

A DESCRIMINALIZAÇÃO E INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/2006 (LEI DE DROGAS)

Karoliny Fazzio de Arruda¹
Sergio Mitsuo Tamura²

RESUMO

O presente trabalho tem por finalidade a análise do artigo 28 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (Lei de Drogas), bem como a discussão existente acerca da descriminalização da figura da pessoa do usuário na modalidade de porte de drogas para consumo próprio, que com a atual lei, é considerado crime, não mais com penas privativas de liberdade, contudo com penas alternativas, tais como advertência verbal, prestação de serviço à comunidade e medidas educativas. Abordar-se-á sobre criminalização de sua conduta, as penas, e a inconstitucionalidade do referido artigo, uma vez que há clara violação aos direitos fundamentais consagrados pela Constituição Federal de 1988 (princípio da liberdade, isonomia intimidade e da vida privada). Nesse sentido, o presente trabalho também analisa ineficácia do supracitado artigo vinte e oito da Lei de Antidrogas e o posicionamento de alguns ministros do Supremo Tribunal Federal no ano de 2015. Abordar-se-á também, uma sucinta discussão acerca da repressão e as consequências dentro da sociedade defronte a “guerra às drogas”.

Palavras-chave: Drogas; Usuário; Descriminalização; Inconstitucionalidade.

1. INTRODUÇÃO

A presente pesquisa foi elaborada com o objetivo de análise o artigo 28 da Lei de Drogas e conseqüentemente demonstrar a sua inconstitucionalidade, expor que essa proibição do porte de drogas para consumo pessoal indubitavelmente afronta a intimidade e a vida privada, que a princípio, são resguardados pelo artigo 5º, inciso X da Constituição Federal/88, além de outros princípios constitucionais, como o da igualdade e dignidade da pessoa humana.

Com o advento da nova lei antidrogas, e conseqüentemente do seu artigo 28, analisar-se-á o questionamento se houve a descriminalização ou tão somente a despenalização da conduta do usuário de drogas, vez que, esta última é entendimento majoritário diante de alguns doutrinadores.

¹UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Aluno (a) da disciplina TCC II, turma DIR 13/1B. E-mail – karoliny_fazzio@hotmail.com

²UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Mestre, Orientador (a). E-mail - mitsuoTamura@hotmail.com

Abordar-se a o julgamento em curso no Supremo Tribunal Federal (STF) no ano de 2015, no qual fora discutida a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343 (Lei de Drogas) e conseqüentemente a possível descriminalização do porte de drogas para consumo próprio, o ministro Gilmar Mendes foi o relator do referido Recurso Extraordinário (RE) 635659, e em seu voto pela inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343, destacou que a criminalização não é eficaz e implica no que diz respeito a medidas de prevenção e redução de danos. Conforme o ministro, a punição acarreta afronta a direitos constitucionais e estigmatiza os usuários de drogas.

Extraí-se dessa maneira a não eficiência que se verifica no sistema punitivo do Estado, que se dá por questões básicas, a começar pela negligência das necessidades básicas do usuário ou de qualquer outro indivíduo, como saúde, educação, trabalho digno e lazer. Surge assim, a indagação em face da criminalização das drogas para consumo pessoal, bem como sua (in)eficácia defronte à luta contra as drogas.

2. BREVE CONCEITO DE DROGAS

A própria Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (Lei de Antitóxico) traz um sucinto conceito legal de Drogas. De acordo com o parágrafo único do artigo primeiro da referida lei (nº 11.343), todas as substâncias ou produtos com potencial de causar dependência são consideradas drogas (BRASIL, 2006).

Conforme leciona o doutrinador Vicente Silva (2008, p. 25), “droga” é gênero e, que as substâncias, psicotrópicos, entre outros, são a espécie.

No Brasil, considera-se “drogas” as elencadas na Portaria n.º SVS/MS 344 de 1998, da Secretária de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, as substâncias psicotrópicas, precursoras. Substâncias proscritas, nas quais causam certa dependência.

3. DO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/06 (LEI DE DROGAS)

A nova Lei Antidrogas de nº 11.343 entrou em vigor no ano de 2006, deste modo aboliu a Lei nº 10.409/2002 bem como a anterior a ela de nº 6.368/1976, e, dentre as distinções acerca destas leis, está o afastamento da pena privativa de liberdade imposta ao usuário de drogas que, outrora, havia a penalidade de

detenção, de 06 (seis) meses a 02 (dois) anos, e pagamento de 20 (vinte) a 50 (cinquenta) dias-multa.

