a Lei do Crime Organizado (Lei n.º 9.034/1995), que reforçaram o paradigma do inimigo, intensificando o encarceramento em massa de jovens pobres e periféricos — um movimento que Loïc Wacquant (1999) define como a substituição das políticas sociais pela política penal.

Essa onda de diplomas legais com ideários punitivistas também tiveram influência na elaboração da Lei de Drogas de 2006, que embora tenha sido apresentada como uma suposta

tentativa de adotar um discurso médico-jurídico ao usuário, resultou na ampliação do encarceramento de jovens negros e pobres, impulsionado em grande medida pela ausência de critérios objetivos para a distinção entre usuários e traficantes (Azevedo; Hypolito, 2024).

Diante desse cenário caótico, intensificado pelo enfraquecimento dos movimentos sociais ligados aos setores progressistas, a Defensoria Pública assume o protagonismo e leva a questão para discussão no campo jurídico através do Recurso Extraordinário n.º 635.659. Em síntese, o recurso afirmava a inconstitucionalidade do art. 28 da referida lei, apontando diversas inconsistências, como a estigmatização do usuário ao ser inserido no sistema de justiça criminal, bem como a ausência de critérios objetivos para distinguir o usuário (art. 28) do traficante (art. 33).

Essa pesquisa tem como pressuposto de que a judicialização do debate sobre a política criminal de drogas proporcionou a análise política e jurídica de diferentes correntes político-criminais presente nos votos dos 11 ministros que compõem o Supremo Tribunal Federal. Uma dessas vertentes é a mais conservadora, que adotou um discurso em defesa da sociedade e da família como instituição, afirmando que a descriminalização do uso de *cannabis sativa* implicaria no aumento do consumo e no agravamento dos problemas sociais.

A análise crítica dos discursos presentes nos votos revela o desvelamento de conjunções políticas que frequentemente instrumentalizam a política criminal para agir contra um “inimigo interno”, geralmente associado à figura do traficante de drogas. Essa percepção de guerra interna é herança da formação social brasileira, marcada por um moralismo conservador enraizado. Sob a ótica de Pierre Bourdieu, por meio do conceito de *habitus*, observa-se que determinados grupos sociais tendem a construir uma percepção de realidade que demanda a proteção da sociedade contra indivíduos ou coletividades consideradas socialmente indesejadas. Para tanto, recorrem à instrumentalização do Direito Penal, promovendo a segregação social desses sujeitos e satisfazendo o imaginário coletivo de que a ordem social está sendo devidamente preservada (Silveira, 2024).

Em contrapartida, os demais oito ministros que votaram pela inconstitucionalidade do art. 28 da Lei de Drogas adotaram um posicionamento médico-jurídico, defendendo a necessidade de diferenciação entre o tratamento destinado ao usuário e aquele voltado ao traficante. Em síntese, tais ministros convergiram na utilização de dados e estudos provenientes de países que passaram por processos de descriminalização da *cannabis sativa*, ao mesmo tempo em que implementaram políticas de redução de danos voltadas aos usuários. Como exemplos, destacam-se Portugal, cuja política estabelece a quantidade necessária para dez dias de uso pessoal e encaminha os usuários a Comissões para Dissuasão da Toxicodependência, e

o Uruguai, que desde 2013 regulamenta a produção e o consumo da maconha, com controle estatal e enfoque na saúde pública. Esses modelos demonstram, em grande medida, a eficácia dessas estratégias na abordagem da dependência química e na diminuição dos impactos negativos associados ao uso de substâncias entorpecentes.

O estudo adota uma abordagem qualitativa, na revisão bibliográfica de pesquisas sociológicas e jurídicas com base em críticas sobre o sistema penal, encarceramento e a política de drogas, buscando relacionar o campo político vigente nas elaborações legislativa sobre esta matéria e como essas correntes políticas estiveram presentes na repercussão social da Lei n.º 11.343/2006 e nos discursos jurídicos proferidos nos autos do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 635.659.

Nesse sentido, Pierre Bourdieu analisa o direito como um campo social autônomo, estruturado por disputas internas pelo monopólio da autoridade jurídica e do poder simbólico. O autor destaca que a linguagem jurídica, marcada por seu caráter técnico e codificado, contribui para a construção de uma barreira simbólica que separa a “ciência jurídica” dos demais campos do saber, como a sociologia, a política e a história. Assim, a prevalência do chamado “debate técnico” acaba por ocultar as condições sociais e históricas de produção dos conceitos jurídicos, reforçando uma ilusão de neutralidade e universalidade. Bourdieu afirma que “como no texto religioso, filosófico ou literário, no texto jurídico estão em jogo lutas, pois a leitura é uma maneira de apropriação da força simbólica que nele se encontra em estado potencial” e que essa performatividade legitima a exclusão de outros discursos que poderiam desnudar os mecanismos sociais de dominação presentes no ordenamento jurídico (Bourdieu, 2006).

2 ANÁLISE DA EVOLUÇÃO DA POLÍTICA CRIMINAL BRASILEIRA

A política de drogas no Brasil carrega um histórico complexo, marcado por conflitos sociais e jurídicos. Com o primeiro Código Penal republicano, de 1890, houve uma das primeiras previsões referente ao tratamento penal ao comércio de drogas. Estabelecido no Título III da Parte Especial (dos crimes contra a tranquilidade pública), o artigo 159 tipificava como crime a conduta de “expor à venda, ou ministrar, substâncias venenosas sem legítima autorização e sem as formalidade prescriptas nos regulamentos sanitários”, sendo ainda uma norma penalizadora com aplicação de multa.

