

MARCO AURÉLIO SOUZA DA SILVA

**O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS
SOB A PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA:
A CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE
NAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA**

Dissertação submetida à Universidade
Federal de Santa Catarina para a
obtenção do título de Mestre em
Direito.

Orientadora: Prof^ª Dra. Vera Regina Pereira de Andrade

Florianópolis/SC
2012

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, através do Programa de Geração Automática da Biblioteca Universitária da UFSC.

Silva, Marco Aurélio Souza da

O controle social punitivo antidrogas sob a perspectiva da criminologia crítica [dissertação] : a construção do traficante nas decisões judiciais em Santa Catarina / Marco Aurélio Souza da Silva ; orientadora, Vera Regina Pereira de Andrade - Florianópolis, SC, 2012.

372 p. ; 21cm

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas. Programa de Pós-Graduação em Direito.

Inclui referências

1. Direito. 2. Drogas. 3. Controle social. 4. Sistema penal. 5. Decisões judiciais. I. Andrade, Vera Regina Pereira de. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Programa de Pós-Graduação em Direito. III. Título.

Marco Aurélio Souza da Silva

**O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS
SOB A PERSPECTIVA DA CRIMINOLOGIA CRÍTICA:
A CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE
NAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA**

Esta Dissertação foi julgada adequada para a obtenção do Título de “Mestre”, e aprovada em sua forma final pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina.

Florianópolis, 20 de dezembro de 2012.

Prof. Luiz Otávio Pimentel, Dr.
Coordenador do Curso

Banca Examinadora:

Prof.^a Vera Regina Pereira de Andrade, Dr.^a
Orientadora - UFSC

Prof. Sérgio Francisco Carlos Graziano Sobrinho, Dr.
Membro - UNESC

Prof.^a Marcia Aguiar Arend, Dr.^a
Membro - EPAMPSC

Prof. Fabio Pugliese, Dr.
Membro - UDESC

Dedico o presente trabalho à minha mãe, Lila, à minha irmã, Karla, à minha namorada, Tati, aos meus amigos e à minha professora Vera Andrade.

AGRADECIMENTOS

Quando decidi cursar o mestrado, pretendia realizar dois desejos: aprofundar os conhecimentos criminológicos e pesquisar intensamente sobre o processo de responsabilização penal. Superado o desgastante processo de seleção, procurei a professora Vera Regina Pereira de Andrade para que aceitasse me orientar na empreitada. Após longas conversas, fui por ela convencido de que minha pretensão inicial de pesquisa partia de um ponto (Direito Penal legitimado) que, antes de mais nada, precisava ser desconstruído, a fim de encontrar as respostas no subterrâneo (Direito Penal deslegitimado). Confiei na experiência intelectual de uma das mais respeitadas e admiradas criminólogas no País e no exterior. A partir daí, procurei seguir absolutamente todas as suas recomendações, não só que vertiam do espaço da sala de aula, mas também fora dele. Como acontece com todos os seus alunos, a professora Vera mantém uma relação que vai além da academia, ensinando também valores morais e de responsabilidade social, tão em falta na nossa sociedade. Certamente, uma pós-doutora que, do alto de sua condição intelectual acadêmica, demonstra a grandiosa humildade e sensibilidade não apenas para com as pessoas, mas também para com os animais, possui uma luz diferenciada. Assim, nossa relação professora/aluno e orientadora/orientando foi sendo construída, pavimentada por laços de forte amizade que se tornaram o caminho seguro que me norteia. Inserido no universo crítico do programa de pós-graduação, tive a honra de ser iniciado, desde os primeiros meses de 2011, nos pensamentos sistêmico e complexo com o prof. Orides Mezzaroba, nos fundamentos e na metodologia de ensino com a prof^a Thaís Luzia Colaço, na teoria política com o prof. Antonio Carlos Wolkmer, no pensamento waratiano com o prof. Alexandre Moraes da Rosa, na filosofia e teoria do direito crítico com o prof. Edmundo Lima de Arruda Junior e nas lições de criminologia, políticas criminais, cidadania, direitos humanos, no estágio de docência e na orientação dessa pesquisa com a prof^a Vera Regina Pereira de Andrade. Da mesma forma, fui presenteado com as contribuições e experiências dos demais professores, servidores e funcionários do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina, e ainda com a companhia dos grandes, calorosos e inesquecíveis colegas de turma, cujos nomes de todos neste espaço não caberia e que, de uma forma ou de outra, contribuíram com a convivência para a minha formação acadêmica. A todos os meus sinceros agradecimentos por me ajudarem a chegar ao final dessa jornada. Talvez menos otimista e mais cético, mas,

certamente, mais crítico com o mundo de simbolismos e significações que nos cercam.

RESUMO

A presente dissertação investiga a possível relação funcional existente entre capitalismo neoliberal, sistema penal e criminalização das drogas no controle social punitivo e de que forma esse controle se materializa nas estatísticas criminais e nas decisões judiciais no Estado de Santa Catarina. A compreensão do controle social punitivo antidrogas implica conhecer como as sociedades se transformaram a partir do poder de controle exercido pelo capital, sua lógica de comportamento, as consequências sociais decorrentes de sua reprodução e expansão, bem como do poder exercido pelo sistema penal. Considerando que todo sistema de produção engendra formas punitivas específicas correspondentes às suas relações de produção, analisa-se o sistema capitalista do modelo agrário ao pós-fordista e a passagem do paradigma etiológico da Criminologia de corte positivista, que enfoca a violência individual, para o paradigma da reação social da Criminologia crítica, focalizando a violência institucional e estrutural. A pesquisa lança um olhar sobre a criminalização dos excluídos, centralizada na prisão, com a finalidade de conservar a ordem social necessária ao processo de reprodução do capital, fenômeno que se materializa e atinge seu ápice na heterogeneidade das decisões judiciais em Santa Catarina, prolatadas com a construção ideológica do traficante de drogas como estereótipo do inimigo e da criminalidade. Os efeitos devastadores do combate às drogas atendem aos objetivos de acumulação do capital e deixam visíveis as violências institucionais e estruturais. Nesse cenário, a análise, à luz da Criminologia crítica, permite constatar o impacto do proibicionismo das drogas ilícitas na sociedade catarinense e vislumbrar alternativas para a sua superação.

Palavras-chave: Drogas. Controle social. Capital. Sistema penal. Decisões judiciais.

ABSTRACT

This dissertation investigates the possible functional relationship between neoliberal capitalism, criminal justice system and criminalization of drugs in punitive social control and how this control is embodied in the crime statistics and the court decisions in the state of Santa Catarina. The understanding of antidrug punitive social control involves knowing how companies have turned from the power of control practiced by capital, its logic behavior, the social consequences of their reproduction and growth, as well as the power practiced by the criminal justice system. Whereas the whole system of production engenders specific punitive forms corresponding to their relations of production, I analyze the capitalist system of agrarian model to the post-fordist and the passage from the etiological paradigm of positivist Criminology, which focuses on individual violence, to the paradigm of social reaction of critical Criminology, focusing on institutional and structural violence. The survey casts a glance at the criminalization of the excluded, centralized in prison, in order to preserve the social order necessary to the process of reproduction of capital, a phenomenon that materializes and reaches its apex in the heterogeneity of judgments in Santa Catarina, handed down with the ideological construction of the drug dealer as stereotype of the enemy and of criminality. The devastating effects of the war on drugs meet the goals of capital accumulation and make visible the institutional and structural violence. In this scenario, the analysis, in the light of critical Criminology, allows to see the impact of prohibition of illicit drugs in the society of Santa Catarina and envisions alternatives to overcome them.

Keywords: Drugs. Social control. Capital. Penal system. Judicial decisions.

LISTA DE SIGLAS

- AIDS – Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (*Acquired immune deficiency syndrome*)
- ANVISA – Agência Nacional de Vigilância Sanitária
- CDN – Comissão de Drogas Narcóticas
- CNJ – Conselho Nacional de Justiça
- CONAD – Conselho Nacional de Políticas sobre Drogas
- IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
- INFOPEN – Sistema de Informações Penitenciárias
- LEP – Lei de Execução Penal
- OEA – Organização dos Estados Americanos
- OMS – Organização Mundial da Saúde
- ONU – Organização das Nações Unidas
- OPEP – Organização dos Países Exportadores de Petróleo
- SISNAD – Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas
- SVS/MS – Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde
- UNGASS – Sessão Especial da Assembleia-Geral das Nações Unidas (*United Nations General Assembly*)
- UNODC – Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (*United Nations Office on Drugs and Crime*)
- URSS – União das Repúblicas Socialistas Soviéticas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	17
2 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO EXERCIDO PELO CAPITAL.....	25
2.1 A TRANSFORMAÇÃO DO SISTEMA CAPITALISTA: DO MODELO AGRÁRIO AO MODELO INDUSTRIAL OU FORDISTA	25
2.1.1 O sistema capitalista no Brasil	43
2.2 A REPRODUÇÃO E A EXPANSÃO DO CAPITAL NO MODELO PÓS-INDUSTRIAL OU PÓS-FORDISTA	45
2.2.1 A expansão capitalista no Brasil e o contexto latino-americano	62
2.3 O CONTROLE SOCIAL DOS CORPOS PELO CAPITAL	66
3 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO EXERCIDO PELO SISTEMA PENAL	85
3.1 O SISTEMA PENAL: CONCEITO, DISCURSOS CRIMINOLÓGICOS E FUNCIONALIDADE	85
3.2 O MITO DA OPERACIONALIDADE DOGMÁTICA DO “CÓDIGO TECNOLÓGICO”	104
3.3 ESTATÍSTICAS DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA E EXTRACARCERÁRIA SUBMETIDA AO CONTROLE SOCIAL COMO TRAFICANTE DE DROGAS: UM ESTUDO COMPARATIVO DE BRASIL <i>VERSUS</i> ESTADO DE SANTA CATARINA	114
4 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS: A CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE NAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA	135
4.1 POLÍTICA CRIMINAL ANTIDROGAS: A TRANSNACIONALIZAÇÃO PARA A AMÉRICA LATINA E SEUS IMPACTOS NO BRASIL.....	136
4.2 PRINCIPAIS ASPECTOS LEGAIS DA LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS (LEI Nº 11.343/06) E O TRATAMENTO PENAL DADO AO TRAFICANTE.....	163
4.3 A INSTRUMENTALIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA NO CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS: OPERACIONALIDADE DOS CÓDIGOS	

“TECNOLÓGICO” E “IDEOLÓGICO” NA CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE.....	190
4.4 O PODER SIMBÓLICO DOS OPERADORES JURÍDICOS NO PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO	224
5 CONCLUSÃO	237
REFERÊNCIAS	257
ANEXO 1 - PORTARIA N.º 344, DE 12 DE MAIO DE 1998.....	275
ANEXO 2 – FORMULÁRIO DE CONTROLE DAS DECISÕES.....	325
.....	

1 INTRODUÇÃO

Nos manejamos todos los días con *semillas de masacres* lanzadas por todos los que alimentan prejuicios discriminadores. Crecen *masacres larvadas* em cada construcción de realidad paranoide de la criminología mediática y su causalidad mágica y se alimentan enfermando víctimas con toda crueldad. Nos hemos acostumbrado a las *masacres por goteo*, que son las ejecuciones sin proceso, las torturas, los muertos en las cárceles, los policías muertos em asaltos, los penitenciarios muertos en motines, los terceros caídos en balaceras absurdas, las víctimas de empleo irresponsable de armas de fuego, los testigos y jueces ejecutados por la criminalidad de mercado, los muertos en secuestros *bobos* y en delitos violentos en *zonas liberadas*, las víctimas de la ineficacia preventiva y el servicio de seguridad selectivo.

Eugenio Raúl Zaffaroni

Ao longo da história, as necessidades de sobrevivência e de consumo levaram o homem ao desenvolvimento de tecnologias que saciassem os seus ilimitados desejos e solucionassem os seus conflitos. Não obstante as conquistas, as tecnologias ainda não foram suficientes para resolver todos os problemas, especialmente os que afligem sua alma. Na contemporaneidade, o mundo tecnológico reduziu as distâncias, tornou o homem capaz de conhecer coisas e pessoas sem sair de casa e de se sensibilizar mais com acontecimentos sociais que ocorrem no outro lado do planeta do que com fatos cotidianos ao seu redor.

Se, por um lado, os avanços trouxeram conforto e bem-estar a alguns poucos, por outro, trouxeram a muitos a solidão, o desconforto, o mal-estar, o medo, a exclusão e a violência sob a forma de conflitos sociais.

É possível inferir que os conflitos sociais sempre existiram, mudando apenas o tipo de castigo como resposta, cuja centralidade é exercida pela prisão, problema histórico relacionado a tempo e espaço determinados. Para além das diversas formas de punição adotadas pelo Estado na solução desses conflitos, o denominador comum tem sido a

quantidade de dor programada como resposta contra o que se define como violência ou, ainda, criminalidade, como sua espécie.

No campo dos conflitos sociais se encontra o problema das drogas, que constitui um dos temas mais polêmicos na contemporaneidade, na medida em que de modo geral é tratada de forma estritamente jurídica, ocultando outros interesses no interior da demonização de condutas a ela ligadas, desconsiderando a sua natureza transdisciplinar que envolve aspectos culturais, sanitários, políticos, econômicos, sociológicos, criminológicos, psicológicos, antropológicos, entre outros.

Na área jurídica, a prevalência dos debates limitados às funções declaradas pela dogmática do Direito Penal e Processual Penal das drogas, como os aspectos comentados dos dispositivos legais e suas interpretações jurisprudenciais, tem ofuscado as concepções críticas criminológicas e político-criminais que o assunto exige.

Por isso é que, diante de qualquer estudo que se proponha discutir o tema das drogas, surgem inúmeras opiniões geralmente polarizadas pelos discursos de “legalização” e “criminalização”, sem que antes se faça uma reflexão profunda sobre o processo de transnacionalização da política criminal, assim como sobre os dogmas que lhe dão sustentação e que resistem a questionamentos críticos, notadamente quando relacionados ao capitalismo neoliberal.

No século passado, especialmente, diversas produções teóricas já denunciavam o quadro de exclusão social em que indivíduos se encontravam alijados dos meios de produção e circulação econômica, decorrentes do capitalismo neoliberal. Vários desses excluídos, geralmente sem alternativa laboral formal, foram e continuam sendo direcionados para a economia paralela do crime e das drogas ilícitas e selecionados pelas instituições de controle, inchando as estatísticas criminais.

Sob a análise criminológica crítica, observa-se uma estreita relação existente entre o modo de produção capitalista neoliberal, o sistema penal e a repressão às drogas ilícitas como processos de controle social que convergem para a criminalização dos excluídos, notadamente dos moradores da periferia envolvidos com a produção, a distribuição e o consumo de drogas.

A compreensão criminológica desse controle social permite entender a lógica de transformação das sociedades, da construção de sujeitos e subjetividades, de normalidade e desvio, do “bem” e do “mal”, da ordem e desordem, da criminalidade, da violência e da dinâmica do poder.

Nesse cenário, os discursos de criminalidade, violência e medo se tornam uma justificativa eficiente para a adoção de estratégias de controle das populações excluídas do mercado de consumo, de encarceramento em massa, de construção de novos padrões de segregação e de rentabilidade ou lucro no capitalismo neoliberal.

A escassa discussão criminologicamente crítica sobre o tema das drogas ilícitas no Brasil, aliada à sua dimensão complexa, por conta de sua transdisciplinariedade, impede a abertura de espaços para a formulação de medidas que respeitem os direitos humanos, fazendo com que a demonização das drogas se dissemine não apenas entre a opinião pública como também entre as instituições e seus agentes, perpetuando a cegueira crítica.

Procurando estabelecer novos horizontes acerca dessa problemática, o legislador brasileiro elaborou a Lei nº 11.343/06 no contexto de um sistema nacional de políticas públicas sobre drogas, optando pela despenalização do delito de porte para consumo pessoal, ao mesmo tempo em que aumentou a pena para o traficante, demonstrando uma incoerência igualmente verificada em outras legislações penais.

Em face dessa incoerência e contradição, a problemática das drogas exige um amplo debate a partir das origens do processo de sua criminalização, a fim de que se possa ultrapassar o senso comum e desnudar a ideologia fundada no paradigma etiológico vigente que está por trás da seleção e punição de uma clientela social específica.

Por essa razão, a presente dissertação tem por objeto o estudo do controle social punitivo antidrogas e a construção do traficante nas decisões judiciais em Santa Catarina. Nesse contexto, a Criminologia crítica servirá de substrato para o encontro dos diversos campos do conhecimento, cuja convergência transdisciplinar visa promover a análise crítica do sistema penal das drogas, dissecar sua programação no processo de criminalização e analisar a política criminal no campo das drogas ilícitas em conflito com os direitos humanos.

Adotando-se o marco teórico do paradigma da reação social, no âmbito da Criminologia crítica, desenvolve-se o estudo sobre o controle social punitivo antidrogas por meio de pesquisas doutrinárias e da materialização dessa problemática nas estatísticas e decisões judiciais proferidas no Estado Catarinense.

Desse modo, o esforço empreendido pelo estudo é de dar um olhar criminológico crítico à questão das drogas, partindo de uma análise materialista dos processos estruturais e institucionais do controle do desvio. Para tanto, o marco teórico utiliza autores representantes da

Criminologia crítica, da historiografia da pena, da sociologia marxista e da economia política, por estarem intimamente ligados ao tema.

No campo do problema inicialmente formulado, a pesquisa pretende responder às seguintes interrogantes: Qual a relação funcional existente entre capitalismo neoliberal e criminalização das drogas no controle social punitivo, sob a perspectiva da Criminologia crítica? Como esse controle se materializa nas estatísticas criminais e nas decisões judiciais no Estado de Santa Catarina?

Como hipótese principal de resposta ao problema, vislumbrou-se que o controle social punitivo antidrogas guardaria uma relação direta com o capitalismo neoliberal, porquanto a criminalização dos excluídos teria por finalidade conservar a ordem social necessária ao processo de reprodução do capital. Esse controle se materializaria e atingiria seu ápice na heterogeneidade das decisões judiciais (para casos análogos, decisões diferentes) em Santa Catarina, prolatadas com a construção ideológica do traficante de drogas, estereótipo do criminoso perigoso e inimigo da sociedade. Com isso, os efeitos devastadores do combate às drogas atenderiam aos objetivos de acumulação e reprodução do capital e evidenciariam a violência institucional e estrutural, na medida em que as funções declaradas nas decisões judiciais não se realizam, mascarando suas funções reais.

Como hipótese secundária, vislumbrou-se que o controle social punitivo contra as drogas consideradas ilícitas não guardaria relação com o capitalismo neoliberal, na medida em que o combate às drogas, de fato, realizaria as funções declaradas, situação materializada nas decisões judiciais catarinenses. Não se poderia também afastar a possível existência de variáveis no sentido de que o controle antidrogas, apesar de eventualmente não ter relação com o capitalismo, pudesse ter apenas com o sistema penal e não realizasse as funções declaradas.

No âmbito da Criminologia crítica, diversos estudos dão conta da existência de um “código ideológico” que influencia as instâncias oficiais, desde o legislador até o julgador, passando pela Polícia e pelo Ministério Público, resultando no processamento e julgamento desiguais de situações fáticas semelhantes.

Destarte, tendo-se por objetivo a análise da influência e dos efeitos produzidos pelo sistema capitalista, aliado aos discursos e à funcionalidade do sistema penal, pretende-se também verificar por meio de pesquisa documental das decisões judiciais catarinenses se a combinação da legislação antidrogas e de mecanismos psíquicos (relacionados ao capital e ao sistema penal) influencia a pessoa do intérprete e operador do Direito no processo de seleção do indivíduo

criminoso, na distribuição social desigual da criminalidade das drogas e na construção da “realidade social”, implicando os juízos qualitativamente atribuídos pelas “metarregras” uma criminalidade que vai além do mero comportamento violador da lei antidrogas.

No intuito de responder às interrogantes formuladas e atingir os objetivos específicos propostos pela pesquisa, o presente trabalho foi estruturado em três eixos ou capítulos.

O primeiro capítulo cuida da análise do controle social punitivo exercido pelo capital, sob o viés marxista, com destaque para o capitalismo liberal/industrial/fordista e o capitalismo neoliberal/pós-industrial/pós-fordista, incluindo os aspectos de reprodução e expansão do capital, sua influência sobre a redução do Estado social e a hipertrofia do Estado penal, com controle da massa de desempregados ou subempregados e seus efeitos no agravamento das desigualdades pelo capitalismo neoliberal.

A visão metodológica materialista se justifica por Marx ter demonstrado que os fatos sociais não podem ser interpretados fora de seu contexto histórico, bem como ter rompido com a superfície do sistema capitalista de produção, apreendido sua essência por trás da enganosa aparência, desvendando-o como um sistema antissocial.

O segundo capítulo se refere à análise do controle social punitivo efetuado pelo sistema penal, formal e informal, a partir de seus discursos e de sua funcionalidade dogmática, de promessa de segurança jurídica, suas funções declaradas e não declaradas, o mito da operacionalidade do “código tecnológico” (Andrade) e os processos de estigmatização, desigualdade e seletividade. A abordagem procura verificar a materialização dessas questões nas estatísticas da população carcerária e extracarcerária submetida ao controle social punitivo, notadamente como traficante de drogas.

Ainda nesse ponto, analisa-se o problema da expansão carcerária, como um dos principais efeitos do sistema penal e que corresponde ao momento culminante do processo de seleção. A realidade penitenciária na América Latina revela um verdadeiro extermínio intracarcerário, situação na qual o Brasil e, em especial, o Estado de Santa Catarina, estão tragicamente inseridos, conforme se demonstrará nas estatísticas do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), do Censo Demográfico do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e do Ministério da Justiça. Além disso, será possível constatar que o controle social punitivo exercido pelo sistema penal não se restringe apenas aos encarcerados, mas também se estende aos indivíduos submetidos ao cumprimento de penas e medidas alternativas.

No terceiro capítulo será examinado o controle social punitivo contra as drogas ilícitas, destacando os principais aspectos dogmáticos da legislação antidrogas, a segurança prometida, a influência da mídia no tratamento do tema, os discursos criminalizantes, descriminalizantes e despenalizantes das drogas, bem como o controle instrumental do traficante estereotipado nas decisões judiciais proferidas no Estado Catarinense.

Nesse último capítulo, a pesquisa buscou dados reais e casos concretos envolvendo o tráfico de drogas a fim de demonstrar empiricamente a realidade social catarinense, na medida em que no campo das drogas ilícitas a intervenção do sistema penal, por meio da criminalização de condutas relacionadas à produção e à comercialização dessas mercadorias, transforma tais atividades na linguagem demonizadora de “tráfico de drogas” e de “crime organizado”, relacionados a um estado de “guerra”, ocultando a outra face de intervenção do Estado penal sobre determinados indivíduos.

A proposta da pesquisa não constitui um fim em si mesmo, pois se encontra inserida no campo transdisciplinar. Admite-se, não obstante o rigor de algumas afirmações, que os argumentos aqui levantados são passíveis de mudança de acordo com o contexto histórico e outras variáveis não examinadas, respeitando-se, portanto, as opiniões em contrário.

Contudo, unindo-se o pensamento teórico, a prática social e a realidade dos operadores jurídicos catarinenses que aplicam a lei aos casos concretos, procura-se fazer um convite à reflexão acerca do projeto punitivo estabelecido pelos controles exercidos pelo capital e pelo sistema penal, incluindo a racionalidade escondida por trás da legislação antidrogas e das interpretações judiciais no tocante ao delito de tráfico.

A metodologia empregada na dissertação consiste no método hipotético dedutivo, elegendo-se a hipótese principal como a mais viável, podendo ou não ser comprovada mediante pesquisa bibliográfica e documental, a partir da sistematização e análise de material doutrinário, do cruzamento dos dados estatísticos oficiais e das decisões judiciais em Santa Catarina, visando compreender a dimensão social e jurídica da problemática do tráfico de drogas, o seu papel na realidade social e as influências sofridas pela legislação interna e internacional.

Frise-se também que o presente trabalho não pretende ser mais um a falar sobre “drogas”, correndo o risco de cair no modismo de um assunto bastante discutido no meio acadêmico, visto e ouvido todos os dias nos meios de comunicação de massa. Pretende-se, aqui, a partir das

dimensões materiais e simbólicas, fazer uma aproximação empírica e analítica de um problema que se propaga em Santa Catarina, paralelamente ao que ocorre no restante do País, e que produz um genocídio que muitos desconhecem ou insistem em não ver, enquanto não os atingirem ou a alguém de suas famílias.

Por derradeiro, sabe-se que o tema das drogas é constantemente utilizado para deslegitimar indivíduos, grupos, governos, sem maiores argumentos comprobatórios. Assim, recordar a história da criminalização internacional das drogas se faz necessário a fim de demonstrar como esse problema é influenciado por interesses e determina transformações significativas nos campos político, econômico e social ao nosso redor.

2 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO EXERCIDO PELO CAPITAL

Amplamente impregnado na fala popular, o termo “capitalismo” é empregado de forma variada, não havendo um conceito unívoco quanto ao seu uso e à sua origem. O conhecimento acumulado nas últimas décadas, em torno de pesquisas na história econômica, fez com que a definição de capitalismo caminhasse no sentido daquela desenvolvida por Marx, relacionada com o surgimento da diferenciação de classes entre capitalistas e proletariados, numa relação análoga àquela existente entre patrão e assalariado no sistema industrial amadurecido no século XIX.

Importa destacar, ainda de forma introdutória e no mesmo sentido de Mészáros (2011b, p. 1029), que “capital” e “capitalismo” são fenômenos distintos, em que aquele antecede ao capitalismo e é a este também posterior. Assim, o capitalismo corresponde a uma das formas de realização do capital, sendo uma de suas variantes históricas, como se verifica na fase caracterizada pela subsunção do trabalho ao capital, constatando-se, portanto, a existência de capital antes mesmo do sistema produtor de mercadorias (capital mercantil).¹

Destarte, nesse primeiro capítulo, discorrer-se-á sobre o controle social punitivo exercido pelo capital, a partir de uma análise crítica de seu fluxo, sua lógica de comportamento, suas transformações, sua reprodução e expansão, as consequências sociais contraditórias da dinâmica do capitalismo e sua força vital na sociedade controlando os corpos.

2.1 A TRANSFORMAÇÃO DO SISTEMA CAPITALISTA: DO MODELO AGRÁRIO AO MODELO INDUSTRIAL OU FORDISTA

Nas discussões acerca do sistema capitalista, grande parte dos autores situa sua transformação a partir do declínio do feudalismo e do desenvolvimento das cidades. As evidências partem de dois países, Inglaterra e França, que teriam influenciado, de maneiras diferentes,

¹ O conceito de capital, para o filósofo húngaro, é mais fundamental que o de capitalismo, pois enquanto este está limitado a um período histórico relativamente curto, aquele abarca algo mais, ocupando-se, além do modo de funcionamento da sociedade capitalista, das condições de origem e desenvolvimento da produção do capital, incluindo as fases em que a produção de mercadorias não é abrangente e dominante como no capitalismo.

toda a Europa. Conforme assevera Hobsbawm (2010, p. 52), o declínio do feudalismo e a ascensão do capitalismo na Inglaterra teriam resultado da libertação da pequena produção mercantil, especialmente por meio da luta de classes entre senhores e camponeses, ao passo que em França teriam sido abolidas as relações agrárias feudais com a Revolução Francesa.

O feudalismo consiste num modo de produção baseado, não necessariamente, na relação jurídica entre vassalo e suserano ou na relação entre produção e destinação do produto, mas na relação entre o produtor direto (artesão em alguma oficina ou camponês cultivador da terra) e seu superior imediato (ou senhor) e no teor socioeconômico da obrigação que os liga entre si. Para Dobb (1987, p. 44-45), a definição de feudalismo corresponde à servidão, ou seja, a “uma obrigação imposta ao produtor pela força e independentemente de sua vontade para satisfazer certas exigências econômicas de um senhor”, ainda que essas exigências tomem a forma de prestação de serviços ou de pagamento de taxas em dinheiro ou em espécie.²

As evidências indicam que o declínio do feudalismo, como sistema de produção, se deveu à conjugação de sua ineficiência com as necessidades crescentes de renda por parte da classe dominante, já que tais necessidades aumentavam a pressão sobre o produtor a um ponto que se tornou insuportável. Como bem assinala Dobb (1987, p. 51), “a fonte da qual a classe dominante feudal extraía sua renda, e a única a partir da qual tal renda podia ser aumentada, era o tempo de trabalho excedente da classe servil”, além daquele necessário ao provimento da própria subsistência.

² Conforme salienta o historiador econômico, a servidão também contrasta com o capitalismo, pois neste “o trabalhador, em primeiro lugar (como sob a escravidão), não é mais um produtor independente, mas acha-se divorciado de seus meios de produção e da possibilidade de prover sua própria subsistência, mas, em segundo (diversamente da escravidão), sua relação com o proprietário dos meios de produção que o emprega é puramente contratual (um ato de venda ou assalariamento terminável a curto prazo): perante a lei, ele é livre, tanto para escolher como para trocar de patrão, não estando sob qualquer obrigação, a não ser a imposta por um contrato de serviço, de contribuir com trabalho ou pagamento para um patrão”. Esse modelo de servidão feudal, como sistema de relações sociais, encontra-se associado a um baixo nível de técnica, a instrumentos de produção simples, a um ato de produção que possui caráter, em grande medida, individual e a uma divisão de trabalho em nível primitivo de desenvolvimento.

Por um lado, em razão da baixa produtividade de trabalho naquele período, havia pouca margem para que o produto excedente pudesse ser aumentado. Por outro, as necessidades da classe dominante feudal de uma renda crescente exigiam maior pressão e novas exações impostas aos produtores. Some-se a isso o crescimento natural das famílias nobres e do número de dependentes, que aumentavam o tamanho da classe que se sustentava pelo trabalho excedente da população servil, bem como os efeitos da guerra, que promoviam o aumento das despesas das casas feudais e da Coroa, ao mesmo tempo em que espalhavam desperdício e devastação.

O declínio do feudalismo na Inglaterra contrasta com o da França, na medida em que, como ressalta Wood (2001, p. 87), “a crise do feudalismo francês foi resolvida por um tipo diferente de formação estatal”, onde a aristocracia manteve por longo tempo o controle sobre a propriedade politicamente constituída. Contudo, quando o feudalismo foi substituído pelo absolutismo, essa propriedade politicamente constituída não foi substituída pela exploração puramente econômica ou pela produção capitalista. Desse modo, afirma a pensadora, a classe dominante francesa acabou ganhando novos poderes extraeconômicos, ao mesmo tempo em que o Estado absolutista foi criando um vasto aparato de cargos por meio dos quais uma parte da classe proprietária podia se apropriar do trabalho excedente dos camponeses sob a forma de impostos. Em outras palavras, a estratégia econômica francesa era extorquir os camponeses por meios extraeconômicos, ao invés de estimular a produção.

O desenvolvimento das formas de propriedade na agricultura inglesa promoveu novas formas de lutas de classes, diferentemente do que ocorreu em França. Os modos extraeconômicos de extorsão do excedente ou a propriedade politicamente constituída - ligada a cargos estatais ou cobrança de impostos - deram o tom das lutas de classes francesas. Como assevera Wood (2001, p. 98), o Estado, por exemplo, servia de fonte de renda para uma parcela significativa das classes dominantes e, ao mesmo tempo, competia com as classes latifundiárias pelos mesmos excedentes produzidos pelos camponeses.³

³ Wood (2001, p. 98) salienta que “um burguês podia opor-se ao ônus tributário excessivo que incidia sobre o desprivilegiado Terceiro Estado e às isenções de que desfrutavam os Estados privilegiados, a nobreza e o clero, mas, ao mesmo tempo, podia buscar cargos estatais (que eram passíveis de ser comprados) como meio de se apropriar do trabalho excedente através da tributação. Os camponeses, é claro, constituíam a fonte primária desse trabalho excedente, o

Por outro lado, na Inglaterra, a classe latifundiária confiava em formas puramente econômicas de exploração, não dependendo tanto do Estado e da tributação. Os interesses materiais diretos dos grandes proprietários ingleses eram menores em relação à aquisição de um pedaço do Estado do que em relação ao aumento de sua capacidade econômica de apropriação, diretamente ligada ao controle da terra e dos usos produtivos. Enquanto para o aristocrata francês interessava preservar o seu acesso a cargos elevados ou desfrutar da isenção dos impostos, para os latifundiários ingleses mais interessava o direito de cercamento.

Com o aumento da população e das dimensões das cidades, nos séculos XIV e XV, a sociedade urbana na Inglaterra se baseava em um sistema no qual a produção era executada por pequenos produtores, donos de seus próprios instrumentos de produção e que comerciavam livremente seus próprios produtos. Tal economia indicava uma prosperidade modesta, à época, mas com uma pequena margem de poupança, existindo pouco espaço para a acumulação de capital, já que a produtividade do trabalho e a unidade de produção se mostravam muito pequenas.

Com o desenvolvimento das comunidades urbanas, explica Dobb (1987, p. 94), surgiu uma classe privilegiada de burgueses que, separando-se da produção, empenhou-se exclusivamente no comércio atacadista, mercado mais amplo e crescente no qual se encontravam ricas oportunidades de ganho, que ultrapassavam em muito a modesta subsistência do artesão que trabalhava com suas próprias mãos e vendia a varejo seus artigos no mercado local.

A classe de burgueses, formando organizações comerciais, especialmente na Inglaterra e na Holanda, passou a monopolizar algumas esferas do comércio atacadista, a dominar o governo das cidades e a utilizar seu poder político para aumentar seus próprios privilégios, além de subordinar os artesãos.

Com o crescimento do mercado e do comércio exterior, cresceram as cidades, abrindo-se o espaço para que as classes privilegiadas se expandissem ainda mais, bem como houve maior

que significava que, à medida que o Estado e seu aparato de cargos públicos cresciam, e que os camponeses ficavam sujeitos a um ônus tributário cada vez maior, a monarquia tinha que preservar o campesinato da destruição por latifundiários ávidos de renda, a fim de que ele pudesse ser extorquido por um Estado ávido de impostos”.

penetração da economia monetária na propriedade senhorial com o crescimento do trabalho assalariado e o arrendamento da propriedade.

Ao examinar essa passagem, Wood (2001, p. 101-102) alicerça suas conclusões no fato de que “não foram os comerciantes nem os fabricantes que dirigiram o processo que impulsionou o desenvolvimento inicial do capitalismo”, assentando que a transformação das relações sociais de propriedade se enraizou firmemente no campo, enquanto que “a transformação do comércio e da indústria ingleses foi mais resultado do que causa da transição da Inglaterra para o capitalismo”. Nesse sentido, os comerciantes poderiam atuar perfeitamente dentro de sistemas não capitalistas.

O século XVI testemunhou um enorme crescimento da agricultura camponesa independente, realizada pelos arrendatários que alugavam a terra como faixas demarcadas, fora do sistema de campo aberto, desenvolvendo-se um setor de camponeses mais ricos e que promoviam o aumento de seus campos por arrendamento ou compra, transformando-se em fazendeiros de grandes posses que se apoiavam no trabalho assalariado recrutado entre as vítimas dos cercamentos dos campos ou aldeões mais pobres.

A divisão do campo comum com a colocação de cercas, lembra Hobsbawm (2010, p. 253-254), “simplesmente retirou do camponês pobre ou do aldeão os recursos e reservas a que ele (ou melhor, ele como parte da comunidade) sentia ter direito”. Com isso, esse mercado de terras livres denotava que o camponês teria que vender sua terra. Por outro lado, a introdução do liberalismo na terra foi como um bombardeio silencioso que, nas palavras do historiador, “destruiu a estrutura social em que sempre habitaram os camponeses, não deixando nada intacto, exceto os ricos: uma solidão chamada liberdade”. Assim, o liberalismo econômico se propôs a dar solução aos problemas dos trabalhadores de forma brusca e impiedosa, empurrando-os para o trabalho com salário vil e a emigração.

Mais do que a simples colocação de cercas em torno das terras comunais ou de campos livres, em alguns lugares do interior da Inglaterra, os cercamentos significaram, segundo Wood (2001, p. 91), “a extinção, com ou sem a demarcação física das terras, dos direitos comunais e consuetudinários de uso dos quais dependia a sobrevivência de muitas pessoas”, situação que se tornou uma grande fonte de conflito, especialmente entre os séculos XVI e XVII.

Vale salientar que a ideologia característica que distinguiu a Inglaterra das outras culturas europeias foi, principalmente, a ideologia do “melhoramento”, ou seja, não a ideia iluminista do aperfeiçoamento

da humanidade, mas “o melhoramento da propriedade, a ética – e, a rigor, a ciência – do lucro, o compromisso com o aumento da produtividade do trabalho e a prática do cercamento e da desapropriação”, destaca Wood (2001, p. 119).

Nessa fase histórica, as atividades agrícolas já se encontravam, portanto, predominantemente dirigidas para o mercado e as manufaturas já se tinham disseminado por um interior não feudal. A agricultura, segundo Hobsbawm (2010, p. 63), já estava preparada para as três funções fundamentais em uma era de industrialização: aumentar a produção e a produtividade para alimentar uma população não agrícola em rápido crescimento, fornecer um grande e crescente excedente de recrutas em potencial para as cidades e as indústrias, e ainda prover um mecanismo para o acúmulo de capital a ser empregado nos setores mais modernos da economia.

Para o capitalismo, na leitura de Hobsbawm (2011a, p. 277), “a terra era um fator de produção e uma mercadoria peculiar apenas pela sua imobilidade e quantidade limitada”, muito embora nesse período as aberturas de novas terras fizessem com que tais limitações parecessem insignificantes com o passar do tempo. A agricultura era uma “indústria” como qualquer outra, devendo ser conduzida conforme os princípios de maximização do lucro, e o fazendeiro um “empresário”. Nesse contexto, diz o historiador, “o mundo rural como um todo era um mercado, uma fonte de trabalho, uma fonte de capital”.

A constatação mais contundente de Wood (2001, p. 86) é a de que, comparada a outros campesinatos europeus, “a variedade inglesa foi uma espécie rara e em extinção, e os imperativos de mercado certamente aceleraram a polarização da sociedade rural inglesa em proprietários de latifúndios ainda maiores e numa multidão crescente de não-proprietários”. Tal situação resultou tanto na conhecida tríade formada por latifundiários, arrendatários capitalistas e trabalhadores assalariados, como no crescimento do trabalho assalariado e na intensificação das pressões para aumentar a produtividade da mão de obra.

Nesse cenário, por um lado, a agricultura se tornou altamente produtiva, sustentando uma enorme população não dedicada à produção agrícola, e, por outro, originou uma massa de não proprietários, constituindo uma grande força de trabalho assalariada, situação que formou as bases do capitalismo industrial inglês.

Muitos arrendatários empregavam trabalho assalariado, de modo que a tríade consistente em “latifundiários que viviam da renda capitalista da terra, arrendatários capitalistas que viviam do lucro e

trabalhadores que viviam do salário” tem sido considerada a característica definidora das relações agrárias na Inglaterra, conforme Wood (2001, p. 102). Assim, as novas pressões econômicas competitivas, que levaram os fazendeiros improdutivos à falência, foram de fundamental importância na polarização da população agrária em grandes latifundiários e trabalhadores assalariados não proprietários.

As pesquisas realizadas por Hobsbawm (2010, p. 280) demonstram que os tradicionais sistemas de guildas de mestres, artesãos e aprendizes constituíam um obstáculo para o empreendimento capitalista, para a mobilidade da mão de obra qualificada e mesmo para qualquer mudança econômica. Por isso, diz-se que no século XVI houve o verdadeiro início da era do capitalismo, momento em que as indústrias centralizadas recrutavam do exército de desempregados os seus diversos trabalhadores.

É também diante desse contexto que Marx (2011, p. 828) assevera que a estrutura econômica da sociedade capitalista nasceu da estrutura econômica da sociedade feudal, enquanto que a decomposição desta liberou elementos para a formação daquela.

Por oportuno, convém destacar que, para Wood (2001, p. 103), “a dinâmica específica do capitalismo já estava instaurada na agricultura inglesa antes da proletarianização da força de trabalho”, cujo “fator crucial foi a dependência dos produtores e também dos apropriadores em relação ao mercado, além dos novos imperativos sociais criados por essa dependência”.⁴

De acordo com Dobb (1987, p. 182), para se obter sentido na noção de uma “acumulação primitiva”, na acepção de Marx, antes do florescimento da produção capitalista, deve-se interpretá-la, em primeiro lugar, “como uma acumulação de *valores* de capital – de títulos a bens existentes acumulados inicialmente por motivos especulativos” e, em segundo lugar, “como acumulação em mãos de uma classe que, em virtude de sua posição peculiar na sociedade, é finalmente capaz de transformar esses títulos de patrimônios acumulados em meios reais de

⁴ A historiadora faz questão de registrar que a relutância de alguns autores em descrever a mencionada formação social como capitalista, sob o argumento de que o capitalismo se basearia na exploração do trabalho assalariado, é legítima desde que se reconheça que a economia inglesa, no início da era moderna, já funcionava segundo princípios e “leis de movimento” diferentes de outras sociedades. E essas leis de movimento teriam sido as condições do desenvolvimento de um capitalismo maduro, que de fato se basearia na exploração em massa do trabalho assalariado.

produção”. Daí o autor se referir à acumulação, em sentido histórico, como a concentração e a transferência de propriedade dos títulos de riqueza.⁵

O traço crucial de transição entre a sociedade feudal e o capitalismo, observado por Dobb (1987, p. 184-185, 188-189), encontra-se no fato de que “o capitalismo como modo de produção não atingiu qualquer estatura até a desintegração do feudalismo ter atingido um estágio avançado”. As condições necessárias para tornar atraente o investimento na indústria, segundo o referido autor, “não podiam estar presentes até que o processo de concentração progredisse o bastante para causar um *desapossamento* real dos proprietários anteriores e a criação de uma classe substancial dos destituídos”.