Após o advento da nova Lei de Drogas de 2006, o indivíduo infrator desta conduta será submetido a penas alternativas, e como ponto de partida, cabe aqui analisar o que preconiza o artigo 28 da Lei nº 11.343/06:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I- advertência sobre os efeitos das drogas;

II- prestação de serviços à comunidade;

III- medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo.

[...]

§ 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

[...] (BRASIL, 2006).

Desse modo, nos dizeres de João José Leal e Rodrigo José Leal (2010, p.53), o agente que venha a cometer alguns dos verbos como trazer consigo ou até mesmo transportar, certa quantidade de droga que seja para consumo pessoal, estará cometendo o delito penal tipificado no artigo vinte e oito da Lei de Drogas.

Com supedâneo no artigo 28 § 2º da referida lei, resta ao Douto Magistrado competente, o papel de determinar a diferenciação do traficante e usuário que fora flagrado com a substância ilícita, visto que, não há previsto nesta Lei, critérios objetivos para caracteriza-los e distingui-los, tais como a quantidade de droga apreendida. Em vista disso, as circunstâncias em que se deu a prisão em flagrante bem como a quantidade (que não é específica) de drogas, o local, a vida pregressa e os antecedentes do agente, serão levados em consideração para a sua convicção.

Pois bem, consoante ao artigo citado pode-se perceber que com o advento desta lei e artigo, não houve a descriminalização das drogas para o consumo, e sim a despenalização, ou seja, a exclusão da pena privativa de liberdade, contudo ainda há a penalização perante as sanções penais previstas em seus incisos.

Jorge Vicente Silva (2006, p.32) em seu Livro Comentários a Nova Lei de Drogas, tem o mesmo entendimento, in loco é “se houvesse a descriminalização, não haveria processo e nem julgamento, sendo este mais um fator a ensejar conclusão no sentido de que as condutas visando o consumo de drogas continuam criminalizadas”.

Entende Vicente (2006) que, muito embora, mesmo que não haja a lavratura do auto de prisão em flagrante, ao infringir o este delito, o autuado será conduzido e também, se for o caso, algemado e conduzido até a autoridade policial.

Existem divergências doutrinárias no sentido de que, se com o advento da nova Lei de Drogas, houve a descriminalização ou apenas a despenalização do delito previsto no artigo 28 da mencionada Lei, diante disto, Luiz Flávio Gomes (2006 p.108) entende que com a nova lei não mais se considera crime o consumo pessoal, ainda segundo o referido autor, ocorreu à descriminalização desta conduta.

Todavia, divergindo deste entendimento, Salo de Carvalho, em seu livro A Política Criminal De Drogas no Brasil, esclarece que não houve a descriminalização do delito de posse de drogas para consumo, ou seja, esta conduta ainda continua sendo crime.

No caso da Lei 11.343/06, importante ressaltar que não ocorreu processo de descriminalização do porte para consumo pessoal de drogas. O art. 28 da Lei de Drogas mantém as condutas dos usuários criminalizadas, alterando apenas sanção prevista, impedindo, mesmo em caso de reincidência, a pena de prisão [...] Ocorre, portanto, com o ingresso da lei nova no cenário jurídico, explícita *descarcerização* dos delitos relativos ao uso de drogas (2010, p. 110).

Fernando Capez (2012, p.67) sustentando este entendimento e posicionamento elucida que não houve a descriminalização, a conduta do usuário de drogas continua sendo considerada crime, uma vez que dentro da própria lei 11.343/2006 em seu o capítulo III está disposto acerca “dos crimes e das penas” submetida aos usuários. Aliás, as penas serão aplicadas por juiz criminal do Juizado Especial Criminal (JECRIM), e não por uma autoridade administrativa.

Resta assim, sobejamente evidente o equivoco no entendimento de que deixou de ser considerado crime o consumo pessoal das drogas com a vigência da lei nº 11.343/06, posto que, caso o sujeito infrinja o que está disposto no artigo vinte e oito desta lei, a ele não se sujeitará a pena privativa de liberdade, muito embora, ainda sim, será considerado crime e, por conseguinte, terá de se submeter às penas alternativas expressas na lei.

4. DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI 11.343/06 A LUZ DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

A luz do artigo 5º, inc. X da Constituição Federal de 1988 “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988).