É somente com a Consolidação das Normas Penais de 1932 que se tem a criminalização do “tráfico de drogas” com previsão de prisão celular. Embora a nova roupagem do dispositivo contemplasse uma redação similar ao de 1890, a sua remodelagem passou a prever nove novos

parágrafos com modalidades distintas de enquadramento ao delito de “tráfico de drogas”, além da previsão de prisão celular de 1 (um) a 5 (cinco).

No entanto, Salo de Carvalho aponta que a política proibicionista sistematizada no Brasil passou a surgir somente a partir da década de 1940, quando são criados sistemas punitivos autônomos e inaugurado o Código Penal pelo Decreto-Lei 2.848/40, trazendo novamente a criminalização do comércio de entorpecentes no art. 281 (Carvalho, 2013). Inicialmente, porém, o dispositivo era aplicado exclusivamente ao comerciante, uma vez que, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) à época, a norma não alcançava o usuário, em respeito ao princípio da taxatividade penal (Carvalho, 2013).

Esse cenário muda radicalmente durante a ditadura empresarial-civil-militar instaurada em 1964, quando a política criminal de drogas passa a assumir contornos de um verdadeiro “modelo bélico” (Batista, 1998 *apud* Barreto, 2024). Sob a influência da doutrina de Ideologia da Segurança Nacional, implementada durante ditadura, o tratamento penal ao comércio e consumo de drogas sofre significativas alterações. Em 1968, o Brasil passa a romper com o discurso diferenciador entre traficante e usuário e é proferido o Decreto-Lei 385/68 que modifica o art. 281 do Código Penal, criminalizando o usuário com pena idêntica à imposta ao traficante, e é nesse contexto que o Brasil passa a importar o discurso estadunidense de “Guerra às Drogas” (Carvalho, 2013).

Desse modo, por meio de um processo de incorporação do modelo ideológico norte-americano, o regime militar brasileiro estrutura uma política criminal de drogas repressora ao consumo de drogas (Cardoso, Santos, 2023). Um dos marcos nessa política ocorreu pela incorporação do princípio da “lei e ordem”, onde a formulação das políticas de segurança seguiam a premissa de que o combate ao crime exigia o fortalecimento das instituições, tornando o sistema criminal como instrumento para repressão do crime, destruindo com os pressupostos liberais de contenção do Estado e de proteção a liberdade (Adorno *apud* Azevedo; Hypolito, 2024).

Na década de 1970, o sistema repressivo brasileiro passou a conferir tratamento específico ao combate ao narcotráfico, transferindo a política de drogas para um diploma legal próprio, com a promulgação da Lei n.º 5.726/71. A norma trouxe, em sua redação, uma distinção formal entre usuário e traficante. No entanto, conforme aponta Salo de Carvalho (2013), “o fato de não mais considerar o dependente como criminoso escondia faceta perversa da Lei, pois continuava a identificar o usuário ao traficante, impondo pena privativa de liberdade de 01 a 06 anos”.

Assim, ainda que mantivesse um viés punitivista e repressivo, a política criminal passou a adotar — ainda que de forma meramente formal — uma perspectiva médico-jurídica, diferenciando o usuário, visto como dependente químico, do traficante, identificado como criminoso (Carvalho, 2013). As demandas oriundas dos campos político e jurídico exigiam a implementação de um tratamento mais incisivo e especializado, com maior protagonismo dos setores da saúde pública como mecanismo de enfrentamento ao uso de drogas. Nas décadas seguintes, instaura-se no debate público um confronto de discursos sobre a política de drogas, no qual coexistem, de um lado, a defesa de uma abordagem de saúde e cuidado, e, de outro, a exigência de expansão do punitivismo penal como estratégia para conter o avanço do comércio de entorpecentes.

Em 1991, resultado dos debates da Comissão Parlamentar de Inquérito do Narcotráfico nasceu o projeto de lei 1873/91 conhecido como projeto Murad, proposto pelo Deputado Elias Murad (PSDB MG) que após debates por longos anos gerou a lei 10.409/02.

Em relação às semelhanças, tanto a Lei nº 6.368/76 quanto a Lei nº 10.409/02 tipificam uma série de condutas relacionadas a substâncias entorpecentes ou que causem dependência física ou psíquica. Ambas as legislações descrevem ações como importar, exportar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar a consumo tais substâncias. Além disso, ambas as leis estabelecem penalidades de reclusão e multa para os crimes relacionados ao tráfico de drogas, demonstrando uma preocupação comum em reprimir essas atividades.

No que tange às diferenças, a Lei nº 10.409/02 apresenta maior especificidade e abrangência em relação às condutas tipificadas, incluindo, por exemplo, o financiamento de atividades relacionadas ao tráfico de drogas e detalhando ações relacionadas à produção e comercialização de medicamentos, solventes e inalantes de uso não autorizado. Adicionalmente, a Lei nº 10.409/02 introduz penas específicas para condutas como induzir, instigar ou auxiliar alguém a usar drogas ilícitas, e para a promoção, fundação ou financiamento de grupos criminosos, o que não se observa na Lei nº 6.368/76.