Verifica-se, assim, que a acumulação primária possui como essência não apenas a transferência de propriedade de uma antiga para uma nova classe, mas da transferência do patrimônio dos pequenos proprietários para uma burguesia em ascensão e do conseqüente empobrecimento daqueles. Desse modo, a primeira fase de acumulação (com avanço da concentração da propriedade e simultâneo desapossamento) consistiu numa estrutura fundamental para a criação de condições favoráveis à fase seguinte, razão pela qual devem ser concebidas como apartadas no tempo.

O mecanismo de reprodução das relações capitalistas de produção passou a ser a restrição da propriedade da terra a uma minoria de pessoas, à custa da exclusão de uma maioria. Assim, defrontavam-se os donos do dinheiro e dos meios de produção, de um lado, e os

⁵ Segundo Dobb (1987, p. 183), os modos pelos quais uma classe pode aumentar sua posse de propriedade (concentração) podem ser, basicamente, dois: a) “essa classe pode comprar a propriedade de seus donos anteriores em troca dos meios de consumo ou desfrute imediato”. Assim, a propriedade pode ser vendida por dinheiro ou bens não-duráveis; b) “a burguesia pode adquirir um tipo determinado de propriedade quando ela se torna excepcionalmente barata (no caso extremo adquirindo-a durante a crise por preço insignificante) e realizá-la mais tarde, quando o valor de mercado dessa propriedade estiver relativamente alto, em troca de outras coisas (como força de trabalho ou equipamento industrial) que estejam num valor relativamente inferior. Através desse duplo ato de troca, a burguesia adquirirá uma proporção maior da riqueza total da comunidade”. Entre os dois modos, o segundo parece ter desempenhado o papel mais importante, salientando-se que o seu traço essencial reside no fato de que “o resultado depende de um incremento no valor em capital da propriedade, e não da renda corrente ou da poupança de renda.

trabalhadores livres, vendedores de sua própria força de trabalho⁶, de outro. Como diz Marx (2011, p. 828), o processo que origina o sistema capitalista consiste apenas no processo que retira do trabalhador a propriedade de seus meios de trabalho, “um processo que transforma em capital os meios sociais de subsistência e os de produção e converte em assalariados os produtores diretos”. Logo, essa acumulação primitiva é apenas o processo histórico que dissocia o trabalhador dos meios de produção.

A questão agrária se revelou fundamental no século XVIII, na análise de Hobsbawm (2010, p. 36), período em que a terra e o seu aluguel eram considerados a única fonte de renda líquida. Nesse sentido, o ponto central desse modelo estava na relação entre os que cultivavam a terra e os que a possuíam, os que produziam sua riqueza e os que a acumulavam.

A Inglaterra foi uma das principais áreas a conduzir o desenvolvimento agrário rumo à agricultura puramente capitalista, já que a propriedade de terras era muito concentrada, sendo que o agricultor típico era um arrendatário com um empreendimento comercial médio, movido por mão de obra contratada. Ocorre que, segundo afirma Hobsbawm (2010, p. 42), uma enorme quantidade de pequenos proprietários e aldeões ainda obscurecia esse fato, mas “quando tudo se tornou claro, aproximadamente entre 1760 e 1830, o que apareceu não foi uma agricultura camponesa, mas sim uma classe de empresários agrícola, os fazendeiros, e um enorme proletariado rural”.

Ainda no século XVIII, observou-se uma grande expansão demográfica, de urbanização e comércio, promovendo um surpreendente aumento da população, em razão da expansão da produção, na medida em que “o mercador comprava os produtos dos artesãos ou do tempo de trabalho não agrícola do campesinato, para vendê-los em um mercado mais amplo”, onde o simples crescimento desse comércio criou, conforme Hobsbawm (2010, p. 46), condições rudimentares para um precoce capitalismo industrial.

É nesse período que ganha destaque o esforço intelectual dos pensadores iluministas para desenvolver uma ciência objetiva e leis universais. No dizer de Harvey (2011a, p. 23), “o domínio científico da

⁶ Na melhor definição de Marx (2010, p. 197), “por força de trabalho ou capacidade de trabalho compreendemos o conjunto das faculdades físicas e mentais existentes no corpo e na personalidade viva de um ser humano, as quais ele põe em ação toda vez que produz valores-de-uso de qualquer espécie”.

natureza prometia liberdade da escassez, da necessidade e da arbitrariedade das calamidades naturais”, enquanto que “o desenvolvimento de formas racionais de organização social e de modos racionais de pensamento prometia a libertação das irracionalidades do mito, da religião, da superstição, liberação do uso arbitrário do poder”, assim como do lado sombrio da própria natureza humana.

Nesse mesmo cenário é que Hobsbawm (2011a, p. 299) afirma que “o século XIX foi uma gigantesca máquina para desenraizar os homens do campo”, já que a maioria deles foi para as cidades, ou para fora do ambiente tradicional rural, em busca de melhores caminhos em mundos estranhos, “mas sobretudo promissores, onde se dizia que o pavimento das cidades era de ouro, embora alguns emigrantes não encontrassem mais do que um pouco de cobre”.

O pensamento iluminista abraçou a ideia de progresso, configurando “um movimento secular que procurou desmistificar e dessacralizar o conhecimento e a organização social para libertar os seres humanos de seus grilhões”, diz Harvey (2011a, p. 23). Pensadores de tradição iluminista, como Adam Smith, alegavam que uma vez derrubadas as grades das relações de classe feudais, um capitalismo benevolente, organizado pela mão invisível do mercado, poderia trazer os benefícios da modernidade capitalista a todos. Para Harvey, essa tese não vingou, na medida em que a perda da crença na invencibilidade do progresso e o crescente incômodo com a fixidez do pensamento iluminista foram influenciados pelas dimensões das turbulências promovidas pelas lutas de classes.

Na perspectiva de Hobsbawm (2011b, p. 24), o triunfo e a transformação do capitalismo na forma historicamente específica de sociedade burguesa em sua versão liberal representam um eixo central. Enfatizando a revolução dual, destaca que a história inicia com a dupla e decisiva irrupção da primeira revolução industrial na Grã-Bretanha, estabelecendo a capacidade ilimitada do sistema produtivo em promover crescimento econômico e penetração mundial, e da revolução política franco-americana, estabelecendo os modelos dominantes das instituições públicas da sociedade burguesa, “completadas pela emergência praticamente simultânea de seus sistemas teóricos mais característicos – e inter-relacionados: a economia política clássica e a filosofia utilitarista”.

É nesse quadro econômico do século XIX que se observam as circunstâncias favoráveis ao florescimento de uma sociedade capitalista. Assim como as transformações técnicas propiciaram o aumento da produtividade do trabalho, também promoveram o aumento nas fileiras

do proletariado, a ampliação dos investimentos e do mercado de bens de consumo, sem precedentes na história. A expansão do mercado, no sentido dado por Dobb (1987, p. 259), “foi produto conjunto das invenções, da maior divisão do trabalho, da produtividade aumentada e do aumento da população”.

Com a transformação na estrutura da indústria, que se convencionou denominar de Revolução Industrial, o semiproletariado rural é retirado da terra e os obstáculos à mobilidade de mão de obra da aldeia para a cidade são removidos. Essa transformação possui, em sua essência, a modificação do caráter da produção, consistente na utilização de máquinas movidas por energia diversa da humana e animal.

Com a Revolução Industrial, os pioneiros das novas formas técnicas consistiam, em grande parte, de homens novos e desprovidos de posição social que empreendiam uma luta contra os privilégios de interesses mais antigos, em nome do liberalismo econômico. Para que pudessem se expandir, explica Dobb (1987, p. 31), “esses homens novos muitas vezes tinham de recorrer ao capital em parceria com capitalistas de posição mais antiga”. Além disso, fabricantes-comerciantes, que antes haviam financiado a indústria doméstica, montaram fábricas e, gradualmente, “o capital se transferiu dos antigos para os novos”, de maneira que o antagonismo entre as camadas capitalistas antigas e os da nova indústria não se aprofundou tanto.

A partir das transformações ocorridas e do surgimento do sistema industrial, houve uma revolução nas técnicas de produção, característica do capitalismo amadurecido.⁷ A revolução da técnica implicou no fato

⁷ Nos tempos antigos, ressalta Dobb (1987, p. 261-262), “a produção era essencialmente uma atividade humana, em geral individual em seu caráter, no sentido de que o produtor trabalhava em seu próprio tempo e à sua própria maneira, independentemente de outros, enquanto as ferramentas ou os implementos simples que usava pouco mais eram do que uma extensão de seus próprios dedos”. Além disso, “as relações de dependência econômica entre os produtores individuais ou entre produtor e mercador não eram diretamente impostas pelas necessidades do próprio ato de produção, mas por circunstâncias externas a ele: eram relações de compra e venda do produto acabado ou semi-acabado, ou então relações de dívida relativas ao fornecimento das matérias-primas ou ferramentas da profissão”. Nos novos tempos, “era agora necessário capital para financiar o equipamento complexo requerido pelo novo tipo de unidade de produção; e criara-se um papel para um tipo novo de capitalista, não mais apenas como usuário ou comerciante em sua loja ou armazém, mas como capitão de indústria, organizador e planejador das operações da unidade de produção, corporificação de uma disciplina autoritária sobre um exército de

de que cada avanço promovido nas máquinas tendia, conseqüentemente, a uma especialização maior da equipe humana que as operava, ao passo que a divisão do trabalho, simplificando os movimentos individuais, levava a outras invenções⁸. Não obstante as invenções do século XVIII guardem relação direta com os conhecimentos científicos difundidos no século XVII, também se deram em grande parte pelo esforço de homens práticos em suprir as necessidades industriais de seu tempo.

Dobb (1987, p. 279) percebeu que, influenciada ou não pelo nível de salários, a transformação técnica desse período se fez predominantemente na direção de economizar trabalho, consistindo numa característica da transformação técnica que possivelmente caracterizou todo o século XIX. Sendo assim, diz o historiador, “o capitalismo, à medida que se expandia, conseguia economizar na expansão paralela de seu exército proletário”, e a acumulação de capital, desse modo, podia prosseguir em velocidade bem maior do que crescia a oferta de trabalho.

Com efeito, observa-se que a condição inicial da acumulação é o capitalista conseguir vender suas mercadorias e reconverter a maior parte do dinheiro por elas recebido em capital, o qual passa a seguir normalmente seu processo de circulação. Como diz Marx (2011, p. 827), “a acumulação do capital pressupõe a mais-valia, a mais-valia, a produção capitalista, e esta, a existência de grandes quantidades de capital e de força de trabalho nas mãos dos produtores de mercadorias”. Esse movimento possui a aparência de um círculo vicioso que tem como ponto de partida uma acumulação primitiva, que antecede à acumulação capitalista e que não decorre do modo capitalista de produção.

Considerando que o capital consiste num processo em que o dinheiro é perpetuamente enviado em busca de mais dinheiro, a forma de circulação do capital que predominou a partir do século XVIII foi a do capital industrial ou de produção. Assim, com sua profundidade de raciocínio, Harvey (2011b, p. 42) explica que o capitalista inicia o dia

trabalhadores que, destituídos de sua cidadania econômica, tinham de ser coagidos ao cumprimento de seus deveres onerosos a serviço alheio pelo açoitado alternado da fome e do supervisor do patrão”.

⁸ Dobb (1987, p. 270) reconhece que “as invenções industriais são produtos sociais, no sentido de que, embora tenham uma linhagem independente que lhes é própria, cada inventor herdando tanto o seu problema quanto alguma ajuda para sua solução de seus antecessores, as perguntas apresentadas à sua mente, bem como os materiais para seus planos, são modelados pelas circunstâncias e necessidades econômicas e sociais da época”.

com uma determinada quantidade de dinheiro e, a partir da seleção de uma tecnologia e uma forma organizacional, entra no mercado e adquire as quantidades de força de trabalho e os meios de produção necessários, como matérias-primas, instalações físicas, máquinas, energia etc. Combinando a força de trabalho com os meios de produção, surge como resultado a mercadoria, que é vendida no mercado pelo capitalista, seu proprietário, em troca de um lucro. Esse capitalista, no dia seguinte, “toma uma porção dos ganhos de ontem, converte-a em capital novo e inicia o processo novamente em uma escala expandida”. Não havendo mudança no emprego da tecnologia e nas formas organizacionais, o resultado é a aquisição de mais força de trabalho e mais meios de produção a fim de adquirir cada vez mais lucros no outro dia, e assim por diante.

Após um período de expansão econômica até meados do século XIX, o crescimento capitalista foi interrompido pela Depressão de 1857, recuperando-se novamente por volta de 1860 e atingindo seu ápice de expansão em torno de 1871, segundo Hobsbawm (2011a, p. 63). Cumpre destacar, contudo, que a depressão que assolou a Inglaterra entre 1846 e 1847 é considerada por Harvey (2011a, p. 238) a primeira crise patente de superacumulação capitalista, considerando que as crises econômicas e políticas anteriores guardavam relação com calamidades naturais, guerras e outros conflitos geopolíticos.

Posteriormente, houve nova crise, conhecida como a Grande Depressão, que se iniciou em 1873, foi interrompida por momentos de recuperação em 1880 e 1888 e continuou em meados de 1890, representando um divisor de águas entre dois estágios do capitalismo. De acordo com Dobb (1987, p. 300), um estágio inicial, vigoroso, próspero e de otimismo aventureiro, e outro, posterior, embaraçado e decadente.⁹

Hobsbawm (2011b, p. 81-84) registra que “o contraste entre a Grande Depressão e o *boom* secular posterior motivou as primeiras especulações sobre aquelas ‘ondas longas’ no desenvolvimento do capitalismo mundial”, associadas mais tarde ao nome do economista

⁹ É de se salientar que a Grande Depressão não se restringiu apenas à Inglaterra, incidindo também em outros países, como a Alemanha, a Rússia, a França e os Estados Unidos, muito embora com desfechos diferentes. Entretanto, em meio à Grande Depressão, os capitalistas começaram a buscar os novos mercados exteriores e as partes não desenvolvidas do globo para territórios exclusivos e mercados privilegiados, a fim de manter o equipamento produtivo em funcionamento.

russo Kondratiev.¹⁰ Esse economista, por volta da década de 1920, foi quem discerniu um padrão de desenvolvimento econômico a partir do final do século XVIII, por meio de uma série de “ondas longas” de cinquenta a sessenta anos, embora, na análise de Hobsbawm (1995, p. 91-92), “nem ele nem ninguém mais conseguisse dar uma explicação satisfatória para esses movimentos, e estatísticos céticos até mesmo negassem sua existência”.

O final do século XIX é considerado um período de estabilidade social e política, bem como de prosperidade, porquanto as sombras dos anos da Grande Depressão estavam dissipadas. Por outro lado, afirma Hobsbawm (2011b, p. 485), “o desenvolvimento do capitalismo empurrou o mundo inevitavelmente em direção a uma rivalidade entre os Estados, à expansão imperialista, ao conflito e à guerra”. Isso porque o crescimento econômico implicava luta econômica, utilizada para separar os fortes dos fracos.

O cenário de prosperidade econômica prosseguiu no início do século XX¹¹, inclusive nos vinte anos que separaram a Primeira da

¹⁰ O ritmo de Kondratiev coloca questões importantes acerca da natureza do crescimento econômico no período capitalista. Contudo, conforme salienta Hobsbawm, “não há nenhuma teoria que mereça aceitação ampla sobre essa curiosa alternância de fases de confiança e apreensão, que juntas formam uma ‘onda’ de cerca de meio século. A teoria mais conhecida e elegante a esse respeito, a de Josef Alois Schumpeter (1883-1950), associa cada etapa ‘descendente’ ao esgotamento do lucro potencial de uma série de ‘inovações’ econômicas e o novo movimento ascendente a um novo conjunto de inovações, percebidas basicamente – mas não só – como tecnológicas, cujo potencial será, por sua vez, exaurido”. Para o autor, a teoria de Schumpeter é bastante plausível, “pois cada um dos períodos seculares de movimento ascendente desde os anos 1780 esteve, de fato, associado ao surgimento de setores tecnologicamente revolucionários, sem esquecer do mais excepcional de todos esses *booms* econômicos, o das duas décadas e meia anteriores aos anos 1970”. Com isso, destaca que não se pode explicar adequadamente as periodicidades de Kondratiev, pois estas permitem apenas observar que o período de 1875 a 1914 abrange a queda e a ascensão de uma “onda de Kondratiev”.

¹¹ Vale destacar que Hobsbawm divide a história do século XX em três eras: a era da catástrofe (marcada pelas duas grandes guerras, pelas ondas de revolução produzidas pelo sistema econômico e político da URSS, como alternativa ao capitalismo), a era dos anos dourados das décadas de 1950 e 1960 (que marcou a estabilização do capitalismo, a expansão econômica e as profundas transformações sociais) e a era do desmoronamento, entre 1970 e 1991, onde caem por terra os sistemas institucionais, dando lugar à brutalização da política, à irresponsabilidade teórica da ortodoxia econômica e a um futuro incerto.

Segunda Guerra Mundial. A fisionomia do período entre as guerras se relaciona a uma era monopolista, onde os contrastes exibidos nessas décadas, em relação à Grande Depressão no século anterior, testemunham, no dizer de Dobb (1987, p. 322-323), a “rigidez dos preços numa ampla faixa de indústrias principais e manutenção das margens de lucros, em vez de colapsos de preços”, bem como “restrição da produção, em vez da redução de custos como remédio favorito dos industriais e estadistas” e, ainda, “capacidade excedente e desemprego crescentes e mundiais, com teimosia e dimensões sem precedente”.

Com a Segunda Guerra Mundial houve mudanças significativas na política e na economia, com o crescimento da influência da União Soviética na Europa e na Ásia e com o aumento do poder produtivo dos Estados Unidos, ocupando uma posição hegemônica no mundo capitalista.

O capitalismo, então, após a Segunda Guerra Mundial, saltou para o regime fordista, industrial, ou de “capitalismo organizado”¹², na definição de Santos (1989, p. 5), ou ainda a “Era de Ouro”, conforme define Hobsbawm (1995, p. 18), momento histórico caracterizado por um impacto extraordinário de transformação econômica, social e cultural.

A característica mais marcante desse momento histórico consistia em necessitar cada vez mais de maciços investimentos e cada vez menos pessoas, exceto como consumidoras. Nos países avançados, com exceção dos Estados Unidos, os reservatórios de mão de obra preenchidos durante a depressão pré-guerra e a desmobilização do pós-guerra se esvaziaram, novos contingentes de mão de obra foram atraídos da zona rural e da imigração estrangeira, e mulheres casadas, até então mantidas fora do mercado de trabalho, nele entraram em número crescente, afirma Hobsbawm (1995, p. 262). O ideal a que aspirava essa Era de Ouro correspondia à produção ou ao serviço sem seres humanos, com robôs automatizados na montagem de veículos, computadores controlando a produção de energia, trens sem maquinistas etc., de modo que os seres humanos só se mostravam essenciais à economia “como compradores de bens e serviços”.

O grande desenvolvimento da Era de Ouro ou fordista se deu não apenas pela mão de obra dos ex-desempregados, mas pelos enormes fluxos de migração interna – do campo para a cidade, da agricultura, de regiões mais pobres para outras mais ricas. Ao examinar essa questão,

¹² De acordo com Santos, o período do *capitalismo organizado* se inicia nos finais do séc. XIX e se prolonga até o final da década de sessenta do século XX.

Hobsbawm (1995, p. 99-100) observa que depois da guerra a eliminação do desemprego em massa se tornou a pedra fundamental da política econômica nos países de capitalismo democrático reformado, tendo como principal expoente o economista britânico John Maynard Keynes. O argumento keynesiano estava relacionado ao fato de que a demanda gerada pela renda dos trabalhadores com pleno emprego exercia um efeito econômico e político estimulante nas economias em recessão.¹³

Esse período compreendido entre 1945 e 1973, caracterizado pela grande expansão do modelo capitalista de produção e marcado pela utilização das políticas keynesianas¹⁴, é, por isso, também denominado período fordista-keynesiano. Aliás, para Harvey (2011a, p. 121), o fordismo se inicia simbolicamente por volta de 1914, quando o empresário norte-americano Henry Ford estabelece concepções administrativas tecnológicas e organizacionais, reconhecendo explicitamente que “produção de massa significava consumo de massa, um novo sistema de reprodução da força de trabalho, uma nova política de controle e gerência do trabalho, uma nova estética e uma nova psicologia”. Em síntese, diz o autor, significava “um novo tipo de sociedade democrática, racionalizada, modernista e populista”. Assim, esse conjunto de técnicas de racionalização administrativa da produção proporcionou uma nova consciência coletiva na maneira de produzir.

Vale destacar que tanto a gestão econômica (o keynesianismo) quanto a gestão política (o Estado-Providência) do capitalismo nos países centrais conduziram ao fordismo, também designado por Santos (2011, p. 148) como “um novo modo de regulação social”, baseado “na convergência do desenvolvimento do princípio do Estado e do princípio do mercado”.

¹³ As discussões entre keynesianos e neoliberais revelavam um confronto de ideologias incompatíveis. Como assevera Hobsbawm (1995, p. 399), “os keynesianos afirmavam que altos salários, pleno emprego e o Estado de Bem-estar haviam criado a demanda de consumo que alimentara a expansão, e que bombear mais demanda na economia era a melhor maneira de lidar com depressões econômicas. Os neoliberais afirmavam que a economia e a política da Era de Ouro impediam o controle da inflação e o corte de custos tanto no governo quanto nas empresas privadas, assim permitindo que os lucros, verdadeiro motor do crescimento econômico numa economia capitalista, aumentassem”.

¹⁴ O aprofundamento sobre a teoria de Keynes foge aos objetivos do presente estudo, razão pela qual maiores detalhes poderão ser observados em sua clássica obra: KEYNES, John Maynard. *A teoria geral do emprego, do juro e da moeda*. São Paulo: Nova Cultural, 1988.

Diante desse quadro, enquanto regime de acumulação, o fordismo formou a base de um longo período de expansão pós-guerra, mantendo-se até 1973, na medida em que, como observa Harvey (2011a, p. 125), aliou-se firmemente ao keynesianismo e promoveu o capitalismo a um surto de expansões internacionalistas de alcance mundial, atraindo para a sua rede inúmeras nações descolonizadas.

Ao mesmo tempo em que a produção de massa requeria condições de demanda relativamente estáveis para ser lucrativa, o Estado assumia a obrigação de controlar ciclos econômicos combinando políticas fiscais e monetárias no período pós-guerra. Conforme Harvey (2011a, p. 129), tais políticas eram dirigidas para as áreas de investimento público (transporte, equipamentos etc.), essenciais para o crescimento da produção e do consumo de massa e de um emprego relativamente pleno.

Não obstante situada cronologicamente em 1973, a crise do fordismo apresentou seus primeiros sinais na década de 1960, momento em que o sucesso da racionalização estava relacionado ao deslocamento de um grande número de trabalhadores da manufatura. Nos Estados Unidos, a queda da produtividade e da lucratividade corporativas marcou o início do problema fiscal, que somente seria sanado à custa da aceleração da inflação. Nesse período, dá-se o primeiro grande movimento das multinacionais na direção da manufatura no estrangeiro, gerando uma onda de industrialização fordista competitiva em ambientes inteiramente novos.

No período compreendido entre 1965 e 1973, ficou cada vez mais evidente a incapacidade do fordismo e do keynesianismo em conter as contradições inerentes ao capitalismo. Tal situação estava relacionada aos problemas com a rigidez dos investimentos de capital fixo de larga escala e de longo prazo em sistemas de produção em massa que impediam a flexibilidade de planejamento, com a rigidez nos mercados e nos contratos de trabalho. Na interpretação de Harvey (2011a, p. 135-136), “o único instrumento de resposta flexível estava na política monetária, na capacidade de imprimir moeda em qualquer montante que parecesse necessário para manter a economia estável”, desencadeando a onda inflacionária que afundaria a expansão do pós-guerra.

As políticas keynesianas se mostraram inflacionárias à medida que as despesas públicas cresciam e a capacidade fiscal estagnava. Para Harvey (2011a, p. 136 e 140), “a tentativa de frear a inflação ascendente em 1973 expôs muita capacidade excedente nas economias ocidentais, disparando antes de tudo uma crise mundial nos mercados imobiliários e severas dificuldades nas instituições financeiras”, somado aos efeitos da

decisão da OPEP de aumentar os preços do petróleo. Assim, a recessão de 1973 foi exacerbada pelo choque do petróleo, retirando o mundo capitalista do torpor da “estagflação” (estagnação da produção de bens e alta inflação de preços) e pondo em movimento um conjunto de processos que solaparam o compromisso fordista. Além disso, afirma Harvey (2011b, p. 225), entre 1973 e 1975 houve o colapso dos mercados imobiliários nos Estados Unidos e na Inglaterra, crises fiscais dos governos federal, estadual e local nos Estados Unidos, aumento do preço do petróleo e recessão.

O abalo no custo energético da produção dos países centrais, com a crise do petróleo, somado a “estagflação”, fez com que o mercado sofresse retração, não mais suportando a produção rígida e em massa do fordismo. Não suportando o mercado níveis de produção fixos, surgiram problemas no investimento de capital constante e de capital variável¹⁵ ligados à produção em massa e a longo prazo. Desse modo, sempre que o capital tentava encontrar saídas para a crise, esbarrava na estrutura rígida keynesiana. Com isso, afirma Harvey (2011a, p. 137-140), as mudanças tecnológicas, a automação, a busca de novas linhas de produto e nichos de mercado, a dispersão geográfica para zonas de controle do trabalho mais fácil, as fusões e as medidas para acelerar o tempo de giro do capital ocuparam o primeiro plano das estratégias corporativas de sobrevivência em condições gerais de deflação.

Se até esse momento o modelo fordista de produção significava estabilidade política e financeira, a partir da década de 1970 se iniciou uma profunda recessão, período conturbado de “reestruturação econômica e de reajustamento social e político”, em face das oscilações e incertezas produzidas no processo de acumulação, que marca a passagem para outro regime de acumulação, conhecido como pós-

¹⁵ Marx denominou os salários de “capital variável” porque, tratando-se de um adiantamento do capitalista aos trabalhadores, sua resultante na formação da mais-valia dependia das proporções de emprego da mão de obra e dos tempos de trabalho pago e não pago. Segundo Oliveira (2003, p. 136-137), “a tendência moderna do capital é a de suprimir o adiantamento de capital: o pagamento dos trabalhadores não será um adiantamento do capital, mas dependerá dos resultados das vendas dos produtos-mercadorias”. Desse modo, “os rendimentos dos trabalhadores agora dependem da realização do valor das mercadorias, o que não ocorria antes; nos setores ainda dominados pela forma-salário, isso continua a valer, tanto assim que a reação dos capitalistas é desempregar força de trabalho”. “Como ‘capital variável’, os salários eram um ‘custo’; como dependentes da venda das mercadorias/produtos, os rendimentos do trabalho, que não são mais adiantamento do capital, já não são ‘custo’”.

industrial ou pós-fordista, ou ainda denominado por Harvey (2011a, p. 140) de “acumulação flexível” e por Santos (2011, p. 153) de “capitalismo desorganizado”¹⁶. Nesse cenário, a estrutura do mercado de trabalho sofre uma radical transformação, facilitando a exploração dos trabalhadores, ante a existência de mão de obra excedente e desempregada.

2.1.1 O sistema capitalista no Brasil

No contexto brasileiro, observa-se que não vigeu em sua economia rural um padrão de distribuição menos desigual do que nas economias centrais. Nas pesquisas desenvolvidas por Oliveira (2003, p. 110), fica bastante evidente que a distribuição da renda agrária no Brasil, por suas características na formação histórica da economia rural, com predomínio de *plantations* e concentração fundiária desde sua implantação, “é uma distribuição tão ou mais desigualitária que a urbana-industrial”.

No Brasil, o momento em que a industrialização passa a ser o centro para a dinâmica do sistema capitalista se dá após a Revolução de 1930, marcando o fim de um ciclo de hegemonia agrário-exportadora e o início de um ciclo de predominância da estrutura produtiva de base urbano-industrial.

Assim, a passagem da economia de base agrário-exportadora para urbano-industrial é o momento fundamental para a reprodução das

¹⁶ Contudo, adverte Santos (2011, p. 153) que “esta designação, porém, é ambígua e traiçoeira, pois pode fazer crer que no período actual o capitalismo não é organizado, o que está longe de ser verdade. De facto, pode afirmar-se precisamente o contrário, que o capitalismo está hoje mais organizado do que nunca. A expressão capitalismo desorganizado significa, em primeiro lugar, que as formas de organização típicas do segundo período estão a ser gradualmente desmanteladas ou reconstituídas num nível de coerência muito mais baixo, e, em segundo lugar, que, precisamente por esse processo estar a decorrer, é muito mais visível a demolição das antigas formas organizativas do que o perfil das novas formas que irão substituí-las”. O sociólogo afirma que “um sinal de que o capitalismo está actualmente mais bem organizado do que nunca é o facto de ele dominar todos os aspectos da vida social e ter conseguido neutralizar os seus inimigos tradicionais (o movimento socialista, o activismo operário, as relações sociais não-mercantilizadas)”. Nesse sentido, “é legítimo designar a nossa época por capitalismo desorganizado, um período de transição de um regime de acumulação capitalista para outro ou, como adiante propomos, de uma transição muito mais vasta de um paradigma societal para outro”.

condições da expansão capitalista. Oliveira (2003, p. 42-43) ressalta que a solução do “problema agrário” se apresenta como um complexo, “cujas vertentes se apoiam no enorme contingente de mão-de-obra, na oferta elástica de terras e na viabilização do encontro desses dois fatores pela ação do Estado construindo a infraestrutura, principalmente a rede rodoviária”. Esse complexo de soluções tem como denominador comum a permanente expansão horizontal da ocupação com baixíssimos coeficientes de capitalização, operando-se como uma “acumulação primitiva”.

Ocorre que esse conceito, extraído de Marx, quando descreve o processo de expropriação do campesinato como uma das condições prévias para a acumulação capitalista, deve ser redefinido, na visão de Oliveira. Isso porque se trata de um processo em que não se expropria a propriedade, mas o excedente que se forma pela posse transitória da terra, bem como a acumulação primitiva não se dá somente na gênese do capitalismo, sendo também estrutural.

Daí “o ornitorrinco capitalista”,¹⁷ ter sido a maneira encontrada pelo sociólogo para qualificar a espécie de capitalismo gerado no país, consistente em uma acumulação truncada e uma sociedade desigualitária sem remissão. Nesse sentido, o conjunto de imbricações entre agricultura de subsistência, sistema bancário, financiamento da acumulação industrial e barateamento da reprodução da força de trabalho nas cidades constituía, na visão de Oliveira (2003, p. 130 e 150), o fulcro do processo de expansão capitalista.

¹⁷ Oliveira se utiliza da definição de “ornitorrinco” dada pela *Grande Enciclopédia Larousse Cultural*, vol. 18. São Paulo, Nova Cultural, 1998: “*Ornithorhynchus anatinus*. Mamífero monotremo, da subclasse dos prototérios, adaptado à vida aquática. Alcança 40 cm de comprimento, tem bico córneo, semelhante ao bico de pato, pés espalmados e rabo chato. É ovíparo. Ocorre na Austrália e na Tasmânia. (Família dos ornitorrinquídeos). Encicl. O ornitorrinco vive em lagos e rios, na margem dos quais escava tocas que se abrem dentro d’água. Os filhotes alimentam-se lambendo o leite que escorre nos pelos peitorais da mãe, pois esta não apresenta mamas. O macho tem um esporão venenoso nas patas posteriores. Este animal conserva certas características reptilianas, principalmente uma homeotermia imperfeita”. Por analogia, o sociólogo batizou de “o ornitorrinco” a tradução do Brasil sob o signo de Darwin, em que existe uma combinação esdrúxula de setores altamente desenvolvidos, um setor financeiro macrocefálico, mas com pés de barro. Essa figura magra, esquelética, sustenta uma cabeça enorme, que é o sistema financeiro, mas com pernas esqueléticas e anêmicas, que são a desigualdade social e a pobreza extrema.

O sociólogo adverte que, na maioria dos casos, as economias pré-industriais da América Latina foram criadas pela expansão do capitalismo mundial como uma “reserva de acumulação primitiva do sistema global”, sendo o “subdesenvolvimento” uma formação capitalista, e não simplesmente histórica. Nesse sentido, a proeminência da teoria do subdesenvolvimento, para Oliveira (2003, p. 33-34), contribuiu para a não formação de uma teoria sobre o capitalismo brasileiro, cumprindo a função ideológica de marginalizar os interessados em saber a quem servia o desenvolvimento econômico capitalista no Brasil. Com os estereótipos de “desenvolvimento autossustentado”, “interesse nacional”, entre outros, a teoria do subdesenvolvimento assentara as bases do chamado “desenvolvimentismo”, desviando a atenção teórica e a ação política do problema da luta de classes. Assim, a teoria do subdesenvolvimento teria sido a ideologia do denominado período populista.

De qualquer forma, percebe-se em termos gerais, portanto, que com o deslocamento espacial e temporal, o regime fordista de acumulação solucionou o problema da superacumulação no decorrer do período de expansão do pós-guerra, mas o esgotamento dessa opção para lidar com a superacumulação levou o fordismo à crise.¹⁸

2.2 A REPRODUÇÃO E A EXPANSÃO DO CAPITAL NO MODELO PÓS-INDUSTRIAL OU PÓS-FORDISTA

Conforme se verificou no item anterior, as transformações do capitalismo afastaram os prognósticos catastróficos do seu fim, principalmente com a crise ocorrida após a Segunda Guerra Mundial,

¹⁸ Segundo Santos (1996, p. 248-249), “a crise do regime fordista e das instituições sociais e políticas em que ele se traduziu assentou, em primeira linha, numa dupla crise de natureza econômico-política: na crise de rentabilidade do capital perante a relação produtividade-salários e a relação salários directos-salários indirectos, e na crise da regulação nacional, que geria eficazmente até então essas relações, perante a internacionalização dos mercados e a transnacionalização da produção. Como esta regulação estava centrada no Estado nacional, a sua crise foi também a crise do Estado nacional perante a globalização da economia e as instituições que se desenvolveram com ela (as empresas multinacionais, o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial)”. Além disso, a crise do fordismo ou do capitalismo organizado teve também uma dimensão cultural ou político-cultural, que no dizer do sociólogo é, em parte, “a revolta da subjectividade contra a cidadania, da subjectividade pessoal e solidária contra a cidadania atomizante e estatizante”.

que resultou na colocação em prática das políticas de inspiração keynesiana, o que garantiu o consumo em massa e o crescimento econômico.

Em meados do século XX, os Estados Unidos assumiram a posição de poder hegemônico no mundo, liderando uma aliança global para manter a maior parte possível dos países em condições de abertura para absorver o excedente de capital, sendo exemplo dessa estratégia o apoio daquele país para estimular a recuperação capitalista na Europa e no Japão logo após a Segunda Guerra Mundial.

Na conferência de *Bretton Woods* de 1944, o economista Keynes buscou uma unidade de moeda global fora do controle de qualquer uma das nações. Como salienta Harvey (2011b, p. 34), “os EUA rejeitaram essa ideia, insistindo que o dólar dos EUA tinha esse papel, apoiado por uma taxa de câmbio fixa do dólar em relação ao ouro”. Diante disso, todas as demais moedas acabaram fixando sua taxa de câmbio com base no dólar, a fim de facilitar o comércio global.

Com o acordo de *Bretton Woods*, foi possível a economia mundial funcionar com elevadas taxas de crescimento econômico no período compreendido entre 1945 e 1970, tendo os Estados Unidos como locomotiva. A partir de 1970, quando os Estados Unidos decidiram, unilateralmente, suprimir a conversibilidade do dólar, ante à insistência dos franceses em trocar seus papéis-dólares pelo ouro americano, houve o claro descumprimento de uma das principais cláusulas de *Bretton Woods*.

Essa situação representou a saída do campo do direito para o campo da força, evidenciando, de acordo com Benakouche (1998, p. 13), que “os princípios econômicos que regulam a economia internacional são aplicados apenas enquanto são aceitos pelo país hegemônico e desde que atendam aos seus interesses”. Assim, ao sofrer alguma ameaça, o país hegemônico busca o rompimento das regras antes pactuadas.

Após uma série de complicados acordos internacionais, entre 1968 e 1973, abandonou-se a taxa de câmbio fixa com base no ouro, e as principais moedas do mundo começaram a flutuar com base no dólar, introduzindo, segundo Harvey (2011b, p. 35), flexibilidade e volatilidade internacional para o sistema de negociação, permanecendo a moeda de reserva global sob o controle dos Estados Unidos.

No final do período fordista ou da Era de Ouro, o incidente mais dramático foi o colapso do socialismo soviético, muito embora a crise tivesse afetado diversos países, independentemente da configuração econômica, política ou social, já que o período que chegava ao fim

criara uma economia mundial operando por sobre as fronteiras de Estado e de suas barreiras ideológicas. Com isso, diz Hobsbawm (1995, p. 393), “a história dos vinte anos após 1973 é a de um mundo que perdeu suas referências e resvalou para a instabilidade e a crise”, de maneira que o caráter global dessa crise só foi reconhecido depois que a URSS e a Europa Oriental do “socialismo real” desabaram.

Desse modo, os problemas que dominaram a crítica ao capitalismo antes da Guerra - e que o fordismo em grande parte se encarregara de eliminar durante uma geração (pobreza, desemprego em massa, miséria, instabilidade) - reapareceram após 1973. Conforme destaca Hobsbawm (1995, p. 396 e 404), o reaparecimento de miseráveis sem teto nessa nova era fazia parte do impressionante aumento da desigualdade social e econômica. Para o historiador, “a tragédia histórica foi a de que a produção agora dispensava visivelmente seres humanos mais rapidamente do que a economia de mercado gerava novos empregos para eles”, um processo que foi acelerado pela competição global, pelo aperto financeiro dos governos e pela predominante teologia de livre mercado¹⁹, que pressionava em favor da transferência de emprego para formas empresariais de maximização de lucros, sobretudo para empresas privadas.

Ao refletir acerca dos acontecimentos no final do século XX, Hobsbawm (1995, p. 397 e 549-550) registra que os países capitalistas ricos estavam muito mais ricos e o seu povo, de modo geral, protegido pelos generosos sistemas de previdência e seguridade social da Era de Ouro, havendo menos inquietação social do que se poderia esperar, ainda que as finanças do governo se vissem espremidas entre enormes pagamentos de benefícios sociais, que subiam mais depressa do que as rendas do Estado em economias cujo crescimento era mais lento do que antes de 1973.²⁰

¹⁹ O liberalismo econômico, do livre mercado, representa a doutrina fundadora do capitalismo.

²⁰ Ainda segundo Hobsbawm, três aspectos da economia mundial de fins do século XX eram objeto de preocupação. Primeiro, a tecnologia continuou a forçar a mão de obra na produção de bens e serviços, sem que proporcionasse trabalho suficiente do mesmo tipo para os que expulsava e nem assegurasse uma taxa de crescimento econômico suficiente para absorvê-los. Segundo, enquanto a mão de obra continuava a ser um fator político importante, a globalização da economia transferia a indústria de seus velhos centros nos países ricos (com mão de obra de alto custo) para países cuja principal vantagem eram mãos e cabeças baratas. E, terceiro, o triunfo da economia mundial e da ideologia de

Com isso, a acumulação flexível foi o modo encontrado pelo capitalismo para superar as crises cíclicas e suas contradições, permitindo ao capitalista alcançar maior taxa de lucro e, conseqüentemente, a reprodução do capital. Diferentemente do que ocorrera com o modelo fordista, com a acumulação baseada em padrões rígidos, a acumulação flexível se baseia na flexibilidade do mercado, impondo-se também a flexibilidade do processo de produção, da exploração da força de trabalho e da legislação estatal, esta última por meio da desregulamentação do ordenamento jurídico de feição rígida.

Esse novo modo de acumulação implica, portanto, níveis relativamente altos de desemprego estrutural, ganhos modestos de salários reais e retrocesso do poder sindical, uma das colunas políticas do regime fordista, afirma Harvey (2011a, p. 141). Isso porque a produção pós-fordista tem como uma de suas características a redução da quantidade de força de trabalho utilizada pelo processo produtivo, especialmente em decorrência do desenvolvimento de novas tecnologias necessárias à estrutura de produção.