Os direitos fundamentais, dentre eles o da liberdade, engloba ao homem aquilo que possa fazer ou deixar de fazer, livremente, desde que isso não prejudique a terceiros, contrario a isso, haverá clara violação a Princípios Constitucionais.

Acerca do tema debatido, bem como sobre a inconstitucionalidade de que se discute sobre o artigo 28 da Lei de Drogas tem-se a interferência na liberdade individual e o princípio da privacidade criminalizando a autolesão, vez que, cada um tem a liberdade de escolhas sobre o que fazer consigo ou até mesmo com seu próprio corpo. Nesse sentido, nos dizeres de José Afonso da Silva (2015, p. 210) trata-se de um direito em que o sujeito vive a vida em seu particular e em seu modo de ser.

O perigo abstrato e o risco à saúde pública que, supostamente, traz a infração do supracitado artigo são o supedâneo para a criminalização existente, vez que, hipoteticamente, é um mal que afeta toda a coletividade, não só o usuário. Todavia, de acordo com Maria Lúcia Karam (1991, p. 126), o indivíduo que tem a posse de determinada substância ou a adquire, exclusivamente para o seu consumo próprio, é ilusório assinalar a ofensa à saúde pública diante da inexistência da amplitude que traz o perigo.

Ora, questionável, portanto, o verdadeiro bem jurídico tutelado, uma vez que a lesão que o individuo comete contra si, ao fazer uso das substâncias consideradas ilícitas, a não ser que inexista lesão a terceiros, não pode ser considerada ofensa ou risco a saúde pública, caso contrário, há afronta a sua liberdade individual.

Assim, segundo Salo de Carvalho (2010, p. 271), as normas penais que criminalizar tais condutas, ou seja, que intervir em questões pessoais ou ate mesmo no comportamento do individuo, não serão legítimas.

São notórios em alguns casos, os malefícios trazidos à saúde e ao bem estar do indivíduo usuário, contudo, não parece razoável muito menos sensato criminaliza-lo por este ato. No mesmo sentido, ainda conforme Carvalho (2010, p.

269), é duvidosa a constitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/06, em face do princípio da ofensividade disposta no artigo 5º XXXV, da Constituição Federal de 1988, uma vez que a conduta do uso de drogas é autônoma, e o dano uma autolesão.

Já em relação ao Princípio da Alteridade, Luiz Flávio Gomes aduz que

a transcendência da ofensa, como se vê, é a segunda exigência que decorre do resultado jurídico desvalioso. Só é relevante o resultado que afeta terceiros pessoas ou interesses de terceiros. Se o agente ofende (tão somente) bens jurídicos pessoais, não há crime (não há fato típico). Exemplos: tentativa de suicídio, autolesão, danos a bens patrimoniais próprios etc. (2011, p. 145).

Nesse diapasão, temos o princípio da ofensividade que é um dos principais pilares do direito penal com bases garantistas, este se manifesta como um limite ao direito de punir, tanto na atividade jurisdicional quanto na legislativa.

Segundo o nobre Professor Rogério Greco (2009, p.99) a conduta que eventualmente for inadequada nos parâmetros da sociedade, somente haverá a criminalização de comportamentos caso esta conduta ultrapasse os limites do sujeito, e de modo conseqüentemente, atinja terceiros. Com relação ao princípio da lesividade, a criminalização da maneira de ser, do modo de comportar-se ou as ações bem como os pensamentos, desde que não atinja a outros, é proibida.

Relativamente ao princípio da igualdade previsto no artigo 5º da Constituição Federal de 1988, temos que todos são iguais perante a lei, sem nenhuma distinção, todavia ao criminalizar o indivíduo que faz uso da maconha, por exemplo, estamos indubitavelmente diante de um caso clássico de desigualdade, já que, quem faz uso de álcool ou cigarro, por exemplo, também substâncias psicotrópicas, e causadoras de inúmeros problemas, não são estigmatizados como criminosos.

Nessa mesma lógica, nos dizeres de Carvalho (2010, p. 270) tanto a Lei de Drogas em si, como o artigo vinte e oito, lesiona o princípio da igualdade ao tratar diferentemente as substâncias lícitas das ilícitas, posto que, ambas possuem capacidade de causar dependências, sejam elas psíquicas ou físicas, todavia, somente a tida como não lícita é tratada no âmbito penal.

Ainda, corroborando com o exposto, Carvalho (2010, p. 272) entende que a criminalização fere, portanto, preceitos e princípios constitucionais, asseverando que criminalizar opções nada mais que pessoais, não oferecem harmonia entre a penalização e princípios resguardados pela constituição, que propiciam direitos e garantias aos indivíduos.