Outra diferença notável reside nas medidas alternativas para usuários e dependentes de drogas, previstas na Lei nº 10.409/02, como a prestação de serviços à comunidade, internação e tratamento, comparecimento a programas de reeducação, suspensão de habilitação para dirigir, entre outras. A Lei nº 10.409/02 também detalha diversas causas de aumento de pena, como o envolvimento do agente com o tráfico ilícito organizado, o cometimento do crime por funcionário público e a prática do crime em locais como escolas e hospitais, o que não é tão

especificado na Lei nº 6.368/76. Por fim, a Lei nº 10.409/02 declara expressamente que os crimes previstos em seus artigos principais são inafiançáveis e insuscetíveis de graça.

Ocorre que a Lei 10.409/02 foi vetada, principalmente no capítulo referente aos tipos penais e suas possíveis penas, sendo mantido apenas a parte processual da norma, “o que gerou a aplicação conjugada de dois textos com fundamentos e historicidade diversas. Assim, no que tange ao processo penal, a Lei 10.409/02 obteve plena vigência, restando a estrutura material do direito penal (delitos e penas) atrelada à antiga Lei 6.368/76” (Carvalho, 2016).

Em maio de 2002, o grupo de trabalho da subcomissão do Crime Organizado, apresentou o projeto de lei do Senado Federal 115/2002 que após aprovada e remetida a câmara virou o projeto de lei 7134/02 que ao final se tornou a lei 1343/06. A respeito dos tipos penais da lei 6368/76 e 11.343/06 é válido uma superficial análise.

A Lei nº 11.343/06 apresenta uma tipificação mais detalhada e abrangente do crime de tráfico de drogas em comparação com a Lei nº 6.368/76. Enquanto a lei anterior possuía uma redação mais genérica, a nova lei específica uma gama maior de condutas que configuram o tráfico, como importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar ao consumo ou fornecer drogas. Essa maior especificidade busca abranger uma variedade maior de ações relacionadas ao tráfico de drogas.

A principal diferença entre as duas leis reside no tratamento dado ao usuário de drogas e nos critérios para diferenciá-lo do traficante. A Lei nº 6.368/76 previa penas de detenção e multa para o usuário, enquanto a Lei nº 11.343/06 despunibilizou a conduta de uso de drogas, substituindo as penas privativas de liberdade por medidas educativas e de tratamento. Além disso, a Lei nº 11.343/06 estabelece critérios subjetivos para a distinção entre usuário e traficante, como a natureza e a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente, oferecendo um parâmetro para a análise judicial.

3 ANÁLISE DAS CORRENTES POLÍTICAS PRESENTES NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO N.º 635.659

Apresentada por setores da política autodenominados progressistas, a Lei de Drogas de 2006 foi proposta como uma medida de modernização da política criminal brasileira. Seu principal objetivo era adotar um enfoque médico-jurídico em relação ao usuário de drogas, estabelecendo uma diferenciação legal entre o usuário e o traficante, a fim de afastar o tratamento penal do primeiro e concentrar a repressão no combate ao tráfico.

Para isso, a nova legislação substituiu a pena de prisão do usuário por sanções mais brandas, como advertência (inciso I), prestação de serviços à comunidade (inciso II) e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo (inciso III). No entanto, o cenário carcerário dos anos seguintes revelou uma realidade distinta daquela - supostamente - idealizada pelo legislador. O crescimento vertiginoso da população prisional foi impulsionado, sobretudo, pelo aumento das condenações por tráfico de drogas e por condutas associadas ao comércio de entorpecentes — um fenômeno agravado pela ausência de critérios objetivos que permitissem distinguir, de forma clara, o usuário do traficante.

Nesse contexto, a pesquisa empírica "Avaliação do Impacto de Critérios Objetivos na Distinção Entre Posse para Uso e Posse para Tráfico: Um Estudo Jurimétrico", realizada pela Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ) e publicada em 2 de abril de 2019, lança luz sobre a complexidade do tema (ABJ, 2019). Os resultados da ABJ (2019), sob a coordenação de Marcelo Guedes Nunes, Fernando Corrêa e Julio Trecenti, demonstram que a ausência de critérios objetivos para distinguir o usuário do traficante gerou uma aplicação heterogênea da lei, com impactos distintos em diferentes localidades do estado de São Paulo. Em alguns municípios, observou-se um aumento nas apreensões por tráfico e uma diminuição nas apreensões por porte, enquanto em outros ocorreu o contrário. Tais achados evidenciam a discricionariedade na interpretação da lei pelos agentes públicos e a necessidade de parâmetros mais objetivos para orientar a atuação policial.

Ainda, a pesquisa da ABJ (2019), aponta que a quantidade de drogas apreendida é um elemento relevante para a tipificação do fato pela autoridade policial, mas essa valoração varia conforme a região do estado. Na capital paulista, por exemplo, a classificação como tráfico ocorre diante de apreensões de quantidades entre 20g e 40g, a depender da região da cidade. Essa disparidade regional reforça a necessidade de critérios objetivos para reduzir a discricionariedade e definir fronteiras claras para a descriminalização ou reformulação da política de drogas.