As décadas de 1970 e 1980 experimentaram profundas mudanças, que vão dos avanços tecnológicos aos investimentos nas indústrias, momento em que os modelos de processo de produção e de trabalho que até então predominavam (taylorista e fordista) foram substituídos por modelos de produção flexíveis e de desregulamentação, influenciando os direitos trabalhistas conquistados.²¹

Com o esgotamento do liberalismo, dos efeitos das cinzas da Segunda Guerra Mundial e da Grande Depressão, o capitalismo atingiu uma fase, por volta de 1970, que se convencionou chamar de

livre mercado puro enfraquecia ou eliminava a maioria dos instrumentos para controlar os efeitos sociais das convulsões econômicas.

²¹ O modelo fordista se relaciona ao processo de produção em série e o modelo taylorista ao gerenciamento científico, com divisão de tarefas e especialização de funções. Vale destacar, ainda, que com o esgotamento do modelo fordista, de produção em massa e de produtos homogêneos, surge também o processo de produção no modelo toyotista, de pequenos lotes e com enorme variedade de produtos, sem grandes estoques. No modelo toyotista, há medidas de redução de custos e aumento do lucro, com informatização e melhora dos meios de comunicação e transporte, facilitando que os fornecedores entreguem materiais necessários à produção na hora certa (*just in time*). Enquanto a organização produtiva no fordismo é verticalizada, com a empresa dominando todas as áreas de sua atividade econômica, da exploração de matéria-prima até o transporte de mercadorias, a empresa do modelo toyotista se organiza de forma horizontal, com a terceirização da atividade-meio.

neoliberalismo²², acolhido no pensamento político-econômico com desregulação, privatização e retirada do Estado das áreas de bem-estar social.

Além de ser uma fase do capitalismo e, para Therborn (2010, p. 39), “uma superestrutura ideológica e política” que acompanha sua transformação, o neoliberalismo corresponde à reafirmação de um poder de classe, situação que remete à liberdade dos mercados, que deve ser entendida como a liberdade do capital. Nesse cenário, conforme salientam Duménil e Lévy (2005, p. 87), o Estado não perdeu sua função, na medida em que o neoliberalismo se impôs sob a proteção do Estado.²³ Aliás, o neoliberalismo foi uma reação teórica e política contra o Estado intervencionista e de bem-estar, tendo como texto de origem “O Caminho da Servidão”, de Friedrich Hayek, escrito em 1944. Como bem assentou Anderson (2010, p. 9-10), “trata-se de um ataque apaixonado contra qualquer limitação dos mecanismos de mercado por parte do Estado, denunciadas como uma ameaça letal à liberdade, não somente econômica, mas também política”.²⁴

²² O neoliberalismo, segundo Harvey (2008, p. 12), consiste em “uma teoria das práticas político-econômicas que propõe que o bem-estar humano pode ser melhor promovido liberando-se as liberdades e capacidades empreendedoras individuais no âmbito de uma estrutura institucional caracterizada por sólidos direitos a propriedade privada, livres mercados e livre comércio”. Nesse contexto, “o papel do Estado é criar e preservar uma estrutura institucional apropriada a essas práticas”, garantindo, por exemplo, a qualidade e a integridade do dinheiro, estabelecendo as estruturas militares, de defesa, de polícia e legais exigidas para garantir direitos de propriedade individuais e assegurar, ainda que pela força, o funcionamento apropriado dos mercados.

²³ Ainda segundo os autores, é necessário, igualmente, estender esta análise para o plano internacional e ter presente o papel paraestatal que as instituições financeiras internacionais, como o FMI, desempenham na extensão da ordem neoliberal.

²⁴ Conforme Anderson, o avanço do neoliberalismo para a afirmação do domínio do capitalismo foi enormemente influenciado por Hayek, com a obra *O caminho da Servidão* (1944) e com a organização da Sociedade de Mont Pèlerin, movimento teórico e político que combatia o keynesianismo e o solidarismo reinantes à época do *Welfare State*. Hayek reuniu, a partir de 1947, em Mont Pèlerin, na Suíça, diversos adeptos a essa seleta sociedade neoliberal, destacando-se, entre outros, Milton Friedman, Karl Popper, Lionel Robbins, Ludwig Von Mises e Michael Polanyi, a fim de traçar estratégias para eliminar o Estado de bem-estar social que marcava, no modelo de Estado liberal, o compromisso entre capital e trabalho, preparando o terreno para um novo tipo de capitalismo, mais *flexível*. No pensamento de Hayek, qualquer limitação à

Esse modelo de mercado autorregulável repousa sobre a ideia de que somente o mercado pode dar solução aos desequilíbrios ou entraves que impedem o seu livre funcionamento. Nesse sentido, a flexibilidade significa pregar empresas flexíveis, salários flexíveis, mercado de trabalho flexível, direito flexível etc., em contraposição à rigidez ou à insegurança na empresa, no salário, no mercado de trabalho, no direito, e assim por diante.

Considerando que tal situação produz a fragilização das fronteiras do Estado e evidencia sua impossibilidade de regular as macroestruturas socioeconômicas, nasce a retórica da crise do papel social e político do Estado, consubstanciada no Estado ineficiente, corrupto, moroso, e do engrandecimento do mercado, ostentado como eficiente, austero, ágil.

Em razão desse novo ciclo de expansão do capitalismo, a sociedade global representa o palco mais amplo do desenvolvimento desigual, permeado por conflitos sociais, de integração e fragmentação, de globalismo e localismo, de coletivismo e individualismo.

Conforme destaca Sobrinho (2010, p. 170), a partir da desestruturação do trabalho, regulamentado, constante, estável, surge uma classe de trabalhadores destituídos dos mais elementares direitos e disposta a se submeter a qualquer condição laboral, precária, instável, servil. A consequência de tal situação é a alteração da relação capital-trabalho, reduzida à negação dos direitos sociais e de cidadania.

Por conta disso, Harvey (2011a, p. 140) ressalta que a acumulação flexível confronta diretamente a rigidez do fordismo, apoiando-se “na flexibilidade dos processos de trabalho, dos mercados de trabalho, dos produtos e padrões de consumo”, caracterizando-se pelo “surgimento de setores de produção inteiramente novos, novas maneiras de fornecimento de serviços financeiros, novos mercados e, sobretudo, taxas altamente intensificadas de inovação comercial, tecnológica e organizacional”.

Se o projeto da modernidade, iniciado com o Iluminismo, representava o racionalismo, o tecnocentrismo, a padronização do saber e da produção, bem como a crença no progresso linear e em verdades universais absolutas, a pós-modernidade se traduzia numa reação a esse projeto, embora também pudesse ser visto, de acordo com Wood (2001, p. 121 e 123), como enraizado no modernismo, no ceticismo e na sensibilidade à mudança e à contingência que são associados a certas

liberdade do mercado imposta pelo Estado representava uma ameaça letal ao “livre jogo das forças do mercado”.

formas culturais do século XX, mas que já estavam presentes no Iluminismo.²⁵ Na mesma linha, Harvey (2011a, p. 19 e 42) afirma que o pós-modernismo representa uma espécie de reação ao modernismo ou afastamento dele²⁶, o que para Young (2002, p. 23) representa a transição de uma sociedade inclusiva para uma sociedade excludente.

Confrontando as condições da “modernidade fordista” com a “pós-modernidade flexível”, Harvey (2011a, p. 303-305) salienta com precisão que a primeira está longe de ser homogênea, vinculando-se com a fixidez e permanência relativas, como capital fixo na produção em massa, mercados estáveis, padronizados e homogêneos, configuração fixa de influência e poder político-econômicos, sólido alicerce na materialidade e na racionalidade técnico-científica, poder do Estado, Estado de bem-estar social, regulação, intervencionismo estatal, compromisso com o “vir-a-ser”, industrialização, tempo etc. Já a segunda (flexibilidade pós-modernista) é dominada pela ficção, pelo imaterial (particularmente do dinheiro), pelo capital fictício, pela flexibilidade em técnicas de produção, mercados de trabalho e nichos de consumo, personifica fortes compromissos com o “ser” e com o lugar, uma inclinação para a política carismática, preocupações com a ontologia e instituições estáveis favorecidas pelo neoconservadorismo, poder financeiro, desregulação, desindustrialização, espaço etc.

Do mesmo modo faz Santos (1989, p. 5), ao utilizar os termos capitalismo organizado e desorganizado²⁷, para caracterizar a transição

²⁵ Para Wood, o conceito de modernidade foi complementado pela ideia de pós-modernidade, representando “uma fase do capitalismo marcada por algumas características econômicas e ideológicas distintas (a ‘era da informação’, a produção enxuta, a ‘acumulação flexível’, o ‘capitalismo desorganizado’, o consumismo etc.)”. Assim, segue a autora, “a *pós-modernidade* acompanha uma *modernidade* em que *burguês* é idêntico a *capitalista* e em que o *racionalismo* iluminista é indistinguível da *racionalidade* econômica do capitalismo”, fazendo com que a especificidade do capitalismo se perca nas continuidades da história e o sistema capitalista seja tido como natural.

²⁶ Segundo Harvey, o modernismo é percebido como “positivista, tecnocêntrico e racionalista”, porquanto identificado com a crença no progresso linear, no planejamento racional de ordens sociais ideais, nas verdades absolutas, com a padronização do conhecimento e da produção. Por outro lado, o pós-modernismo privilegia a diferença como forças libertadoras.

²⁷ A partir de meados do séc. XVIII, a trajetória da modernidade se apresenta vinculada ao desenvolvimento do capitalismo nos países centrais, podendo ser dividido, segundo Santos, em três períodos: o período do *capitalismo liberal*, que cobre todo o séc. XIX; o período do *capitalismo organizado*, que se inicia

do fordismo para a acumulação flexível, revelando que o primeiro representa a expansão de impérios econômicos e controle da produção e de mercados no exterior, hegemonia da racionalidade técnico-científica e configuração cultural-ideológica do modernismo. O segundo (capitalismo desorganizado), representa a industrialização de países do Terceiro Mundo e a desindustrialização de países centrais, a fragmentação cultural e o pluralismo aliados ao solapamento das identidades tradicionais nacionais ou de classe, e configurações cultural-ideológicas do pós-modernismo.

Igual raciocínio pode ser feito em relação à passagem do liberalismo para o neoliberalismo, pois, como alerta Santos (2003, p. 6; 2002, p. 35), “o neoliberalismo não é uma versão nova do liberalismo, mas antes uma versão velha do conservadorismo”, em que a ideologia neoliberal, como redefinição do liberalismo, exerce uma função importante nessa conjuntura, na medida em que a centralidade no mercado, típica do neoliberalismo, substitui o conceito de cidadão pelo de consumidor.

A acumulação flexível, portanto, envolve mudanças dos padrões de desenvolvimento desigual, entre setores e regiões, inclusive criando novos conjuntos industriais em regiões até então subdesenvolvidas. Além disso, envolve o movimento definido por Harvey (2011a, p. 140) como “compressão do espaço-tempo” no mundo capitalista, com o estreitamento dos horizontes temporais de tomada de decisões e a difusão destas num espaço cada vez mais amplo.

As dimensões do espaço e do tempo ficaram sujeitas à pressão da circulação e da acumulação do capital, de modo que a crise de superacumulação, que atingiu o auge em 1973, também catalisou a busca por soluções temporais e espaciais.

As definições de tempo e espaço no senso comum são utilizadas nos discursos com o fim de conseguir e reproduzir distribuições particulares de poder social. Harvey (2011a, p. 212 e 218) destaca que as inovações voltadas para a remoção de barreiras espaciais possui uma imensa significação histórica no capitalismo, como, por exemplo, o incentivo à criação do mercado mundial, o incentivo para racionalizar a organização espacial de produção eficiente (divisão territorial do trabalho, linha de montagem, aglomeração em grandes cidades etc.), redes de circulação e consumo. E, nesse aspecto, a luta de classes se

nos finais do séc. XIX e se prolonga até o final da década de sessenta do século XX; e o período do *capitalismo desorganizado*, que se prolonga até os dias atuais.

inscreve no espaço, porquanto, como diz o autor, “as práticas temporais e espaciais nunca são neutras nos assuntos sociais”, pois sempre exprimem algum tipo de conteúdo de classe, especialmente quando se consideram os modos pelos quais o tempo e o espaço se vinculam com o dinheiro.

Na visão de Harvey (2006, p. 62 e 116), a expansão do capital significa, simultaneamente, “intensificação” de desejos e necessidades sociais e “expansão geográfica”, com a criação de novos espaços para a acumulação. Assim, o desenvolvimento do capitalismo necessita da existência de novas regiões como espaços onde o excesso de capitais superacumulados pode ser facilmente absorvido, originando novos mercados e novas oportunidades para investimentos rentáveis. Contudo, adverte o autor, “nas novas regiões, as novas forças produtivas criam uma ameaça competitiva para o país iniciante”.

A circulação do capital implica também movimento espacial, porquanto o dinheiro é reunido em uma região e levado para outra. A mobilidade geográfica do capital exige infraestruturas espaciais fixas e seguras para que funcione de forma efetiva. Desse modo, Harvey (2006, p. 146) explica que o poder de movimentação de moeda ao redor do mundo “exige não apenas sistemas de telecomunicações bem organizados, mas, no mínimo, amparo seguro do sistema de crédito pelas instituições públicas, financeiras e jurídicas”. Assim, a capacidade de dominar o espaço implica a produção de espaço.

É possível perceber que o capitalismo se fundamenta sobre as liberdades individuais e as liberdades de participar de atividades especulativas para gerar dinheiro. Para assegurar a continuidade dos fluxos geográficos de dinheiro, bens e pessoas, exige que toda essa diversidade esteja entrelaçada por meio de transportes e sistemas de comunicação eficientes. Como diz Harvey (2011b, p. 133), “a geografia resultante da produção e do consumo é profundamente sensível ao tempo e custo de atravessar o espaço”, de maneira que esses tempos e custos foram bastante reduzidos pelas inovações tecnológicas e organizacionais, bem como pela queda nos custos de energia.

Na lúcida interpretação de Harvey (2006, p. 191), a acumulação capitalista sempre foi uma ocorrência profundamente geográfica, uma vez que sem a possibilidade da expansão, da reorganização espacial e do desenvolvimento geográfico desigual, o capitalismo não existiria como sistema econômico-político.

Também importa ressaltar, no mesmo sentido de Harvey (2011a, p. 218), que “tanto o tempo como o espaço são definidos por intermédio da organização de práticas sociais fundamentais para a produção de

mercadorias”. Nesse contexto, o traço marcante do capital desde seu início é a completa subordinação das necessidades humanas à reprodução do valor de troca da mercadoria no interesse da autorrealização ampliada do capital, conforme ensina Mészáros (2011b, p. 606).

A mercadoria entra no mercado como uma coisa e/ou como um serviço a ser trocado pelo dinheiro original acrescido de um lucro. Por conta dessa premissa e de forma bastante clara, Harvey (2011b, p. 91) salienta que alguém tem que necessitar, querer e desejar essa mercadoria, sob pena de ela se tornar inútil e sem valor. Aquele que necessita, quer e deseja a mercadoria precisa de dinheiro para adquiri-la, sob pena de não haver venda, não ser realizado o lucro e o capital inicial perdido. Paralelamente, uma vasta indústria de publicidade tem sido colocada para influenciar e manipular as necessidades e desejos das populações a fim de assegurar um mercado potencial. Assim sendo, a criação contínua de novas necessidades se torna condição essencial para a perpetuação da expansão da acumulação do capital.

Esse raciocínio aparece explicitamente nas concepções de Oliveira (2003, p. 50), ao afirmar que “a industrialização sempre se dá visando, em primeiro lugar, atender às necessidades da acumulação, e não às do consumo”. Logo, são as necessidades da acumulação que orientam o processo de industrialização.

Marx (2010, p. 57) destaca que “a mercadoria é, antes de mais nada, um objeto externo, uma coisa que, por suas propriedades, satisfaz necessidades humanas, seja qual for a natureza, a origem delas, provenham do estômago ou da fantasia”, não importando a maneira como essa coisa satisfaz a necessidade humana, se diretamente - como meio de subsistência ou objeto de consumo - ou indiretamente - como meio de produção.

Como a utilidade de uma coisa faz dela um valor-de-uso, este somente se realiza com a utilização ou o consumo. Por sua vez, o valor-de-troca se revela na relação quantitativa entre valores-de-uso de espécies diferentes, relação que se modifica constantemente no tempo e no espaço, afirma Marx (2010, p. 58).

Considerando a aceção de Marx (2010, p. 156 e 177) de que “é dinheiro a mercadoria que serve para medir o valor e, diretamente ou através de representante, serve de meio de circulação”, a circulação de mercadorias é o ponto de partida do capital. Nesse sentido, a produção de mercadorias e sua circulação constituem as condições históricas que originam o capital.

Vale registrar o entendimento de Fausto (2002, p. 196 e 198), ao afirmar que o capital “não é simplesmente dinheiro, nem simplesmente mercadoria. Tampouco ele é dinheiro e mercadoria, nem simplesmente dinheiro ou mercadoria. Ele é dinheiro *a tornar-se mercadoria* e mercadoria *a se tornar dinheiro*. Ele é o fluxo mercadoria-dinheiro e dinheiro-mercadoria”. Tem-se aí o que o autor denomina de “significações fluentes”, ou seja, significações em devir.²⁸

Desse modo, verifica-se que a mercadoria incorpora, ao mesmo tempo, um valor de uso (que atende a um desejo ou uma necessidade particular) e um valor de troca (objeto de barganha para adquirir outras mercadorias), formando os mercados de fixação de preços e cristalizando-se tipicamente como dinheiro. Com isso, diz Harvey (2011a, p. 98), “o dinheiro e a troca no mercado põem um véu, ‘mascaram’ as relações sociais entre as coisas”, condição que Marx chamou de “fetichismo da mercadoria”.

A reprodução da vida cotidiana, no dizer de Harvey (2006, p. 127), depende das mercadorias produzidas por meio do sistema de circulação de capital, que tem a busca do lucro como seu objetivo direto e socialmente aceito. Dessa forma, a circulação do capital consiste em um processo contínuo, em que se utiliza a moeda para adquirir mercadorias (força de trabalho e meios de produção, como matérias-primas, máquinas etc.) com o intuito de combiná-los na produção e fabricação de uma nova mercadoria, que pode ser posteriormente vendida pela moeda gasta inicialmente mais o lucro.

Enquanto representação suprema do poder social na sociedade capitalista, o dinheiro se torna objeto de luxúria, ambição, desejo e poder sobre os outros, podendo comprar o tempo de trabalho ou os serviços que oferecem e, ainda, criar relações de domínio de classes exploradas, afirma Harvey (2011a, p. 100). Nesse sentido, como diz Warat (2004b, p. 79), “o capitalismo, para acomodar os indivíduos em seu proveito, impõe modelos de desejo”, como os de infância, de pai, de

²⁸ Para Fausto, o capital representa a unidade de um devir quantitativo, qualitativo e tautológico. Segundo o autor, “a ‘definição’ do capital que na maioria das vezes se encontra no *corpus* constituído pela crítica marxiana da economia política é a do ‘valor que se valoriza’. Tal ‘definição’ corresponde ao que se poderia chamar o *devir quantitativo* do capital, ou, mais precisamente, ao capital enquanto devir quantitativo. Mas o capital é apresentado também, às vezes ao mesmo tempo, como um movimento que percorre sucessivamente as formas do dinheiro e da mercadoria: é o capital como *devir qualitativo*. Na base do devir quantitativo e qualitativo, há um movimento que exprime a igualdade do capital consigo mesmo, que se poderia chamar de *devir ‘tautológico’*”.

casamento, todos edificadas em nome do dever e da verdade, de modo que “no centro do desejo, fica instalada a propriedade”.

Daí Harvey (2011a, p. 307) afirmar que o capital “é um processo de reprodução da vida social por meio da produção de mercadorias em que todas as pessoas do mundo capitalista avançado estão profundamente implicadas”, cujo processo “mascara e fetichisa, alcança crescimento mediante a destruição criativa, cria novos desejos e necessidades, explora a capacidade do trabalho e do desejo humanos, transforma espaços e acelera o ritmo da vida”. Por sempre se basear na especulação, a trajetória de desenvolvimento do capitalismo é imprevisível.

No modo de produção capitalista, a expansão do consumo ocupa um papel tão importante que o próprio capital impulsiona o trabalhador a consumir, a partir da instigação de novas necessidades.²⁹ É com essa ideia que Mészáros desenvolve a teoria da “taxa de utilização decrescente” do valor de uso das coisas, na qual explica que os avanços na produtividade provocam alterações no padrão de consumo.

A “taxa de utilização decrescente” é uma das leis tendenciais mais importantes do desenvolvimento capitalista. Segundo Mészáros (2011b, p. 639-640), encontra-se implícita nos avanços realizados pela produtividade, manifestando-se, primeiramente, na “proporção variável” segundo a qual uma sociedade deve alocar determinadas quantidades de seu tempo disponível para a produção de bens de consumo rápido (como produtos alimentícios), frente aos que continuam “utilizáveis” (ou reutilizáveis) por um período de tempo maior.

Tendo em vista que a força de trabalho é equiparada à mercadoria sujeita à venda no balcão do capitalismo, do mesmo modo se verifica a taxa de utilização decrescente da força de trabalho sendo manifestada sob a forma de desemprego crescente.

Nesse contexto, o processo de acumulação e expansão do capital depende de reservas suficientes de acesso à força de trabalho, ao que Marx chamou de “exército industrial de reserva”, que deve ser, além de acessível, socializado e disciplinado. Como diz Harvey (2011b, p. 55), a

²⁹ Tamanha é sua importância que, como assevera Harvey (2011b, p. 07), “o capital é o sangue que flui através do corpo político de todas as sociedades que chamamos de capitalistas, espalhando-se, às vezes como um filete e outras vezes como uma inundação, em cada canto e recanto do mundo habitado”. E é graças a esse fluxo, diz o autor, que se vive no capitalismo, adquirindo o pão de cada dia, assim como casas, carros, telefones celulares, camisas, sapatos e todos os outros bens necessários para garantir a vida no dia a dia.

“desposseção da massa da população do acesso direto aos meios de produção (a terra, em particular) libera a força de trabalho como uma mercadoria no mercado”, de modo que a massa da população é colocada em uma posição em que deve trabalhar para o capital sobreviver.

Essa situação é agravada no mundo contemporâneo, em que o capitalismo adquire novas características no comando das relações econômicas e sociais. Conforme salienta Chesnais (2005, p. 35), “o mundo contemporâneo apresenta uma configuração específica do capitalismo, na qual o capital portador de juros, também designado de ‘capital financeiro’ ou ‘finança’, está localizado no centro das relações econômicas e sociais”. Assim, as formas de organização capitalistas que mais se observam nesse momento são os grupos industriais transnacionais (sociedades transnacionais), que “têm por encargo organizar a produção de bens e serviços, captar o valor e organizar de maneira direta a dominação política e social do capital em face dos assalariados”.

A propriedade patrimonial passou a ser a nova forma de propriedade capitalista, em que as instituições financeiras, como detentoras do capital, apenas se interessam pelo valor de suas ações, representando a nova burguesia impondo a ditadura do lucro como desenvolvimento do capital e a guerra como forma de sobrevivência.

O chamado “capital financeiro”, portanto, constitui a etapa mais avançada do capitalismo, em que a capacidade de mobilização dos capitais é transformada em uma força que elimina as barreiras tecnológicas e de mercado, originadas do próprio processo de concentração, especialmente daquelas relacionadas ao aumento das escalas de produção com imobilização de grandes massas de capital fixo.

Segundo Chesnais (2005, p. 37), a acumulação financeira é entendida como a “centralização em instituições especializadas de lucros industriais não reinvestidos e de rendas não consumidas, que têm por encargo valorizá-lo sob a forma de aplicação em ativos financeiros – divisas, obrigações e ações – mantendo-os fora da produção de bens e serviços”. Esse processo, nos Estados Unidos, teria se iniciado nos anos 1950, quando os efeitos da crise dos anos 1930 e as consequências da Segunda Guerra Mundial chegaram ao fim.

Analisando-se o panorama mais recente da economia capitalista, constata-se que a situação de crises cíclicas e de reprodução e expansão do capital permanecem. As crises econômicas têm promovido novos arranjos normativos e mudanças no papel das instituições jurídicas na concretização das promessas de transformação social, já que o sistema

capitalista, conforme assinala Faria (2011, p. 16), é propenso a oscilações de prosperidade e de retração, de modo que a instabilidade e a incerteza são a ele inerentes, e não uma exceção.

É necessário frisar, portanto, que as crises recorrentes do capital, alternadas entre períodos de expansão e retração, correspondem a características sistêmicas no desenvolvimento histórico do capitalismo, consequência de sua relação com as conjunturas políticas, sociais, econômicas e ideológicas. No entanto, o capitalismo sobrevive mediante a produção de novos espaços para sua reprodução, conforme salientado anteriormente.

Na análise de Mészáros (2011b, p. 795), as crises de intensidade e duração variadas correspondem ao modo natural de existência do capital, ou seja, são formas de progredir para além de suas barreiras e estender com dinamismo cruel sua esfera de operação e dominação.

As últimas crises financeiras – de 2008 a 2012 – demonstraram exatamente isso, inclusive trazendo à tona o debate acerca das ideias econômicas associadas ao pensamento keynesiano, relacionado à economia de mercado regulada e ao *Welfare State*, como modelo de Estado de bem-estar com justiça redistributiva, programas de inclusão social e sistema de financiamento previdenciário baseado na solidariedade.

Em 2008, a “crise das hipotecas *subprime*”, como foi chamada, provocou o desmantelamento de todos os grandes bancos de investimento de *Wall Street*, com fusões forçadas e falências. Nesse cenário, salienta Harvey (2011b, p. 10), diversos outros países do mundo foram arrastados para o furacão, gerado especialmente pelo colapso financeiro dos Estados Unidos, em decorrência da montanha de títulos de hipoteca detidos pelos bancos ou comercializados por investidores incautos em todo o mundo.

Revisitando o período entre 2007 e 2010, verifica-se que houve crises ligadas ao mercado imobiliário nos Estados Unidos, na Inglaterra, na Irlanda e na Espanha, seguidas por fusões forçadas, falências e nacionalizações de instituições financeiras. Demais disso, explica Harvey (2011b, p. 226), houve socorros estatais em todo o mundo a instituições que investiram em derivativos, fundos de cobertura etc., seguidos de recessão, desemprego e colapsos no comércio internacional, além de variados pacotes de estímulo no estilo keynesiano e injeções de liquidez pelos bancos centrais.

Essas crises financeiras servem para racionalizar o que Harvey (2011b, p. 18) chama de irracionalidades do capitalismo, levando,

geralmente, “a reconfigurações, novos modelos de desenvolvimento, novos campos de investimento e novas formas de poder de classe”.

Vale lembrar, acompanhando Faria (2011, p. 38), que na transição do século XX para o século XXI, com a desterritorialização dos mercados, a flexibilização dos paradigmas técnico-produtivos, o surgimento dos grandes conglomerados industriais e a unificação dos espaços mundiais de circulação de capitais, o Estado nacional começou a perder parte de sua força como instância de mediação política e regulamentação, parte de seu papel como mecanismo de determinação de rumos coletivos e parte de seu poder normativo.

Com a mais recente crise mundial, que se arrasta até o momento, afetando especialmente a Europa, evidencia-se a deterioração da situação econômica, social e o tratamento de choque sofrido pelos países endividados, a exemplo da Grécia, em nome da preservação do capital, como o compromisso com políticas macroeconômicas austeras e consistentes.

Na síntese de Faria (2011, p. 34), essa economia contemporânea se caracteriza por “dinâmicas e processos que obedecem a lógicas próprias, não sendo controláveis com base nas categorias e procedimentos normativos e nos padrões espaciais e temporais construídos sob inspiração da teoria político-jurídica clássica”. Em outras palavras, a integração dos mercados financeiros em escala global os tornou mais poderosos na formação de decisões, sujeitando as economias nacionais às consequências de atos e acordos decididos fora de seus respectivos territórios. Assim, os espaços reservados ao direito positivo e à política legislativa não mais coincidem com o espaço territorial, situação que dificulta, por parte dos Estados, a neutralização dos efeitos de fatores externos e a regulação do sistema financeiro doméstico por meio de seus mecanismos político-normativos internos.

Jeffers (2005, p. 173) aponta que as maiores mudanças conhecidas pelo sistema produtivo mundial necessitaram, historicamente, de longos períodos de adaptação e de transição. Mas esse não é o caso da financeirização, cuja integração é muito mais rápida e brutal. Assim, “sistemas nacionais heterogêneos devem encontrar rapidamente seus lugares no espaço financeiro mundializado ou desaparecer”. E diante desse quadro, os Estados Unidos são os que dispõem de maior influência e poder, já que a Europa, por sua vez, é constituída por Estados-nação que não possuem os mesmos interesses econômicos e não adotam as mesmas políticas. Portanto, nesse sistema da finança global, os Estados Unidos ocupam uma posição de destaque para se beneficiar do processo de mundialização em curso, seguidos dos

diferentes países europeus, em função de suas posições e de seus interesses.

O agravamento da crise social nas economias centrais e periféricas e os movimentos contra a desigualdade e a exclusão não encontram ressonância para a busca de soluções na direção do Estado de bem-estar, senão mais políticas de austeridade, de privatizações, projeções neoliberais, intervencionismo em favor do mercado, defesa dos investidores e repressão social. O que se escuta, nos momentos de crise, é a palavra de ordem relacionada a políticas de austeridade que prometem mais miséria e exclusão social.

A geografia histórica do capitalismo revela que as crises de superacumulação são periódicas, umas locais e de curta duração, outras em escala maior, inclusive global.³⁰ Para Harvey (2011b, p. 99), a formação de crises do capitalismo envolve limites ou barreiras à circulação do capital, relacionados à escassez de capital-dinheiro, aos problemas trabalhistas, às desproporcionalidades entre os setores, aos limites naturais, às mudanças tecnológicas organizacionais desequilibradas (incluindo a concorrência *versus* o monopólio), à indisciplina no processo de trabalho e à falta de demanda efetiva. Como assevera Mészáros (2011a, p. 63), “a necessidade básica do capitalismo, crescer e crescer o máximo possível, esbarra nos próprios limites físicos da natureza e nos seus recursos”. Dessa forma, quando ocorre a superação de um limite, a acumulação tende a se deparar com outro em algum lugar.

A lógica da acumulação do capital e do crescimento sem fim, para Harvey (2011b, p. 223), “internaliza imperativos ocultos, dos quais a mão invisível do mercado é apenas um, aos quais voluntária ou inconscientemente nos submetemos, não importando nossas inclinações éticas”. Dentro dessa lógica, é possível afirmar, como Santos (1989, p. 7), que “o aumento das escolhas propiciado pela sociedade de consumo coexiste com uma crescente diminuição da capacidade de escolher”. Verifica-se, assim, que os processos de expansão e retração, aliado aos mecanismos de autorregulação (produção e consumo), correspondem a comportamentos característicos do capitalismo, definidores de suas formas de controle social e de suas contradições.

As contradições do sistema capitalista são cada vez mais transparentes e demandam a necessidade de se encontrar uma alternativa. No entanto, Wood (2001, p. 11-12) ressalta que “a

³⁰ Para citar algumas, Harvey (2011b, p. 45) destaca as crises de 1848, 1929, 1973, 1990 e 2008.

convicção de que não existe nem pode existir nenhuma alternativa está muito profundamente arraigada, sobretudo na cultura ocidental”. Tal convicção encontra amparo na ideologia capitalista e nas crenças pouco questionadas acerca da história. É como se o capitalismo, diz a autora, “sempre tivesse sido o destino do movimento histórico, e, mais ainda, como se o próprio movimento da história tivesse sido guiado desde o início pelas ‘leis de movimento’ capitalistas”.

Para Chesnais (2005, p. 60), as contradições do capitalismo sempre estiveram profundamente enraizadas nas relações sociais fundadas sobre a propriedade dos meios de produção e na obrigação de a maioria da população vender (ou procurar vender) sua força de trabalho no mercado de trabalho (de se colocar como ‘demandante de emprego’, expressão que destaca bem a relação de dependência).

Com efeito, é possível destacar em síntese, como Harvey (2011a, p. 166-169), três pilares importantes do capitalismo, quais sejam: a) que o capitalismo é orientado para o crescimento, porquanto somente por meio do crescimento os lucros podem ser garantidos e a acumulação do capital sustentada; b) que o crescimento em valores reais é apoiado na exploração do trabalho vivo na produção, sendo que o controle do trabalho, na produção e no mercado, se torna vital para a perpetuação do capitalismo; e c) que o capitalismo é tecnológica e organizacionalmente dinâmico, por questão de necessidade, situação que se relaciona com as leis coercitivas, que impelem os capitalistas a inovações constantes em busca da obtenção do lucro.

Importa salientar que as leis coercitivas da competição de mercado obrigam os capitalistas a procurar mudanças tecnológicas e organizacionais que aumentem seus lucros, levando-os a saltos de inovação dos processos de produção que só atingem seu limite sob condições de maciços superávits de trabalho. Para Harvey (2011a, p. 102), a necessidade de manter o trabalhador sob controle na fábrica e de reduzir o seu poder de barganha no mercado, especialmente sob condições de relativa escassez de trabalho e ativa resistência de classe, também estimula o capitalista a inovar. Por isso, considera-se que o capitalismo é, por necessidade, tecnologicamente dinâmico, mas não por causa das capacidades do empreendedor inovador, e sim “por causa das leis coercitivas da competição e das condições de luta de classes endêmicas no capitalismo”.

Demais disso, esse dinamismo torna o sistema capitalista inevitavelmente expansível, criando uma força permanentemente revolucionária. E o progresso da acumulação, conforme pontua Harvey (2006, p. 42-43), depende da existência de um excedente de mão de obra

ou exército de reserva industrial para alimentar a expansão da produção, além da existência no mercado de quantidades necessárias de meios de produção (máquinas, matérias-primas, infraestrutura etc.) que possibilitem a expansão da produção e, ainda, da existência de mercado para absorver as quantidades crescentes de mercadorias produzidas.

Por todo o exposto, é possível inferir que a reprodução e a expansão do capital no modelo pós-industrial ou pós-fordista foi obtida à custa de destruição e morte, levadas a cabo nas duas Grandes Guerras Mundiais, e dos impulsos especulativos geradores de exclusão. De fato, como diz Harvey (2006, p. 185), “toda a história do capitalismo pode ser interpretada como uma série completa de impulsos especulativos minúsculos e, às vezes, grandiosos, empilhados, histórica e geograficamente, uns sobre os outros”.

2.2.1 A expansão capitalista no Brasil e o contexto latino-americano

Transpondo as mencionadas concepções de reprodução e expansão do capital para o contexto brasileiro, Oliveira (2003, p. 61) assinala que a história e o processo de sua economia, principalmente após 1930, encerra uma particularidade que deve ser entendida como a expansão de uma economia capitalista que não repete nem reproduz *ipsis litteris* o modelo clássico e a estrutura do capitalismo nos países mais desenvolvidos.

As relações estruturais entre os setores agrário e industrial estão na lógica do tipo de expansão capitalista operada no Brasil. A tensão existente entre agricultura e indústria brasileiras não se mostra no nível das relações das forças produtivas, mas no (ou se transfere para o) nível interno das relações de produção tanto na indústria como na agricultura, afirma Oliveira (2003, p. 48).

A combinação do padrão “primitivo” com novas relações de produção no setor agropecuário permitiu um formidável crescimento industrial e de serviços, por meio do fornecimento de maciços contingentes populacionais, que iriam formar o “exército de reserva” das cidades, e de excedentes alimentícios cujo preço era determinado pelo custo de reprodução da força de trabalho rural.³¹ Oliveira (2003, p.

³¹ Conforme destaca Oliveira (2003, p. 46-47), o preço de oferta da força de trabalho urbana se compunha basicamente de dois elementos: custo da alimentação e custo de bens e serviços propriamente urbanos. Com o aumento da produtividade industrial, houve um enorme processo de acumulação, consistindo na raiz da tendência à concentração de renda na economia brasileira.

129) explica a forma específica do subdesenvolvimento brasileiro afirmando que o moderno (a indústria) se alimentou do atrasado (a economia de subsistência). Nesse sentido, a agricultura atrasada financiava a agricultura moderna e a industrialização. O sociólogo aponta que as culturas de subsistência tanto ajudavam a baixar o custo de reprodução da força de trabalho nas cidades, facilitando a acumulação de capital industrial, quanto produziam um excedente não-reinvertível em si mesmo, que se escoava para financiar a acumulação urbana.

Considerada tardia, a industrialização no Brasil se dá num momento em que a acumulação é potencializada pelo fato de se dispor de uma enorme reserva de “trabalho morto”, em nível mundial, que sob a forma de tecnologia é transferida para os países em processo de industrialização recente. Desse modo, assinala Oliveira (2003, p. 67), no cenário brasileiro “o processo de reprodução do capital ‘queima’ várias etapas, entre as quais a mais importante é não precisar esperar que o preço da força de trabalho se torne suficientemente alto para induzir as transformações tecnológicas que economizam trabalho”.

Na leitura de Oliveira (2003, p. 63 e 65), uma das particularidades do modelo capitalista brasileiro é a de que, ao contrário do modelo clássico, sua progressão não requereu a destruição completa do antigo modo de acumulação.³² Além disso, outra particularidade importante é a que está relacionada com a estruturação da economia industrial-urbana, no tocante à proporção da participação dos setores secundário e terciário na estrutura do emprego. Dessa forma, a expansão do capitalismo no Brasil repousa, basicamente, na dialética interna das forças sociais, de onde emerge a revolução burguesa, sendo o populismo sua forma política e outra particularidade da expansão do sistema.

Analisando a relação existente entre o capitalismo internacional e o capitalismo desenvolvido no Brasil, Oliveira (2003, p. 55 e 74) ressalta que, em muitas etapas, mormente na sua fase agrário-exportadora, que é a mais longa de nossa história econômica, “a

³² Oliveira (2003, p. 132-133) sintetiza esse ornitorrinco como sendo: “altamente urbanizado, pouca força de trabalho e população no campo, *donque* nenhum resíduo pré-capitalista; ao contrário, um forte *agrobusiness*. Um setor industrial da Segunda Revolução Industrial completo, avançado, tatibitate, pela Terceira Revolução, a molecular-digital ou informática. Uma estrutura de serviços muito diversificada numa ponta, quando ligada aos estratos de altas rendas, a rigor, mais ostensivamente perdulários que sofisticados; noutra, extremamente primitiva, ligada exatamente ao consumo dos estratos pobres”.

expansão capitalista no Brasil foi um produto da expansão do capitalismo em escala internacional, sendo o crescimento da economia brasileira mero reflexo desta”. Contudo, enfoca que nas transformações que ocorrem a partir dos anos 1930, “a expansão capitalista no Brasil foi muito mais o resultado concreto do tipo e do estilo da luta de classes interna que um mero reflexo das condições imperantes no capitalismo mundial”, sobretudo porque o crescimento industrial se produziu sobre uma base de acumulação capitalista razoavelmente pobre, na medida em que a agricultura se fundava, em grande parte, sobre uma ‘acumulação primitiva’.

Ainda, de acordo com Oliveira (2010, p. 24-25), houve um processo de dilapidação do Estado brasileiro, iniciado com a ditadura, que “propiciou o clima para que a ideologia neoliberal, então já avassaladora nos países desenvolvidos, encontrasse terreno fértil para uma pregação anti-social”.

Vale destacar, também, que, assim como na Europa, o neoliberalismo na América Latina é produto da crise fiscal do Estado, estando seu surgimento “delimitado pelo esgotamento do estado de bem-estar social – onde ele chegou a se configurar – e, principalmente, da industrialização substitutiva de importações”, explica Sader (2010, p. 35). Nesse contexto, foi no Chile, na Bolívia, no México e na Argentina que o neoliberalismo na América Latina teve seus campos privilegiados de experimento.

Segundo Borón (2010a, p. 78), a hegemonia ideológica do neoliberalismo e sua expressão política - o neoconservadorismo - adquiriram uma desabitual intensidade na América Latina. Um dos resultados foi o radical enfraquecimento do Estado, cada vez mais submetido aos interesses das classes dominantes e renunciando a graus importantes de soberania nacional diante da superpotência imperial – “a grande burguesia transnacionalizada e suas ‘instituições’ guardiãs: o FMI, o Banco Mundial e o regime econômico que gira em torno da supremacia do dólar”. Além disso, no mesmo sentido do que já fora salientado anteriormente, o autor também afirma que a sua crise estrutural se acrescenta a um “discurso ideológico auto-incriminatório que iguala tudo o que é estatal com a ineficiência, a corrupção e o desperdício”, enquanto que a iniciativa privada, em contrapartida, “parece sublimada como a esfera da eficiência, da probidade e da austeridade”. Para Borón, essas imagens dicotômicas do “público” e do “privado” não resistem à menor análise, “ainda que seja pelo fato elementar de que a outra cara da corrupção e da ineficiência do ‘estatismo’ é o empresário privado que corrompe o funcionário estatal”.