Destarte, ante a irrefutável ineficiência do artigo 28 da Lei de Drogas, resta evidente que, ao criminalizar um indivíduo por uma atitude de autolesão (uso de substâncias ilícitas), indefectivelmente fere direitos fundamentais, direitos estes, frisa-se, amplamente consagrados pelo texto constitucional.

5. DA DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL E O POSICIONAMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

É irrefragável que um grande resultante de problemas que essa proibição do consumo próprio traz é o fato de que, o sistema para concluir se a droga realmente é destinada para consumo próprio ou traficância é de praxe, a atitude suspeita, certa quantidade em dinheiro e, principalmente, sua condição social. Visto que, a similaridade no que dispõe o artigo 33 da Lei 11.343 (tráfico) e o artigo 28 (uso pessoal) da mesma lei, é gritante.

Nessa lógica, Salo de Carvalho entende que

ao comparar as elementares típicas do art. 28 e do art. 33 da Lei de Drogas [...] percebe-se que em relação aos elementos objetivos do tipo, ou seja, às circunstâncias que permitem identificar empiricamente a conduta para que se estabeleça o juízo prévio da incriminação, existe espantosa similaridade, quando não plena correspondência. Processo idêntico em relação aos verbos nucleares (2010, p. 202).

Não há elementos objetivos para se determinar a real da destinação da droga, fica com a autoridade policial competente que conduzir a ocorrência, realizar esse feito. O que conseqüentemente, ocasiona um grande problema: meros usuários sendo autuados como traficantes, assim, conforme Greco e Rassi (2007, p.48) a quantia da substância entorpecente é significativo, contudo o magistrado deve analisar todo o contexto em que se deu o flagrante, se o agente possui bons antecedentes ou se dedica a atividades criminosas.

Durante o debate que ocorrera no Supremo Tribunal Federal no ano de 2015, do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral de número 635.659 (que se encontra suspenso), discutiu-se acerca da Inconstitucionalidade do Artigo 28 da Lei de Drogas, bem como a descriminalização, não de todos os tipos de drogas, e sim tão somente da maconha.

Teve como relevante sustentação a violação de princípios constitucionais, ao incriminar tais condutas. No caso em testilha, a Defensoria Pública de São Paulo foi responsável por este recurso em que flagrado o Réu com quantidade

indefectivelmente ínfima de droga, mais especificadamente três gramas, de *cannabis sativa linneu* (maconha).

Segundo o ministro Gilmar Mendes (2015) para a distinção entre usuário e traficante é indispensável que se tenha critérios objetivos para a sua caracterização, tais como a quantidade ou a natureza da droga. Em seu brilhante voto, teve o seguinte posicionamento:

[...] a criminalização estigmatiza o usuário e compromete medidas de prevenção e redução de danos. Destacou também que se trata de uma punição desproporcional do usuário, ineficaz no combate às drogas, além de infligir o direito constitucional à personalidade.³

Também segundo o ministro, é patente que a criminalização das drogas para consumo é inconstitucional, vez que fere princípios fundamentais (igualdade, liberdade individual, proporcionalidade, lesividade, ofensividade, dentro outros no presente artigo destacados).

Ainda conforme elucidou Mendes em seu voto, há na criminalização, ofensa ao princípio da proporcionalidade, vez que a autonomia que dispõe o legislador se limita ante o princípio da proporcionalidade, adverso a isso há exagero de poder legislativo (NOTÍCIAS, STF 2015).

Outrossim, seguiram o voto do Ministro Gilmar Mendes os Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Edson Fachin, ao pronunciarem seus votos, sendo absolvido assim, o apelante.

Imprescindível analisarmos ainda, o posicionamento do Defensor Público Rafael Muneratti, que elucidou no mesmo recurso discutido no STF em 2015, a ineficiência do proibicionismo, ao destacar que este sistema não oferece nada de vantajoso para a sociedade muito menos ao indivíduo usuário, para ele é evidente que o Estado está se isentando de seu dever e atribuição ao optar por outras medidas que não seja pela educação e saúde, vez que a punição, além de ineficiente, se mostra mais trabalhosa e custosa para o judiciário (APADEP, 2015).⁴

Também segundo o nobre Defensor Muneratti (2015), a segurança jurídica é necessária, para garantir que, para cidadão que for apenas mero usuário não ocorrerá o risco de ser preso, defronte à injustiça da discricionariedade.

³ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298109>> Acesso em: 10 jun. 2017.

⁴ Disponível em: <<http://www.apadep.org.br/noticias/no-plenario-do-stf-defensor-paulista-defende-a-descriminalizacao-o-uso-de-drogas/>> Acesso em: 10 jun. 2017.

Já que não há elementos objetivos para se determinar a real destinação da droga, fica com a autoridade policial que conduzir a ocorrência, realizar esse feito. O que conseqüentemente, ocasiona um grande problema: meros usuários sendo autuados como traficantes.

Ponderoso, portanto, levar-se em consideração o posicionamento do ministro do STF, Luís Roberto Barroso, que expôs em seu voto o imenso problema que as drogas têm trazido para o país é a realidade de que inúmeros jovens primários, com boas condutas e bons antecedentes são lançados ao cárcere do sistema penitenciário. Jovens estes que não oferecem riscos, mas ao sair da prisão se tornam pessoas perigosas. Ainda segundo Barroso, de 2006 a 2013 subiu de 9% para 27% a escala de presos por crimes drogas (NOTÍCIAS STF, 2015).⁵

Cumprir trazer a baila ainda o próprio objeto jurídico da lei de drogas, que hoje hipocritamente diz ser a saúde pública, entretanto, trata-se de argumento contraditório, visto que o numero de encarcerados pelo crime de tráfico de drogas vem subindo gradativamente.

Segundo Carvalho, após pesquisa sobre os efeitos da repressão no sistema carcerário, conclui o aumento de presos por porte de drogas após o advento da nova lei.

Se os dados sobre encarceramento no Brasil, ao longo da última década, indicam curva ascendente – de 137,08 presos por 100.00 habitantes em 2000 para 228,06 em 2007 -, a política de repressão às drogas acrescenta importante cifras, sobretudo se analisado o índice de encarceramento em relação aos demais bens jurídicos violados (2010, p. 157).

Tem-se que o elevado encarceramento decorrente da política criminal de drogas, não fez diminuir o uso e o comércio dessas substâncias no país, portanto, sabe-se que as pessoas continuam usando drogas apesar da repressão, mesmo que elas sejam proibidas, e que elevar o número de presos por tráfico de drogas, não fez diminuir nem o consumo, nem o comércio dos entorpecentes.

O que, evidentemente, causa preocupação haja vista a falta de critérios objetivos para a caracterização do traficante x usuário, tendo como resultantes notórios aumentos de usuários às mazelas do sistema penitenciário.

Assim, nos dizeres Bruno Gomes, diretor da organização É de Lei (2013) de São Paulo, que acolhe os usuários de entorpecentes, à medida que deve ser tomada é a descriminalização da conduta do usuário defronte a ineficiência da

⁵ Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=299488>>
Acesso em: 10 jun. 2016.

repressão e proibicionismo, vez que, os argumentos contrários, não se fazem convincentes aos parâmetros de países que em houve a descriminalização. Para o diretor da organização deve haver mudanças quanto à política de repressão contra as drogas, e essas transformações estão demorando a ocorrer, e no que se diz respeito à saúde pública não há que se falar em superlotação de usuários no SUS como ao descriminalizar a conduta destes, como quem alega ser contrario a descriminalização (REVISTA FÓRUM, ed.126).⁶

Em verdade, corriqueiramente se o indivíduo é flagrado nessas condições e não possui uma boa condição financeira para comprovar que não necessita traficar para conseguir dinheiro e manter sua subsistência e ao certo trata-lo como apenas usuário de drogas, certamente este será classificado como traficante e submetido no que dispõe o artigo 33 da Lei de Drogas, no qual a pena varia entre 05 (cinco) a 15 (quinze) anos de prisão, ou seja, o que reza o art. 28 § 2º da Lei de drogas e o que realmente determina a destinação da droga muito tem a ver com certos critérios tanto quanto subjetivos, seletivos, incriminadores e injustos.

Logo, se esse mesmo Estado que criminaliza essas condutas, passasse a investir em outras formas de tratamento efetivo bem como demonstrar os malefícios trazidos pelas drogas, restaria claro que não seria caso de justiça, nem punição, mas sim de educação adequada, saúde, lazer, assistência social e políticas preventivas que podem ser ministradas através de palestras, cursos etc., relacionados ao consumo de substâncias tóxicas, além do controle em relação ao uso pelo próprio usuário por meio de estruturação de clínicas de tratamento para dependentes químicos, qualificando profissionais, fornecendo tratamentos alternativos, mediação adequada, programas sociais para tratar o dependente, dentre outros, pois dificilmente nos deparamos com política pública voltada em explicar quais as consequências do uso das drogas.