Desse modo, as mazelas sociais intensificadas pela nova política de drogas impulsionaram setores políticos progressistas a demandarem por uma reformulação na política criminal de drogas no país. No entanto, o enfraquecimento dos movimentos sociais de esquerda e a ausência de lideranças progressistas com força política para pautar o debate acabaram por silenciar essas demandas no âmbito legislativo. Com isso, a possibilidade de uma alteração estrutural na Lei n.º 11.343/2006 foi gradualmente esvaziada, resultando na estagnação do debate político e na permanência de uma política criminal marcada por seletividade, repressão e desigualdade.

Nesse contexto, a Defensoria Pública assumiu papel central no debate jurídico ao levar a questão ao Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário n.º 635.659. Em síntese, o recurso afirmava a inconstitucionalidade do art. 28 da referida lei, apontando diversas inconsistências, como a estigmatização do usuário ao ser inserido no sistema de justiça criminal, bem como a ausência de critérios objetivos para distinguir o usuário (art. 28) do traficante (art. 33). Além disso, apontava como essa lacuna normativa acabava sendo preenchida por juízes e autoridades policiais com base em critérios subjetivos, frequentemente orientados por uma lógica de seletividade penal.

Assim, a judicialização do debate sobre a política criminal de drogas levou à personificação das diferentes correntes político-criminais nos votos dos 11 ministros que compõem o Supremo Tribunal Federal. O setor mais conservador se viu representado pelos votos dos ministros André Mendonça, Nunes Marques e Cristiano Zanin. Curiosamente, dos três que votaram pela constitucionalidade do art. 28 da Lei de Drogas, dois (André Mendonça e Nunes Marques) foram indicados pelo ex-presidente Jair Bolsonaro, representante dos setores conservadores e de extrema-direita da política nacional. Já o terceiro, Cristiano Zanin, foi nomeado no terceiro mandato do presidente Luiz Inácio Lula da Silva, o que revela a inclinação da esquerda institucional — ao menos em parte — para a ala mais conservadora e ligada a uma política criminal e de segurança pública mais repressiva.

Os Ministros que rejeitaram a tese de inconstitucionalidade do art. 28, faziam menção ao entendimento da decisão do Recurso Extraordinário n.º 430.105, proferido pelo Supremo Tribunal Federal em 2007, onde decidiram que deveria persistir o tratamento penal aos usuários de drogas, afirmando que era esta a vontade do legislador ao criar a lei de drogas de 2006, ignorando as contradições jurídicas e a ineficácia da norma.

Em seu voto, o ministro Cristiano Zanin reconhece que a política criminal repressiva adotada pela Lei de Drogas de 2006 gera uma seletividade penal que atinge, sobretudo, pessoas pobres, negras e de baixa escolaridade, contribuindo diretamente para o encarceramento em massa e, como consequência, para o fortalecimento das facções criminosas envolvidas no comércio de entorpecentes. No entanto, apesar de admitir o cenário de segregação social promovido pela norma penal, o ministro posiciona-se contra a descriminalização do porte de drogas para uso pessoal. Em sua argumentação, sustenta que tal medida poderia agravar os problemas sociais já existentes, ao incentivar o consumo de drogas e, paradoxalmente, favorecer ainda mais os grupos criminosos que controlam a distribuição ilícita dessas substâncias.

Esse posicionamento proibicionista é seguido pelo ministro André Mendonça, que

fundamenta seu voto com base em estudos médicos acerca dos efeitos nocivos da maconha à saúde. Além disso, menciona dados do *World Drug Report 2022: Drug Market Trends – Cannabis & Opioids*, os quais indicariam que países que adotaram medidas de legalização observaram um aumento nos índices de consumo da substância.

No entanto, com o devido respeito ao voto do ministro, é possível apontar algumas inconsistências em sua argumentação, especialmente porque esta se apoia em duas premissas centrais: (1) o consumo de maconha acarreta diversos prejuízos à saúde; e (2) a descriminalização implicaria necessariamente no aumento do consumo. Além disso, ao alegar que a regulação do uso não reduziria o mercado ilegal de entorpecentes, o ministro menciona em outro momento, contraditoriamente, estudos que apontam para uma redução parcial desses mercados após a adoção de políticas descriminalizantes.

O voto do ministro Edson Fachin representa um claro contraponto aos argumentos apresentados pela ala mais conservadora do Supremo Tribunal Federal. Em sua fundamentação, o ministro recorre à obra *Ética y Derechos Humanos: un ensayo de fundamentación*, de Carlos Santiago Nino, para desmontar os três principais argumentos tradicionalmente utilizados para justificar a punição ao consumo de drogas.

O primeiro deles é o chamado “argumento perfeccionista”, segundo o qual o tratamento penal seria legitimado pela reprovabilidade moral da conduta. Fachin, no entanto, rejeita essa premissa ao afirmar que o sistema moral individual não pode servir de base para a imposição de modelos de virtude por parte do Estado. Para o ministro, utilizar o aparato penal com o objetivo de ditar escolhas pessoais configura uma alternativa perigosa, e para isso ele aponta o caminho de uma política de redução de danos, que objetiva o tratamento médico ao usuário, retirando a reprovação da conduta da seara criminal e conservaria o direito a autodeterminação.