Diante disso, Borón (2010b, p. 187-188) ainda assinala que a herança do neoliberalismo é “uma sociedade profundamente desagregada e distorcida, com gravíssimas dificuldades em se constituir do ponto de vista da integração social e com uma agressão permanente ao conceito e à prática da cidadania”. Destaca que ao mesmo tempo em que se avançou significativamente nos processos de democratização em grandes regiões do planeta (inclusive na América Latina), a cidadania, como um conjunto de direitos resultantes das lutas democráticas das maiorias populares, ficou cancelada pelas políticas econômicas e sociais que excluíram de seu exercício efetivo grandes setores da população. Desse modo, conforme registra o autor em sua análise, “a ‘democratização’ se expande no discurso e na ideologia dos regimes democráticos, mas a cidadania é negada pelas políticas econômicas neoliberais que tornam impossível o exercício dos direitos cidadãos”, de maneira que “quem não tem casa, nem comida, nem trabalho não pode exercer os direitos que, em princípio, a democracia concede a todos por igual”.

No mesmo sentido, Dornelles (2008, p. 129) afirma que, ao prevalecer a exclusão política e social, “a cidade deixa de ser o espaço político da cidadania para se tornar objeto de apropriação privada e de realização de interesses pessoais, deslegitimando o monopólio do uso da violência pelo Estado e ampliando as condições de conflito”.

O panorama dos efeitos do capitalismo selvagem é visível em diversos aspectos, como violência, deterioração do tecido social, fragmentação dos partidos políticos, burocracia dos poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, corrupção do aparato estatal, ineficiência do Estado, impunidade para os criminosos da classe privilegiada e dominante, penas duras para os criminosos pobres, expansão do consumo de drogas etc. Na lúcida avaliação de Netto (2010, p. 32), “a ofensiva neoliberal tem sido, no plano social, simétrica à barbarização da vida societária”.

Sendo inegável que o capitalismo acentuou a exclusão³³, conforme salienta Mészáros (2011b, p. 1001) ao trabalhar a crise da modernidade e do contrato social a partir da ideia de uma crise estrutural – e não conjuntural – do capital, resta evidente que esse modelo carrega

³³ No passado histórico brasileiro, verifica-se que o colonialismo é a matriz da exclusão, seguido do capitalismo, que dá reforço e continuidade a esse processo. É nesse sentido que Ribeiro (2006, p. 201) afirma que o Brasil passa de colônia à nação independente e de Monarquia à República sem que a ordem fazendeira – poderio do patronato – seja afetada e o povo perceba.

em seu bojo, como elemento intrínseco e indissociável, a desigualdade e a exclusão com enorme custo social.

2.3 O CONTROLE SOCIAL DOS CORPOS PELO CAPITAL

A partir da compreensão das transformações sofridas pelo capital, desde o modelo agrário até o industrial ou fordista, e o seu processo de reprodução e expansão no modelo pós-industrial, pós-fordista ou flexível, é possível realizar uma análise crítica, ainda sob o viés marxista, visualizando o controle social engendrado por essas transformações do capital sobre os corpos.

Conforme se observou anteriormente, o acontecimento que gera o assalariado e o capitalista deita raízes na sujeição do trabalhador, que na visão de Marx (2011, p. 829-830) se encontra relacionado, sobretudo, “com os deslocamentos de grandes massas humanas, súbita e violentamente privadas de seus meios de subsistência e lançadas no mercado de trabalho como levas de proletários destituídas de direitos”. Desse modo, a expropriação do camponês, privado de suas terras, constitui a base do processo de transformação.

A ineficiência do modo de produção feudal fez incidir sobre os camponeses uma carga de trabalho cada vez mais pesada, resultando por parte destes a alternativa de fuga para as cidades, que também já exerciam uma atração pelo desenvolvimento da atividade econômica, e a conseqüente formação de uma multidão de desempregados e mendigos.

Os camponeses expulsos violentamente de suas terras com a dissolução das vassalagens feudais não podiam ser absorvidos pela manufatura nascente com a mesma rapidez com que se tornavam disponíveis. Depois de bruscamente arrancados das suas condições habituais de existência, os camponeses não podiam se enquadrar, da noite para o dia, na disciplina exigida pela nova situação, de maneira que, conforme assinala Marx (2011, p. 848), “muitos se transformaram em mendigos, ladrões, vagabundos, em parte por inclinação, mas, na maioria dos casos, por força das circunstâncias”. Surge, daí, no final do século XV e no decorrer do século XVI, na Europa Ocidental, uma legislação sanguinária contra a vadiagem, que tratava os camponeses “como pessoas que escolhem propositalmente o caminho do crime, como se dependesse da vontade deles prosseguirem trabalhando nas

velhas condições que não mais existiam”.³⁴ Observa-se, assim, que nos séculos anteriores a classe trabalhadora foi punida, inicialmente, por se transformar em vagabunda e indigente, transformação esta que lhes fora imposta pelas transformações do capital.

Com o olhar, agora, dirigido ao controle social exercido pelo capital sobre os corpos, verifica-se, como diz Sobrinho (2010, p. 40), que a violência estrutural e institucional estabelece e reproduz a propriedade privada dos meios de produção, fornecendo os meios adequados à contenção dos excluídos, no intuito de conservar a ordem social necessária ao processo de reprodução do capital, fazendo com que o indivíduo não detentor dos meios de produção venda sua capacidade de trabalho àquele que os possui, fornecendo parte de seu trabalho sob a forma de mais-valia. Esse processo de acumulação de capital produz o aumento do proletariado, gerando o distanciamento entre as classes sociais e mais exclusão.

Uma das principais contribuições sobre tal situação vem da obra “Punição e Estrutura Social” (*Punishment and Social Structure* -1939), em que Rusche e Kirchheimer investigam os sistemas penais em suas manifestações específicas, a partir de suas mudanças e de seu desenvolvimento, demonstrando que são determinados por forças sociais e econômicas. Depois de uma sólida pesquisa empírica de base histórica, constatam que as formas específicas de punição correspondem a um dado estágio de desenvolvimento econômico.

Ao estudarem a relação mercado de trabalho-prisão em fontes históricas e de diversos países europeus, de fins da Idade Média até o século XIX, Rusche e Kirchheimer (2004, p. 20) concluem que “todo sistema de produção tende a descobrir formas punitivas que correspondem às suas relações de produção”.³⁵ Na mencionada obra, os pesquisadores procuram revelar mais o processo de ideologização subjacente à problemática da punição do que a questão do cárcere propriamente dita.

³⁴ Segundo Marx, essa legislação iniciou na Inglaterra, no reinado de Henrique VII.

³⁵ Em nota introdutória a essa edição brasileira (p. 13), Gizlene Neder afirma que, no Brasil, o livro de Rusche e Kirchheimer é inicialmente conhecido através de outros autores que o citam, sendo o primeiro contato feito a partir de uma extensa e destacada referência feita pelo economista inglês Maurice Dobb, que enfatiza os aspectos históricos relacionados ao processo de constituição do mercado de trabalho na Inglaterra na passagem ao capitalismo, no século XVI, em sua obra “A Evolução do Capitalismo” (tradução em português).

Posteriormente, Melossi e Pavarini retomam a linha de pesquisa iniciada por Rusche e Kirchheimer, culminando com a publicação da obra “Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX)” (1977), em que definem a relação capital-trabalho assalariado como ponto de compreensão da instituição carcerária. Conforme já salientado anteriormente, também demonstram que na formação do proletariado, como aspecto subordinado das relações de produção capitalistas, os camponeses foram expropriados dos meios de produção e expulsos do campo, durante o processo de acumulação primitiva do capital nos séculos XV e XVI, concentrando-se nas cidades e dando origem à formação de massas de desocupados urbanos, ante a insuficiente absorção de mão de obra pela manufatura e a inadaptação à disciplina do trabalho assalariado.

Outra contribuição relevante à compreensão dos mecanismos de punição e do estudo da prisão é feita por Foucault, em sua grandiosa obra denominada “Vigiar e punir: nascimento da prisão” (*Surveiller et punir* - 1975). O pensador francês observa com precisão as transformações das instituições e dos mecanismos de punição, principalmente entre os séculos XVIII e XIX, onde os suplícios e os espetáculos punitivos são deixados de lado para darem lugar a mecanismos específicos de disciplinamento dos corpos³⁶, como o panoptismo penal.³⁷

³⁶ Vale registrar, por oportuno, a síntese de Guido Neppi Modona acerca dos trabalhos de Melossi, Pavarini e Foucault, na apresentação da obra “Cárcere e Fábrica” (p. 12): “Foucault, de um lado, e Melossi e Pavarini, do outro, seguem posturas e métodos ideológicos muito diferentes para chegar a uma mesma conclusão, que pode ser considerada, desde já, como o ponto de partida da atual pesquisa histórica sobre as instituições penitenciárias. Para Foucault, o cárcere é o emblema do modelo de organização do poder disciplinar exercitado no contexto social de quem detém o próprio poder, um modelo que assume aspectos quase metafísicos e que perde, exatamente devido à sua generalização e abstração, uma dimensão histórica precisa”. Foucault examina o nascimento da instituição carcerária na França entre o final do século XVIII e o início do século XIX. Diferentemente, para Melossi e Pavarini, “a preocupação de situar o cárcere num contexto histórico preciso constitui o fio condutor da pesquisa”.

³⁷ Foucault (1987, p. 168) cita que Le Vaux construiu, em Versalhes, o primeiro zoológico em que os elementos não estavam, como tradicionalmente, espalhados em um parque. Havia, no centro, um pavilhão octogonal, onde, no primeiro andar, comportava apenas uma peça (o salão do rei). E todos os lados se abriam com janelas largas, sobre sete jaulas (o oitavo lado era a entrada), onde se encerravam diversas espécies de animais. Registra, ainda, o pensador francês que apesar de Bentham não ter dito se inspirou seu projeto nesse

Ao analisarem as penas em suas manifestações específicas, desenvolvimentos e mudanças, bem como a escolha dos métodos penais em períodos históricos determinados, Rusche e Kirchheimer (2004, p. 19-20) concluem que “a transformação em sistemas penais não pode ser explicada somente pela mudança das demandas da luta contra o crime, embora esta luta faça parte do jogo”, mas pela mudança dos sistemas de produção.

Para Rusche e Kirchheimer (2004, p. 20-21), as formas específicas de punição correspondem a um determinado estágio de desenvolvimento econômico, de modo que a escravidão como forma de punição não existe sem uma economia escravista, a prisão com trabalho forçado não existe sem a manufatura ou a indústria, assim como as fianças para todas as classes da sociedade não existem sem uma economia monetária. Por outro lado, o desaparecimento de um determinado sistema de produção faz com que a pena correspondente se torne inaplicável.

Por essa premissa, havendo escassez de oferta de escravos numa economia escravista, a pressão por demanda implicará a escravidão como método de punição. Tanto é assim que, com a passagem para o feudalismo, esse método punitivo cai em desuso, retornando-se aos anteriores métodos da pena corporal, na medida em que a pena pecuniária era inviável para atingir todas as classes.

A intensificação dos conflitos sociais, especialmente no norte da Itália e da Alemanha, marcou a transição das relações capitalistas entre os séculos XIV e XV e, segundo Rusche e Kirchheimer (2004, p. 31), levou à criação de leis criminais rígidas, dirigidas contra as classes subalternas. Nesse contexto, o aumento no número de crimes entre o proletariado empobrecido, especialmente nas grandes cidades, fez com que as classes dirigentes buscassem novos métodos para tornar a lei penal mais eficaz. Assim, o sistema de penas, com seu duplo regime de punição corporal e fianças variava de acordo com a classe social do condenado.

Diante desse desenho, a criação de leis específicas para combater crimes contra a propriedade consistiu numa das principais preocupações

zoológico, que em sua época desaparecera, encontra-se no programa do panóptico a mesma preocupação da “observação individualizante, da caracterização e da classificação, da organização analítica da espécie”. Assim, diz Foucault, o panóptico é um zoológico real, em que “o animal é substituído pelo homem, a distribuição individual pelo agrupamento específico e o rei pela maquinaria de um poder furtivo”.

da burguesia urbana emergente, já que o maior número de crimes contra a propriedade passou a ser cometido por aqueles que não possuíam propriedade. O castigo físico era a regra, mas, por ter crescido consideravelmente, deixou de ser suplementar para se transformar na forma regular de punição.

No início do século XVI, a deterioração das condições de vida e o aumento da mendicância, em razão da situação econômica, obrigaram as cidades a adotarem novas regras, mais duras, no tratamento dos mendigos como criminosos. Na Inglaterra, segundo Rusche e Kirchheimer (2004, p. 65), chegou-se a prever que todos os vagabundos que se recusassem a trabalhar seriam entregues a senhores como escravos.

No mesmo período, os métodos de punição sofreram uma mudança gradual e profunda, de forma que a exploração do trabalho dos aprisionados recebera mais atenção, com a adoção de escravidão nas galés, deportação e servidão penal por meio de trabalhos forçados. Contudo, afirmam Rusche e Kirchheimer (2004, p. 43), essas mudanças não decorreram de considerações humanitárias, “mas de um certo desenvolvimento econômico que revelava o valor potencial de uma massa de material humano completamente à disposição das autoridades”.

No caso do trabalho compulsório nas galés, como remadores, esse método persistiu após o fim do sistema econômico em que se baseava a escravidão, por volta de fins do século XV, em razão da natureza servil e arriscada que dificultava o recrutamento de homens livres e de sua necessidade decorrente das guerras navais. Em seus estudos, Rusche e Kirchheimer (2004, p. 85) evidenciam que “o que é significativo no uso das galés como método de punição é o fato de ser uma iniciativa calcada em interesses somente econômicos e não penais”, na medida em que se desejava obter a força de trabalho necessária em condições mais baratas. Os autores citam, inclusive, que em França o governo teria pressionado os tribunais a fim de conseguir prisioneiros em número suficiente para manter as tripulações completas. Portanto, a servidão nas galés representava um caminho racional para obtenção de mão de obra para um serviço rejeitado pelo trabalhador livre, não tendo qualquer relação com a recuperação do condenado.³⁸

³⁸ A guerra aos pobres e desocupados, durante a escassez de mão de obra, era tão brutal que havia quem impusesse às pessoas sem meios de subsistência a alternativa de serem expulsas do reino ou condenadas à escravidão nas galés. As “caças aos vagabundos” foram organizadas tanto na Holanda quanto na França

Já no final do século XVI, houve nova mudança no tratamento dos pobres, em face da crescente escassez de força de trabalho no mercado, que corresponde ao declínio demográfico característico desse período. Conforme destacam Rusche e Kirchheimer (2004, p. 66) em suas investigações, “as pessoas que perambulavam e mendigavam e se dirigiam às cidades em busca de condições de vida mais favoráveis durante o período mercantilista nem sempre estavam aptas a se defender da opressão social, exceto em tempos de crise”.

Em razão da elevada proporção de mendicância em Londres, na Inglaterra, foi autorizado pelo rei o uso do castelo de *Bridewell* para acolher os vagabundos, os ociosos, os ladrões e os autores de pequenos delitos a fim de reformá-los através do trabalho obrigatório e da disciplina. Desse modo, afirma Melossi (2010, p. 36), a instituição visava desencorajar outras pessoas à prática da vagabundagem e do ócio, de modo que, em pouco tempo, se espalhou pela Inglaterra como casas de correção (*Houses of correction*).

O internamento compulsório de ociosos, vagabundos, ladrões, entre outros autores de delitos, para submetê-los ao trabalho obrigatório e à rígida disciplina, portanto, tem origem na Inglaterra, na segunda metade do século XVI, com o experimento no castelo de *Bridewell* e nas casas de correção, destinado a enfrentar as massas de trabalhadores expropriados do campo que deslocaram para as cidades, mas que não podiam ser absorvidos pela manufatura com a mesma velocidade com que abandonavam os campos.

No início do século XVII, em Amsterdã, na Holanda, a nova instituição da casa de trabalho atinge sua forma mais desenvolvida, conhecida como *Rasp-huis*. Na interpretação de Melossi (2010, p. 43), tratava-se de uma atividade de trabalho consistente em “raspar, com uma serra de várias lâminas, um certo tipo de madeira até transformá-la em pó, do qual os tintureiros retiravam o pigmento usado para tingir os fios”. As duras condições de trabalho no interior da casa de correção tinham também um efeito sobre o lado de fora, consistente na função intimidatória para com o operário livre, que preferia aceitar as condições impostas pelo trabalho na manufatura do que ir para a casa de trabalho.

Importante destacar que a casa de trabalho tinha por objetivo forçar o pobre a se submeter a qualquer oferta de trabalho, independentemente das condições oferecidas. Para tanto, bastava que a

com o objetivo de fornecer tripulações aos navios, inclusive pressionando-se os tribunais a fim de que tornassem a condenação às galés uma punição comum, mesmo que as infrações fossem pequenas.

vida na casa de trabalho oferecesse menos do que o trabalhador livre do mais baixo estrato social pudesse alcançar. Assim, o internamento na casa de trabalho atuava sobre o mercado, fazendo com que o trabalhador fosse levado a evitar, a qualquer custo, ser movido para a instituição. Segundo Melossi (2010, p. 66-67), essa situação foi denominada de princípio da *menor elegibilidade* (princípio da *less eligibility*), em que a eficácia da prisão pressupunha condições carcerárias piores do que as condições do trabalho livre.

O resultado disso, conforme observa Melossi (2010, p. 55), é que o segredo da *Workhouse* ou da *Rasp-huis* reside na concepção burguesa da vida e da sociedade, na preparação dos homens (especialmente os pobres, proletários) “a aceitar uma disciplina que os transforme em dóceis instrumentos da exploração”. Assim, o sistema capitalista substituiu a velha ideologia religiosa por novos instrumentos de submissão, de disciplinas que se tornam fórmulas gerais de dominação, na medida em que fabricam corpos dóceis e submissos.³⁹

O problema, então, foi enfrentado com a criação das casas de correção, que forneciam trabalho aos desempregados e obrigavam a trabalhar aqueles que se recusassem. Além disso, essas instituições passaram a atender uma população bastante heterogênea, não apenas de vagabundos, ladrões, prostitutas, ociosos, entre outros que representavam a classe perigosa, mas também os filhos de pobres e desempregados em busca de trabalho, inclusive suas crianças rebeldes e dependentes dispendiosos.⁴⁰

O método adotado pelas casas de correção expressava uma nova política econômica com o objetivo de limpar as cidades dos vagabundos

³⁹ Conforme destaca Mészáros (2004, p. 65), “a ideologia não é ilusão nem superstição religiosa de indivíduos mal-orientados, mas uma forma específica de consciência social, materialmente ancorada e sustentada” e, como tal, não podendo ser superada nas sociedades de classe. Assim, “sua persistência se deve ao fato de ela ser constituída objetivamente (e constantemente reconstituída) como *consciência prática inevitável das sociedades de classe*, relacionada com a articulação de conjuntos de valores e estratégias rivais que tentam controlar o metabolismo social em todos os seus principais aspectos”.

⁴⁰ Segundo Dobb (1987, p. 237-238), os recrutamentos forçados de mão de obra para estabelecimentos privilegiados de todos os tipos eram comuns, “e os pais que não mandassem os filhos para a indústria eram ameaçados com multas pesadas”, assim como as casas de correção para os sem-trabalho se multiplicavam “como estabelecimentos que eram virtualmente colônias de trabalhos forçados, sendo seus ocupantes freqüentemente alugados a empregadores particulares”.

e mendigos. Para Rusche e Kirchheimer (2004, p. 69), “a essência da casa de correção era uma combinação de princípios das casas de assistência aos pobres (*Poorhouse*), oficinas de trabalho (*Workhouse*) e instituições penais”, cujo objetivo era “transformar a força de trabalho dos indesejáveis, tornando-a socialmente útil”. A partir do trabalho forçado no interior da instituição, os presos adquiriam hábitos e treinamento profissional.

Muito embora houvesse, no século XVII, quem diferenciava casa de trabalho de casa de correção, sendo aquela para os pobres e esta para os vagabundos e criminosos, na prática, segundo Melossi (2010, p. 59-60), as instituições eram a mesma coisa, tendo em vista que o delito tinha como fundo a pobreza e a finalidade da instituição era o aprendizado de uma disciplina, visto como punição. Portanto, é difícil distinguir o desenvolvimento da casa de correção propriamente dita do da *Workhouse* para pobres ou *Poorhouse*.⁴¹ A prática da casa de correção se tornou cada vez mais uma punição do tipo detentivo, absorvendo aos poucos a prisão de custódia.

Entre os séculos XVII e XVIII, a política institucional para as casas de correção na sociedade não significava o resultado de um senso oficial de obrigação para com os desvalidos, mas parte do desenvolvimento do capitalismo, na perspectiva de Rusche e Kirchheimer (2004, p. 80). As casas de correção eram tão valiosas para a economia nacional como um todo, que “seus baixos salários e o treinamento de trabalhadores não qualificados eram fatores importantes no crescimento da produção capitalista”. Por isso, espalharam-se facilmente por toda a Europa.

Para Melossi (2010, p. 37-38), as casas de correção ou trabalho forçado foram criadas para resolver os problemas oriundos da exclusão social produzidos pelo capitalismo⁴², com a finalidade de disciplina para

⁴¹ Conforme assinala Hobsbawm (2010, p. 266), “a *Nova Lei dos Pobres* de 1834, um estatuto de insensibilidade incomum, deu aos trabalhadores o auxílio-pobreza somente dentro das novas *workhouses* (onde tinham de se separar da mulher e dos filhos para desestimular o hábito sentimental e não malthusiano de procriação impensada) e retirou a garantia paroquial de uma manutenção mínima”.

⁴² No século XVIII ocorrem profundas transformações, com a aceleração do desenvolvimento econômico promovido pela Revolução Industrial. A introdução das máquinas e a passagem do sistema manufatureiro para o sistema de fábrica aumentam a expulsão dos camponeses e a oferta de mão de obra no mercado, contribuindo para a compressão dos salários na Inglaterra. Desse modo, os fenômenos do pauperismo e da “criminalidade” crescem de

o trabalho assalariado na manufatura. Com isso, as massas marginalizadas do mercado de trabalho eram obrigadas a aceitar empregos por salários miseráveis para evitar a internação nas *Workhouses*.

Afirma-se que a primeira forma de prisão se encontra estreitamente ligada às casas de correção manufatureiras. Isso porque, considerando que a finalidade não era a recuperação dos reclusos, e sim a exploração racional da força de trabalho, o período de detenção era determinado pelas necessidades da instituição. Assim, trabalhadores aptos, cuja manutenção e treinamento envolvessem despesas significativas, deveriam ser retidos o maior tempo possível, segundo Rusche e Kirchheimer (2004, p. 99).

Mas, se por um lado, nos séculos XVII e XVIII a existência de escravidão nas galés, deportação e encarceramento nas casas de correção, como formas de punição, limitaram a pena capital, por outro, dizem Rusche e Kirchheimer (2004, p. 103), a principal motivação da nova ênfase no encarceramento, como método de punição, era o lucro, “tanto no sentido restrito de fazer produtiva a própria instituição quanto no sentido amplo de tornar todo o sistema penal parte do programa mercantilista de Estado”.

A casa de correção foi o ponto alto do mercantilismo, possibilitando o incremento de um novo modo de produção, mas, no entanto, sua importância econômica começou a desaparecer com o surgimento do sistema fabril. De acordo com os apontamentos de Melossi (2010, p. 69), “a abundância da força de trabalho livre era tamanha que o trabalho forçado já não era mais necessário para exercer a função de regulador dos salários externos, o que havia ocorrido na era mercantilista”. Assim, deixando de haver a preocupação com a concorrência que o trabalho no cárcere pudesse fazer ao trabalho livre, os protestos da classe operária contra o primeiro perderam força.

A partir da luta empreendida pela classe trabalhadora pelo direito ao trabalho, houve forte influência no sentido da abolição do trabalho carcerário. Com isso, a fábrica substituiu a casa de correção, pois esta exigia altos investimentos em administração e disciplina, bem como o trabalho livre era muito mais produtivo. Assim, dizem Rusche e Kirchheimer (2004, p. 136), “a casa de correção caiu em decadência porque outras fontes melhores de lucro foram encontradas, e porque, com o desaparecimento da casa de correção como meio de exploração

intensidade, ingressando-se na era do liberalismo e da violência contra as tentativas de organização do proletariado.

lucrativo, a possível influência reformadora do trabalho seguro também desapareceu”. Essencialmente, a falência do sistema de trabalho carcerário, no final do século XVIII⁴³, se deveu ao fato de que o sistema manufatureiro não conseguia competir com as novas fábricas, pois havia a desvantagem de ter que instalar maquinaria nas oficinas das prisões e de escoar sua produção.

Quando o fundamento econômico da casa de correção foi destruído pelas mudanças industriais, o cárcere se tornou a principal forma de punição no mundo ocidental, momento em que se assistiu à difusão da utilização do confinamento solitário na Europa, sistema este que foi, em pouco tempo, abandonado. Posteriormente, de acordo com Rusche e Kirchheimer (2004, p. 201-202), os reformadores assumiram uma nova política, a fim de manter o máximo de delinquentes possível fora das grades, por meio do uso maior de fianças, “lançando mão de uma política de liberdade vigiada (*probation*) e, sobretudo, buscando melhorar as condições sociais responsáveis pela criminalidade”.

Apesar de o cárcere permanecer como ponto central do sistema punitivo, contava também com a competição crescente da fiança. Daí Rusche e Kirchheimer (2004, p. 227) afirmarem que o sistema assumia que aqueles punidos com fiança eram capazes de pagar, ao mesmo tempo em que se justificava o encarceramento dos que não podiam por falta de recursos.

Vale destacar que, no sistema de produção pré-capitalista, o cárcere como pena não existe. Melossi (2010, p. 21) adverte que “a realidade feudal não ignora propriamente o cárcere como instituição, mas sim a pena do internamento como privação da liberdade”. Nesse sentido, a sociedade feudal conhecia o cárcere preventivo e o cárcere por dívidas, mas não previa a simples privação da liberdade como pena autônoma e ordinária.

⁴³ Conforme salienta Pavarini (2010a, p. 186), “a situação global, no final do século XVIII, aparecia assim contraditória e não muito diferente daquela descrita, na sua época, por Howard na Inglaterra: os cárceres propriamente ditos – referimo-nos aqui aos *jails* como institutos de custódia preventiva – vazios ou quase vazios, enquanto as *houses of correction* ou *workhouses* abarrotadas por uma população extremamente heterogênea (pequenos transgressores da lei penal; criminosos de fato, para quem a lei não contemplava a hipótese de pena corporal; violadores das normas de imigração; pobres não residentes; necessidades da região etc.)”. Desse modo, a contradição residia no fato de que à medida que aumentava a presença institucional, reduziam-se as funções ressocializantes do trabalho obrigatório e produtivo, transformando o internamento em pena propriamente dita.

Em suas pesquisas, Melossi (2010, p. 39) destaca que as casas de correção constituíram o primeiro exemplo de detenção laica sem a finalidade de custódia, observada na história do cárcere, e que os traços que a caracterizam, no tocante às classes destinadas, à sua função social e organização interna, correspondem, grosso modo, àquelas do clássico modelo carcerário do século XIX.

Com as mudanças econômicas, políticas e culturais promovidas pela Revolução Industrial, a criação de um enorme exército de reserva de desempregados, a inutilidade do trabalho forçado e sub-remunerado nos cárceres, ganha força o processo de intimidação e controle social. Abandonadas as finalidades econômicas e ressocializantes, passam a ser perseguidos objetivos punitivos e terroristas.⁴⁴

Nesse palco, a atenção se volta para as experiências nos Estados Unidos, onde Pavarini (2010a, p. 185-191) situa o nascimento da moderna penitenciária, entre o final do século XVIII e início do século XIX, com os modelos de cárcere de Filadélfia e de Auburn. O modelo de Filadélfia surge com a decadência das *Workhouses* americanas e pela inspiração religiosa *Quaker*, onde as celas de isolamento são em forma panóptica para oração e trabalho individual em manufaturas. Apesar dos seus reduzidos custos administrativos de vigilância carcerária, o modelo de Filadélfia entra em crise porque acaba se tornando antieconômico o trabalho individual isolado e a impossibilidade do trabalho coletivo. Surge, então, o modelo de Auburn ou sistema penal americano, caracterizado pelo trabalho comum durante o dia e sob o silêncio (*silent sistem*)⁴⁵. Tal modelo é orientado menos para a correção pessoal e mais para o trabalho produtivo. Enquanto a manufatura produz o

⁴⁴ No início do século XIX, afirma Melossi (2010, p. 147), “a existência de estratos muito numerosos de proletários desempregados faz com que o cárcere não persiga nenhuma finalidade imediatamente ressocializante (como aconteceria, e como aconteceu, em sociedades caracterizadas por uma disponibilidade limitada de força de trabalho industrial), mas se proponha à gestão ideológico-terrorista dessas camadas da população, excluídas da produção”.

⁴⁵ Segundo Foucault (1987, p. 200), no modelo de Auburn a regra era a do silêncio absoluto, podendo os detentos somente falar com os guardas com a permissão destes e em voz baixa. Nesse caso, a prisão era entendida como um “microcosmo de uma sociedade perfeita onde os indivíduos estão isolados em sua existência moral, mas onde sua reunião se efetua num enquadramento hierárquico estrito, sem relacionamento lateral, só se podendo fazer comunicação no sentido vertical”.

confinamento solitário no modelo de Filadélfia, a indústria produz o trabalho coletivo.

A invenção da penitenciária, a partir da experiência dos Estados Unidos, portanto, demonstra o conluio do capital com a prisão para explorar o trabalho do preso e a relação cárcere-fábrica como uma instituição punitivo-produtiva de exploração do trabalho pelo capital.

Segundo Pavarini (2010a, p. 189-190), no início do século XIX os Estados Unidos conheceram um extraordinário incremento da demanda de trabalho, inclusive mais intenso do que aquela verificada na Europa durante o mercantilismo. Ao mesmo tempo em que a importação de escravos se tornava difícil em razão da nova legislação, que novos territórios eram conquistados e a industrialização avançava, ocorria uma escassez de força de trabalho no mercado e, conseqüentemente, um notável aumento dos salários. Essa situação levou a uma nova abordagem política dos estratos marginalizados da sociedade, reintroduzindo-se o trabalho produtivo nos cárceres, com o objetivo de reduzir os custos de produção de determinados setores industriais e colocar um freio no aumento dos salários.

Com o acelerado processo de industrialização, a situação financeira do trabalho carcerário foi ficando prejudicada, porquanto a utilização de máquinas reduziram os custos de produção e os preços das mercadorias, fazendo com que as margens de lucro do trabalho carcerário fossem reduzidas e houvesse desocupação da força de trabalho internada. Com isso, bem pontua Pavarini (2010a, p. 200), “o preço da contradição econômica passou para a pele dos presos”.

Porém, essa situação despertou interesse na classe empresarial, afetada com a escassez da força de trabalho disponível no mercado para produção industrial. Diante desse quadro, o ingresso do empresário capitalista na penitenciária e a conseqüente transformação do cárcere em fábrica, mediante um violento processo de industrialização das oficinas, ressalta Pavarini (2010a, p. 201), “virou de cabeça para baixo a situação de estagnação que afetava a ‘reforma penitenciária’”. Assim, definiu-se o novo sistema penitenciário baseado no *contract*, com a exploração intensa e privada da força de trabalho carcerária, ou seja, a utilização econômica do trabalho internado levou o capital privado ao cárcere, transformando-o em fábrica e impondo à sua população a disciplina do trabalho.

Já no início do século XX se evidencia a emergência de um processo de obsolescência da exploração privada do trabalho penitenciário, o que para Pavarini (2010a, p. 206-207) se dá paralelamente “a um emprego cada vez mais maciço de modalidades de

utilização da população internada que não façam concorrência ao trabalho livre”. Isso é observado em decorrência das dificuldades encontradas pelo capital privado para industrializar o processo produtivo penitenciário de maneira competitiva com a produção livre, aliadas às pressões das organizações sindicais nos Estados Unidos.

Apesar de, historicamente, ter-se tentado fazer do trabalho carcerário um trabalho produtivo, a prática demonstra que esse desejo foi quase sempre fracassado. Conforme adverte Pavarini (2010a, p. 211), “do ponto de vista econômico, o cárcere mal conseguiu chegar a ser uma ‘empresa marginal’”. Assim, a tese que enfoca a penitenciária (ou cárcere) como fábrica não significa que aquela chegou a ser uma célula produtiva ou que o trabalho penitenciário tivesse efetivamente tido utilidade econômica. Por isso, mais adequado, segundo o mencionado autor, é dizer que as realidades do cárcere, em sua organização interna, se estruturaram sobre o modelo de fábrica, de modo que o sucesso do cárcere residiu na “transformação do criminoso em proletário”.

A penitenciária se torna, assim, uma fábrica de proletários e não de mercadorias, ou, como diz Pavarini (2010a, p. 213), “o horto botânico, o jardim zoológico bem organizado de todas as ‘espécies criminosas’”, um lugar onde “é possível uma observação privilegiada da monstrosidade social”, cuja ‘peregrinação’ neste “santuário da realidade burguesa” se torna “uma necessidade ‘científica’ da nova política do controle social”.

Não se deve perder de vista, contudo, que a lógica do modelo fordista, característica do período industrial de meados do século XX, promoveu mecanismos disciplinares de controle social⁴⁶ por meio da correção, do adestramento e da recuperação dos excluídos como força

⁴⁶ O controle social, segundo Aniyar de Castro (2005, p. 53-55 e 153), é entendido como “o conjunto de sistemas normativos (religião, ética, costumes, usos, terapêutica e direito – este último entendido em todos os seus ramos, na medida em que exercem esse controle reprodutor, mas especialmente no campo penal; em seus conteúdos como em seus não-conteúdos) cujos portadores, através de processos seletivos (estereotípicos e criminalização) e estratégias de socialização (primária e secundária ou substitutiva), estabelecem uma rede de contenções que garantem a fidelidade (ou, no fracasso dela, a submissão) das massas aos valores do sistema de dominação; o que, por motivos inerentes aos potenciais tipos de conduta dissonante, se faz sobre destinatários sociais diferencialmente controlados segundo a classe a que pertencem”. Assim, o controle social é um conjunto de estratégias e forças para a construção da hegemonia, ou seja, “para a busca da legitimação ou garantia do consenso”.

de trabalho, a fim de atender às necessidades do capitalismo, como exército de reserva na regulação do mercado e no processo produtivo, sob a retórica de ressocialização e inclusão social.

Como sistema dominante de controle social, o cárcere se torna o centro do exercício de poder para a eliminação do “outro” pela política do terror e pela identidade ideológica do não proprietário com o criminoso. Para Pavarini (2010a, p. 216), o cárcere, como instrumento coercitivo, transmite a ideia de que a reafirmação da ordem social burguesa, com a nítida distinção entre o universo dos proprietários e o dos não proprietários, “deve educar (ou reeducar) o criminoso (não-proprietário) a ser *proletário socialmente não perigoso*, isto é, ser não-proprietário sem ameaçar a propriedade”. Diante disso, o cárcere representa o instrumento adequado para reduzir o internado a sujeito abstrato, abstraído das sensações externas até que se anule sua relação com o social.⁴⁷

Como ressalta Pavarini (2010a, p. 266), a “fábrica é para o operário como um cárcere”, com perda da liberdade e subordinação, enquanto o “cárcere é para o interno como uma fábrica”, com trabalho e disciplina. Essa realidade tem o significado ideológico de racionalizar a dupla analogia no sentido de que “os internos devem ser trabalhadores, os trabalhadores devem ser internos”.

Destarte, o controle da classe trabalhadora na sociedade de produção de mercadorias se dá não apenas na fábrica, onde a coação das necessidades econômicas submete a força de trabalho à autoridade do capitalista, como também fora da fábrica, onde os trabalhadores marginalizados do mercado e do processo de consumo, ou

⁴⁷ É necessário registrar que, recentemente, Pavarini (2010b, p. 310 e 312) reconheceu que se encontrava com dificuldades para explicar o fenômeno do encarceramento, salientando que “mais ou menos prisões no mundo (um mais ou menos, repito, mais apreciável simbólica do que materialmente) não parece ter muito a ver com a criminalidade, com a ampliação ou com a restrição do universo de excluídos do trabalho, com as variações nas representações sociais da periculosidade nas grandes periferias do mundo. Ou melhor, esse fato tem a ver também com tudo isso, mas no sentido de que, no presente momento histórico, o aumento da criminalidade, a difusão da insegurança social, as práticas de exclusão impostas pelo mercado, os novos processos de mobilidade determinados pela globalização, a redução do Estado social etc., são apenas os elementos através dos quais – *in primis* na ‘capital’ – constrói-se, impõe-se e, no final, difunde-se, universalmente, uma nova filosofia moral, um determinado ponto de vista sobre o bem e sobre o mal, sobre o lícito e sobre o ilícito, sobre o que merece inclusão ou exclusão”.

“consumidores falhos”⁴⁸, são controlados pelo cárcere, instituição auxiliar da fábrica. A disciplina, como política de coerção, tem suas determinações materiais na relação capital-trabalho assalariado, existindo como adestramento da força de trabalho para reproduzir o capital, mecanismo definido como “economia política”.

Analisando-se a situação do encarceramento à luz das categorias da economia política, ao que Giorgi (2006, p. 37) denomina de “economia política da pena”, verifica-se que o cárcere nasce e se consolida como instituição instrumental e simbólica subalterna à fábrica, com o fim de atender às exigências do nascente sistema de produção industrial. Nesse ponto, a economia política da pena se torna importante para compreender a relação “jurídica” entre o dano produzido à vítima e a imposição de pena na sociedade capitalista como uma relação de troca. Em estudo semelhante, ao analisarem a conduta social, Taylor, Walton e Young (2007, p. 306-307) chegam à conclusão de que o ato desviado somente pode ser compreendido em função da situação econômica e política no contexto das mudanças da sociedade industrial avançada, ao que denominam “economia política do delito”.

Cabe aqui também expor a contribuição de Pasukanis (1989, p. 145-147), para quem a leitura do Direito Penal deve ser feita sob a ideia (jurídica) de equivalência, cujas fontes são encontradas na forma mercantil das relações sociais, em que a relação proporcional entre delito e reparação se reduz a uma proporção de troca. Nesse contexto, o elemento de troca equivalente do dano produzido à vítima é a vingança, que de situação puramente biológica se transforma em instituição jurídica desde que se liga à forma de troca equivalente, mensurada em valores. Desse modo, diz o pensador, “o delito pode ser considerado como uma variedade particular de circulação, na qual a relação de troca, a relação contratual, é fixada pela ação arbitrária de uma das partes”,

⁴⁸ Segundo Bauman (1998, p. 14 e 24), a pureza corresponde a uma visão da ordem, em que cada coisa se acha em seu justo lugar, enquanto que a impureza ou a sujeira corresponde às coisas que estão “fora do lugar”. Nesse sentido, os “consumidores falhos” são aqueles que estão fora do jogo consumista, considerados um problema, uma sujeira, ou seja, “pessoas incapazes de responder aos atrativos do mercado consumidor porque lhes faltam os recursos requeridos, pessoas incapazes de ser ‘indivíduos livres’ conforme o senso de ‘liberdade’ definido em função do poder de escolha do consumidor”. Ou ainda, são “os novos ‘impuros’, que não se ajustam ao novo esquema de pureza”, são como “objetos fora do lugar”.

servindo o Direito Penal e o sistema punitivo como mecanismos de contenção dos excluídos.⁴⁹

Os sistemas punitivos nas sociedades devem ser recolocados em uma “economia política do corpo”⁵⁰, conforme salienta Foucault (1987, p. 25), pois, mesmo que não recorram a castigos violentos ou que utilizem métodos “suaves” de trancar ou corrigir, “é sempre do corpo que se trata – do corpo e de suas forças, da utilidade e da docilidade delas, de sua repartição e de sua submissão”. O corpo humano é o lugar em que todas as formas de repressão são registradas.

As relações de poder exercem ação direta sobre o corpo, como pela sujeição a trabalhos, suplícios etc., ligados à sua utilização econômica.⁵¹ Se, por um lado, é como força de produção que o corpo é

⁴⁹ Como parte integrante da superestrutura jurídica, o Direito Penal submete a sociedade à troca de equivalentes, promovendo a responsabilidade penal como forma de reparação ao dano provocado. O criminoso responde com a sua liberdade por um delito praticado e com um *quantum* proporcional à gravidade de seu ato. Conforme Pasukanis (1989, p. 154 e 157-158), “a pena proporcional à culpa representa fundamentalmente o mesmo que a reparação proporcional ao dano” e “a privação da liberdade, ditada pela sentença do tribunal, por um certo período de tempo é a forma específica pela qual o direito penal moderno, burguês-capitalista, realiza o princípio da reparação equivalente”. No mesmo sentido, Pavarini (2010a, p. 263-264), ao afirmar que a privação de um *quantum* de liberdade, que corresponde à pena do cárcere, é a pena por excelência na sociedade capitalista, encerrando a ideia de *retribuição por equivalente* e a forma mais simples e absoluta de “valor de troca” (valor do trabalho assalariado) como um contrato. Em outras palavras, a pena privativa de liberdade se estrutura sobre a relação de troca, enquanto retribuição por equivalente, e a sua execução sobre o modelo da fábrica, enquanto disciplina e subordinação.

⁵⁰ Para Melossi (2010, p. 77), a “economia política do corpo”, apresentada por Foucault, é a “economia política” *tout court*, encerrada no conceito de força de trabalho. A *construção* burguesa do corpo no cárcere, no quartel, na escola, na família deve ser considerada como parte da organização do trabalho capitalista que precisa estruturar o corpo como máquina no interior da máquina produtiva em seu conjunto. Desse modo, “a organização do trabalho não assume o corpo como algo estranho, mas sim o *incorpora*, nos músculos e na cabeça, reorganizando ao mesmo tempo o processo produtivo e essa parte fundamental do mesmo que é constituída pelo corpo-força de trabalho”.