⁶ ROUSSELET, Felipe. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/blog/2013/09/internacao-e-solucao>> Acesso em: 10 jun. 2017.

6. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se defronte ao que fora tratado durante este artigo científico, que, ao criminalizar e conseqüente punir a conduta da figura do usuário de drogas, estamos diante de notória afronta há direitos individuais fundamentais e princípios constitucionais, assim como a liberdade, intimidade e a vida privada, ofensividade, lesividade dentre outros.

Também evidenciou-se indubitável o fato de que, com o advento da Nova Lei Antidrogas, muito embora existam divergências doutrinárias acerca da descriminalização ou mera despenalização da conduta, sabe-se que o comportamento do usuário de entorpecentes continua constituindo-se crime, vez que suas ações serão submetidas ao crime que dispõe o artigo 28 da mencionada Lei.

Através desta pesquisa, fora realizada a devida demonstração, mediante o parecer de consagrados Ministros membros do Supremo Tribunal Federal, no qual se posicionam no sentido de que não se parece viável criminalizar as condutas dos usuários de substâncias psicotrópicas tidas como ilícitas, em virtude não só da estigmatização sujeitada a eles, mas também em face da laceração dos direitos e princípios fundamentais bem como o irrefutável fracasso ao combate contra o tráfico de drogas, tendo em vista a ausência de critérios objetivos para a caracterização e diferenciação do ato praticado pelo traficante e usuário, levando a equívocos que arrastam meros usuários às mazelas do sistema carcerário.

Portanto, pode-se afirmar que, medidas diversas da criminalização necessariamente deverão ser tomadas, tanto na adoção de critérios objetivos para o traficante x usuário, como também por parte do Estado a destinação adequada dos recursos públicos financeiros para os setores fundamentais e primordiais de uma comunidade estruturada, tais como educação, saúde, lazer, assistência social e políticas de prevenção.

REFERÊNCIAS

APADEP. **Associação Paulista de Defensores Públicos**. Disponível em: <<http://www.apadep.org.br/noticias/no-plenario-do-stf-defensor-paulista-defende-a-descriminalizacao-o-uso-de-drogas/>> Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 5 out. 1988. 23ª ed. São Paulo: Saraiva (vade mecum), 2017 p. 06.

_____. **Lei de Drogas Nº 11.343**. 23 ago. 2006. 23ª ed. São Paulo: Saraiva (vade mecum), 2017 p. 1890.

CAPEZ, Fernando. **Legislação Penal Especial Simplificado**. São Paulo: Saraiva, 2012.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal De Drogas no Brasil**. 5ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

GOMES, Luiz Flávio. **Nova Lei De Drogas Comentada – Lei 11.343, de 23.08.2006**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; OLIVEIRA, William Terra.; GOMES, Luiz Flávio **Lei de drogas comentada** (Lei 11. 343 de 23.08.2006). 4. ed. São Paulo: Editora RT, 2011.

GRECO FILHO, Vicente; RASSI, João D. **Lei de Drogas anotada: Lei n. 11.343/2006**. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRECO, Rogério. **Direito Penal do Equilíbrio: uma visão minimalista do Direito Penal**. 4ª ed. Niterói-RJ: Editora Impetus, 2009, p. 99.

KARAM, Maria Lúcia. **De crimes, Penas e Fantasias**. Niterói: Luam, 1991.

Leal, João José. Leal; Rodrigo José. **Controle penal das drogas: estudo dos crimes na Lei 11.343/06**. Curitiba: Juará, 2010.

MS, 12 de maio de 1998. Disponível em: <http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/svs/1998/prt0344_12_05_1998_rep.html> Acesso em: 10 jun. 2017.

NOTÍCIAS STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=298109>> Publicado em 20 ago. 2015. Acesso em: 10 jun. 2017.

_____. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=299488>> Publicado em 10 set. 2015. Acesso em: 20 jun. 2017.

ROUSSELET, Felipe. Disponível em: <<http://www.revistaforum.com.br/blog/2013/09/internacao-e-solucao>> Acesso em: 10 jun. 2017.

SILVA, Jorge Vicente, **Comentários à Nova Lei Antidrogas - Manual Prático**, 1ª ed. Curitiba Juará editora, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 38ª ed. São Paulo: Malheiros Editores: 2015