Na sequência, o chamado “argumento paternalista” sustenta que a criminalização do consumo de drogas se justificaria como forma de proteger o próprio indivíduo dos danos que a substância pode lhe causar. Contudo, o ministro Fachin questiona a coerência desse raciocínio, ao destacar que o Estado, ao pretender proteger o cidadão, termina por reprimi-lo por meio do direito penal. Essa contradição, segundo o ministro, revela uma face perversa da política criminal, pois, ao invés de oferecer cuidado e acolhimento, reforça a estigmatização social do usuário e o afasta das políticas públicas de saúde e assistência, ampliando sua marginalização e dificultando o acesso à proteção estatal.

Por fim, o terceiro argumento usualmente invocado para justificar a criminalização do porte de drogas é o da defesa da sociedade. Segundo essa perspectiva, o tratamento penal do consumo seria legítimo para proteger terceiros — como a família e a coletividade — dos

possíveis efeitos negativos indiretos gerados pelo uso de entorpecentes. O ministro Fachin, no entanto, contesta essa premissa ao destacar que o Direito Penal já prevê resposta repressiva adequada aos crimes cometidos em decorrência da dependência química, como furto ou roubo praticado para sustentar o vício. Para ele, essas condutas devem continuar sendo penalmente sancionadas, mas é necessário distinguir tais infrações do simples porte de drogas para consumo pessoal. Nesse ponto, o ministro reforça a importância de políticas públicas baseadas na redução de danos como alternativa mais eficaz e humanizada para enfrentar o problema das drogas, ao invés da via punitivista.

Por outro lado, os ministros que votaram a favor da declaração de inconstitucionalidade do art. 28 da Lei n.º 11.343/2006 defenderam a retirada da abordagem penal sobre o usuário de drogas, propondo a transferência do tratamento da questão para a esfera da saúde pública. Nesse sentido, o Ministro Alexandre de Moraes destacou a contradição prática gerada pelos critérios subjetivos adotados pela legislação de 2006, observando que, com a despenalização do porte para uso próprio, indivíduos flagrados com pequenas quantidades de entorpecentes — que, antes da nova lei, eram reconhecidos como usuários e recebiam sanções mais brandas — passaram a ser frequentemente enquadrados pela polícia e pelo sistema de justiça como “pequenos traficantes”.

A percepção da seletividade penal promovida pela nova Lei Antidrogas foi compreendida pelos ministros que votaram pela inconstitucionalidade do art. 28. Entre eles, o Ministro Gilmar Mendes destacou que os efeitos da norma foram desastrosos, uma vez que o enquadramento como traficante passou a recair de forma recorrente sobre moradores de comunidades carentes — especialmente jovens negros e pessoas com baixa escolaridade. Em contrapartida, indivíduos pertencentes a um extrato social mais privilegiado — em geral, homens brancos, de meia-idade e com ensino superior — acabavam sendo tratados como usuários, evidenciando uma aplicação seletiva e desigual da lei penal.

Nesse ínterim, a fundamentação do voto do ministro Luís Roberto Barroso percorre uma análise histórica da trajetória da política proibicionista no plano internacional, destacando sua ineficácia em conter o aumento do consumo de drogas. Segundo o ministro, observa-se a repetição de um ciclo: diante da persistência do consumo, intensificam-se as políticas repressivas, com maior endurecimento penal, incremento do policiamento e aumento da repressão tanto aos usuários quanto aos traficantes — sem, contudo, alcançar redução significativa no uso de entorpecentes.

Além disso, Barroso ressalta que a superlotação do sistema prisional brasileiro gera elevados custos para o Estado e a sociedade, e que a prisão de jovens primários, em geral detidos

por porte ou tráfico de pequenas quantidades de drogas, não contribui para a promoção da ordem pública. O ministro destaca que a degradação das condições carcerárias, somada à ausência de critérios de separação entre presos primários e reincidentes, bem como entre provisórios e condenados, converte os presídios em verdadeiras "escolas do crime". Nessa lógica, indivíduos acusados de delitos de menor potencial ofensivo acabam criando vínculos com criminosos de maior periculosidade, sendo cooptados por facções e retornando com frequência à criminalidade após o cumprimento da pena.

Vale destacar que esse problema, decorrente em grande medida pela ausência de um critério objetivo para distinguir o usuário do traficante, contribui significativamente para a insegurança jurídica no sistema penal brasileiro (Silveira, 2024). Tal efeito se torna evidente ao observar que a maioria dos processos criminais por tráfico de drogas decorre de abordagens rotineiras realizadas por policiais militares (Batista, 2003 *apud* Barreto, 2024; Matos; Barreto, 2020 *apud* Barreto, 2024). Nesses casos, é comum que a autoridade policial utilize como fundamento para o indiciamento - e posteriormente o Ministério Público para o oferecimento da denúncia - o argumento de que o indivíduo foi flagrado portando entorpecentes em "local conhecido pela venda de drogas", tendo como alvo principal jovens-homens-negros, residentes das periferias (Barreto, 2024). Dessa forma, a falta de parâmetros legais claros acaba sendo preenchida por juízos baseados nas circunstâncias sociais e pessoais do investigado, perpetuando práticas seletivas e discriminatórias no sistema de justiça criminal (Silveira, 2024).