⁵¹ Segundo Foucault (1987, p. 14), “a prisão, a reclusão, os trabalhos forçados, a servidão de forçados, a interdição de domicílio, a deportação – que parte tão importante tiveram nos sistemas penais modernos – são penas ‘físicas’: com exceção da multa, se referem diretamente ao corpo. Mas a relação castigo-corpo não é idêntica ao que ela era nos suplícios. O corpo encontra-se aí em posição

investido por relações de dominação e de poder, por outro, sua constituição como força de trabalho somente é possível se ele estiver preso em um sistema de sujeição. Na expressão de Foucault (1987, p. 25-26 e 195), “o corpo só se torna força útil se é ao mesmo tempo corpo produtivo e corpo submisso”. Em razão dessa forma geral de aparelhagem para tornar os indivíduos dóceis e úteis, por meio de um trabalho específico sobre o corpo, criou-se a instituição-prisão, antes mesmo que a lei a definisse como a pena por excelência.

O controle social punitivo exercido pelo capital descobre o corpo como objeto e alvo de poder, que pode ser manipulado, treinado, dominado e submetido à determinada finalidade. Um corpo “dócil”, segundo Foucault (1987, p. 118), “que pode ser submetido, que pode ser utilizado, que pode ser transformado e aperfeiçoado”.

Nesse sentido, diz Foucault (1987, p. 230), a penalidade sobre o corpo passa a ser uma forma de gerir as ilegalidades, de excluir uma parte, de tornar útil outra, de neutralizar uns, de tirar proveito de outros, de riscar limites de tolerância.⁵² Portanto, a prisão é só aparentemente um fracasso (manutenção da delinquência, indução à reincidência, transformação do infrator ocasional em delinquente etc.), pois atinge seus objetivos ao selecionar determinadas ilegalidades, deixando na sombra outras que prefere tolerar, bem como continua a seguir os condenados, que já cumpriram sua pena, por meio do instrumental de vigilância, antecedentes etc. Como bem anotou o pensador francês, a

de instrumento ou de intermediário; qualquer intervenção sobre ele pelo enclausuramento, pelo trabalho obrigatório visa privar o indivíduo de sua liberdade considerada ao mesmo tempo como um direito e como um bem. Segundo essa penalidade, o corpo é colocado num sistema de coação e de privação, de obrigações e de interdições. O sofrimento físico, a dor do corpo não são mais os elementos constitutivos da pena. O castigo passou de uma arte das sensações insuportáveis a uma economia dos direitos suspensos”.

⁵² Conforme salienta Foucault (1987, p. 73-74 e 226), “com as novas formas de acumulação de capital, de relações de produção e de estatuto jurídico da propriedade, todas as práticas populares que se classificavam, seja numa forma silenciosa, cotidiana, tolerada, seja numa forma violenta, na ilegalidade dos direitos, são desviadas à força para a ilegalidade dos bens”. Desse modo, o roubo tende a tornar-se a primeira das grandes escapatórias à legalidade, segundo o autor, nesse movimento que vai de uma sociedade da apropriação jurídico-política a uma sociedade da apropriação dos meios e produtos do trabalho, ou seja, “a economia das ilegalidades se reestruturou com o desenvolvimento da sociedade capitalista”.

prisão é um “sucesso” ao especificar uma “delinquência” nas lutas em torno da lei e das ilegalidades.

É interessante perceber a relação dessa problemática com o tráfico de drogas, objeto do presente trabalho, que será desenvolvido mais adiante. No caso do tráfico de drogas, evidencia-se o funcionamento da “delinquência útil”, em que, no pensamento de Foucault (1987, p. 232), “a existência de uma proibição legal cria em torno dela um campo de práticas ilegais, sobre o qual se chega a exercer controle e a tirar um lucro ilícito por meio de elementos ilegais, mas tornados manejáveis por sua organização em delinquência”.

Com efeito, é possível afirmar, como Melossi (2010, p. 77-78), que a história das instituições segregadoras e da ideologia que as preside é reconstruída a partir da necessidade de valorização do capital. O caráter subalterno dessas instituições em relação à fábrica representa a hegemonia que o capital exerce sobre o conjunto das relações sociais, necessária à sua reprodução e expansão contínua.

Com o desmonte do Estado social, especialmente no século XX, ganha destaque a política americana de criminalização da pobreza e de encarceramento em massa.⁵³ A política neoliberal de desmantelamento do Estado-providência, conforme assinala Wacquant (2001, p. 77), produziu consequências sociais devastadoras, como pobreza de massa, generalização da insegurança social e crescimento vertiginoso das desigualdades, alimentando a segregação, o desamparo das instituições públicas e a criminalidade. Cuida-se, na definição do sociólogo, da passagem do Estado-providência ao Estado-penitência, em razão da desregulamentação da economia, abrindo espaço para o controle social

⁵³ Segundo Wacquant (2003, p. 88-89), os Estados Unidos caminham lentamente em direção de um novo tipo de Estado denominado “Estado híbrido”, nem “protetor” e nem “mínimo” e não-intervencionista, afirmando que “sua vertente social e os benefícios que distribui são cada vez mais apropriados pelos privilegiados, notadamente pelo viés da ‘fiscalização’ dos auxílios públicos (à educação, à saúde, à moradia), ao passo que sua vocação disciplinar afirma-se principalmente na sua relação com as classes populares e as categorias étnicas subordinadas”. Trata-se, conforme o autor, de um “Estado-centauro”, “guiado por uma cabeça liberal, montada num corpo autoritário, aplica a doutrina do *laissez-faire et laissez-passer* a montante, em relação às desigualdades sociais, aos mecanismos que as geram (o livre jogo do capital, desrespeito do direito do trabalho e desregulamentação do emprego, retração ou remoção das proteções coletivas), mas mostra-se brutalmente paternalista e punitivo a jusante, quando se trata de administrar suas consequências no nível cotidiano”.

punitivo do sistema penal, fundamentando as políticas econômicas neoliberais de contenção das massas problemáticas (pobres, negros, desempregados, imigrantes etc.).

Nesse cenário de desilusão, a ideologia neoliberal produz um modelo duplamente excludente, pois, como assinala Abramovay (2010, p. 24), de um lado, retira do Estado o papel de redistribuir riqueza, acreditando na capacidade dos indivíduos de maximizarem seu bem-estar, e, de outro, lida com a exclusão gerada por esse modelo, aumentando o controle penal para as populações marginalizadas. Como bem descreve Batista (2003, p. 120), “é no altar do capital que o neoliberalismo periférico deposita seus incontáveis mortos: negros, índios, pobres em geral”.

Diante desse quadro, considerando os processos de dominação e exclusão produzidos pelo capitalismo globalizado sob a ideologia neoliberal que afetam substancialmente as relações sociais, enquanto formas de representação e de legitimação, impõe-se, no mesmo sentido de Wolkmer (2006a, p. 114), “repensar politicamente o poder de ação da comunidade, o retorno dos agentes históricos, o aparecimento inédito de direitos relacionados às minorias e à produção alternativa de jurisdição, com base no viés interpretativo da pluralidade de fontes”, sob pena de aprofundamento das desigualdades, de impedimento da concretização da democracia formal e material e de abertura de espaço para o controle social punitivo do sistema penal.

3 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO EXERCIDO PELO SISTEMA PENAL

Concebida pelo senso comum como violência individual, a criminalidade não pode ser compreendida sem o estudo da ação do sistema penal, enquanto “controle social punitivo institucionalizado”, que a constrói como tal por meio das instâncias oficiais (legislador, polícia, juízes, promotores, funcionários, execução penal etc.) de controle social.

Mas o discurso ideológico edificado pelo sistema penal, consubstanciado nos princípios da prevenção, do interesse geral, da igualdade, da legitimidade e da culpabilidade, tem sido objeto de amplo debate no âmbito da criminologia e da sociologia criminal.⁵⁴ Por isso, neste segundo capítulo será examinado o controle social punitivo realizado pelo sistema penal, formal e informal, a partir de seus discursos e de sua funcionalidade dogmática, de promessa de segurança jurídica, suas funções declaradas e não declaradas, o mito da operacionalidade do “código tecnológico” e os processos de estigmatização, desigualdade e seletividade materializados nas estatísticas da população carcerária e extracarcerária submetida ao controle social punitivo, notadamente como traficante de drogas.

3.1 O SISTEMA PENAL: CONCEITO, DISCURSOS CRIMINOLÓGICOS E FUNCIONALIDADE

Na sociedade, os indivíduos se encontram em uma interação bastante estreita, formando grupos coincidentes ou antagônicos em interesses e expectativas. É nesse contexto interativo, diz Zaffaroni (2001b, p. 60-61), que “toda sociedade apresenta uma estrutura de poder, com grupos que dominam e grupos que são dominados, com

⁵⁴ Conforme destaca Aniyar de Castro (2007, p. 188-189), a palavra “criminologia” é utilizada para “compreender tudo o que está relacionado ao que se define como crime, e portanto com a criminalização, com as instituições normativas e administrativas utilizadas para manejá-lo, com as expectativas e o imaginário coletivo e com as manipulações políticas feitas em todo esse complexo conjunto de fatos, ideologias, políticas, que é tão fundamental para a governabilidade. ‘Criminologia’ é também, então, algo que está relacionado à procura de controles sobre os controles e as vítimas em todas essas instâncias e situações”.

setores mais próximos ou mais afastados dos centros de decisão”, situação estrutural em que se explica o controle social.

O controle social pode ser classificado como “difuso”, abrangendo os meios de massa, a família, os preconceitos, as modas etc., ou “institucionalizado”, envolvendo a escola, a universidade, a polícia etc. O sistema penal se insere na parte do controle social que resulta institucionalizado tanto na forma quanto no discurso punitivo.

Assim, o sistema penal é definido, segundo Zaffaroni (2001b, p. 70), como o “controle social punitivo institucionalizado”, abarcando desde a suspeita da prática de um delito até a imposição ou execução de uma pena, pressupondo uma atividade normativa criadora da lei que institucionaliza o procedimento, a atuação dos funcionários e define os casos e as condições para essa atuação. Dessa forma, o sistema penal abrange a atividade do legislador, dos policiais, dos juízes, dos promotores, dos funcionários, da execução penal etc., segmentos básicos que convergem na atividade institucionalizada do sistema e que o referido criminólogo distingue em setores policial, judicial e executivo.

Ao se analisar os discursos de atuação em cada setor no sistema penal, observa-se a multiplicidade de ideologias que fundamentam tais discursos. Para Zaffaroni (2001b, p. 72-73), o discurso jurídico ou judicial é, regra geral, garantidor, baseando-se na retribuição ou na ressocialização. Já o discurso policial é, predominantemente, moralizante. E o discurso executivo ou penitenciário é, em regra, terapêutico ou de tratamento. Nesse sentido, a partir dos setores e seus discursos, verifica-se que a estrutura de poder na sociedade tende a se sustentar por meio do controle social punitivo, que é o sistema penal, uma das formas mais violentas de controle.

Entre as maneiras comumente utilizadas para destacar o grau de violência social está a mensuração da chamada criminalidade. A partir da contribuição de Baratta (1999a, p. 86), “não se pode compreender a criminalidade se não se estuda a ação do sistema penal, que a define e reage contra ela, começando pelas normas abstratas até a ação das instâncias oficiais (polícia, juízes, instituições penitenciárias que as aplicam)”. Por isso, o *status* social de criminoso pressupõe, necessariamente, o efeito da atividade dessas instâncias oficiais de controle social sobre a prática ou o comportamento punível dos indivíduos.

Durante aproximadamente dois séculos, o sistema penal se sustentou como uma promessa de modelo útil e necessário para o controle da criminalidade, impondo, entre outras medidas, a força repressiva contra os criminosos e a pena de prisão como principal forma

de punição, retribuição e ressocialização dos condenados, instrumentalizada pela Criminologia positivista.

Como um dos discursos do sistema penal, a Criminologia positivista, na lição de Baratta (1999a, p. 29), se baseia na teoria patológica da criminalidade, considerando as características biológicas e psicológicas que diferenciam os indivíduos “criminosos” dos indivíduos “normais”. Assim, seu objeto não é propriamente o delito, como conceito jurídico, mas o homem delinquente, como um indivíduo diferente. Esse modelo estuda as causas ou os fatores da criminalidade (paradigma etiológico) a fim de individualizar as medidas para combatê-los, intervindo no sujeito criminoso (correcionalismo).⁵⁵

Considerada uma entidade ontológica, na visão da Criminologia tradicional positivista, a criminalidade procura ser justificada como necessidade de um saber ou uma ciência das causas para a investigação das condutas desviantes, a fim de individualizar as medidas apropriadas para conter ou eliminar os indivíduos selecionados. Esse modelo corresponde ao modelo tecnológico de ciência social, que utiliza a racionalidade para a busca do resultado perseguido, isto é, a eficácia dos instrumentos de que se serve para atingir seus fins declarados no interior do próprio sistema penal. Para Andrade (2003b, p. 38), a necessidade do

⁵⁵ Lombroso e Ferri constituem as matrizes fundamentais na conformação do paradigma etiológico de criminologia, associado à tentativa de conferir à disciplina o estatuto de uma ciência conforme os pressupostos epistemológicos do positivismo e ao fenômeno de cientificização do controle social, no fim do século XIX na Europa. Conforme Andrade (1996a, p. 01-02), a primeira resposta sobre as causas do crime foi dada pelo médico italiano Lombroso, ao sustentar a tese do criminoso nato, em que a causa do crime é identificada no próprio criminoso. Ao partir do determinismo biológico (anatômico-fisiológico) e psíquico do crime, valendo-se do método de investigação e análise próprio das ciências naturais (observação e experimentação), demonstrou sua hipótese confrontando grupos não criminosos com criminosos dos hospitais psiquiátricos e prisões, sobretudo, do sul da Itália. Assim, individualizava nos criminosos e doentes apenas anomalias anatômicas e fisiológicas que denunciavam, em sua opinião, o tipo antropológico delinquente, uma espécie à parte do gênero humano predestinada a cometer crimes. Por sua vez, ao desenvolver a antropologia lombrosiana, numa perspectiva sociológica, Ferri demonstrou a tríplice série de causas relacionadas à etiologia do crime, como *individuais* (orgânicas e psíquicas), *físicas* (ambiente telúrico) e *sociais* (ambiente social), ampliando a originária tipificação lombrosiana da criminalidade. Desse modo, sustentava que o crime não decorria do livre arbítrio, mas do resultado previsível determinado por essa tríplice série de fatores que conformam a personalidade de uma minoria de indivíduos como "socialmente perigosa".

saber causal origina um saber tecnológico, dogmático, representado pelo diagnóstico da patologia criminal (doença) e pelo tratamento que leva à cura (remédio). Nesse contexto, assinala a criminóloga, nasce o discurso maniqueísta de combate à criminalidade (o "mal") em defesa da sociedade (o "bem"), respaldado pela ciência.

A Criminologia positivista tem seu objeto individualizado na própria lei penal e no processo de criminalização acionado pelo sistema penal. Segundo Andrade (2003a, p. 219-220), ao conceber o crime como uma conduta legalmente definida como tal, não pode investigar a criminalidade como fenômeno social, pois na delimitação de seu objeto fica evidente a subordinação da Criminologia ao Direito Penal. Assim, identificando os criminosos como autores de condutas legalmente definidas como tais, a Criminologia positivista acaba por identificar a população criminal com a clientela do sistema penal. Por isso, diz-se que o criminólogo adepto dessa corrente nunca conhecerá o fenômeno do tráfico de drogas, da prostituição, do crime organizado etc., pois nessa perspectiva somente conhecerá alguns traficantes, algumas mulheres, alguns mafiosos etc. que foram selecionados pelo sistema.

Portanto, a Criminologia positivista, como ciência causal-explicativa da criminalidade, não investiga, fenomenicamente, o objeto "criminalidade", porque este já é dado pela clientela das prisões e dos manicômios, constituindo a matéria-prima para a elaboração de suas teorias criminológicas, baseadas em estatísticas oficiais. Como bem percebeu Andrade (1996a, p. 07-08), "não se trata de 'explicar' causalmente a criminalidade, mas de instrumentalizar e justificar, legitimando-a, a seleção da criminalidade e a estigmatização dos criminosos operada pelo sistema penal", do mesmo modo que não se trata de "combatê-la", "porque a função do sistema é, precisamente, a de construí-la ou geri-la seletivamente". Esse modelo de criminologia opera, por conseguinte, com um "código tecnológico" e legitimador no universo de uma legitimação utilitarista da pena, relacionada à ideia do controle científico da criminalidade em nome da sociedade (defesa social), ao mesmo tempo em que com um "código ideológico" e legitimador da seletividade e da estigmatização.

Na concepção da referida criminologia etiológica, a criminalidade é resultante de uma qualidade natural e característica de certos sujeitos e comportamentos que se diferenciam de outros na sociedade. Com efeito, ao considerar a criminalidade uma entidade ontológica, justifica a necessidade de uma ciência das causas para a investigação e o combate das causas que identifica.

A criminalidade, assim colocada, corresponde ao atributo de uma minoria de indivíduos socialmente perigosos que, por anomalias físicas ou fatores sociais e ambientais, têm uma maior tendência a delinquir. A correção que merece ser efetuada nessa explicação etiológica se encontra no fato de que essa criminalidade, além de ser uma conduta majoritária, está presente em todos os estratos sociais. Em sua lúcida crítica, Andrade (1996a, p. 05) alerta que “se a conduta criminal é majoritária e ubíqua e a clientela do sistema penal é composta, ‘regularmente’, em todos os lugares do mundo, por pessoas pertencentes aos mais baixos estratos sociais, isto indica que há um processo de seleção de pessoas”, considerada a população total, na qual algumas são qualificadas como criminosas, ao contrário do discurso penal oficial, no sentido da incriminação igualitária de condutas qualificadas como tais.

Cumprir destacar, por oportuno, que no Brasil, por volta das últimas décadas do século XIX, as concepções da Criminologia positivista também foram incorporadas por grande parte da intelectualidade da época, tendo como porta de entrada a Faculdade de Direito do Recife.⁵⁶ As concepções de antropologia criminal foram adotadas no País, naquele período, por se tratar do que havia de mais avançado no mundo em sede de doutrinas penais, auxiliando a compreensão das transformações da sociedade, a implementação de estratégias de controle social e o tratamento jurídico-penal diferenciado para determinados segmentos da população.⁵⁷ Assim, os adeptos da

⁵⁶ Segundo Alvarez (2002, p. 682-684), atribui-se a João Vieira de Araújo o legítimo pioneiro da Escola Positiva de Direito Penal no Brasil, seguido de Tobias Barreto, Clóvis Beviláqua, José Higino, Paulo Egídio de Oliveira Carvalho, Raimundo Pontes de Miranda, entre outros. A antropologia criminal ganhou impulso no Brasil e na América Latina ao mesmo tempo em que entrava em decadência no continente europeu.

⁵⁷ Como um dos principais adeptos de Lombroso no Brasil, Nina Rodrigues (em seu ensaio “As Raças Humanas e a Responsabilidade Penal no Brasil” - 1894) expõe as consequências jurídico-penais que poderiam resultar da aplicação rigorosa das ideias de Lombroso na realidade nacional, pugnando que a legislação penal se adaptasse às condições nacionais, principalmente devido à diversidade racial da população, já que as características raciais influenciavam a gênese do crime e da criminalidade. Por essa razão, afirma Alvarez (2002, p. 694-695), foi um dos críticos do Código Liberal de 1890, no qual o legislador estabeleceu uma igualdade jurídica genérica diante de uma população brasileira tão desigual, biológica e socialmente. Para mais detalhes, conferir o ensaio “As Raças Humanas e a Responsabilidade Penal no Brasil”, de Nina Rodrigues, que poderá ser baixado no site:

Criminologia positivista puderam influenciar reformas legais e institucionais ao longo da Primeira República, como diz Alvarez (2002, p. 688 e 696). Longe dos modismos da época, a nova teoria criminológica procurava responder a urgências históricas, recebendo a denominação de Nova Escola Penal pelos autores nacionais.

Diante desse quadro, Andrade (1996a, p. 06) constata que a criminalização é regularmente desigual ou seletivamente distribuída pelo sistema penal, onde os pobres não têm uma maior tendência a delinquir, mas maiores chances de serem criminalizados e etiquetados como criminosos. No mesmo sentido, afirma Zaffaroni (2001b, p. 70), “em que pese o discurso jurídico, o sistema penal se dirige quase sempre contra certas pessoas mais que contra certas ações”.

Por conta dessa situação, bem sintetizada por Andrade (2003a, p. 182-184), o sistema penal sofre uma profunda transformação, onde sua construção legitimadora do século XVIII ao século XIX passa por uma desconstrução (deslegitimadora) a partir da década de 1960, denominada “impulso desestruturador”, com a crítica historiográfica dos sistemas penais a partir da crítica à prisão (Foucault, com “Vigiar e punir”, Melossi e Pavarini, com “Cárcere e fábrica”, e Rusche e Kirchheimer, com “Punição e estrutura social”).

O impulso desestruturador evidencia os discursos do sistema penal, o controle da criminalidade por meio da repressão e da imposição da pena de prisão e a falácia do modelo de ressocialização e reinserção do condenado, desnudando as dimensões de poder existentes na sociedade e desmistificando o paradigma etiológico e a Criminologia positivista vigente.

Com o desenvolvimento das teorias críticas da sociologia, a partir da década de 1960, surgem novas formas de conhecimento criminológico com o objetivo de explicar os problemas sociais de maneira diversa daquela formulada pelo paradigma etiológico-determinista, gerando a negação da ideologia da defesa social e a ruptura metodológica e epistemológica com a Criminologia tradicional.

<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/bd000060.pdf>>. Zaffaroni (2011, p. 106) também entende que a escola racista francesa foi recepcionada no Brasil por Raimundo Nina Rodrigues, cuja obra apresenta uma crítica agressiva contra a mestiçagem, percebidos nos títulos de seus trabalhos (“Antropologia patológica: os mestiços”, de 1890; “As raças humanas e a responsabilidade penal no Brasil”, de 1894; “Os africanos no Brasil”, publicado postumamente por Homero Pires, em 1933). Ademais, destaca que a obra “Tenda dos milagres”, de Jorge Amado, inspira-se nas andanças de Nina Rodrigues.

O conteúdo da ideologia da defesa social, originada contemporaneamente à revolução burguesa, foi herdado da Escola clássica⁵⁸ pela Escola positivista, passando a fazer parte da filosofia dominante na ciência jurídica e das opiniões comuns, inclusive do homem de rua (*every day theories*). Baratta (1999a, p. 41-42) salienta que essa ideologia pode ser sintetizada em uma série de princípios cardeais, como o princípio de legitimidade, princípio do bem e do mal, princípio de culpabilidade, princípio da finalidade ou da prevenção, princípio de igualdade e princípio do interesse social e do delito natural.⁵⁹

O momento mais avançado da análise crítica da ideologia penal se deve à teoria do *labelling approach*⁶⁰, cujo novo enfoque se relaciona

⁵⁸ Conforme salienta Aniyar de Castro (2005, p. 69-70), a Escola clássica de Direito Penal “representou a ideologia de uma nova sociedade que pretendia livrar-se do poder absoluto feudal ou monárquico e estabelecer, na nova racionalidade de um libérrimo intercâmbio de mercadorias, o reino do direito privado, isto é, da vontade das partes, também no direito penal, da mesma maneira que acontecia no mundo da economia”. Visava garantir um mínimo de intervenção estatal, protegendo os indivíduos do poder do Estado e privatizando ao máximo as relações jurídicas.

⁵⁹ O *princípio de legitimidade* se refere ao fato de que o Estado está legitimado a reprimir a criminalidade por meio de instâncias oficiais de controle social (legislação, polícia, magistratura, instituições penitenciárias) que interpretam a legítima reação da sociedade dirigida à reprovação e condenação do comportamento desviante individual e à reafirmação dos valores e das normas sociais. O *princípio do bem e do mal* estabelece que, sendo o delito um dano à sociedade e o delinquente um elemento negativo e disfuncional do sistema social, o desvio criminal corresponde ao mal e a sociedade o bem. O *princípio de culpabilidade* se relaciona ao fato de que o delito é a expressão de uma atitude interior reprovável, contrária aos valores e às normas. O *princípio da finalidade ou da prevenção* afirma que a pena não possui somente a função de retribuir, mas também de prevenir o crime, criando uma justa contramotivação ao comportamento criminoso e, concretamente, a função de ressocializar o delinquente. O *princípio de igualdade* prevê que a criminalidade, como violação da lei penal, corresponde ao comportamento de uma minoria desviante, de modo que a lei penal e a reação penal se aplicam igualmente aos autores de delitos. E o *princípio do interesse social e do delito natural* estabelece que o núcleo central dos delitos definidos nos códigos penais representa ofensa de interesses fundamentais e comuns da sociedade.

⁶⁰ O *labelling approach* surge nos Estados Unidos no final da década de 1950 e início da de 1960 com trabalhos de diversos autores pertencentes à chamada “Nova Escola de Chicago”, que questionam o paradigma funcional então dominante na sociologia norte-americana, em um contexto histórico de crise do

com o etiquetamento (ou a reação social), deslocando a análise da questão criminal do sujeito criminalizado para o sistema penal e os processos de criminalização. Modelada, segundo Baratta (1999a, p. 87), por duas correntes da sociologia americana de origem fenomenológica - o “interacionismo simbólico” e a “etnometodologia”⁶¹ – na sociologia do desvio e do controle social, a teoria nega qualquer consistência ontológica à criminalidade, enquanto qualidade atribuída a comportamentos e a pessoas por meio das instâncias detentoras de um poder de definição e estigmatização.

Nesse contexto, o modelo positivista de Criminologia foi questionado e superado pelo paradigma científico do *labelling approach* (paradigma da reação social ou da definição), que se ocupou especialmente com as reações das instâncias oficiais de controle social, consideradas na sua função em face da criminalidade. Essa substituição ou mudança paradigmática implicou o deslocamento das causas do comportamento criminoso para as condições de criminalização por meio do etiquetamento e do *status* de criminoso atribuídos a determinados sujeitos e comportamentos. Dito de outra forma, estabelece que a criminalidade consiste numa realidade social construída pelo sistema penal, e não um dado ontológico pré-constituído, ou seja, os indivíduos considerados criminosos correspondem a um *status* social atribuído a determinados sujeitos etiquetados pelo sistema, desconstruindo a ideia de que seriam sujeitos ontologicamente diferentes.

A partir dessa teoria, a atenção se volta para a interpretação feita a partir das regras (jurídicas), realçando o papel das denominadas metarregras (psíquicas), evidenciando a combinação de mecanismos legais e psíquicos que influenciam a pessoa do intérprete e operador do Direito no processo de seleção do indivíduo criminoso e na distribuição social desigual da criminalidade. Com isso, a teoria do *labelling approach* identifica que a criminalidade representa a construção de uma “realidade social” a partir de juízos qualitativamente atribuídos pelas

Estado-providência. A fundação dessa perspectiva criminológica é atribuída a Howard Becker, através de sua clássica obra denominada *Outsiders*, publicada em 1963.

⁶¹ Para o *interacionismo simbólico*, a sociedade é constituída por inúmeras interações concretas entre indivíduos, aos quais um mecanismo de tipificação confere um significado que se afasta das situações concretas e se estende através da linguagem. E, para a *etnometodologia*, a sociedade não representa uma realidade que se possa conhecer sobre o plano objetivo, mas como produto de uma construção social, obtida pelo processo de definição e tipificação por parte de indivíduos e grupos perigosos.

metarregras, em um primeiro momento, e pelos tipos penais definidores de condutas criminosas, em um momento posterior, demonstrando, portanto, que a criminalidade vai além do mero comportamento violador da lei.

Enquanto a Criminologia positivista, apropriando-se objetivamente das definições de comportamento criminoso do Direito Penal e dos juristas, analisa a criminalidade a partir de questionamentos como “quem é criminoso?”, “como se torna desviante?”, “em quais condições um condenado se torna reincidente?”, “com que meios se pode exercer controle sobre o criminoso?”, os interacionistas e os adeptos do *labeling approach* questionavam “quem é definido como desviante?”, “que efeito decorre desta definição sobre o indivíduo?”, “em que condições este indivíduo pode se tornar objeto de uma definição?” e “quem define quem?”.

A natureza do sujeito e do objeto na definição do comportamento desviante orientou os teóricos do *labelling approach* a conduzirem seus estudos, conforme Baratta (1999a, p. 87-89), em duas direções: uma na direção da formação da “identidade” desviante e do efeito da aplicação da etiqueta de “criminoso”, e, outra, na direção da definição do desvio⁶² como qualidade atribuída a comportamentos e a indivíduos e do estudo das agências de controle social.

Com a teoria do etiquetamento, colocou-se em dúvida o princípio do fim ou da prevenção e da promessa reeducativa da pena, evidenciando, na precisa percepção de Baratta (1999a, p. 90), que a intervenção do sistema penal com suas penas detentivas, antes de exercer um efeito reeducativo sobre o delinquente, promove a consolidação da identidade desviante do condenado e o seu ingresso na carreira criminosa.

Cumpram também destacar que, a partir da teoria do *labelling approach*, passa-se a analisar o deslocamento do comportamento desviante para os mecanismos de reação e seleção da população criminosa com a investigação da criminalidade de “colarinho branco”⁶³,

⁶² O desvio é definido como a infração de alguma regra geralmente aceita, de modo que aquele que se desvia das regras de grupo apresenta um comportamento desviante, denominado por Becker (2008, p. 21 e 27) de *outsider*.

⁶³ Nas sociedades de capitalismo avançado, evidencia-se a escassa perseguição da criminalidade de colarinho branco pelas malhas da lei, em razão do prestígio dos autores das infrações, a ausência de estereótipo que oriente as agências oficiais, o baixo poder estigmatizante das sanções aplicadas, ao contrário do que

da “cifra negra” da criminalidade e das estatísticas criminais oficiais⁶⁴, concluindo Baratta (1999a, p. 103) que a criminalidade não corresponde a um comportamento de uma minoria, mas, ao contrário, o comportamento da maioria dos membros da sociedade.

Com isso, tem-se que a criminalidade é uma realidade socialmente construída por meio de processos de definição e seleção, inseridos no bojo do sistema penal, que diante dos interesses dos grupos sociais se sustenta pelos mecanismos de repressão e de marginalização dos grupos subalternos ou desfavorecidos, beneficiando os grupos sociais dominantes.

Contudo, se, de um lado, a teoria do *labelling approach* lança críticas sobre a ideologia tradicional, que vislumbra a criminalidade como *status* atribuído a alguns indivíduos, por meio de mecanismos de seleção nos estratos sociais, de outro, também sofre críticas. Na essência crítica ao *labelling approach* se encontra o fato de descrever os mecanismos de criminalização e de estigmatização de certos indivíduos sem, no entanto, explicar a realidade social, os comportamentos socialmente negativos e o próprio desvio. Como diz Baratta (1999a, p. 98), a análise da criminalidade pelas mencionadas teorias, reduzindo-a à definição legal e ao etiquetamento, com exaltação do momento da criminalização, deixa de abordar a realidade de comportamentos lesivos de interesses mercedores de tutela, aqueles comportamentos socialmente negativos, criminalizados ou não, relacionados ao funcionamento do sistema socioeconômico. Daí dizer-se que no âmbito dessa teoria, o paradigma da reação social no marco do conflito alcança uma dimensão macrossociológica com grau insuficiente de abstração em relação à estrutura econômica, fixando sua atenção apenas no processo de criminalização em si.

Conforme muito bem vislumbrado por Andrade (2003a, p. 259), não obstante guardadas as suas especificidades, há uma aproximação fundamental entre a genealogia de Foucault e a Criminologia da reação social: “a tese da produção (diferencial ou seletiva) da criminalidade pelo sistema penal, então caracterizado como instrumento de gerência diferencial das ilegalidades pela primeira ou como instrumento de criminalização seletiva pela segunda”. Além disso, frisa a criminóloga, a

ocorre com a perseguição das infrações praticadas pelos estratos socialmente desfavorecidos.

⁶⁴ As estatísticas criminais, baseadas na criminalidade identificada e perseguida, mostram que a criminalidade de colarinho branco é bastante inferior, sugerindo um quadro falso da distribuição da criminalidade nos diversos estratos sociais.

genealogia de Foucault procura explicar a função da prisão na origem do moderno sistema penal, cuja ênfase se dá na sua função educativa e disciplinar, reduzida à pura ideologia, enquanto que a teoria do *labelling approach* procura explicar o funcionamento atual do sistema penal, as “carreiras criminosas” (desvio secundário) e as funções simbólicas da pena.

Por volta da década de 1970, a Criminologia da reação social soma-se ao marxismo, originando novas teorias, como a Criminologia radical, a Nova criminologia, a Criminologia crítica, a Criminologia dialética, a Criminologia da libertação e a Criminologia feminista. Conforme explica Andrade (2003a, p. 187-188), no contexto geográfico e histórico dos Estados Unidos da América surge a denominada Criminologia radical, ao passo que no contexto da Europa surge a chamada Nova criminologia. O estágio avançado de desenvolvimento dessas criminologias resulta na denominada Criminologia crítica, cujos teóricos revisionistas aderem a uma interpretação materialista dos processos de criminalização nos países de capitalismo avançado.

Andrade (2007, p. 167-168) sintetiza essas passagens criminológicas asseverando que na década de 1960 se consolida a mudança de uma criminologia do crime e do criminoso, isto é, da violência individual (de corte positivista e clínico) para uma criminologia do sistema de justiça criminal, ou seja, da violência institucional (de corte construtivista-interacionista). Com o desenvolvimento materialista dessa criminologia, a partir da década de 1970, ocorre a passagem para as denominadas Criminologia radical, Nova criminologia e Criminologia crítica, no âmbito das quais haverá uma interpretação macrossociológica do sistema de justiça criminal no campo das categorias capitalismo e classe social, identificada com a violência estrutural. E, a partir da década de 1980, com o desenvolvimento feminista da Criminologia crítica, dá-se a passagem para a Criminologia feminista, momento em que haverá uma interpretação macrossociológica do sistema de justiça criminal, porém, no marco das categorias patriarcado e gênero.

Assim, a partir das teorias da criminalidade baseadas no *labelling approach*, observa-se a passagem da Criminologia liberal para a Criminologia crítica, de forma lenta e sem solução de continuidade. Na interpretação de Baratta (1999a, p. 159), a Criminologia crítica, como pensamento criminológico, baseia-se na construção de uma teoria materialista (econômico-política) do desvio, dos comportamentos socialmente negativos e da criminalização, com instrumentos conceituais elaborados principalmente no âmbito do marxismo.

Dessa forma, a Criminologia tradicional não ficou imune a críticas, porquanto sua concepção etiológica do delito e ontológica do criminoso é desconstituída pela Criminologia crítica, que concebe a criminalidade, o crime e o criminoso como uma construção efetuada pelas agências de controle social “formal” (Leis penais – Legislativo; Polícia – Executivo; Justiça – Judiciário; Ministério Público; Penitenciárias) e “informal” (Família, Mídia, Opinião pública, Internatos, Conventos, Medicina, Psiquiatria, Manicômios, Escola, Universidade, Igreja, Mercado de trabalho etc.)⁶⁵, a partir da rotulação ou etiquetamento de determinados indivíduos como desviantes, na expressão de Becker (2008, p. 22). A criminalidade é, então, um *status* atribuído a certos indivíduos por meio de um duplo processo, seja pela definição legal de crime que atribui à conduta praticada o caráter criminal (criminalização primária), seja pela seleção que etiqueta e estigmatiza o agente como criminoso (criminalização secundária).

Outra contribuição relevante trazida por Andrade (2003a, p. 183-184) é a percepção de que a passagem da crítica da prisão à crítica do sistema penal, conversão que transforma o saber criminológico por meio da desconstrução e superação do paradigma etiológico pelo paradigma da reação social, corresponde ao processo que culmina na construção da Criminologia crítica. Segundo a criminóloga, passa-se de uma ciência das causas da criminalidade (paradigma etiológico) para uma ciência das

⁶⁵ Zaffaroni (2011, p. 502) classifica essas agências do sistema penal em *específicas* e *inespecíficas*. As *específicas* são as agências executivas ou policiais (inclui os serviços de inteligência dos Estados), as judiciais penais (incluindo juízes, fiscais, defensores e funcionários administrativos), as penitenciárias, as de reprodução ideológica (universidades, institutos de investigação especializados), as organizações não governamentais, as internacionais (especializadas em nível mundial ou regional) e as transnacionais (influem especificamente sobre os governos de outros governos). E as *inespecíficas* são os congressos e parlamentos, os poderes executivos, os partidos políticos e os meios massivos de comunicação social (aparato de publicidade do sistema penal). O sistema, nesse contexto, destaca o autor, nada tem a ver com a metáfora biologista de um conjunto de órgãos de mesmo tecido que cumpre uma função determinada, pois as agências do sistema penal são diferentes e nem sequer respondem às mesmas autoridades na divisão de poderes dos Estados – por exemplo, as executivas fazem parte da Administração, as judiciais do poder judicial, as universidades e institutos geralmente são autônomos, os meios de comunicação de massa e as organizações não governamentais não estão submetidas a nenhuma autoridade estatal.

condições de criminalização (paradigma da reação social), ocupando-se do controle sociopenal e da análise da estrutura, operacionalidade e reais funções do sistema penal.

Do mesmo modo, a operacionalidade do impulso desestruturador também atinge o domínio da Política Criminal⁶⁶, ampliando o horizonte desta para políticas alternativas, consubstanciadas na necessidade de mínima intervenção penal, na abolição do sistema penal e na sua substituição por formas alternativas de resolução de conflitos.

Portanto, a Criminologia crítica se contrapõe à Criminologia positivista porque esta, utilizando o enfoque biopsicológico, buscava a explicação dos comportamentos negativos a partir da criminalidade como um dado ontológico pré-constituído à reação social e ao Direito Penal. Já a Criminologia crítica, segundo Baratta (1999a, p. 160), possuindo um enfoque macrossociológico, “historiciza a realidade comportamental do desvio e ilumina a relação funcional ou disfuncional com as estruturas sociais, com o desenvolvimento das relações de produção e de distribuição”, superando o paradigma etiológico de uma ciência entendida como teoria das causas da criminalidade e suas implicações ideológicas de concepção do desvio e da criminalidade como realidade ontológica. O enfoque macrossociológico, assim, desloca-se do comportamento desviante para os mecanismos de seu controle social e para o processo de criminalização.

⁶⁶ Política Criminal, na lição de Zaffaroni e Pierangeli (2008, p. 132), “é a ciência ou a arte de selecionar os bens (ou direitos), que devem ser tutelados jurídica e penalmente, e escolher os caminhos para efetivar tal tutela, o que iniludivelmente implica a crítica dos valores e caminhos já eleitos”. Já, segundo Baratta (1997, p. 57-58; 2006, p. 153), Política Criminal é um conceito complexo, pois, enquanto sua finalidade é unívoca, seus instrumentos são indetermináveis porque somente são definidos em termos negativos, por meio de instrumentos penais, de um lado, e instrumentos não penais, de outro. Além disso, a Política Criminal é também um conceito problemático, já que em seus níveis mais elaborados, enquanto gênero, correspondem a um universo mais amplo do que a espécie “política penal”. Para Delmas-Marty (2004, p. 3-4), durante muito tempo a expressão “Política Criminal” foi sinônimo de teoria e prática do sistema penal, designando “o conjunto dos procedimentos repressivos pelos quais o Estado reage contra o crime”. Porém, constata hoje que “a política criminal destacou-se tanto do direito penal quanto da criminologia e da sociologia criminal e adquiriu uma significação autônoma”. Para a autora, pode-se dizer que “a política criminal compreende o conjunto dos procedimentos pelos quais o corpo social organiza as respostas ao fenômeno criminal, aparecendo, portanto, como ‘teoria e prática das diferentes formas de controle social’”.

Considerando que a criminalidade, conforme dito anteriormente, se revela como *status* atribuído a determinados indivíduos mediante dupla seleção (seleção dos bens protegidos penalmente e seleção dos indivíduos estigmatizados dentre todos os que praticam infrações), Baratta (1999a, p. 161) salienta que essa criminalidade é um bem negativo distribuído desigualmente de acordo com os interesses no sistema socioeconômico e a desigualdade social existente entre os indivíduos. Nesse cenário, o Direito Penal é considerado, mais do que um sistema estático de normas⁶⁷, como um sistema dinâmico de funções, em que se destacam “o mecanismo da produção das normas (criminalização primária)”, “o mecanismo da aplicação das normas (criminalização secundária)”, envolvendo o processo penal e a ação dos órgãos de investigação, bem como “o mecanismo da execução da pena ou das medidas de segurança”.

De acordo com a Criminologia crítica, os comportamentos lesivos aos bens jurídicos⁶⁸ tutelados sofrem tratamentos desiguais, nos seguintes aspectos: a) criminalização das classes inferiores ou desfavorecidas, com a seleção de comportamentos característicos desse grupo social, relacionados à desocupação, subocupação, baixo grau de instrução educacional, entre outros; e b) imunização de condutas lesivas praticadas pelas classes superiores ou favorecidas, no âmbito do modo de produção capitalista.