Como forma de estabelecer um critério objetivo baseado na quantidade da substância apreendida, a decisão do Supremo Tribunal Federal recorre à experiência de diversos países que adotaram parâmetros legais para diferenciar o uso pessoal do tráfico de entorpecentes. Nesse contexto, Portugal é frequentemente destacado pelo acórdão e também no voto dos demais ministros como referência na fixação de critérios quantitativos para a distinção entre usuário e traficante de maconha. A legislação portuguesa estabelece como limite a "quantidade necessária para o consumo médio individual durante dez dias", correspondendo, no caso da *cannabis sativa*, a 25 gramas da substância (art. 2º da Lei n.º 30, de 29 de novembro de 2000). Embora o aceno à política portuguesa seja evidente, o julgamento brasileiro acabou por adotar como parâmetro objetivo a quantidade de 40 gramas, valor equivalente ao que foi estabelecido no Uruguai com a reforma de sua política de drogas, por meio da Lei n.º 19.172/2013.

Ademais, a decisão menciona o procedimento administrativo aplicado em situações de apreensão de quantidades inferiores a esse limite, ocasião em que o indivíduo é encaminhado a uma Comissão para a Dissuasão da Toxicodependência (CDT). Essa comissão, composta por profissionais de distintas áreas, avalia o caso e define a medida administrativa cabível, em

consonância com uma política voltada à redução de danos. Ressalta-se, entretanto, que a substância é apreendida e não é restituída ao portador.

Os demais votos favoráveis também fazem diversas referências a políticas adotadas por países que passaram por processos legislativos de liberação de determinadas drogas, destacando, sobretudo, a política de redução de danos e prevenção de riscos como principal alternativa. Nesse contexto, é mencionado um estudo de 2012 analisou 20 países que adotaram políticas menos repressivas e constatou que não houve grandes alterações na proporção da população que faz uso regular de drogas. A comparação entre os países pesquisados indica que a criminalização do consumo tem impacto mínimo na decisão de usar drogas (ROSMARIN, A. & EASTWOOD, N. *A Quiet Revolution: Drug Decriminalization Policies in Practice Across the Globe*. Release Drugs: London, 2012).

A política de redução de danos é a principal medida mencionada pelos ministros que votaram favorável ao recurso, sendo mencionado em diferentes momentos que essa medida foi eficaz nos países europeus que a aplicaram, demonstrando isso com base em estudos onde apontam a eficácia no tratamento médico para o combate a dependência química.

Em síntese, a política de redução de danos caracteriza-se como uma estratégia voltada ao cuidado e à diminuição dos prejuízos associados ao uso de substâncias psicoativas, que inclui o tratamento a abstinência do uso da droga e pressupõe que a atenção à saúde chegue até o usuário, onde quer que ele se encontre, e não o contrário (Dias et al., 2003 *apud* Boarini; Machado, 2013). Nesse sentido, a aplicação dessa abordagem não é novidade no cenário jurídico brasileiro, a própria Lei n.º 11.343/2006 dedica capítulos específicos às políticas de prevenção, tratamento e reinserção social aos usuários, no entanto, observa-se uma eficácia limitada dessas diretrizes. Isso se deve, sobretudo, à priorização de uma política criminal voltada ao viés repressivo, que relega a abordagem da saúde pública a um plano secundário no enfrentamento ao uso de drogas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O julgamento do Recurso Extraordinário n.º 635.659 evidencia a contraposição política e jurídica entre duas teses centrais: de um lado, uma orientação mais conservadora, que defende a manutenção do tratamento penal repressivo ao consumo de drogas, com base na necessidade de proteção à saúde pública e no combate ao fortalecimento das facções criminosas — as quais têm no tráfico de entorpecentes uma de suas principais fontes de financiamento. De outro, uma perspectiva médico-jurídica de viés progressista, que sustenta a descriminalização do porte para uso pessoal como forma de garantir a autodeterminação do indivíduo, ancorada nos direitos

fundamentais à intimidade e à vida privada. Essa última abordagem foi majoritariamente adotada pelos ministros que votaram pela inconstitucionalidade do art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, sendo amparada pela lógica da política de redução de danos — modelo que busca alternativas menos repressivas para lidar com o consumo de substâncias psicoativas, sem comprometer o combate ao tráfico de drogas.

A defesa da criminalização das drogas, presente nos votos dos ministros André Mendonça, Nunes Marques e Cristiano Zanin, remete à concepção de um Estado paternalista, cuja legitimidade repousa na repressão de comportamentos considerados desviantes, em nome da preservação de valores morais e normas sociais que sustentam um modelo idealizado de sociedade. Nesse contexto, o aparato repressivo do Estado atua não apenas como mecanismo de contenção, mas como instrumento de reafirmação simbólica da ordem social. Como aponta Salo de Carvalho (2013), os aparelhos de controle penal são frequentemente instrumentalizados para operar em antagonismo à proteção dos direitos fundamentais, contribuindo para a manutenção de uma estrutura seletiva e hierarquizada de controle social.