⁶⁷ Conforme se infere dos apontamentos de Andrade (2003a, p. 175), o controle social exercido pelo sistema penal se dá com sua estrutura organizacional e dimensões. Uma das dimensões do sistema penal é a *definicional* ou *programadora* do controle penal, que estabelece o seu horizonte de projeção, e a outra é a dimensão *operacional*, que realiza o controle a partir da programação estabelecida. Trata-se, segundo a autora, de um conceito bidimensional que inclui normas e saberes (programas de ação ou decisórios) e ações e decisões racionalizadas. E é nesse contexto que o Direito Penal ocupa o lugar central da dimensão programadora do sistema, tendo por fonte o Poder Legislativo, enquanto que a Polícia, a Justiça e o sistema de execução de penas e medidas de segurança, como principais agências, representam a dimensão operacional, em que o lugar central é ocupado pela prisão.

⁶⁸ Os tipos penais criminalizadores descrevem uma conduta que se encontra sob ameaça de pena, cujo preceito primário prevê a ocorrência de lesão ou perigo concreto de lesão a um bem jurídico protegido. No caso das drogas ilícitas, o bem jurídico tutelado é a saúde pública, cuja afetação é verificada quando da expansão da ofensa (lesão ou perigo de lesão) a um número indeterminado de sujeitos.

Em sede de controle social, as normas penais ocupam um espaço secundário, ratificando e assegurando outras instâncias de controle. As normas de Direito Penal, no campo dogmático, são aplicadas de maneira seletiva, refletindo as relações de desigualdade existentes, de modo que as sanções penais seletivas e estigmatizantes produzem, na concepção de Baratta (1999a, p. 166), a manutenção da escala vertical da sociedade. Nesse sentido, impedem a ascensão social dos indivíduos pertencentes aos estratos sociais mais baixos, bem como exercem uma função simbólica, na qual a punição de certos comportamentos ilegais serve para encobrir um número maior de comportamentos ilegais, que permanecem imunes ao processo de criminalização.

Tomando por base tais mecanismos, as análises teóricas e empíricas conduziram à negação radical do mito do Direito Penal igualitário (base da ideologia da defesa social), na medida em que a forma da mediação jurídica das relações de produção e das relações sociais na sociedade capitalista moderna é ideológica. Conforme assevera Baratta (1999a, p. 213 e 218), “o elemento ideológico não é contingente, mas inerente à estrutura e à forma de funcionamento do sistema penal, assim como este, em geral, é inerente à estrutura e ao funcionamento do direito abstrato moderno”. Logo, o Direito não serve para produzir a igualdade, mas para reproduzir, assegurar e legitimar as relações de desigualdade, reproduzir as relações de subordinação e exploração, bem como a escala social vertical com distribuição diferente dos recursos e do poder, que caracterizam a sociedade capitalista. Na visão do mencionado criminólogo, “criminalidade” e “desvio” não significam qualidades naturais, mas sim culturais, no sentido de que resultam de processos de definição desenvolvidos no interior do mecanismo ideológico em que ocupa lugar a reprodução da realidade social.

Tem-se aí o “mito da igualdade”, que desconstrói as funções declaradas⁶⁹ do Direito Penal, cujos aspectos críticos ressaltados por Baratta (1999a, p. 162) são de que: a) o Direito Penal não defende todos e somente os bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos, e quando pune as ofensas aos bens essenciais o faz

⁶⁹ As funções declaradas são as seguintes: a) o direito penal protege igualmente todos os cidadãos contra ofensas aos bens essenciais, nos quais estão igualmente interessados todos os cidadãos. b) a lei penal é igual para todos, ou seja, todos os autores de comportamentos antissociais e violadores de normas penalmente sancionadas têm iguais chances de se tornar sujeitos, e com as mesmas consequências, do processo de criminalização.

com intensidade desigual e de modo fragmentário; b) a lei penal não é igual para todos, já que o *status* de criminoso é distribuído de modo desigual entre os indivíduos; c) o grau efetivo de tutela e a distribuição do *status* de criminoso são independentes da danosidade social das ações e da gravidade das infrações à lei, no sentido de que estas não constituem a variável principal da reação criminalizante e da sua intensidade.

Analisando-se o sistema penal como sistema de direito desigual, desnuda-se o nexó funcional existente entre os mecanismos seletivos do processo de criminalização e o desenvolvimento da formação econômica nas sociedades. Com isso, observa-se uma ideologia com tendência a privilegiar os interesses das classes dominantes, a imunizar do processo de criminalização os comportamentos socialmente danosos típicos dessas classes e a dirigir a criminalização especialmente para desvios das classes subalternas, cujos comportamentos se contraponham às relações de produção e distribuição capitalistas.⁷⁰

Entre as funções do sistema penal destacadas por Baratta (1999a, p. 166) está a conservação e a reprodução da realidade social desigual porque, ao mesmo tempo em que as normas de Direito Penal produzidas e aplicadas seletivamente exercem a produção e a reprodução das relações de desigualdade, o cárcere se revela o momento superestrutural para a manutenção da escala vertical da sociedade e a punição de determinados comportamentos ilegais serve para encobrir um número maior de comportamentos ilegais, imunes à criminalização.

Pontuando acerca do aspecto do processo de criminalização seletiva, Andrade (2003a, p. 210) registra que “o sistema penal se apresenta como um *continuum* no qual é possível individualizar segmentos que vão desde o legislador até os órgãos encarregados do controle e assistência dos liberados e os sujeitos sob o regime de liberdade condicional”. Como um processo de criminalização que se

⁷⁰ De acordo com Poulantzas (2000, p. 26-27), o Estado tem um papel essencial nas relações de produção e na delimitação-reprodução das classes sociais, porque não se limita ao exercício da repressão física organizada, bem como possui um papel específico na organização das relações ideológicas e da ideologia dominante. Mais do que um sistema de ideias, a ideologia compreende práticas políticas e econômicas, de modo que, conforme destaca o autor, a ideologia não é algo neutro na sociedade, existindo apenas ideologia de classe. Assim, a ideologia dominante consiste especialmente num poder essencial da classe dominante, que invade os aparelhos de Estado - escolas, mídia, família, polícia, Justiça, Administração etc. -, reproduzindo essa mesma ideologia.

integra na mecânica de um controle social mais amplo da conduta desviada, da seletividade e da estigmatização, o sistema penal surge como uma fase avançada do processo de seleção que se inicia no controle social informal (família, escola, mercado de trabalho etc.), sem deixar de atuar por dentro do controle penal formal. Por tal razão, o sistema penal deve ser compreendido como um subsistema de controle social.

Vale salientar, ainda, que no âmbito do sistema penal o recrutamento da população criminosa, selecionada no amplo círculo dos que praticam infrações penais, obedece às leis de um código social (*second code*), que regula a aplicação das normas pelas instâncias oficiais. A hipótese da existência desse *second code*, na reflexão de Baratta (1999a, p. 179), significa a refutação do caráter fortuito da desigual distribuição das definições criminais.

Seguindo o mesmo raciocínio, Andrade (2003a, p. 283-284) aponta que a relação entre sistema penal e desigualdade se revela no fato de que as normas penais são criadas e aplicadas seletivamente, bem como a distribuição desigual da criminalidade (imunização e criminalização) obedece à desigual distribuição do poder, da propriedade e dos interesses em jogo (estrutura vertical da sociedade).⁷¹

No tocante ao Direito Penal, verifica-se um sistema de valores que reflete uma cultura burguesa-individualista que dá ênfase à proteção do patrimônio privado e se orienta a atingir as formas de desvio típicas dos grupos socialmente desfavorecidos e marginalizados. Considerando que a sociedade capitalista é uma sociedade baseada na desigualdade e na subordinação, quanto mais uma sociedade é desigual, mais ela tem necessidade de um sistema de controle social do desvio do tipo repressivo, conforme salienta Sobrinho (2010, p. 47). Nesse contexto, o Direito Penal funciona como um instrumento de produção e reprodução das relações de desigualdade, de conservação da escala social vertical e das relações de subordinação e exploração do homem pelo homem.⁷²

⁷¹ Conforme salienta Andrade (1993, p. 58), o Direito, objetivado na lei, abstrata e formal, surge como a única fonte legítima de poder e racionalidade necessária a sua manutenção. Não sendo o poder legalmente constituído, constitui pura força e, portanto, ilegítimo. Essa representação vincula a legitimidade à legalidade, identificando a obediência política com a obediência legal.

⁷² Conforme descreve Baratta (1999a, p. 190), a marginalização criminal revela o caráter “impuro” da acumulação capitalista, implicando necessariamente os mecanismos econômicos e políticos do parasitismo e da renda. Para o criminólogo, “a esperança de socializar, através do trabalho setores de

A partir da contribuição crítica de Castro (2007, p. 142), é possível constatar de modo explícito que com a análise do sistema penal e dos processos de criminalização de condutas sociais, “não há como ignorar a genética articulação desta instância com o modo de produção capitalista, em uma relação de meio e fim”, assim como não se pode pensar o Direito Penal e o sistema penal como instâncias “neutras” da sociedade, na medida em que “elas exprimem momentos concretos da dominação política exercida através do estado”.

A consequência marcante desse convencimento é de que existe uma lógica estrutural de operacionalidade do sistema penal nas sociedades capitalistas que, segundo Andrade (2003a, p. 297, 311 e 312), implicando em violação encoberta (seletividade) e aberta (arbitrariedade) dos direitos humanos, não apenas viola a sua programação normativa e teleológica, como também se torna, em um plano mais profundo, oposta a ambas, “caracterizando-se por uma eficácia instrumental invertida à qual uma eficácia simbólica (legitimadora) confere sustentação”. A mencionada lógica estrutural, na visão da criminóloga, é traduzida numa “subprodução (déficit) de garantismo e numa sobreprodução (excesso) de seletividade/arbítrio e legitimação, cuja violência institucional expressa e mantém um nexo funcional mais profundo com a reprodução das desigualdades sociais, isto é, com a violência estrutural” ou repressão das necessidades reais⁷³.

marginalização criminal, se choca com a lógica da acumulação capitalista, que tem necessidade de manter em pé setores marginais do sistema e mecanismos de renda e parasitismo.” Portanto, o enfrentamento da marginalização criminal exige reconhecer a estrutura da sociedade capitalista, a partir de sua necessidade de desempregados e marginalizados.

⁷³ O indivíduo ou grupo possui capacidades específicas para desenvolver sua própria existência, influenciadas pela interação produtiva entre os homens e entre o homem e a natureza. Dessa forma, a capacidade dos indivíduos e grupos cresce à medida que também se desenvolvem a capacidade social de produção material, cultural e o grau de satisfação das necessidades. Nesse sentido, conforme Baratta (1993, p. 46-47), as *necessidades reais* são definidas como “as potencialidades de existência e qualidade de vida das pessoas, dos grupos e dos povos que correspondem a um determinado grau de desenvolvimento da capacidade de produção material e cultural numa formação econômico-social”. Considerando que os direitos humanos constituem a projeção normativa, como dever ser, das necessidades reais e que as relações sociais injustas de poder dominantes impedem a satisfação das necessidades, a violência estrutural, no dizer do criminólogo, “é a repressão das necessidades reais e portanto dos direitos humanos no seu conteúdo histórico-social”. Esse tipo de violência corresponde a uma forma geral em cujo contexto se originam todas as outras

E é desse desenvolvimento contraditório que resulta a crise de legitimidade do sistema penal.

Com efeito, o sistema penal possui características estruturais específicas de seu exercício de poder, de modo que a seletividade, a produção e a reprodução das relações sociais de desigualdade não são conjunturais. Nesse cenário de contradições, o conjunto das agências executivas exerce a principal parcela do poder do sistema penal, ficando as agências legislativa e judicial com poderes limitados, porquanto operam quando e contra quem deliberam, naturalmente dentre os selecionados nos setores sociais menos favorecidos ou vulneráveis.

A difusão da ideia de que a pena cumpre uma função instrumental de controle da criminalidade e, portanto, de defesa social, mostra-se um discurso falacioso, na medida em que são promessas não cumpridas e não verificáveis por meio de pesquisas empíricas. O sistema penal, ao invés de cumprir a promessa de reduzir a criminalidade ressocializando o apenado, consolida o processo seletivo, desigual e estigmatizante. Como registra Andrade (2003a, p. 293), “mais do que uma trajetória de ineficácia, o que acaba por se desenhar é uma trajetória de eficácia invertida, na qual se inscreve não apenas o fracasso do projeto penal declarado mas, por dentro dele, o êxito do não-projetado; do projeto penal latente da modernidade”.

Com efeito, verifica-se que o sistema penal possui características bem definidas, como seletividade, reprodução da violência, criação de condições para maiores condutas lesivas, corrupção institucionalizada, concentração de poder, verticalização social e destruição das relações horizontais ou comunitárias, as quais, segundo Zaffaroni (2001a, p. 15), “não são características conjunturais, mas estruturais do exercício de poder de todos os sistemas penais”.

É possível afirmar resumidamente, como faz Andrade (2003a, p. 312), que a lógica estrutural de operacionalização do sistema penal: a) se insere no *continuum* do controle social global; b) radica na criminalização seletiva de indivíduos conforme seu *status* social (e não

formas de violência (violência individual, violência de grupo, violência institucional, violência internacional). Na violência individual, o agente é um indivíduo; na violência de grupo, o agente é um grupo social que se serve de indivíduos (ex: grupos paramilitares); na violência institucional, o agente é um órgão do Estado, um governo, o exército ou a polícia (ex: terrorismo de Estado, ditadura); na violência internacional, o agente é a administração de um Estado, que se dirige com suas ações contra o governo e o povo de outro Estado (ex: crimes internacionais).

na criminalização igualitária de condutas, objetiva e subjetivamente consideradas); c) faz com que regras e mecanismos de seleção latentes ou *second code* e processos de influência colonizem a agência judicial e condicionem a regularidade das decisões seletivas, legitimadas por uma justificação técnica de base científica fornecida pelo “código tecnológico” da Dogmática Penal; d) produz a *des*-igualdade, a *in*-segurança jurídica e a *in*-justiça; e) inverte a lógica prometida pela Dogmática Penal; e f) tem sua real funcionalidade traduzida numa eficácia instrumental invertida, acompanhada de uma eficácia simbólica.

Além disso, pode-se também concluir que o sistema penal retribui um sofrimento causado pela conduta criminalizada com o sofrimento da pena, não aliviando as dores das vítimas que sofrem perdas provocadas pelas condutas danosas por parte dos que eventualmente desrespeitam as normas. Nesse sentido, não se deve esquecer de que a punição representa, por si só, a intenção de causar sofrimento ao outro, uma aplicação intencional de dor. Como diz Christie (2011, p. 156), “a ministração de dor é a espinha dorsal da punição, mesmo em países nos quais não se pratica a tortura ou a pena de morte”. Na mesma perspectiva, vale registrar a crítica de Karam (2012, p. 93-94), para quem o sistema penal manipula as dores e os sofrimentos para perpetuá-los e criar novos sofrimentos, incentivando o sentimento de vingança a fim de viabilizar a legitimação do poder punitivo.

3.2 O MITO DA OPERACIONALIDADE DOGMÁTICA DO “CÓDIGO TECNOLÓGICO”

A filosofia do positivismo contribuiu para a adoção do método científico, como base para a organização política da sociedade, consistente em um conjunto de categorias de observação dos fenômenos no mundo físico ou material, capaz de produzir a verdadeira ciência a partir de fenômenos concretos (positivos). Com isso, o positivismo propôs substituir a explicação das causas pela observação dos efeitos dos fenômenos, destacando-se a ideia de neutralidade do cientista.

Amparado nos parâmetros de experiência, objetividade e universalidade, o positivismo, na lição de Wolkmer (2006b, p. 188), defende um conhecimento científico gerado por observações empíricas e experiência dos fatos, utilizando-se da metodologia própria das ciências naturais, da matemática e da lógica.⁷⁴ Por isso, Bobbio (1995, p. 135)

⁷⁴ As seis ciências fundamentais (Matemática, Astronomia, Física, Química, Biologia e Sociologia), segundo Comte (2012, p. 51), apresentam uma

afirma que “o positivismo jurídico nasce do esforço de transformar o estudo do direito numa verdadeira e adequada *ciência* que tivesse as mesmas características das ciências físico-matemáticas, naturais e sociais”.

Na concepção positivista, o conhecimento científico se revela como a única forma de conhecimento verdadeiro, desprezando-se quaisquer outras que não possam ser cientificamente comprovadas, como é o caso daquelas pertencentes ao campo do domínio teológico (crenças) e metafísico (abstrações). Como observa Wolkmer (2006b, p. 191), “a doutrina positivista procurou banir todas as considerações de teor metafísico-valorativas do Direito, reduzindo tudo à análise de categorias empíricas na funcionalidade de estruturas legais em vigência”. Desse modo, o Direito é explicado por sua própria materialidade coercitiva, previsibilidade e segurança. Para o historiador, “esse caráter ideológico, passível de ser detectado na doutrina positivista, não é de forma alguma ‘reconhecido’, mas ‘ocultado’ pelo dogmatismo jurídico oficializado”.

Será essa concepção positivista de ciência que sustentará o edifício da Ciência Jurídica e da Dogmática Jurídica. A condição de ciência “prática” que marca a Ciência Jurídica desde a antiguidade condiciona o paradigma dogmático. Assim, afirma Andrade (1996b, p. 50-51), a técnica jurídica determina as condições sob as quais o Direito cumpriria o ideal de segurança com um máximo de economia e celeridade, independentemente ou com abstração dos conteúdos concretos de cada ordenamento jurídico em particular, consolidando o princípio da certeza como base para a segurança do tráfego jurídico.

Conforme destaca Andrade (1993, p. 30), toda ciência, enquanto processo de produção de conhecimento, adota uma matriz epistemológica que forja o respectivo método para atingir a produção daquele conhecimento. Logo, o conhecimento produzido pela ciência guarda uma relação de dependência com a matriz dominante. No tocante

invariável hierarquia, constituindo a Matemática o ponto de partida e, a Sociologia, o fim único e essencial de toda a filosofia positiva. De acordo com o filósofo, a Sociologia não apenas fechava a série, mas, também, reduzia os fatos sociais às leis científicas, sintetizando todo o conhecimento humano e colocando em evidência uma nítida passagem do foco individual para o coletivo ou social. Dessa forma, o positivismo jurídico francês, com Comte, alcança seu apogeu na primeira metade do século XIX, impondo-se como principal tendência do Direito contemporâneo e constituindo-se na rigorosa reação às correntes definidas como jusnaturalistas, que buscavam a origem e a essência do Direito na natureza ou na razão humana.

à Ciência Jurídica, o positivismo se impôs como epistemologia dominante, forjando o método lógico-formal de apreensão do Direito, como método de conhecimento dominante.

Nesse sentido, o discurso científico, com seus pressupostos epistemológicos, postula a objetividade e a neutralidade ideológica, conforme salienta Mészáros (2004, p. 245). No entanto, observa-se que a opção epistemológica não tem nada de neutralidade, porquanto se revela política e socialmente condicionada pela racionalidade científica, atribuindo ao Direito positivo uma série de domínios formais, consubstanciados em precisão, completude, coerência, decidibilidade etc.

Desenvolvendo importante consideração sobre o tema, Warat (2004a, p. 153) ressalta que a Dogmática Jurídica se apresenta como a tentativa de construir uma teoria sistemática do Direito positivo sem formular sobre os mesmos nenhum juízo de valor, convertendo-a em uma mera ciência formal. A epistemologia positivista imprime, portanto, um caráter científico à Dogmática Jurídica, concebida como atividade que estuda o Direito positivo vigente, de forma não valorativa. Sob esse manto da cientificidade, ressalta Andrade (1993, p. 31-32), o Direito procura preencher os pressupostos epistemológicos de ciência positivista, desligando-se da problemática histórica, sociológica, econômica, política e todas as disciplinas que não se relacionam ao “dever-ser”.

A Dogmática Jurídica surge, então, como um conjunto de categorias construtivas e sistematizadas pelo operador do Direito, destinadas a dar razão, de forma lógica, ao objeto do Direito. Conforme leciona Andrade (1996b, p. 52-53), no seio do paradigma dogmático, que se orienta no sentido da realização do Direito, “a interpretação não é senão um capítulo preliminar da construção jurídica que encontra seu momento culminante no sistema”.

Como um desdobramento disciplinar da Dogmática Jurídica, a Dogmática Penal, consolidada na Europa em meados do século XIX, é marcada por uma dependência paradigmática, que no dizer de Andrade (2003a, p. 103-104), apresenta quatro aspectos fundamentais: a) a Dogmática Penal admite uma fundamentação epistemológica neokantiana complementar à juspositivista; b) a Dogmática Penal circunscreverá, nos limites de sua estrutura normativista, a problemática do monopólio da violência física pelo Estado Moderno, em que o discurso liberal de limitação do poder punitivo como garantia da segurança jurídica ocupará o lugar central; c) a Dogmática Penal projeta o respectivo método para uma específica construção da teoria do delito;

e d) a Dogmática Penal é constituída por uma ideologia específica – a ideologia da defesa social.

A partir das análises de Andrade (2008, p. 250-251), verifica-se que a Dogmática Penal se estabelece, desde sua formação alemã e italiana até a hereditariedade que alcançou na América Latina e no Brasil⁷⁵, “como um conhecimento ‘científico’, normativo, autônomo e sistemático, que encontra explicação em si mesmo através de uma postura metódica imanente, que não remete a considerações de índole naturalística, filosófica, social, econômica, política, moral ou outra extranormativa”. Apresenta-se, assim, como uma Ciência do “dever-ser”, tendo por “objeto” o Direito Penal positivo vigente em determinado tempo e espaço, por tarefa metódica (técnico-jurídica) a construção de um aparato conceitual elaborado a partir da interpretação do material normativo e por finalidade a aplicação útil do Direito. É nesse universo normativo e conceitual que a Dogmática Penal se constrói como ciência e como instrumental pedagógico de formação dos operadores do Direito, edificando a interpretação necessária à imputação da responsabilidade ao agente que pratica uma conduta definida como crime ou contravenção na lei penal, com o discurso da promessa de segurança jurídica.

Nesse cenário, a especificidade da Dogmática Jurídica foi partilhada pelos penalistas como ciência do Direito Penal, cujo objeto é o Direito Penal positivo construído a partir de um arsenal normativo e de seus respectivos sistemas de conceitos, interpretados por meio de procedimentos intelectuais lógico-formais. Por isso, as normas penais elaboradas pelo legislador são interpretadas a partir de um sistema de conceitos ou teorias, com o escopo de garantir segurança jurídica com a uniformização e a previsibilidade das decisões judiciais, consolidando a prática de “decisões iguais para casos iguais” e distribuindo justiça.

A promessa de racionalização e segurança jurídica que caracteriza o paradigma dogmático se revelará em promessa de racionalização do poder punitivo estatal e segurança jurídica na administração da Justiça penal. Desse modo, fica demarcada no discurso dogmático uma função declarada e oficialmente perseguida,

⁷⁵ De acordo com Andrade (2009, p. 162-163), a matriz do paradigma dogmático de ciência penal encontra-se originariamente na Alemanha e, posteriormente, é recebido em outros Estados da Europa continental, entre eles Itália, Espanha, Portugal, Grécia e Holanda, e também da América Latina, em países como Brasil, Argentina, Costa Rica, Peru, Venezuela, tendo uma marcada vigência nas regiões do centro e da periferia do capitalismo mundial.

denominada por Andrade (2003a, p. 123) de “função instrumental racionalizadora/garantidora”, cuja dimensão programadora das decisões judiciais penais implica uma contribuição técnica do paradigma (interpretativa e conceitual) à operacionalidade decisória e a dimensão garantidora implica um compromisso com decisões igualitárias, seguras e justas.

Esse discurso dogmático racionalizador/garantidor representa, na concepção de Andrade (2003a, p. 123), a dicotomia liberal Estado (poder punitivo) x indivíduo (liberdade individual), condicionada ao fato de como racionalizar, em concreto, o poder punitivo (violência física) frente aos direitos individuais (segurança), ou seja, de como punir com segurança. Extrai-se daí que tanto o Direito Penal, como programação, quanto a Dogmática, como metaprogramação, nascem como uma reação contra o arbítrio da antiga Justiça penal.

A função declarada da Dogmática Penal é sintetizada pela ideia de “segurança jurídica”, que tem origem no sistema da teoria do delito. Conforme assevera Andrade (2003a, p. 125), objetivando a elaboração técnico-jurídica do Direito (Penal) vigente, a Dogmática (Penal), a partir da interpretação das normas (penais) produzidas pelo legislador (princípio da legalidade), desenvolve um sistema conceitual do crime com a função de garantir maior uniformização e previsibilidade das decisões judiciais e, por consequência, a aplicação igualitária (“decisões iguais para casos iguais”) do Direito Penal, promovendo a segurança jurídica e a justiça das decisões penais. Trata-se de uma dimensão técnica de orientação do intérprete da norma, norteando as decisões judiciais e garantindo a segurança jurídica pela igualdade dos julgamentos. Por outro lado, a função garantidora impõe ao mesmo intérprete a observância das garantias fundamentais do ser humano, dando às decisões um caráter de justiça.

Desse modo, o sistema dogmático é construído e consolidado com a denominada estrutura jurídica do crime, que encerra as categorias fundamentais de tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade, permitindo demonstrar analiticamente que o crime é produzido por uma conduta (ação ou omissão) típica, antijurídica e culpável.

Os argumentos desqualificadores da cientificidade da Dogmática Jurídica encontram-se, essencialmente, na ideia de que não possui como objeto “fatos”, e sim “normas” (mundo do “dever-ser”), na medida em que também seus enunciados não são controláveis empiricamente, como acontece nas ciências exatas. Ademais, a Dogmática Jurídica não tem compromisso com a verdade científica e a produção de conhecimento, já que se preocupa apenas com a decidibilidade dos conflitos e a

orientação da tarefa judicial, no sentido de encaminhar “decisões iguais para casos iguais”.

Diante disso, não obstante busque a Dogmática Jurídica a condição científica e objetiva para a manutenção da ordem social, resta patente o distanciamento dessa condição se considerado o seu objeto um sistema de normas insuscetível de verificação.

Apesar das enormes divergências e contradições, todo o sistema dogmático que constrói a estrutura jurídica do crime, encerrando as categorias fundamentais de tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade, orienta as decisões judiciais dos operadores do Direito no caminho dos resultados calculáveis e previsíveis, cuja segurança jurídica prometida representa as funções declaradas pela Dogmática Penal.

No entanto, paralelamente a essas funções declaradas, verifica-se que a pretendida cientificidade da Dogmática Penal, quando relacionada com a realidade social, cumpre funções de conexão legitimadoras e não declaradas, também chamadas de funções latentes, as quais cuidam daquilo que não foi prometido, mas que, na prática, é de fato cumprido. É o caso da prescrição de “soluções desiguais aos destinatários em conflitos iguais”, escondida sob o manto da neutralidade científica, típica do positivismo, conservando e reproduzindo a desigualdade social.

Vale registrar que na concepção de Andrade (1996b, p. 69) a racionalidade do juiz também ganha relevância para a Dogmática, na medida em que basta fundamentar a racionalidade do ordenamento jurídico (com a recepção das teorias da norma e do ordenamento jurídico, recobertas pelo axioma do legislador racional) e a racionalidade de sua aplicação (com a teoria da neutralidade da atividade científica e judicial) para que o Direito, emanado do legislador racional e aplicado pelo juiz racional, mediante o instrumental conceitual da ciência dogmática, esgote logicamente o seu itinerário. Nesse contexto, diz a criminóloga, coexiste a morte da subjetividade do intérprete, traduzida nas impressões de cientista e juiz neutros. No mesmo sentido, Warat (2004a, p. 161) afirma que o jurista consegue retoricamente modificar a significação jurídica dos textos legais por meio do corpo de conceitos e teorias elaboradas pela Dogmática Jurídica realizando, assim, formas de Direito translegislativas.

Esse discurso racionalizador/garantidor da Dogmática Penal se encontra inserido numa perspectiva mais globalizante do crime, denominada de “ideologia da defesa social”. Tal ideologia é sintetizada por Andrade (2003a, p. 137-138) como o conjunto das representações sobre o crime, a pena e o Direito Penal, construídas pelo saber oficial e,

em particular, sobre as funções socialmente úteis atribuídas ao Direito Penal (proteger bens jurídicos lesados garantindo também uma penalidade igualmente aplicada para os seus infratores) e à pena (controlar a criminalidade em defesa da sociedade, mediante a prevenção geral e especial).

Como ressalta Baratta (1994, p. 09), a função de “prevenção especial positiva” (que visa à ressocialização dos infratores)⁷⁶, base dos programas de reabilitação nos Estados Unidos e na Europa na década de 1970, é considerada uma hipótese refutada pelos programas de pesquisa de controle. Do mesmo modo, a função de “prevenção geral negativa” (que visa à dissuasão dos potenciais infratores)⁷⁷, sustentada, especialmente nos Estados Unidos, nas duas formas alternativas ou complementares de “neutralização” do infrator (*incapacitation*) e de “intimidação específica” (*specific deterrence*), também é considerada uma hipótese empiricamente não comprovada.

No caso da teoria da “prevenção especial negativa”, segue Baratta (1994, p. 09-10), o fim se alcançaria transformando definitiva ou temporariamente o autor de uma infração delitiva em um indivíduo incapaz de cometer outros delitos (neutralização), seja com a destruição física ou psíquica do indivíduo, seja com uma prisão de máxima segurança, com intervenções cirúrgicas ou com formas atualmente já experimentadas de controle eletrônico em liberdade ou, ainda, produzindo no infrator, por meio de um tratamento bastante severo, uma contra motivação para cometer outras infrações (intimidação específica).

Dessa forma, verifica-se que a identidade ideológica da Dogmática Penal se estabelece pela dialetização do discurso liberal com o discurso da ideologia da defesa social, universo a partir do qual deve ser compreendida sua função declarada e a crise irreversível de legitimação instrumental dos sistemas punitivos.

⁷⁶ No caso da teoria da ressocialização, a função imediata é essa transformação do infrator, ou seja, este fim seria alcançado “transformando” o condenado, de maneira que ele se torne um sujeito “apto para uma vida em liberdade sem delitos”.

⁷⁷ No caso da teoria da intimidação geral (prevenção geral), a função imediata é a contra motivação, ou seja, a ênfase não recai sobre o infrator em si, vez que a defesa social se realiza criando, por meio da ameaça da pena e/ou do espetáculo (oculto) de sua aplicação, uma contra motivação que atinja aqueles criminosos potenciais, neutralizando sua possível tendência à prática delitiva. Trata-se de uma teoria elaborada para aqueles indivíduos que, apesar de não serem criminosos, pode-se supor que não tenham suficientemente introjetado uma atitude espontânea de lealdade à ordem jurídica.

Conforme se observa, a Dogmática Penal centraliza a construção do sistema garantidor na conduta do agente a partir da técnica de imputação da responsabilidade penal baseada nos requisitos objetivos (conduta típica e antijurídica) e subjetivos (culpabilidade). Contudo, diz Andrade (2003a, p. 301), são “as variáveis relativas à pessoa do autor e outras, exorcizadas pela Dogmática pela porta da frente de sua construção conceitual que ingressam pela porta dos fundos e preponderam nas decisões judiciais”. Daí dizer-se que a decisão judicial que sentencia é muito mais complexa do que uma simples imputação de responsabilidade penal lastreada em dispositivos legais e no “código tecnológico” dogmático.

A Dogmática Penal, portanto, como afirma Andrade (2009, p. 181-182), constitui uma instância interna do sistema penal e não só tem sido incapaz de controlá-lo externamente, como também tem sido capturada pela sua lógica de funcionamento, de forma integrativa e participativa. Desse modo, infere-se que se o desequilíbrio do sistema penal, do qual a Dogmática Penal acaba prisioneira, encontra seu limite na própria sociedade, a incapacidade demonstrada para controlar a violência e garantir os direitos humanos (déficit funcional de segurança jurídica) remonta à sua própria debilidade analítica e idealismo, isto é, “à profunda separação cognoscitiva entre dogmática e realidade social e aos seus défices epistemológicos”. Logo, a Dogmática Penal, como prisioneira da própria fantasia que criou, deixa evidente o mito de sua eficaz operacionalidade tecnológica.

Por conta disso, assevera Andrade (2003a, p. 298-299), a radiografia dos sistemas penais revela o enorme déficit histórico de cumprimento da função instrumental racionalizadora/garantidora idealizada e prometida pela Dogmática Penal, por não ter assegurado o exercício do controle penal com igualdade e segurança jurídica. Considerando que as decisões judiciais são relativamente pré-programadas pelo legislador, seu poder discricionário se revela menor do que o poder das agências policial e penitenciária e, ainda, do que o do Ministério Público. Além disso, ressalta a criminóloga crítica, também fica fora da intervenção dogmática o exercício do poder policial, que, juntamente com o poder penitenciário (execução penal), é responsável pela maior arbitrariedade e violação dos Direitos Humanos, seja pelo poder repressivo configurador, pela repressão aberta (Zaffaroni) ou pelo poder disciplinar (Foucault) estigmatizador ou deteriorador (paradigma da reação social).

Destarte, o campo de intervenção da Dogmática Penal cobre apenas parte do processo decisório, na medida em que o seu “código

tecnológico”, como instrumento construído para a racionalização garantidora das decisões judiciais, não abarca o *second code* judicial, escapando da competência da ciência jurídico-penal. Desse modo, a funcionalidade da Dogmática é explicada pelo excessivo cumprimento de uma função instrumental latente e oposta à declarada (eficácia invertida) e de uma função simbólica confirmadora desta (eficácia simbólica). Conforme salienta Baratta (2006, p. 85), as funções simbólicas tendem a prevalecer sobre as funções instrumentais, de maneira que o déficit de tutela real dos bens jurídicos é compensado pela criação, no público, de uma ilusão de segurança e um sentimento de confiança no ordenamento e nas instituições. De outra parte, afirma Andrade (2003a, p. 316), é “por sobrepor à imagem real do sistema penal uma imagem ideal do funcionamento do Direito Penal que o discurso dogmático tem tido uma eficácia simbólica legitimadora”, influenciando a discussão contraditória sobre os sistemas punitivos e as políticas criminais.

A perda do equilíbrio entre as funções simbólicas e instrumentais no sistema da Justiça criminal (supondo que esse equilíbrio tenha de fato existido) revela que as funções simbólicas visadas pela lei penal se tornam cada vez mais independentes da natureza real dos conflitos e dos problemas em função dos quais são produzidos os símbolos. Por isso, Baratta (1994, p. 13) ressalta que essa crise da prevenção indica que não é tanto a função instrumental da pena que serve para resolver determinados problemas e conflitos, mas são determinados problemas e conflitos que, ao atingirem certo grau de interesse e de alarme social no público, se convertem em um pretexto para uma ação política destinada a obter não tanto funções instrumentais específicas, mas sim outra função de caráter geral: “a obtenção do consenso buscado pelos políticos na chamada ‘opinião pública’”.

Percebe-se, então, na mesma linha de Andrade (2008, p. 241), que a Dogmática Penal exerce “um protagonismo decisivo no processo de instrumentalização e legitimação do poder de punir pela legalidade e da construção do modelo Direito Penal do fato, que o traduz”. Não é por outro motivo que as normas continuam sendo violadas e a cifra oculta das infrações permanece elevada, enquanto que as agências de controle penal são medidas pelas tarefas instrumentais de realização impossível.

A par do que até aqui foi exposto, verifica-se que o sistema penal representa a institucionalização do monopólio da violência, racionalizada na figura do Estado por uma dupla via legitimadora - legalidade e utilidade, ambas construídas pelo saber oficial da Ciência

do Direito Penal⁷⁸ e da criminalidade, relacionadas à Dogmática e à Criminologia.⁷⁹ Conforme assevera Andrade (2003a, p. 177 e 295), enquanto a Dogmática Penal se projeta no horizonte da racionalização garantidora do sistema, a Criminologia se projeta no universo da racionalização utilitarista, de resposta penal na pessoa do criminoso e na prisão. Apesar da não comprovação empírica das teorias da prevenção geral negativa (intimidação) e da prevenção especial positiva (ressocialização) no moderno Estado de Direito, o poder punitivo encontra no princípio da legalidade e no discurso da instrumentalidade utilitária o fundamento ideológico de sua autolegitimação, já que ainda persiste a ideia de ressocialização.

A relação problemática e contraditória existente entre as funções instrumentais e simbólicas do Direito Penal representam para Baratta (1994, p. 10-11) o ponto central na discussão acerca dos sistemas punitivos e das políticas criminais. A aplicação das teorias se torna emblemática quando se considera que o funcionamento seletivo do sistema de justiça penal não depende apenas da programação normativa (normas penais), mas também de outras variáveis estruturais, como a especificidade das infrações e as condições sociais dos infratores. Desse modo, em relação à população carcerária, subestimam-se infrações que causam danos sociais mais graves, como delitos econômicos, ecológicos, desvios praticados pelos órgãos públicos, ao mesmo tempo em que se dá mais valor a infrações que causam menos dano social, como delitos contra o patrimônio, notadamente aqueles em que o autor

⁷⁸ O modelo oficial de Ciência Penal é integrado pelo paradigma dogmático de Ciência Penal (ciência normativa do Direito Penal) e pelo paradigma etiológico de Criminologia (ciência causal-explicativa do fenômeno da criminalidade).

⁷⁹ Conforme salientou Andrade, durante as aulas de Criminologia no Curso de Graduação em Direito da UFSC (no segundo semestre de 2011), Dogmática e Criminologia, enquanto saberes, nascem juntas no séc. XIX e a partir daí enfrentam uma disputa pela hegemonia. Nesse embate, a Dogmática Penal, como “musa” do garantismo penal, recebe a coroa de “rainha”, por trazer a promessa de segurança jurídica, enquanto a Criminologia recebe a faixa de “princesa”. A Dogmática está comprometida em construir o Direito Penal do fato, enquanto que a Criminologia está comprometida com o Direito Penal do autor. Na Dogmática, o discurso ou projeto é a defesa dos acusados contra o poder de punir do Estado, enquanto que na Criminologia o discurso ou projeto é a defesa da sociedade contra os criminosos. A Dogmática cuida das normas, enquanto que a Criminologia cuida da criminalidade e do criminoso, sendo auxiliar e subsidiária.

da infração é originário das camadas mais pobres e estigmatizadas da sociedade.

A deslegitimação do moderno sistema penal, por conseguinte, arrasta consigo a deslegitimação da Dogmática Penal e da Criminologia positivista, com os seus paradigmas fundamentais de sustentação. A transformação desse cenário depende da relação que se estabeleça entre a Dogmática Penal e a Criminologia crítica no marco de um novo modelo de Ciência Penal, ou seja, o caminho reside no encontro do aspecto crítico da Criminologia com o aspecto garantidor do Direito Penal dogmático, definido por Andrade (2003a, p. 318-319) como garantismo crítico e criminologicamente fundado, “inserido no horizonte utópico de superação do velho sistema de controle penal”.

3.3 ESTATÍSTICAS DA POPULAÇÃO CARCERÁRIA E EXTRACARCERÁRIA SUBMETIDA AO CONTROLE SOCIAL COMO TRAFICANTE DE DROGAS: UM ESTUDO COMPARATIVO DE BRASIL *VERSUS* ESTADO DE SANTA CATARINA

Sob a perspectiva do paradigma da reação social e da Criminologia crítica, é possível verificar que a relação funcional existente entre o controle social exercido pelo capitalismo neoliberal e pelo sistema penal influencia o processo de criminalização e encarceramento, notadamente no que se refere às drogas.

Assiste-se, em inúmeros países, ao problema do agigantamento do sistema carcerário, como resultado da distorção entre os globalizados e os excluídos. Conforme ressalta Pérez Cepeda (2010, p. 2), na sociedade globalizada a distribuição de renda é inversamente proporcional à distribuição dos castigos. Assim, aos globalizados, melhor renda e menos castigos, enquanto que aos excluídos, menor renda e mais castigos. Sob o influxo dos Movimentos de “Lei e Ordem”, postula-se a criminalização mais dura da microcriminalidade e o aprisionamento em massa dos excluídos para as classes marginalizadas, enquanto se imuniza a criminalização da macrocriminalidade dos poderosos. Desse modo, o incremento da população carcerária no mundo responde mais aos modos de gestão da deterioração da conjuntura social e da emergência da exclusão social do que a um proporcional incremento da criminalidade.

A matriz do eficientismo do grande aprisionamento são os Estados Unidos.⁸⁰ De acordo com Pérez Cepeda (2010, p. 12), a partir de 1980 a população carcerária triplicou, alcançando em meados de 2008 a cifra de pouco mais de 2 (dois) milhões de presos. A taxa de detenção é a mais alta do mundo, com 760 (setecentos e sessenta) cidadãos encarcerados por cada 100 (cem) mil habitantes, sete vezes mais do que na Espanha. Essas cifras são ainda mais relevantes quando se leva em conta que nos Estados Unidos os presos são apenas um terço da população submetida a sanções penais. Além disso, há mais de 4 (quatro) milhões de cidadãos submetidos a controle penal extrapenitenciário, por meio de sanções de liberdade vigiada (*probation*) e subordinados a medidas ambulatoriais, conhecidas como *intermediate sanctions*. A consequência disso é que atualmente o sistema penal estadunidense se projeta sobre cerca de 6,5 (seis e meio) milhões de pessoas, com uma população carcerária composta por pequenos delinquentes, particularmente tóxico-dependentes e imigrantes, condenados por tráfico de drogas em pequena escala, por roubos, furtos etc., oriundos dos setores desfavorecidos da sociedade, desempregados, especialmente negros e latinos.

Contudo, esse problema não é só dos Estados Unidos, mas uma situação comum a maior parte dos países, inclusive na Europa, como tem salientado Pérez Cepeda (2010, p. 12), cujos estudos indicaram nos últimos anos índices na Espanha de 164 (cento e sessenta e quatro) cidadãos encarcerados por cada 100 (cem) mil habitantes, 154 (cento e cinquenta e quatro) na Inglaterra-Gales e 155 (cento e cinquenta e cinco) em Luxemburgo. Na América Central, destacou 208 (duzentos e oito) reclusos por cada 100 (cem) mil habitantes no México, 288 (duzentos e oitenta e oito) no Panamá, 220 (duzentos e vinte) na Costa Rica, 273 (duzentos e setenta e três) em El Salvador, 161 (cento e sessenta e um) em Honduras, 59 (cinquenta e nove) na Guatemala, e na América do Sul

⁸⁰ Conforme descreve Batista (2010, p. 34), a ascensão do Estado penal norte-americano nos últimos 30 anos se caracteriza por 5 dimensões: 1) expansão vertical através da hiperinflação carcerária (dois milhões de pessoas nos EUA); 2) expansão horizontal através de medidas “despenalizadoras” (hoje, 6,5 milhões de norte-americanos estão sob supervisão da justiça criminal, estimando-se que as autoridades tenham acumulado 55 milhões de fichas policiais, o que cobre um terço dos homens da classe trabalhadora); 3) crescimento desproporcional de dotações orçamentárias prisionais em oposição à redução de gastos sociais; 4) ressurgimento e crescimento “frenético” da indústria carcerária privada; 5) “ação afirmativa carcerária”, ou seja, absoluta concentração na população encarcerada de afro-americanos.

assinalou o Chile com 321 (trezentos e vinte e um) reclusos, 244 (duzentos e quarenta e quatro) no Uruguai, 242 (duzentos e quarenta e dois) no Brasil, 165 (cento e sessenta e cinco) na Colômbia, 152 (cento e cinquenta e dois) no Peru, 132 (cento e trinta e dois) na Argentina e 85 (oitenta e cinco) na Venezuela, em termos comparativos.

O sistema penal na América Latina possui características próprias, cuja principal agência de seleção – a polícia – é a que aplica, na visão de Anitua (2010, p. 71), “a violência em geral e, como traço característico da região, a pena de morte extralegal”. Em consequência disso, são mandados para trás das grades os excluídos que compõem a maioria absoluta nas prisões, amontoando-se em números acima dos padrões recomendados pelas Nações Unidas (ONU).

Em 2002, Oliveira (2002, p. 51) já alertava que, na América Latina, pelo menos 70% dos detentos eram provenientes de famílias que sobreviviam com apenas um salário mínimo. Mas o perfil dos encarcerados pobres não parava por aí, já que 91% dos presos não tinham instrução primária completa e muitos não sabiam nem escrever o próprio nome. Em um conjunto de 10 (dez) condenados pela Justiça Criminal, 7 (sete) deles se encontrava na faixa de idade inferior a 25 (vinte e cinco) anos. Além disso, afirma o autor que nesse período metade da população carcerária na América Latina era constituída de negros e que as prisões superlotadas funcionavam como mecanismo propulsor de tendências criminosas, contaminando os presos, contagiando os operadores do sistema penal e até mesmo a população em geral. Quanto à proteção aos direitos humanos do preso, nenhum país da América Latina cumpria as normas do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos, ditadas pela Organização das Nações Unidas (ONU, 1966) e da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, aprovado pela OEA em 1969).

A situação das prisões há muito sofre críticas nas mais diversas áreas do conhecimento, notadamente relacionadas à noção de tratamento atribuída pela legislação penal, cuja finalidade prometida é de ressocializar e reintegrar o delinquente à sociedade.⁸¹ Os criminólogos

⁸¹ As discussões acerca das funções do cárcere têm sido polarizadas basicamente pelos aspectos realista e idealista. Sob o aspecto realista, os argumentos de que o cárcere não pode ressocializar o delinquente, mas apenas neutralizá-lo, que a pena carcerária não representa para o delinquente uma oportunidade de reintegração na sociedade, mas apenas um sofrimento imposto como castigo, concretizam-se na teoria de que a pena deve neutralizar o delinquente e/ou representar o justo castigo pelo crime cometido (concepções

críticos já identificaram que a realidade penitenciária na América Latina é de um extermínio intracarcerário, em que se verificam, entre outras, ausência de assistência médica, condições precárias de higiene, desnutrição, epidemias e enfermidades não tratadas. Como diz Aniyar de Castro (2010, p. 99), “a ameaça de morrer em mãos de outros, somada à anterior, constitui um universo de tortura que é pior do que a pena de morte”. O estado deplorável das prisões no País já foi chamado por Wacquant (2001, p. 11) de “campos de concentração para pobres” ou, ainda, de “empresas públicas de depósito industrial dos dejetos sociais”.

No Brasil, Varella (1999, p. 10-11) demonstrou a realidade do então sistema carcerário do Carandiru (Casa de Detenção de São Paulo, com mais de 7.200 presos, desativada e demolida em 2002), a partir de sua experiência como médico da instituição, o que lhe permitiu um relacionamento de proximidade com presos e funcionários. Naquela oportunidade, esclarecia, na obra “Estação Carandiru”, que seu objetivo não era denunciar um sistema penal antiquado, indicar soluções para a criminalidade brasileira ou defender direitos humanos de quem fosse, mas tão somente “abrir uma trilha entre personagens da cadeia: ladrões, estelionatários, traficantes, estupradores, assassinos e o pequeno grupo de funcionários desarmados que toma conta deles”. Nessa experiência prática, revelou que, independentemente da pena a que foram condenados, todos os presos estavam sujeitos às normas de controle de comportamento da instituição e, principalmente, ao rígido “código penal” não escrito, elaborado pela própria população carcerária, cuja desobediência implicava a morte. Desnudava, assim, os dramas

retributivas da pena ou de prevenção especial negativa). Sob o aspecto idealista, os argumentos do fracasso do cárcere como instituição de prevenção especial positiva conduzem à afirmação voluntarista de uma norma contraditória, segundo a qual o cárcere deve ser considerado o espaço e o meio de ressocialização. Contudo, adverte Baratta (1991, p. 252-253), ambos os polos dessa teoria da pena estão equivocados. No caso da teoria do castigo e/ou neutralização, incorre-se na “falácia naturalista” (elevam-se os fatos a normas ou se deduz uma norma dos fatos). No caso da nova teoria da ressocialização, incorre-se na “falácia idealista” (coloca-se uma norma contraditória que não pode ser realizada, uma norma impossível). Assim, conclui que a alternativa entre os polos representa uma falsa alternativa, devendo-se enfrentar a questão sob a perspectiva da Criminologia crítica, mantendo-se como base realista o fato de que o cárcere não produz efeitos úteis para a ressocialização do condenado, mas, apesar disso, a finalidade de uma reintegração deste na sociedade não deve ser abandonada e, sim, reinterpretada e reconstruída sobre uma base diferente.

humanos e as tragédias produzidos pela violência institucionalizada no Brasil.

Para o contexto do presente trabalho, é importante compreender a lógica da prisão em comparação empírica, especialmente com dados estatísticos. Conforme consta dos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), os estabelecimentos penais no Brasil se classificam em: Penitenciárias, Colônias agrícolas, industriais ou similares, Casas de albergado, Cadeias públicas, Casas de detenção ou similares, Hospitais de custódia e tratamento psiquiátrico e Delegacias, totalizando a quantidade de 2.891 (dois mil, oitocentos e noventa e um) estabelecimentos penais.⁸²

⁸² Conceituação e classificação de Estabelecimentos Penais: a) *Estabelecimentos Penais*: todos aqueles utilizados pela Justiça com a finalidade de alojar pessoas presas, quer provisórios quer condenados, ou ainda aqueles que estejam submetidos à medida de segurança; b) *Estabelecimentos para Idosos*: estabelecimentos penais próprios, ou seções ou módulos autônomos, incorporados ou anexos a estabelecimentos para adultos, destinados a abrigar pessoas presas que tenham no mínimo 60 anos de idade ao ingressarem ou os que completam essa idade durante o tempo de privação de liberdade; c) *Cadeias Públicas*: estabelecimentos penais destinados ao recolhimento de pessoas presas em caráter provisório, sempre de segurança máxima; d) *Penitenciárias*: estabelecimentos penais destinados ao recolhimento de pessoas presas com condenação à pena privativa de liberdade em regime fechado; d.1) *Penitenciárias de Segurança Máxima Especial*: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas com condenação em regime fechado, dotados exclusivamente de celas individuais; d.2) *Penitenciárias de Segurança Média ou Máxima*: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas com condenação em regime fechado, dotados de celas individuais e coletivas; e) *Colônias Agrícolas, Industriais ou Similares*: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas que cumprem pena em regime semi-aberto; f) *Casas do Albergado*: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas presas que cumprem pena privativa de liberdade em regime aberto, ou pena de limitação de fins de semana; g) *Centros de Observação Criminológica*: estabelecimentos penais de regime fechado e de segurança máxima onde devem ser realizados os exames gerais e criminológico, cujos resultados serão encaminhados às Comissões Técnicas de Classificação, as quais indicarão o tipo de estabelecimento e o tratamento adequado para cada pessoa presa; h) *Hospitais de Custódia e Tratamento Psiquiátrico*: estabelecimentos penais destinados a abrigar pessoas submetidas a medida de segurança. Os dados foram obtidos no site do Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/geo-cnj-presidios/?w=1280&h=800&pular=false>>. Acesso em: 05/07/2012.

A fim de também compreender a situação carcerária relacionada ao tráfico de drogas no Estado de Santa Catarina, é preciso situá-la no contexto nacional, porquanto deste é inseparável. A partir da classificação dos estabelecimentos penais no País, é possível verificar a distribuição dos encarcerados, segundo os dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), da seguinte maneira:

Tabela 1: Distribuição dos encarcerados em estabelecimentos penais no Brasil.

ENCARCERADOS	QUANTIDADE
Presos masculinos	463.382
Presos femininos	31.198
Presos provisórios	189.961
Presos civis	2.509
Presos em delegacias	2.651
TOTAL de presos (M/F)	494.580

Fonte: Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/geo-cnj-presidios/?w=1280&h=800&pular=false>>. Acesso em: 05/07/2012.

Conforme a tabela acima, o acesso ao *site* do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 05/07/2012 dava conta de um total de 494.580 (quatrocentos e noventa e quatro mil, quinhentos e oitenta) presos, além de 189.961 (cento e oitenta e nove mil, novecentos e sessenta e um) presos provisórios e 2.651 (dois mil, seiscentos e cinquenta e um) em Delegacias no País. Considerando a capacidade projetada de 331.557 (trezentos e trinta e um mil, quinhentos e cinquenta e sete), tem-se um déficit de vagas da ordem de 163.023 (cento e sessenta três mil e vinte e três), de acordo com a mesma fonte.

Apesar de o total de reclusos informado pelo CNJ não corresponder exatamente ao total informado pelo Ministério da Justiça (InfoPen)⁸³, como será visto mais adiante, verifica-se que correspondem a dados estatísticos bastante próximos, considerando que devem ter sido tomados em períodos distintos do mesmo ano, não sendo empecilho para a análise.

⁸³ InfoPen Estatística é o registro de indicadores gerais e preliminares sobre a população penitenciária do país, que serve de subsídios informacionais aos órgãos responsáveis na proposição de políticas públicas voltadas para o Sistema Penitenciário. Disponível em: <<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>>.

Em consulta ao Censo Demográfico do IBGE e às estatísticas do Ministério da Justiça, atualizadas até 2011, observa-se que a população carcerária nacional sofreu um significativo aumento, ainda que considerado o crescimento do número de habitantes no período. É o que se infere da tabela abaixo:

Tabela 2: Dados da população carcerária no Brasil, incluída em todos os Grupos de crimes e no “Grupo Entorpecentes”, entre dezembro de 2000 e dezembro de 2011.

POPULAÇÃO	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total de habitantes*	169.590.693	-	-	-	-	-	-	-	-	-	190.755.799	-
Total de reclusos incluídos em todos os Grupos de crimes	232.755	233.859	239.345	308.304	336.358	361.402	401.236	422.373	451.429	473.626	496.251	514.582
Índice de encarceramento x 100 mil habitantes	137,24	-	-	-	-	-	-	-	-	-	260,14	-
Total de reclusos incluídos apenas no “Grupo Entorpecentes”	-	-	-	-	-	32.880	47.472	65.494	77.371	91.037	106.491	125.744

Fonte: InfoPen – Estatística. Disponível em:

<<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>>. Acesso em 07/07/2012.

*Censo demográfico do IBGE. Disponível em:

<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas_pdf/Brazil_tab_1_8.pdf>. Acesso em: 07/07/2012.

Diante dessas informações oficiais, constata-se que no Brasil, entre os anos 2000 e 2010, o total de habitantes aumentou de 169.590.693 (cento e sessenta e nove milhões, quinhentos e noventa mil, seiscentos e noventa e três) para 190.755.799 (cento e noventa milhões,

setecentos e cinquenta e cinco mil, setecentos e noventa e nove), um acréscimo correspondente a 12,48%, enquanto que a população carcerária em geral aumentou de 232.755 (duzentos e trinta e dois mil, setecentos e cinquenta e cinco) para 496.251 (quatrocentos e noventa e seis mil, duzentos e cinquenta e um) reclusos, um acréscimo de 113,20%. Tomado o índice de encarceramento para cada 100 (cem) mil habitantes, verifica-se o aumento de 137,24 para 260,14, correspondente a 89,55%, o que significa que a população carcerária, aproximadamente, dobrou em apenas 10 (dez) anos no Brasil.

A partir dos dados, infere-se também que os reclusos por tráfico de drogas, enquadrados no “Grupo Entorpecentes”, correspondiam a 9,09% (32.880) do total de reclusos (361.402) em 2005, enquanto que em 2010 passaram a representar 21,45% (106.491) do total de reclusos (496.251). Nesse contexto, conclui-se que a população encarcerada pela prática de tráfico de drogas mais do que dobrou no mesmo período, revelando a opção político-criminal de incremento punitivo em nível nacional.

Identificada a situação prisional em nível nacional, cumpre agora registrar a situação específica do Estado de Santa Catarina, no tocante aos estabelecimentos penais e à distribuição dos encarcerados, conforme divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ):

Tabela 3: Situação dos estabelecimentos penais em Santa Catarina.

ENCARCERADOS	QUANTIDADE / PERCENTUAL
Percentual de presos provisórios	31%
Presos femininos	1.111
Presos masculinos	12.633
TOTAL de presos (M/F)	13.744

Fonte: Conselho Nacional de Justiça – CNJ. Disponível em:

<<http://www.cnj.jus.br/geo-cnj-presidios/?w=1280&h=800&pular=false>>.

Acesso em: 05/07/2012.

De acordo com a referida tabela, o acesso ao *site* do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), também em 05/07/2012, informava o total de 13.744 (treze mil, setecentos e quarenta e quatro) reclusos e um percentual de 31% de presos provisórios, numa quantidade de 86 (oitenta e seis) estabelecimentos penais no Estado de Santa Catarina. Considerando a capacidade projetada de 9.414 (nove mil, quatrocentos e quatorze) vagas, tem-se um déficit de vagas da ordem de 4.330 (quatro mil, trezentos e trinta), de acordo com a mesma fonte.

Do mesmo modo que em relação aos dados nacionais, observa-se que apesar de o total de reclusos registrado pelo Conselho Nacional de

Justiça (CNJ) não corresponder exatamente ao total informado pelo Ministério da Justiça (InfoPen), como será visto adiante, tem-se que também são dados bastante próximos, levando a crer que devem ter sido tomados em períodos distintos do mesmo ano, mas que não causam prejuízo à análise conclusiva.

Por outro lado, consultando-se os dados do Ministério da Justiça, igualmente se verifica em dados atualizados da população carcerária catarinense, até 2011, um significativo crescimento, ainda que levado em conta o aumento do número de habitantes no período:

Tabela 4: Dados da população carcerária em Santa Catarina, incluída em todos os Grupos de crimes e no “Grupo Entorpecentes”, entre dezembro de 2000 e dezembro de 2011.

Santa Catarina	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total de habitantes*	5.349.580	-	-	-	-	-	-	-	-	-	6.248.436	-
Total de reclusos incluídos em todos os Grupos de crimes	-	-	-	-	-	9.570	9.095	10.915	12.363	13.340	14.541	14.974
Índice de encarceramento x 100 mil habitantes	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	232,71	-
Total de reclusos incluídos apenas no “Grupo Entorpecentes”	-	-	-	-	-	331	1.503	2.351	3.671	4.371	4.773	5.255

Fonte: InfoPen – Estatística. Disponível em:

<<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>>. Acesso em: 08/07/2012.

*Censo demográfico no IBGE. Disponível em:

<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/tabelas_pdf/Brazil_tab_1_8.pdf>. Acesso em: 07/07/2012.

A partir dos dados estatísticos oficiais acima, tem-se que em Santa Catarina, no período compreendido entre 2000 e 2010, o número de habitantes aumentou de 5.349.580 (cinco milhões, trezentos e quarenta e nove mil, quinhentos e oitenta) para 6.248.436 (seis milhões,

duzentos e quarenta e oito mil, quatrocentos e trinta e seis), o que correspondente a um acréscimo de 16,80%. Contudo, enquanto a população carcerária em geral aumentou de 9.570 (nove mil, quinhentos e setenta), em 2005, para 14.974 (quatorze mil, novecentos e setenta e quatro) em 2011, correspondendo a um acréscimo de 56,46%, o número de reclusos por tráfico de drogas, enquadrados no “Grupo Entorpecentes”, que correspondia a 3,45% (331) do total de reclusos (9.570) em 2005, passou a representar 35,09% (5.255) do total de reclusos (14.974) em 2011.

Traçando-se um paralelo entre as estatísticas em nível nacional e estadual catarinense, em termos de encarceramento pela prática de delitos em geral, percebe-se que a política criminal levada a cabo apresenta uma relação de proporcionalidade no que tange ao controle social punitivo. Porém, o mais grave é constatar a desproporcionalidade da barbárie do sistema penal quando analisada a política criminal específica dirigida ao controle das drogas, cujo crescimento do aprisionamento em massa mais do que dobrou em 5 (cinco) anos (2005-2010) no âmbito nacional e, surpreendentemente, aumentou mais de 10 (dez) vezes, no âmbito estadual, entre 2005 e 2011.

Destarte, o controle social antidrogas, recortado na realidade catarinense, mantém a mesma linha político-criminal representada pelo fracasso (ou “sucesso”) no encarceramento em massa, operado de modo seletivo, excludente e desigual, segundo denunciado pela Criminologia crítica. Conforme já salientado, a análise histórica e crítica do sistema punitivo revela a ambiguidade do discurso dos fins sociais da pena de prisão, da retribuição, da prevenção geral e especial, sustentado pelos defensores da instituição carcerária. Ademais, o modelo de Política Criminal adotado em relação às drogas ilícitas demonstra a influência do poder do mercado e a redução do Estado social, recaindo o controle social criminalizante sobre as classes pobres, desfavorecidas ou vulneráveis⁸⁴. É o que pode ser percebido a partir dos seguintes dados estatísticos coletados do Ministério da Justiça:

⁸⁴ A vulnerabilidade, segundo Bianchini (2011, p. 75), é entendida como a reduzida ou inexistente capacidade de o indivíduo ou grupo social deliberar sobre sua situação de risco, estando ligada diretamente a fatores culturais, sociais, políticos, econômicos e biológicos.

Tabela 5: Dados referentes ao grau de instrução dos presos no Brasil e em Santa Catarina entre 2005 e 2011.

GRAU DE INSTRUÇÃO	ÂMBITO NACIONAL / ESTADUAL	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Analfabeto	Brasil	11.829	19.349	29.724	28.432	26.091	25.319	26.434
	Santa Catarina	569	285	473	466	621	615	531
Alfabetizado	Brasil	56.671	47.903	52.332	47.004	49.521	55.783	58.417
	Santa Catarina	3.288	1.587	2.114	1.297	1.406	1.011	907
Ensino Fundamental Incompleto	Brasil	83.579	120.235	163.233	172.926	178.540	201.938	216.870
	Santa Catarina	3.449	2.394	4.168	5.881	5.766	7.137	7.216
Ensino Fundamental Completo	Brasil	23.685	34.701	43.846	49.262	67.381	52.826	59.101
	Santa Catarina	2.095	1.290	1.902	2.068	2.578	2.609	2.587
Ensino Médio Incompleto	Brasil	15.751	23.015	34.145	41.701	44.104	47.461	52.907
	Santa Catarina	1.182	986	1.048	1.291	1.514	1.812	1.675

Ensino Médio Completo	Brasil	10.375	15.731	24.838	28.972	31.017	32.661	36.353
	Santa Catarina	805	562	827	947	1.073	1.166	1.299
Ensino Superior Incompleto	Brasil	1.123	1.814	3.434	3.718	2.942	3.134	3.766
	Santa Catarina	61	72	110	126	121	117	182
Ensino Superior Completo	Brasil	843	1.145	1.586	1.705	1.715	1.829	1.910
	Santa Catarina	18	38	40	58	66	68	82
Ensino acima de Superior Completo	Brasil	11	43	57	68	60	72	152
	Santa Catarina	1	2	2	5	4	2	4

Fonte: InfoPen – Estatística. Disponível em:

<<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJD574E9CEITEMIDC37B2AE94C6840068B1624D28407509CPTBRIE.htm>>. Acesso em: 04/07/2012.

Consoante se infere das informações sistematizadas na tabela acima, os dados oficiais referentes ao grau de instrução da população carcerária no Brasil e no Estado de Santa Catarina, entre 2005 e 2011, revelam a predominância absoluta de presos com ensino fundamental incompleto, pertencentes às classes desfavorecidas, quando comparados com os de ensino superior completo. A situação se torna ainda mais

dramática quando comparado o número absurdamente predominante de presos sem curso superior com o de nível universitário.⁸⁵

Tal situação não se dá por acaso. As estatísticas comparativas analisadas, no âmbito nacional e estadual catarinense, vão na mesma direção das conclusões de que o sistema carcerário, na sociedade capitalista, guarda uma relação de dependência com o mercado de trabalho, sofrendo a influência das situações econômico-financeiras na elaboração de políticas criminais dirigidas ao controle social das classes vulneráveis. Conforme já salientado no capítulo anterior, observa-se que os sistemas de punição concretos e as práticas penais específicas evidenciam que a pena precisa ser entendida como uma questão independente de sua concepção jurídica e de seus fins sociais, porquanto intimamente ligada ao sistema capitalista neoliberal.

Com o processo de desregulamentação da economia e de redução do Estado social, produz-se, de modo reflexo em Santa Catarina, o fortalecimento do Estado penal para controlar o trabalho precário e as classes desfavorecidas, consideradas perigosas e fonte irradiadora da criminalidade.

É preciso destacar, por oportuno, algumas considerações em relação ao encarceramento da população feminina. Os dados estatísticos tanto em nível nacional quanto estadual catarinense demonstram que a população feminina encarcerada é inferior a 10% da população

⁸⁵ Trata-se de uma seletividade que corresponde à função real e à lógica estrutural de funcionamento do sistema de justiça criminal. Como muito bem define Andrade (2007, p. 172), essa seletividade pode ser formulada nos seguintes termos: “todas as pessoas, de todos os estratos sociais, faixas etárias, etnias e gênero, ou seja, *todos nós* (e não uma minoria perigosa da sociedade) *praticamos*, freqüentemente, fatos definidos como crimes, contravenções ou infrações administrativas e *somos*, por outro lado, vítimas destas práticas (o que muda é a especificidade das condutas). Assim, tanto a criminalidade quanto a vitimação são majoritárias e ubíquas (*todos nós somos criminosos e vítimas*), percepção heurística para um senso comum acostumado a olhar a criminalidade como um problema externo (do *Outro, outsiders*), a manter com ela uma relação de exterioridade e, portanto, a se auto-imunizar. Ora, se a conduta criminal é majoritária e ubíqua e a clientela do sistema penal é composta, regularmente, em todos os lugares do mundo, por homens adultos jovens pertencentes aos mais baixos estratos sociais e, em grande medida, não brancos, isto significa que impunidade e criminalização (e também a vitimação) são orientados pela seleção desigual de pessoas de acordo com uma fortíssima estereotipia presente no senso comum e dos operadores do controle penal, e não pela incriminação igualitária de condutas, como programa o discurso jurídico-penal”.

masculina na mesma condição, situação que pode ser enquadrada no poder patriarcal que caracteriza a sociedade. O sistema de controle dirigido exclusivamente à mulher, no seu papel de gênero, segundo Baratta (1999b, p. 46), é o informal, realizando-se na família e exercitado por meio do domínio patriarcal na esfera privada. Assim, o Direito Penal se dirige especificamente aos homens, enquanto operadores de papeis na esfera (pública) da produção material, e o sistema de controle informal se dirige especificamente às mulheres, enquanto possuidoras de papeis no âmbito (privado) da reprodução natural. Nesse sentido, o discurso e a ideologia do sistema reproduz a diferenciação social dos valores masculinos e femininos.

Além disso, chama também a atenção o elevado número de presos provisórios ou preventivamente. A detenção preventiva produz os mesmos efeitos negativos provocados pela pena de prisão, mas, como ressalta Anitua (2010, p. 79), “os problemas psíquicos dos que ali se encontram encerrados são ampliados, com as consequências de situações conflitivas que perturbam a vida dos outros internos”, em razão da incerteza e da percepção equivocada de alternativas de saída (ou menos dessocializadoras) que possui o indivíduo. Assim, a questão dos “encarcerados sem condenação” é de extrema gravidade porque são presos contra os quais ainda não pesa condenação formal, mas que a estão cumprindo materialmente, cuja parcela significativa será declarada inocente, tempo depois, por ausência de comprovação da culpa, colocada em liberdade condicional diante da contagem do tempo transcorrido na prisão ou, ainda, absolvida pelo transcurso da prescrição da pretensão punitiva.

Mas o controle social punitivo exercido pelo sistema penal não se restringe apenas aos aprisionados visíveis nas estatísticas, como também se estende àqueles indivíduos submetidos ao cumprimento de penas alternativas (penas restritivas de direito) e medidas alternativas (composição civil, transação penal, suspensão condicional do processo), que se encontram subordinados ao sistema e, não raro, destituídos de cidadania (direitos civis, políticos, de participação, autonomia), apesar de não estarem privados de suas liberdades físicas nas penitenciárias.

A partir dos dados oficiais do Ministério da Justiça, é possível verificar o aumento da aplicação dessas penas e medidas controladoras e disciplinadoras exercidas fora da instituição carcerária, conforme se destaca na tabela a seguir:

Tabela 6: Evolução histórica das penas e medidas alternativas⁸⁶ no Brasil.

ANO	PENAS DE PRISÃO	PENAS ALTERNATIVAS	MEDIDAS ALTERNATIVAS	NÚMERO ACUMULADO (penas e medidas alternativas)
1987	-	197	Sem informação	197
1995	-	1.692	78.672	80.364
2002	239.345	21.560	80.843	102.403
2006	401.236	63.457	237.945	301.402
2007	422.373	88.837	333.685	422.522
2008	451.429	101.019	457.811	558.830
2009	473.626	126.273	544.795	671.078

Fonte: InfoPen – Estatística. Disponível em:

<<http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ47E6462CITEMID38622B1FFD6142648AD402215F6598F2PTBRIE.htm>>. Acesso em: 07/07/2012.

Infere-se da tabela acima que em 2002 havia 239.345 (duzentos e trinta e nove mil, trezentos e quarenta e cinco) pessoas presas e 102.403 (cento e dois mil, quatrocentos e três) cumprindo penas e medidas

⁸⁶ Para fins de interpretação dos dados, o Ministério da Justiça, em seu *site*, consigna que Penas Restritivas de Direitos são conhecidas como Penas e Medidas Alternativas, cuja sanção penal é de curta duração (0 a 4 anos de condenação), para crimes praticados sem violência, nem grave ameaça, tais como: uso de drogas, acidente de trânsito, violência doméstica, abuso de autoridade, desacato à autoridade, lesão corporal leve, furto simples, estelionato, ameaça, injúria, calúnia, difamação, dentre outros previstos na legislação brasileira atual. A aplicação das penas e medidas alternativas volta à pauta de discussões com a elaboração das Regras Mínimas das Nações Unidas para a Elaboração de Medidas Não-Privativas de Liberdade, as chamadas Regras de Tóquio, recomendadas pela ONU a partir 1990, com a finalidade de se instituírem meios mais eficazes de melhoria na prevenção da criminalidade e no tratamento dos delinquentes. Posteriormente, a Lei nº 9.099/95 e a Lei nº 10.259/01, que criaram os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Estadual e Federal, respectivamente, abriram importante via alternativa de reparação consensual dos danos resultantes da infração. Da mesma forma, a Lei nº 9.714/98 ampliou consideravelmente o âmbito de aplicação das penas alternativas, alcançando até mesmo os condenados até quatro anos de prisão (excluídos os condenados por crimes violentos) e instituindo dez sanções restritivas em substituição à pena de prisão. Em agosto de 2006, a Lei 11.343/06 amplia as possibilidades da substituição penal, ao tempo em que sofisticam o processo de monitoramento da resposta penal do Estado ao estabelecer a previsão legal da figura jurídica das equipes interdisciplinares e dos centros de reabilitação no processo de execução das alternativas penais.

alternativas, enquanto que em 2009 o número de presos era de 473.626 (quatrocentos e setenta e três mil, seiscentos e vinte e seis) e o de cumpridores de penas e medidas alternativas era de 671.078 (seiscentos e setenta e um mil e setenta e oito). Os dados revelam claramente o crescimento vertiginoso do número de controlados extramuros, atingindo em 2009 um percentual de 41,68% a mais do que o número de presos, ou seja, nesse período, o número de pessoas cumprindo penas e medidas alternativas já era superior ao de pessoas cumprindo pena de prisão no Brasil.

Observa-se a expressiva evolução do controle punitivo formal extracarcerário instrumentalizado pelos substitutivos penais. Evidencia-se, conforme denunciado pela Criminologia crítica, que a institucionalização das penas e medidas alternativas na realidade brasileira não produziu a redução da quantidade de encarceramentos, como prometida pelo sistema penal. Ao contrário, gerou a expansão do horizonte de controle social punitivo, situação verificada empiricamente a partir da edição da Lei nº 9.099/95 e Lei nº 10.259/01 (Juizados Especiais Criminais - Estadual e Federal) e da Lei nº 9.714/98 (que alterou os arts. 43 e ss. do Código Penal). A política dos substitutivos penais não rompe, como visto, com a estrutura punitiva, mas, ao contrário, atua como elemento reprodutor e relegitimador da lógica do encarceramento, na medida em que as alternativas à prisão não são, de fato, alternativas, mas sistemas punitivos adicionais.

Se, por um lado, as penas alternativas transmitem a ideia de que são menos cruéis, dolorosas e violentas do que a pena privativa de liberdade, por outro, não se pode negar que esta, no curso da história, também se mostrou menos cruel, dolorosa e violenta do que as antigas penas de morte e de castigos corporais ou suplícios. Contudo, repita-se, isso não diminuiu o número de indivíduos presos e nem a expansão do poder punitivo representado pelo aumento do número de indivíduos sujeitos ao controle penal, inclusive por monitoramento eletrônico.⁸⁷

⁸⁷ No tocante ao monitoramento eletrônico, verifica-se que a incorporação de novas tecnologias ao sistema penal, o ingresso do poder punitivo na era digital, a anulação do direito à intimidade e à vida privada. Conforme Karam (2010, p. 345-347), esse monitoramento está associado à imposição de prisão domiciliar com a colocação de pulseira ou tornozeleira eletrônica no condenado, réu em processo penal em curso ou ainda em meros investigados, além de avançar sobre outros campos se somando às câmeras de vídeo, transformando todo o território em um espaço observado por invisíveis agentes do Estado. Dessa forma, o controle está por toda a parte, onde o panóptico já deixou de estar no interior dos muros da prisão.

Como adverte Karam (2010, p. 341 e 348), os dominados pela publicidade enganosa, os assustados com os perigos da “sociedade de risco”⁸⁸, os ansiosos por segurança a qualquer custo e os aparentemente bem-intencionados reformadores do sistema penal não percebem que a explosão de tecnologias de controle e vigilância⁸⁹, combinada com a debilitação das normas protetoras da intimidade, com a desmedida expansão do poder punitivo e com a troca do desejo da liberdade pela ilusão da segurança, arrasta todos para uma sociedade do controle.⁹⁰

⁸⁸ O conceito de “sociedade de risco”, segundo Beck (2010, p. 28 e 361-362), expressa a acumulação de riscos (antecipação da catástrofe), como os ecológicos, os financeiros, os militares, os terroristas, os bioquímicos, os informacionais etc. Em sua análise, o autor destaca que, no passado, os riscos eram pessoais, e não uma situação de ameaça global, como na atualidade. Por outro lado, a expansão e a mercantilização dos riscos, ao invés de romperem com a lógica capitalista de desenvolvimento, elevam-na a um novo estágio. Os riscos da modernização se tornam o *big business*, como um barril de necessidades sem fundo, infinito, em que a sociedade industrial produz as situações de ameaça. Daí Beck definir a “sociedade de risco” como uma “sociedade catastrófica”, na qual “o estado de exceção ameaça converter-se em normalidade”.

⁸⁹ Conforme bem destacado por Sobrinho (2010, p. 212), os mecanismos de reprodução do capital que utilizam o discurso do medo e da necessidade de se ter segurança podem ser vistos no elevado número de empresas de segurança privada, no crescimento da quantidade de seguros de proteção ao patrimônio (residências, automóveis etc.), nas empresas que realizam blindagem de automóveis, na venda de armamentos destinados à segurança (pública e privada), nos treinamentos de pessoal especializado, nos investimentos em alta tecnologia (principalmente em *software* e chips de monitoramento etc.), nos investimentos em tecnologia genética para desenvolvimento de sistemas de identificação por DNA, nos investimentos em equipamentos (automóveis, computadores) etc.

⁹⁰ Vale destacar, nesse contexto, que com a crise das instituições penitenciárias em todo o mundo, como parte do processo neoliberal eficientista, experimentam-se distintas possibilidades de retirar do Estado a carga financeira dos cárceres, transferindo-os para a iniciativa privada. Como diz Elbert (2000, p. 10, 12 e 15), a equação pode ser enunciada como “crise do Estado + crise da pena = privatização”. Esse tema envolve novas tecnologias de controle, como pulseiras para seguir presos em liberdade condicional, sistemas de detecção de álcool e drogas nos sujeitos controlados, sistemas eletrônicos de monitoramento interno. O paradoxo da modernização imobiliária, mercantil e tecnológica do cárcere, com a privatização, permanecerá idêntico ao Estatal, pois é válido pensar que os empresários do cárcere estarão mais interessados na rentabilidade de seu negócio do que na condição dos presos. Assim, quando os negócios

Com isso, aproximam-se os Estados democráticos dos Estados totalitários, segundo a criminóloga, “empreendendo uma viagem de ‘volta para o futuro’ prevista para um 1984, que só se tornou passado nas folhas do calendário”. Nessa expansão punitiva, portanto, trocar liberdade por segurança significa “substituir a democracia pelo totalitarismo”, contexto em que as penas chamadas alternativas não surgem como substitutivas da pena de prisão, a fim de amenizar sofrimentos e humanizar a pena, mas simbólica e paralelamente a esta.

As estatísticas deixam claro o estado atual dos cárceres e dos encarcerados, que na visão de Carvalho (2010c, p. 374-375 e 377) demonstra a forma como a sociedade brasileira resolveu historicamente suas questões sociais, étnicas e culturais, optando pela via da exclusão, da neutralização e da anulação da alteridade. Além disso, revela também a violência hiperbólica das instituições, criadas no projeto moderno com o discurso oficial de trazer felicidade às pessoas, mas reproduzindo a barbárie, bem como evidencia a falácia dos discursos políticos, dos operadores do Direito e da ciência (criminológica), resguardados pela repetição da máxima da prisão como “a terrível solução da qual não se pode abrir mão”. Como diz o criminólogo, “a responsabilidade pela densificação do punitivismo e pela criação do imenso contingente de pessoas presas é dos atores que dão vida, diariamente, ao sistema punitivo”.

Vale lembrar a lição de Baratta (1991, p. 255), para quem os muros do cárcere mostram a violenta barreira que separa a sociedade de uma parte de seus próprios problemas e conflitos. Assim, a reintegração social do condenado representa, antes que a transformação de seu mundo separado, a transformação da sociedade que reassume aquela parte de seus problemas e conflitos que se encontram “segregados”.

Não se pode deixar de lado, ainda, o fato de que o cárcere representa, na concepção de Baratta (1991, p. 261-262), uma comunidade de frustrações que se estende a todos os atores implicados (detidos, educadores, médicos, psicólogos, assistentes sociais, agentes de custódia e administradores). Isso porque todos são condicionados

privados perderem rentabilidade, o Estado receberá em devolução edifícios obsoletos, repletos, deficitários e incontroláveis, ou seja, do mesmo modo que os delegou à iniciativa privada, cujos empresários não haverão perdido dinheiro com a experiência. De acordo com Elbert, o abandono pelo Estado de seus saberes sociais começa pelos cárceres e miséria e a degradação destes satisfazem a importante demanda vingativa dos setores sociais altos e médios, com o esmagamento brutal dos indesejáveis.

negativamente em sua personalidade (saúde mental) pelas contradições do cárcere, especialmente pela contradição fundamental entre “tratamento”-pena e “tratamento”-ressocialização. Nesse mal-estar generalizado, os conflitos que caracterizam o microcosmo carcerário refletem fielmente a situação do universo social, na medida em que o drama carcerário é um aspecto e um espelho do drama humano.

O cárcere, como pena principal dos sistemas penais modernos, evidencia o fracasso histórico de suas funções declaradas, consubstanciadas na pretensão de conter e combater a criminalidade, ressocializar o condenado, defender interesses elementares dos indivíduos e da sociedade. Contudo, a análise dessa instituição, a partir de suas funções reais, demonstra o seu êxito histórico. Como diz Baratta (2006, p. 302-303), a instituição serve para diferenciar e administrar uma parte dos conflitos existentes na sociedade como “criminalidade”, como um problema social relacionado às características pessoais de indivíduos perigosos. Serve também para a produção e reprodução dos “delinquentes”, de uma parte da população recrutada dentro de um universo mais amplo de infratores, nas camadas mais vulneráveis e marginais da sociedade, além de servir para representar a normalidade das relações de desigualdade na sociedade e para a sua reprodução material e ideológica. Nesse contexto, longe da proposta de recuperação social, tem-se que a pena carcerária impõe condições de sofrimento, além de ser, como diz Wacquant (2003, p. 462), “uma bomba social que regurgita: quase todos aqueles que são ‘sugados’ por ela são eventualmente ‘expelidos’ de volta para a sociedade”.

Não obstante a gravidade dessa situação, observa-se a exclusão da questão carcerária das reformas penais. Segundo Olmo (2001, p. 370-371), apesar de os especialistas latino-americanos considerarem a Legislação penal, a Polícia, o Poder Judiciário e o Sistema Penitenciário como partes integrantes do sistema penal, a maioria das reformas são concentradas em propor mudanças formais na legislação penal e no Poder Judiciário, com notória tendência de excluir a questão carcerária, mesmo sendo reconhecida como um dos setores mais deficientes do sistema penal. É o que a criminóloga chama de “silêncio carcerário”, um silêncio que está relacionado, principalmente, com a situação da América Latina, considerada a região com os maiores índices de violência do mundo⁹¹, em suas diferentes manifestações (estrutural,

⁹¹ Em razão disso, Zaffaroni (2010a, p. 176-177) defende a necessidade de teorizar a criminologia “desde uma margem”, que no caso é a América Latina, uma criminologia orientada a preservar a vida humana e preventiva de

institucional e individual), mas que, a partir da década de 1980, particularmente nas áreas urbanas, aumentou de forma significativa.

A par do controle social materializado nos dados estatísticos da prisão, constata-se que uma política de reintegração social dos autores de delitos deve ter como objetivo imediato não apenas um cárcere “melhor”, mas também, e sobretudo, menos cárcere, como afirma Baratta (1991, p. 254). Trata-se de uma política que considere, a curto e médio prazos, a drástica redução da aplicação da pena carcerária, bem como levar ao máximo desenvolvimento as possibilidades de regime aberto e de realização dos direitos à instrução, ao trabalho e à assistência. Para tanto, deve-se abandonar a concepção patológica, típica da Criminologia positivista, em relação ao condenado, pois a única anormalidade que caracteriza a população carcerária é a condição de preso. Destarte, a crise do sistema penal é a crise de legitimação e, por isso, deveria ser gradativamente abolido.⁹²

massacres. Há algum tempo, o criminólogo vem descrevendo realidades periféricas e sua extensão ao mundo central. Contudo, reconhece atualmente que a relação centro-periferia está se alterando visivelmente, de modo que a “criminologia desde a margem” e o “realismo marginal” no Direito Penal também se alteram, frente ao dinamismo vertiginoso da globalização que tende a trocar a “margem” de lugar. Por isso, Zaffaroni observa que começam a existir “margens” cada vez maiores nos velhos centros, caracterizadas pela “formação dos guetos isolados de incluídos em um mar humano de excluídos”.