Parte dessa estrutura seletiva ainda é mantida pelos votos dos Ministros que votaram a favor do provimento recursal, visto que mantém um ponto de vista mais modesto de descriminalização ao usuário de uma substância de maior aceitação social e mantém a estrutura penal rígida em relação às outras drogas, conservando o caráter subjetivo e cruel do seletivismo penal. A descriminalização apenas do porte de maconha, embora represente um avanço simbólico, não rompe com a lógica estrutural da política criminal vigente, pois preserva o sistema repressivo sobre os usuários de outras substâncias, geralmente vinculados a contextos de maior vulnerabilidade social.

Apesar do avanço representado pela possibilidade de descriminalização do porte de *cannabis* para uso pessoal, o julgamento do STF no Recurso Extraordinário n.º 635.659 revela limitações importantes. Notadamente, a Corte optou por restringir sua análise exclusivamente à maconha, deixando de estabelecer critérios objetivos aplicáveis a outras substâncias entorpecentes. Ainda que se compreenda a fundamentação jurídica que justificou essa limitação, o fato é que a ausência de diretrizes para outras drogas mantém os usuários de outras substâncias à mercê de interpretações subjetivas e discricionárias por parte do aparato repressivo do Estado. Desse modo, os usuários que mais necessitam de maior atenção médica para tratamento de sua dependência química, são justamente os que não foram contemplados pela decisão, fazendo com que esses usuários de outras substâncias — como crack, cocaína ou sintéticos — continuem sendo os mais penalizados, com critérios de diferenciação mais dúbios e voláteis, o que reforça o ciclo de exclusão e encarceramento.

Vale ressaltar que a estrutura normativa adotada pela Lei de Drogas encontra respaldo na formulação subjetiva de critérios para a diferenciação entre usuário e traficante, conforme disposto no art. 28, § 2º. Ao não estabelecer parâmetros objetivos claros, a norma abre espaço para interpretações discricionárias, muitas vezes pautadas por estigmas sociais e por práticas históricas de marginalização. Ainda que, durante os debates legislativos para a aprovação da Lei nº 11.343/2006, deputados e senadores tenham ressaltado a importância de distinguir o usuário do traficante, a ausência de critérios técnicos concretos acabou por delegar ao sistema policial e judicial um poder desmedido de categorização. Considerando o contexto brasileiro, marcado por um racismo estrutural e por uma tradição penal seletiva, era previsível que tais dispositivos servissem, na prática, para reforçar a criminalização de grupos socialmente vulneráveis — especialmente jovens negros e pobres das periferias urbanas. Assim, observa-se a continuidade de um padrão histórico de segregação, agora respaldado por uma estrutura legal ambígua.

Essa questão levanta um ponto crucial sobre a efetividade e as consequências não intencionais da legislação de drogas no Brasil. A ausência de critérios objetivos claros para distinguir entre usuário e traficante, combinada com as desigualdades estruturais e o histórico de discriminação racial no país, criou um terreno fértil para a perpetuação de injustiças sociais através do sistema de justiça criminal. Embora a intenção declarada da lei fosse adotar uma abordagem mais humanizada em relação aos usuários, na prática, a discricionariedade conferida às autoridades policiais e judiciais acabou por reforçar padrões preexistentes de criminalização seletiva.

A análise do contexto histórico e social em que a Lei 11.343/06 foi elaborada revela uma tensão entre o desejo de reforma e a resistência a mudanças estruturais profundas no tratamento da questão das drogas. Por um lado, havia um reconhecimento crescente da necessidade de distinguir entre usuários e traficantes, refletindo uma tendência internacional de abordagens mais voltadas para a saúde pública no caso do consumo. Por outro lado, persistia uma forte corrente punitivista, especialmente direcionada ao combate ao tráfico, que se alinhava com políticas de "guerra às drogas" importadas e adaptadas ao contexto brasileiro.

Nesse cenário, a opção por critérios subjetivos para a diferenciação entre usuário e traficante pode ser interpretada não apenas como uma lacuna legislativa, mas como um reflexo das contradições e ambiguidades presentes na sociedade brasileira em relação ao tema. A falta de parâmetros objetivos, como quantidades específicas que caracterizariam o uso pessoal, deixou espaço para que preconceitos e estereótipos influenciassem decisivamente na aplicação da lei. Consequentemente, indivíduos de grupos marginalizados, especialmente jovens negros

e pobres das periferias urbanas, tornaram-se alvos preferenciais da criminalização por tráfico, mesmo em casos que poderiam ser classificados como porte para consumo pessoal.

O Recurso Extraordinário 635.659, ao questionar a constitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso pessoal, trouxe à tona essas contradições e expôs as falhas na implementação prática da lei. O debate no Supremo Tribunal Federal não apenas abordou questões de direitos individuais e saúde pública, mas também lançou luz sobre como a política de drogas tem sido um instrumento de perpetuação de desigualdades sociais e raciais no Brasil. Essa discussão evidencia a necessidade urgente de uma revisão não apenas da letra da lei, mas de todo o paradigma que orienta a política de drogas no país, buscando uma abordagem que efetivamente priorize a saúde pública, respeite os direitos humanos e combata as raízes das desigualdades sociais que alimentam tanto o consumo problemático quanto o tráfico de drogas.

Diante da Análise da lei 11.343/06 e o Julgamento do Recurso Extraordinário 635.659 uma provocação se faz mister: existiu uma lacuna na norma ou foi o desejo do legislador manter a norma com tipos penais reféns de critérios subjetivos? Quando analisamos parte do discurso dos deputados e senadores da época da construção da lei 11.343/06 encontramos um movimento de afastar o usuário da esfera penal e aumentar as penas do traficante. Mas diante de um conjunto de práticas segregatórias que permeiam a formação da sociedade brasileira, não era previsível que a falta de requisitos objetivos para a delimitação do usuário/traficante acabaria por promover um processo onde a definição de traficante fosse usada para continuar a segregar grupos historicamente Marginalizados?

Essa questão levanta um ponto crucial sobre a efetividade e as consequências não intencionais da legislação de drogas no Brasil. A ausência de critérios objetivos claros para distinguir entre usuário e traficante, combinada com as desigualdades estruturais e o histórico de discriminação racial no país, criou um terreno fértil para a perpetuação de injustiças sociais através do sistema de justiça criminal. Embora a intenção declarada da lei fosse adotar uma abordagem mais humanizada em relação aos usuários, na prática, a discricionariedade conferida às autoridades policiais e judiciais acabou por reforçar padrões preexistentes de criminalização seletiva.

A análise do contexto histórico e social em que a Lei 11.343/06 foi elaborada revela uma tensão entre o desejo de reforma e a resistência a mudanças estruturais profundas no tratamento da questão das drogas. Por um lado, havia um reconhecimento crescente da necessidade de distinguir entre usuários e traficantes, refletindo uma tendência internacional de abordagens mais voltadas para a saúde pública no caso do consumo. Por outro lado, persistia

uma forte corrente punitivista, especialmente direcionada ao combate ao tráfico, que se alinhava com políticas de "guerra às drogas" importadas e adaptadas ao contexto brasileiro.

Nesse cenário, a opção por critérios subjetivos para a diferenciação entre usuário e traficante pode ser interpretada não apenas como uma lacuna legislativa, mas como um reflexo das contradições e ambiguidades presentes na sociedade brasileira em relação ao tema. A falta de parâmetros objetivos, como quantidades específicas que caracterizariam o uso pessoal, deixou espaço para que preconceitos e estereótipos influenciassem decisivamente na aplicação da lei. Consequentemente, indivíduos de grupos marginalizados, especialmente jovens negros e pobres das periferias urbanas, tornaram-se alvos preferenciais da criminalização por tráfico, mesmo em casos que poderiam ser classificados como porte para consumo pessoal.

O Recurso Extraordinário 635.659, ao questionar a constitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso pessoal, trouxe à tona essas contradições e expôs as falhas na implementação prática da lei. O debate no Supremo Tribunal Federal não apenas abordou questões de direitos individuais e saúde pública, mas também lançou luz sobre como a política de drogas tem sido um instrumento de perpetuação de desigualdades sociais e raciais no Brasil. Essa discussão evidencia a necessidade urgente de uma revisão não apenas da letra da lei, mas de todo o paradigma que orienta a política de drogas no país, buscando uma abordagem que efetivamente priorize a saúde pública, respeite os direitos humanos e combata as raízes das desigualdades sociais que alimentam tanto o consumo problemático quanto o tráfico de drogas.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Rodrigo Ghiringhelli; HYPOLITO, Laura Girardi. **Da Nova República ao antimodernismo penal: tendências do controle penal no Brasil pós-redemocratização**. Terceiro Milênio: Revista Crítica de Sociologia e Política, v. 24, n. 2, ago. 2024.

BARRETO, Ana Luisa Leão de Aquino. **A criminalização das drogas no Brasil: reflexões sobre seletividade penal e exploração do trabalho**. Terceiro Milênio: Revista Crítica de Sociologia e Política, v. 24, n. 2, ago. 2024.

BOURDIEU, Pierre. **O poder simbólico**. Tradução de Fernando Tomaz. 9. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2006.

CARDOSO, Franciele Silva; SANTOS, Munyque Lorany Ribeiro dos. **A política de guerra às drogas e o seu impacto social no Brasil: marginalização, punição e encarceramento em massa**. In: ENCONTRO INTERNACIONAL DO CONPEDI, 12., 2024, Buenos Aires. Anais [...]. Florianópolis: CONPEDI, 2024. Disponível em: <https://site.conpedi.org.br/publicacoes/w7dsqk3y/19dt8814/ia2TbfU35xr7w18b.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2025.

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

MACHADO, Letícia Vier; BOARINI, Maria Lúcia. **Políticas sobre drogas no Brasil: a estratégia de redução de danos**. Psicologia: Ciência e Profissão, v. 33, out. 2013.

SILVEIRA, Maurício Moschen. **Análise crítica da legislação antidrogas brasileira: impactos sociais e jurídicos da falta de requisitos objetivos para diferenciar condutas típicas na Lei 11.343/06**. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 31., 2024, Brasília. Anais [...]. Brasília: CONPEDI, 2024. Disponível em: <https://site.conpedi.org.br/publicacoes/123282p8/88bd6424/9L8bfyAQh8aRo4DM.pdf>. Acesso em: 11 abr. 2025.

WACQUANT, Loïc. **As prisões da miséria**. Tradução de André Telles. Rio de Janeiro: Zahar, 2004. Disponível em: https://ensaiosjuridicos.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/04/2__wacquant__loic__prisoas_da_miseria__redistribuido_por_bpi.pdf. Acesso em: 11 abr. 2025.