⁹² A abolição do sistema penal, para Hulsman e Celis (1993, p. 95-101 e 150-158), deveria começar pela mudança das concepções de “crime”, “criminalidade”, “criminoso”, “política criminal” etc. A desarticulação da linguagem do sistema penal compreende a utilização de “situações problemáticas”, e não de crime; de “técnicas de solução de conflitos”, e não de política criminal; e assim por diante.

4 O CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS: A CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE NAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA

Transportando-se os apontamentos feitos acerca do controle social exercido pelo capital e pelo sistema penal para o campo da criminalização das drogas ilícitas, constata-se igualmente o processo de seleção de indivíduos usuários e traficantes, rotulados como criminosos, escolhidos dentre aqueles pertencentes às classes vulneráveis economicamente.

Destarte, com tais contribuições teóricas se busca neste terceiro capítulo, inicialmente, efetuar uma análise da Política Criminal antidrogas e sua transnacionalização para a América Latina e os impactos produzidos no Brasil, expondo os aspectos ideológicos e os discursos criminalizantes, descriminalizantes e despenalizantes. Em um segundo momento, procura-se esclarecer os principais aspectos dogmáticos da atual legislação antidrogas (Lei nº 11.343/06) e a segurança jurídica prometida, com ênfase no delito de tráfico e sua relação com as legislações anteriores (Lei nº 6.368/76 e Lei nº 10.409/02), bem como a influência recebida de outras normas, como a Lei dos Juizados Especiais Criminais Federal e Estadual (Lei nº 10.259/01 e Lei nº 9.099/95), a Lei de Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90) e a Lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034/95).

Por fim, realiza-se a análise de decisões judiciais catarinenses relacionadas ao ilícito penal de tráfico de drogas, no intuito de verificar o controle instrumental exercido pelos julgadores e a existência do *second code*, ou seja, das motivações que não aparecem expressamente, mas que influenciam o ato de julgamento dos agentes pela conduta enquadrada no mencionado delito. Para tanto, partiu-se da elaboração de um formulário de controle de decisões, no qual foram coletadas diversas informações, como número do processo, data do delito, data do julgamento, tempo total de processamento, perfil dos réus, situação processual, tipo e quantidade de droga apreendida, tipificação da conduta criminosa, tipos de decisões em Primeiro e Segundo Grau, quantidade de pena aplicada, regime inicial de cumprimento da pena, aspectos destacados das falas dos operadores jurídicos, entre outros.

4.1 POLÍTICA CRIMINAL ANTIDROGAS: A TRANSNACIONALIZAÇÃO PARA A AMÉRICA LATINA E SEUS IMPACTOS NO BRASIL

Após o fim da Segunda Guerra Mundial e a criação das Nações Unidas, em 1945, deu-se início às primeiras diretrizes de controle internacional antidrogas a partir da elaboração de três convenções: a Convenção Única sobre Entorpecentes, em 1961, a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, em 1971, e a Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, conhecida também como Convenção de Viena, em 1988.

A Convenção Única sobre Entorpecentes, de 1961, instituiu um sistema internacional de controle sobre a produção, a distribuição e o comércio de drogas, atribuindo aos Estados signatários a responsabilidade pela incorporação dessas medidas às suas legislações nacionais. Nessa convenção, ficou estabelecido o prazo de 15 (quinze) anos para a eliminação gradual do ópio e de 25 (vinte e cinco) anos para a cocaína e a *cannabis*.⁹³

Dez anos depois, em 1971, as Nações Unidas elaboraram a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, na qual foram acrescentadas ao rol de drogas narcóticas (ópio, *cannabis* e cocaína) as drogas psicotrópicas, sob o argumento de que também produziam efeitos danosos e, portanto, necessitavam controle. Assim, sob o mesmo fundamento, essa Convenção repetiu as linhas gerais do conteúdo da Convenção Única.

Em 1972, a Convenção Única sobre Entorpecentes (de 1961) foi emendada, por meio da assinatura de um Protocolo, visando aumentar os esforços no combate à produção e ao tráfico de drogas e também providenciar tratamento e reabilitação aos drogados, conjuntamente ou em substituição à pena privativa de liberdade.⁹⁴ A importância desse

⁹³ A Convenção Única sobre entorpecentes, de 1961, em seu art. 36, estabelece a criminalização de dezoito condutas (“cultivo e a produção, fabricação, extração, preparo, posse, ofertas em geral, ofertas de venda, distribuição, compra, venda, entrega de qualquer espécie, corretagem, expedição, expedição em trânsito, transporte, importação e exportação de entorpecentes”) que irá marcar as legislações nacionais criminalizadoras das drogas ilícitas.

⁹⁴ Delmas-Marty (2004, p. 219) ressalta ser surpreendente constatar que o preâmbulo da Convenção Única de 1961 “não faz referência à uma lógica penal, mas médica (as partes estão ‘preocupadas com a saúde física e moral da humanidade’), em seguida de defesa social e até mesmo econômica (a toxicomania é apresentada como um ‘flagelo para o indivíduo’, um ‘perigo

instrumento reside na possibilidade, a partir de então, de os Estados signatários adotarem medidas menos repressivas em relação ao consumidor.

Posteriormente, em 1988, foi elaborada a Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, ampliando o controle internacional antidrogas e marcando esse problema como uma responsabilidade coletiva global no sentido da repressão. Pretendeu-se evidenciar uma resposta da comunidade internacional ao aumento da produção e do tráfico de drogas ilícitas, cujas medidas preconizadas por essa Convenção de Viena não se limitavam à questão do tráfico, incluindo também alguns dos delitos diretamente relacionados às drogas, como lavagem de dinheiro e desvio de precursores químicos.

O mencionado diploma internacional aprofunda as tendências repressivas, cuja ênfase, na precisa observação de Karam (2009, p. 4), se faz sentir já em seu próprio título, em que, ao contrário dos diplomas anteriores que tratavam “sobre entorpecentes” ou “sobre substâncias psicotrópicas”, agora trata “contra o tráfico ilícito de entorpecentes e substâncias psicotrópicas”. Assim, nitidamente, a Convenção de Viena se inspira na política de “guerra às drogas” do início da década de 1980, que não se dirige somente contra as drogas, mas também contra pessoas produtoras, distribuidoras e consumidoras de substâncias proibidas.

No período da década de 1980, diversos países sancionaram leis antidrogas semelhantes, que segundo Zaffaroni (2007, p. 52) se deram devido à pressão da agência estadunidense especializada, configurando legislações penais de exceção análogas às que anteriormente haviam sido empregadas contra o terrorismo e a subversão, em clara violação ao princípio da legalidade, da ofensividade, da autonomia moral da pessoa, entre outros.

Em 1998 foi realizada, em Nova Iorque, a Sessão Especial da Assembleia Geral da ONU (UNGASS), a fim de discutir a problemática

econômico e social para a humanidade’). Por outro lado, diz a autora, é a sanção penal que é privilegiada na referida Convenção, em seu art. 36, “que incita os Estados-parte na Convenção a definir qualquer ato que seria contrário às disposições da Convenção (inclusive a simples detenção) como infração penal, especificando até mesmo que as infrações ‘graves’ deverão ser punidas com um ‘castigo adequado, sobretudo com penas de prisão ou outras penas privativas de liberdade’, sendo o auxílio mútuo repressivo reforçado em matéria de tráfico ilícito (art. 35)”. Somente no protocolo adicional em 1972 é que se desenvolveu a noção de tratamento médico.

mundial das drogas, ocasião em que surgiram três posicionamentos, assim registrados por Boiteux *et al* (2009, p. 15-16): a) O grupo dos defensores das convenções existentes desejava que a ONU reafirmasse e reforçasse o sistema mundial de controle repressivo; b) O grupo com alguns países da América Latina considerava injusto o regime atual com os países produtores de drogas naturais (como coca e ópio, por exemplo) e cobrava uma mudança com base na noção de “responsabilidade compartilhada”, sustentando que a maior responsabilidade deveria ser atribuída aos países consumidores e que o foco deveria estar centrado na redução do consumo, no financiamento do desenvolvimento alternativo e na adoção de medidas mais rigorosas contra a lavagem de dinheiro; e c) Outro grupo de países argumentava que a impossibilidade de solucionar ou reduzir os problemas crescentes residiam na própria validade das políticas adotadas, defendendo uma abordagem mais pragmática no sentido da redução de danos, diversa da proposta de “tolerância zero” defendida pelos Estados Unidos.

Entretanto, a declaração política acordada por consenso entre os países-membros praticamente manteve as estratégias anteriores de redução da oferta e da demanda de drogas, reafirmando a vigência do sistema das três convenções. Desta vez, ficou estabelecida a meta de alcançar em 10 (dez) anos uma sociedade “livre de drogas”, a partir do comprometimento dos Estados em eliminar ou reduzir significativamente a produção, o consumo e o tráfico de drogas psicotrópicas.

Os 10 (dez) anos se passaram e a meta pretendida de um mundo “livre de drogas” não se concretizou. Aliás, a política proibicionista fracassou aos fins a que se propôs, já que não conseguiu “proteger” o bem jurídico “saúde pública” e, ainda, agravou os problemas sociais tanto nos países desenvolvidos quanto nos países em desenvolvimento, potencializando a desigualdade e a exclusão social. Na importante crítica de Carvalho (2010a, p. 56), a estratégia internacional de guerra às drogas não só não logrou os efeitos idealistas anunciados de eliminação do comércio ou de diminuição do consumo, como também provocou a densificação no ciclo de violência com a produção de criminalidade subsidiária (comércio de armas, corrupção de agentes estatais, conflitos entre grupos) e gerou a vitimização de grupos vulneráveis⁹⁵, com o alto

⁹⁵ Conforme destaca Dornelles (2008, p. 42 e 48, nota de rodapé), as políticas criminais neoliberais, fundadas no eficientismo penal, adotam um modelo disciplinar que deixa de se dirigir apenas à penalização de uma única pessoa para integrar um conjunto de pessoas pertencentes a grupos sociais considerados

custo social da criminalização, dentre os quais estão os consumidores, os dependentes e os moradores de áreas de risco.

Mais adiante no tempo, em 2009, ocorreu em Viena a reunião da Comissão de Drogas Narcóticas (CDN) da Organização das Nações Unidas (ONU), com o objetivo de redigir uma declaração política que delineasse a política oficial para os 10 (dez) anos seguintes. A leitura crítica acerca do evento, feita por Boiteux *et al* (2009, p. 20 e 24), foi de que em razão do pouco espaço aberto às discussões de temas como redução de danos, proporcionalidade, direitos humanos e cultivos alternativos, as conclusões da Comissão se resumiram em manter o sistema vigente, optando-se oficialmente pela continuidade. Contudo, ao mesmo tempo e pela primeira vez, ficou registrada publicamente a ausência de consenso em relação à política internacional oficial.

Destarte, verifica-se que o controle internacional antidrogas estabelecido pelas Nações Unidas se encontra contemporaneamente estruturado nas mencionadas Convenções - de 1961, 1971 e 1988 -, vigentes e complementares, sob a forma de um sistema de classificação de substâncias.⁹⁶ O objetivo desses diplomas internacionais, na visão de Karam (2009, p. 2), é restringir a fins exclusivamente médicos e científicos a produção, a distribuição e o consumo de substâncias

“perigosos”. São considerados potenciais transgressores pelo simples fato de pertencerem a classes sociais subalternas ou grupos “vulneráveis” na sociedade, como trabalhadores assalariados, operários, desempregados, mendigos, moradores de rua, favelados, moradores de cortiços, camponeses pobres, trabalhadores “sem terra”, crianças de rua, negros, índios, loucos, homossexuais, prostitutas, toxicodependentes, soropositivos do HIV, estrangeiros, imigrantes ilegais, indigentes, etc.. Assim, “vulneráveis” “são todos os segmentos sociais que se encontram em situação de subordinação, submissão, exploração, opressão, perseguição etc.”, de maneira que não compreende apenas a situação socioeconômica.

⁹⁶ Alguns autores ainda acrescentam a esse sistema internacional de controle a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional. Nesse sentido, destaca-se Rosales (2009, p. 170), para quem a Convenção Única de 1961, a Convenção de Viena de 1988 e a Convenção de Palermo de 2000 (Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional), esta promulgada pelo Brasil por meio do Decreto nº 5.015/04, formam as três fases do curso da política penal cada vez mais internacionalizada para o novo século e que define a trilogia “drogas-terrorismo-delinquência organizada”, para fundi-las na renovada formulação da delinquência organizada como categoria unificadora de conjuntos de delitos.

tornadas ilícitas, promovendo a criminalização de condutas relacionadas a tais atividades com quaisquer outros fins.

A partir dos estudos de Boiteux *et al* (2009, p. 14), extrai-se em síntese que o sistema de controle das Nações Unidas se sustenta da seguinte forma: a) é um modelo uniforme de controle que submete as substâncias proibidas a um regime internacional de interdição, sendo o seu uso terapêutico bastante restrito; b) defende a criminalização do uso e do comércio, com opção primordial pela pena de prisão; c) o tratamento e a prevenção ao uso de drogas ilícitas não é priorizado; d) rejeita alternativas, dentre as quais as medidas de redução de danos, como a troca de seringas; e e) não reconhece direitos das comunidades e dos povos indígenas em relação ao uso de produtos tradicionais, como a folha de coca, diante da meta de erradicação das plantações e da cultura tradicional.

A constatação contundente da situação no momento atual é de que “um mundo livre das drogas” não apenas não foi alcançado como também o combate repressivo dirigido à sua eliminação resultou em consequências sociais desastrosas, com o aumento da violência, da exclusão, da população prisional e da mortalidade especialmente juvenil. Observa-se que o controle internacional de drogas, efetuado com fundamento em convenções políticas repressivas, tem demonstrado ser essencialmente violador dos direitos humanos. Na reflexão de Batista (2003a, p. 135), o mercado de drogas ilícitas propiciou uma concentração de investimentos no sistema penal, dos lucros decorrentes do tráfico e, principalmente, argumentos para uma política permanente de violação dos direitos humanos contra as classes sociais vulneráveis, sejam jovens negros e pobres das favelas do Rio de Janeiro, camponeses colombianos ou imigrantes indesejáveis no Hemisfério Norte.

Cumprir registrar que, recentemente, foi publicado o Relatório Mundial sobre Drogas (*World Drug Report*) de 2012, pela *United Nations Office on Drugs and Crime* (UNODC, 2012), informando que a população mundial atingiu 7 (sete) bilhões de pessoas, sendo que destas se estima que cerca de 230 (duzentos e trinta) milhões de pessoas, aproximadamente 5% da população adulta mundial, usaram alguma droga ilícita pelo menos uma vez em 2010. Depois de traçar um panorama global acerca da situação das drogas⁹⁷, das dimensões do

⁹⁷ *Panorama global da cocaína, anfetamina, ecstasy e cannabis*: Em 2010, as regiões com a alta prevalência de uso de cocaína permaneceram as mesmas - América do Norte (1,6%), Centro e Oeste da Europa (1,3%) e Oceania (1,5 a 1,9%), esta última refletindo efetivamente o uso de cocaína na Austrália e na

Nova Zelândia. Enquanto as estimativas globais de uso de cocaína permaneceram estáveis, entre 0,3 e 0,4% da população de 15 a 64 anos de idade (entre 13 e 19,5 milhões de usuários), um declínio substancial foi relatado na América do Norte e em alguns países da América do Sul, com queda na prevalência anual do uso de cocaína na América do Norte de 1,9%, em 2009, para 1,6%, em 2010. A média total na América do Sul caiu de 0,9% para 0,7% no mesmo período, refletindo as estimativas revisadas da Argentina e um declínio observado no Chile. Percebe-se um aumento no consumo de cocaína no Brasil, mas a falta de dados novos para este país impede um melhor entendimento do impacto nas estimativas regionais. Por outro lado, foi relatado um aumento no uso de cocaína na Oceania, de estimados 1,4 a 1,7%, em 2009, para 1,5 a 1,9%, em 2010, essencialmente refletindo o aumento no consumo de cocaína na Austrália, enquanto o uso de cocaína permaneceu estável no Oeste e Centro da Europa. Assim, apontou-se que a produção global de cocaína aumentou consideravelmente nos anos 80 e 90, mas se estabilizou ao longo da última década, e as quantidades disponíveis no mercado ilícito parece ter diminuído. Os declínios significativos no consumo de cocaína na América do Norte têm sido compensados, em parte, pelos crescentes níveis de consumo na Europa e na América do Sul, apesar de dados recentes para a América do Sul apresentarem uma queda do consumo em diversos países do Cone Sul. A preocupação com os níveis crescentes do uso de drogas sintéticas, tais como “ecstasy”, entre jovens sul-americanos, também vem aumentando. A prevalência de uso de estimulantes (cocaína, anfetaminas e ecstasy) entre jovens é relatada alta, particularmente na Argentina, no Chile, na Colômbia e no Uruguai. Na América do Sul, a taxa das mortes associadas com drogas está estimada em entre 12,2 e 31,1 mortes por milhão de pessoas entre 15 e 64 anos de idade, bem abaixo da média global. Na região, a cocaína continua classificada como a droga mais letal; no entanto, estima-se que em alguns países na América Central e no Caribe, índices mais elevados de homicídios estão, em parte, vinculados ao crime organizado e a conflitos relacionados aos fluxos do tráfico de cocaína e aos mercados da droga. Dados sobre apreensões e informação limitada sobre a demanda por serviços de tratamento também apontam para um possível aumento da demanda ilícita por cocaína nos países que já possuem uma população significativa de usuários de cocaína. No Brasil, as apreensões federais mais do que triplicaram desde 2004, chegando a 27 toneladas em 2010. Segundo especialistas, o Brasil também experimentou um aumento do uso de cocaína em 2010. Levantamentos de dados recentes não estão disponíveis no Brasil, mas a preocupação com o aumento do consumo de cocaína no Brasil está refletida no programa nacional do país, lançado em dezembro de 2011. O aumento nas apreensões também pode refletir o papel do Brasil como um país de partida da cocaína contrabandeada através do Oceano Atlântico. Em relação a *cannabis*, a maioria dos países na América do Norte e do Sul registrou aumento nas apreensões da erva de *cannabis* em anos recentes. Os aumentos mais significativos foram observados na América do Sul, onde

problema em relação ao gênero⁹⁸, da evolução das rotas do tráfico de cocaína⁹⁹, dos fatores socioeconômicos envolvidos na evolução do problema¹⁰⁰, entre outros, o relatório conclui no sentido de que o sistema

vários países relataram grandes quantidades de apreensões da erva de *cannabis* em 2009 e 2010. Na Colômbia, por exemplo, as apreensões aumentaram de 209 toneladas, em 2009, para 255 toneladas, em 2010; o Brasil registrou a apreensão de 155 toneladas da erva de *cannabis*, em 2010; e no Paraguai, onde o cultivo extensivo de *cannabis* foi relatado, as apreensões chegaram a 84 toneladas, em 2009. As apreensões na República Bolivariana da Venezuela aumentaram de 33 toneladas, em 2009, para 39 toneladas, em 2010. O Estado Plurinacional de Bolívia relatou a erradicação de 1.069 toneladas de planta de *cannabis*, em 2010; esta quantidade representa um significativo aumento, no longo prazo, já que corresponde a mais de oito vezes a quantidade erradicada em 2006.

⁹⁸ *Dimensões do problema em relação ao gênero*: Constatou-se que na maioria dos países em desenvolvimento, as lacunas entre gêneros são ainda mais pronunciadas. Levantamentos conduzidos no Brasil, em 2005, e na Argentina, em 2010, por exemplo, revelaram taxas de prevalência de uso de drogas entre mulheres cerca de dois terços mais baixas do que as taxas correspondentes ao uso de drogas entre homens, na população em geral, enquanto que em outros países, como na Índia, na Indonésia, no Paquistão e nas Filipinas, esta taxa é de um décimo. Ademais, a prevalência do uso ilícito de drogas entre mulheres é de dois terços da prevalência entre homens nos Estados Unidos e de aproximadamente metade da Europa.

⁹⁹ *A evolução das rotas do tráfico de Cocaína*: No passado, a cocaína para o mercado europeu costumava ser enviada diretamente da Colômbia para a Espanha ou, em menor extensão, para os Países Baixos. Durante a primeira década do novo milênio, estes envios diretos declinaram. A cocaína passou a ser frequentemente transportada para a República Bolivariana da Venezuela e depois para diversos países no Caribe, de onde é transportada para a Europa, frequentemente por via aérea. Uma parte da cocaína também tem sido traficada a partir do Equador e do Peru, assim como do Brasil. Bolívia e Peru se tornaram fontes importantes de cocaína para mercados ilícitos no Brasil e nos países do Cone Sul, da América do Sul. Uma parte da cocaína enviada para o Brasil é subsequentemente contrabandeada para a África (sobretudo o Oeste e Sul da África), com a Europa como destino final. Por causa de afinidades linguísticas com o Brasil e alguns países africanos, Portugal emergiu como área significativa para o trânsito de cocaína, notavelmente durante o período de 2004 a 2007, enquanto que a rota do Oeste da África parece ter se tornado menos ativa em anos recentes.

¹⁰⁰ *Fatores socioeconômicos envolvidos na evolução do problema*: Ao longo das últimas décadas, a renda disponível cresceu significativamente, notavelmente entre a geração mais jovem nos países desenvolvidos, facilitando, assim, o aumento do consumo de drogas. Os níveis do uso ilícito de drogas são geralmente mais altos nos países desenvolvidos, onde a renda disponível é mais

de controle de drogas não conseguiu evitar os problemas, mas parece ter contido sua evolução.

Efetuando-se uma análise histórica, observa-se que na década de 1950 a droga não representava um “problema”, porque não possuía grande importância econômico-política e nem havia um consumo de elevadas proporções. Conforme descreve Olmo (1990, p. 29-30), o consumo era considerado “vício” ou “patologia” e o consumidor “vulnerável”, predominando na época o “discurso ético-jurídico” e o “estereótipo moral”, definindo a droga como sinônimo de “periculosidade”, coexistindo também o “modelo médico-sanitário”. Era o período em que se difundia o ideal de vida americano (*The American Way of Life*).

Já na década de 1960, a droga era considerada sinônimo de “dependência”, diante da difusão do “modelo médico-sanitário”, tanto que em 1961, com a Convenção Única sobre Entorpecentes, apresentada pelas Nações Unidas, estabeleceu-se que o consumidor era um doente, e não um delinquente.¹⁰¹ Nesse período, continua o “estereótipo moral”, circunscrevendo-se o problema das drogas numa luta entre o “bem” e o “mal”, mas cuja demonização pelo “discurso jurídico” enfatiza o “estereótipo criminoso” para determinar responsabilidades.

Diante de tal situação, o revendedor de rua, geralmente oriundo de guetos, era qualificado como “delinquente”, enquanto que o consumidor, de condição social distinta, era qualificado como “doente”, especialmente devido à difusão do “estereótipo da dependência”

alta. Às vezes, este efeito poder ser observado em regiões, sub-regiões ou até mesmo em países. Na América do Norte, o uso de drogas é mais elevado no Canadá e nos Estados Unidos, onde a renda disponível é maior do que no México. Na América do Sul, o uso de drogas é mais elevado nos países do Cone Sul, que têm níveis mais elevados de renda disponível do que no resto do subcontinente. No país mais extenso da América do Sul, o Brasil, o uso de drogas é mais difundido no Sul – a região relativamente mais rica - do que no resto do país. Semelhantemente, na Europa, o uso de drogas em geral é mais elevado no Oeste da Europa, onde a renda disponível é mais elevada do que no Leste e Sudeste da Europa.

¹⁰¹ Nesse período, surgem os movimentos de protesto político, dos pacifistas, das rebeliões dos negros, da Revolução Cubana, dos movimentos guerrilheiros na América Latina, da Guerra do Vietnã, enfim, era o início da década da rebeldia juvenil e da contracultura. Além disso, era o momento de grande expansão da indústria farmacêutica nos países desenvolvidos, principalmente nos Estados Unidos, cenário em que as drogas psicodélicas, como o LSD e a maconha, ganham espaço nas classes média e alta.

consolidado pelo “modelo médico-sanitário”. Percebendo o significado dessa tendência, de forma bastante clara, Olmo (1990, p. 33-36) observa a existência, na década de 1960, de um duplo discurso sobre a droga, definido como “discurso médico-jurídico” (híbrido de “modelo médico-sanitário” e de “modelo ético-jurídico”), necessário para estabelecer a ideologia da diferenciação, distinguindo consumidor e traficante, ou seja, “doente” e “delinquente”. Nesse momento, a droga não podia mais ser vista como simples “subcultura”, mas como um “vírus contagioso”, sobretudo porque usada pelos jovens em atos públicos e comunitários (por exemplo, nos festivais de música ao ar livre, como o *Festival Woodstock*), como no caso da maconha, em resposta à imposição da ordem vigente nos países desenvolvidos. Surge, então, o enquadramento da droga como “inimigo interno”, em matéria de segurança.

Na América Latina, apesar da presença incipiente da droga entre a juventude, não havia vinculação do seu uso com movimentos de protesto. Contudo, a ideia de consumidor como “doente” teve consequências distintas, na medida em que, como diz Olmo (1990, p. 37-38), enquanto nos Estados Unidos a separação entre “doente” e “delinquente” aliviava o consumidor da pena de prisão, nos países periféricos o consumidor se convertia em inimputável penalmente, ante a falta de serviços de assistência para tratamento.

Na década de 1970, com a difusão da heroína nos Estados Unidos, especialmente entre a juventude da classe média, surge o discurso de “perturbação social”, agravado pela Guerra do Vietnã, cujos ex-combatentes eram também consumidores. A qualificação da heroína como “inimigo público”, permitia começar o “discurso político” no sentido de que a droga representava uma ameaça à ordem, afirma Olmo (1990, p. 39 e 41). Em matéria de segurança, além da eliminação do “inimigo interno”, surge a necessidade de responsabilizar pelo consumo de drogas também um “inimigo externo”, relacionado ao tráfico, representado por um país inimigo. Nesse período, então, com Nixon começa a ser exportada a lei em matéria de drogas, legitimando o “discurso jurídico-político” e o “estereótipo político-criminoso” para além das fronteiras dos Estados Unidos.

Na América Latina, na mesma década, o “discurso dos meios de comunicação” ajuda a criar o “pânico” em torno da droga, misturando de forma incoerente os estereótipos surgidos na sociedade norte-americana. De acordo com a criminóloga venezuelana, fazia-se referência à droga, geralmente apenas à maconha, por ser a de maior consumo, mas se difundindo uma série de informações relacionadas à heroína nos Estados Unidos. Com isso, estavam sendo importados e

impostos discursos que não levavam em consideração a diferença tanto entre as drogas quanto entre os grupos sociais envolvidos.

Nesse contexto, destaca Olmo (1990, p. 47), inclusive qualificada pelos meios de comunicação de “erva maldita”, a maconha era considerada no discurso como responsável não só pela violência e criminalidade como pela “síndrome amotivacional”, dependendo de quem a consumia. Caso fossem de favelas, o discurso era de que os envolvidos com a droga haviam cometido delito, pois a maconha os tornava agressivos, aplicando-se-lhes o “estereótipo criminoso” e condenações a severas penas de prisão por traficância, enquanto que, caso fossem “meninos de bem”, o discurso era de que a droga os tornava apáticos, devendo-se aplicar a estes o “estereótipo da dependência” e encaminhá-los a alguma clínica particular porque eram “doentes”. Portanto, no modelo médico-sanitário se estabelece a distinção entre o jovem negro e da favela que vende a droga (criminoso) e o jovem branco e de boa condição social que a consome (doente), de modo que para aquele se oferece cadeia e, para este, tratamento.

Na década de 1980, nos Estados Unidos, é observado o maior número de consumidores de drogas de toda sua história, especialmente maconha e cocaína, momento em que o consumidor deixa de ser considerado um “doente” para ser “cliente e consumidor de substâncias ilícitas”. Instaura-se, na percepção de Olmo (1990, p. 55), um cenário em que a preocupação é a droga procedente do exterior, notadamente o tráfico de cocaína. Esse momento é marcado pela tendência de se responsabilizar pelo problema da droga a oferta (tráfico), e não a demanda (consumo), legitimando o discurso de culpa do “inimigo externo”.¹⁰² Como a queda do muro de Berlim era iminente, houve a necessidade de eleger outro inimigo, a fim de manter os níveis repressivos e justificar a beligerância: “a guerra às drogas”.

A partir de então, os Estados Unidos utilizam o combate às drogas como eixo central de sua política no continente, difundindo termos como “narcoguerrilha” e “narcoterrorismo”, em clara simbiose com seus “inimigos externos”¹⁰³. Segundo Warat (2004b, p. 385), o

¹⁰² Tal situação é ilustrada por Olmo (1990, p. 64) ao afirmar que a Casa Branca, em 1982, manifestara-se claramente nesse sentido, assinalando que “a eliminação das drogas ilegais na fonte no exterior, ou próximo dela, é a maneira mais efetiva de reduzir a oferta doméstica destas substâncias”.

¹⁰³ Olmo (1990, p. 69) destaca que a ênfase do discurso recai sobre o tráfico de drogas produzidas fora dos Estados Unidos (maconha, heroína e, principalmente, cocaína), resgatando-se o termo inglês *Narcotics*, em lugar de

termo “narcocracia” também era utilizado¹⁰⁴. Dessa maneira, explica Batista (2005), as drogas passam a constituir “o eixo das políticas de segurança nacional nos países atrelados a Washington, ao mesmo tempo em que o capital financeiro e a nova divisão internacional do trabalho os obriga a serem os produtores da valiosa mercadoria”. Os países andinos, por sua vez, transformam-se em campo de batalha e “as cidades se transformam em mercados brutalizados para o varejo residual das drogas ilícitas”.

Zaffaroni (2007, p. 51) desenvolve importante análise ao afirmar que os Estados Unidos pressionaram as ditaduras latinoamericanas para que declarassem guerra às drogas, inicialmente vinculada à segurança nacional, ressaltando que “o traficante era um agente que pretendia debilitar a sociedade ocidental, o jovem que fumava maconha era um *subversivo*, guerrilheiros eram confundidos com e identificados a narcotraficantes (a *narcoguerrilha*)”.

Pode-se constatar, assim, que entre os objetivos principais da “guerra às drogas” estão a erradicação dos cultivos e o confisco das drogas, de modo a reduzir a quantidade de drogas que entram nos Estados Unidos e aumentar seu custo para o consumidor. Em razão disso, Olmo (1990, p. 65 e 67) ressalta que foram estabelecidas duas estratégias paralelas: “a eliminação das drogas antes de sua chegada aos Estados Unidos” e “a eliminação dos traficantes”. Mas, na prática, os principais esforços se concentraram na primeira estratégia, a fim de aumentar a participação norte-americana no exterior e legitimar a intervenção (diplomática, financeira e militar) em outros países, sobretudo no governo Reagan, sob o argumento de que o comércio internacional de drogas era um problema de segurança nacional que poderia desestabilizar as democracias aliadas, já que traficantes e terroristas atuavam em conjunto, associando o narcotráfico ao terrorismo.

“drogas”, para dar mais força à imagem do “inimigo externo”, representado por países inimigos dos Estados Unidos, como Cuba, Nicarágua, Colômbia, México, Panamá, entre outros, prevalecendo o “estereótipo político criminoso latino-americano”. Daí também a difusão pelos meios de comunicação, em nível continental, dos termos “narcotráfico” para qualificar o inimigo em seu aspecto econômico e “narcoterrorismo” em seu aspecto político, além de outras palavras, como narcodólar, narcoeconomia, narcomilitar, narcoestado, narcosubversivo, narcomania, narcocontras.

¹⁰⁴ Segundo Warat, fala-se também de *narcocracia*, simbolizando “um poder que simula lutar contra as drogas, quando no fundo propõe um combate usado para reprimir inimigos”.

A teoria por trás dessa estratégia, lembra Youngers (2009, p. 219-220), era a de que a redução na oferta resultaria no incremento dos preços e a consequente redução na demanda, vez que reduziria a quantidade de pessoas capazes de pagar pelo consumo. É preciso notar, contudo, que essas políticas enfocadas na oferta não produziram impactos significativos na acessibilidade ou no preço das drogas nos Estados Unidos, pois as flutuações detectadas no consumo não pareciam estar relacionadas a nenhum desses indicadores.

No entanto, nesse período, em plena Guerra Fria, uma enorme soma de recursos é investida na área militar, alavancando o capitalismo industrial de guerra no campo geopolítico das relações internacionais, onde o combate às drogas ocupa um lugar de destaque como elemento de subversão associado à estratégia comunista. Surge, assim, um novo discurso em relação às drogas, coerente com os fins perseguidos, definido por Olmo (1990, p. 69) como “discurso político-jurídico transnacional”, que corresponde ao surgimento do modelo geopolítico e à incorporação dos postulados da Doutrina da Segurança Nacional ao tema das drogas.

Mais do que isso, dá-se ainda a difusão de um discurso generalizado e ameaçador, resumido por Olmo (1990, p. 71) nas seguintes palavras: “foi comprovada a existência de um vínculo entre o narcotráfico, o terrorismo, a subversão e a delinquência, ocasionando a deterioração da sociedade e a desestabilização da área”. Não obstante, deve-se frisar que a ênfase recai sobre a cocaína, mesmo se considerando que o maior problema nos países latino-americanos, naquele momento, era a maconha. Assim, fica bastante evidente que o discurso geopolítico nessa década de 1980 se dirige ao tráfico de uma droga produzida exclusivamente na América Latina.¹⁰⁵

O instrumento ideológico dos Estados Unidos, concebido como postulados da Doutrina de Segurança Nacional, é recepcionado pelo Brasil a partir do Golpe de 1964, dispondo, assim, de um modelo repressivo militarizado e centrado na lógica bélica de eliminação ou neutralização dos inimigos. Como consequência, o País passa a reconhecer como “inimigos internos” todos aqueles associados aos comunistas (subversivos), que, posteriormente, darão lugar aos

¹⁰⁵ Conforme assinala Nilo Batista, na apresentação da obra de Olmo (1990, p. 11), o discurso da droga, como discurso político-jurídico transnacional, cumpre uma “função ideológica de encobrir o impacto econômico e social que a cocaína, enquanto mercadoria, produz nas relações internacionais de poder”.

traficantes de drogas, como inimigos a serem combatidos pelo modelo de política criminal beligerante.

Desenvolve-se, a partir daí, a obsessão pela repressão desenfreada e violenta contra as drogas consideradas ilícitas, assim como por condenações rigorosas, legislações severas, encarceramento em massa, redução de garantias individuais e estigmatização dos criminalizados, legitimada pelos discursos de “Tolerância Zero”¹⁰⁶ e Movimentos de “Lei e Ordem”, sob o manto da segurança pública e defesa da sociedade, institucionalizando o Direito Penal como estratégia de controle.

Os instrumentos ideológicos que passam a compor a interpretação da norma penal, por meio da Dogmática, são oferecidos pela ideologia da defesa social, que é potencializada, no plano da segurança pública, pela ideologia da segurança nacional. Desse modo, na visão de Carvalho (2001, p. 2), o modelo político-criminal nacional é desenhado pela interação dos horizontes de punitividade conhecidos como Movimento de Lei e Ordem¹⁰⁷, Defesa Social¹⁰⁸ e Segurança Nacional¹⁰⁹. Vale

¹⁰⁶ A Política Criminal de “tolerância zero” consiste em estratégias públicas de controle social, como aquela desenvolvida na cidade de Nova York sob o mandato de Giuliani, com reorganização radical da polícia, maiores efetivos, incentivo econômico de resultados quantitativos. Segundo Pérez Cepeda (2010, p. 6), trata-se de uma linguagem que traduz formas de cálculo econômico ao campo criminológico, de modo que não só se calculam os custos do delito, mas também os custos da prevenção, da atividade policial, do processo penal e do castigo, cujas cifras comparativas ajudam a modelar as eleições políticas. Ademais, essa lógica de custo e benefício é incompatível com os gestos do Estado de guerra contra o delito, altamente custosos.

¹⁰⁷ Os Movimentos de “Lei e Ordem” têm origem na década de 1960, nos Estados Unidos, como manifestações de salvaguarda de princípios morais, éticos e cristãos da sociedade ocidental. Tais movimentos entendem que a única maneira de controlar a criminalidade e proteger as pessoas de bem é ampliar o sistema punitivo com leis mais severas e flexibilização de regras processuais, buscando o seu intento com o auxílio dos meios de comunicação de massa, na difusão dos medos e do pânico moral.

¹⁰⁸ A ideologia da Defesa Social corresponde às interpretações acerca do crime, do criminoso e da pena, construídas pelo saber oficial e estruturada em princípios cardeais, sintetizados por Baratta como o princípio de legitimidade, princípio do bem e do mal, princípio de culpabilidade, princípio da finalidade ou da prevenção, princípio de igualdade e princípio do interesse social e do delito natural (ver conceitos no Título I do Capítulo II deste trabalho). A Defesa Social legitima o sistema repressivo com o discurso de racionalização, amparado na tutela de bens jurídicos.

também destacar a percepção de Zaffaroni (2011, p. 514), no sentido de que, nesse contexto, a segurança nacional passou à segurança urbana e o poder outrora das forças armadas passou às polícias, com a agravante de que estas dispunham de uma capacidade de penetração na sociedade que as forças armadas não possuíam.

Tal modelo beligerante que reconstrói o inimigo interno e produz recursos para o capitalismo industrial também produz poder jurídico e banalização da morte de indivíduos oriundos de baixos estratos sociais, geralmente jovens, negros, pobres, migrantes e desempregados, numa verdadeira “política criminal com derramamento de sangue”, na definição de Batista (1997, p. 13).¹¹⁰

No cenário da repressão às drogas, os conflitos sociais recebem tratamento de conflitos criminais, especialmente incidentes sobre as classes marginalizadas. A Política Criminal maniqueísta (do “bem” contra o “mal”) reflete o contexto mundial, na medida em que países pobres representam os fornecedores de drogas, identificados como traficantes, considerados criminosos que devem ser rigorosamente penalizados e controlados, enquanto que países ricos representam os consumidores, considerados vítimas, doentes e dependentes que devem receber tratamento.

Como um dos Estados signatários das convenções antidrogas, o Brasil seguiu a mesma diretriz imposta pelas Nações Unidas, restando o modelo de controle punitivo albergado pela Lei nº 6.368/76. Posteriormente, em 1988, a Constituição Federal estabeleceu que o tráfico de drogas configurava crime inafiançável e insuscetível de graça e anistia. Dois anos após, foi publicada a Lei nº 8.072/90 (Lei de Crimes

¹⁰⁹ A ideologia da Segurança Nacional, gerada no pós-guerra com a bipolarização da Guerra Fria, visualiza o criminoso político como inimigo a ser eliminado, mas também estabelece um estado de guerra total das agências repressivas contra a criminalidade comum. A militarização desse modelo de controle social na segurança pública, durante a Ditadura Militar, consolida-se de maneira verticalizada e de forma a expandir o poder punitivo.

¹¹⁰ No Brasil, a substituição do modelo sanitário pelo modelo bélico de política criminal representa a dura intervenção de princípios de guerra no funcionamento do sistema penal. Batista, ao ressaltar que Mao Tsé-Tung certa feita retomou a famosa comparação de Clausewitz, formulando-a no sentido de que “a política é guerra sem derramamento de sangue, enquanto que a guerra é política com derramamento de sangue”, concluiu que, no Brasil, se tem para as drogas “uma política criminal com derramamento de sangue”.

Hediondos), ratificando a opção pelo aumento da repressão criminal e pelo encarceramento.

Mais recentemente, em 2006, foi publicada a Lei nº 11.343/06, que instituiu o SISNAD (Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas), revogando a Lei nº 6.368/76, oportunidade em que o legislador optou pela despenalização do consumidor de drogas, no intuito de retirar da mira repressiva do Estado a massa de jovens consumidores provenientes das classes média e alta. Contudo, apesar das intenções, as medidas repressivas não só não produziram o resultado pretendido de eliminação das drogas como também se observa, na prática, que aumentaram a produção, o tráfico e o consumo de drogas ilícitas e os problemas sociais deles decorrentes.

Na definição utilizada pela Organização Mundial de Saúde (OMS), a palavra “droga” significa “toda substância que, introduzida em um organismo vivo, pode modificar uma ou mais funções deste”. Nesse sentido, cuida-se de um conceito amplo, abarcando não apenas medicamentos destinados ao tratamento de enfermidades, como também outras substâncias ativas do ponto de vista farmacológico. Infere-se, portanto, que a palavra “droga” é utilizada de maneira genérica para incluir uma série de substâncias muito distintas entre si, principalmente no tocante à capacidade de produzir alterações físicas e/ou psíquicas, tendo em comum apenas a proibição. Em sua importante contribuição ao estudo do tema, Olmo (1990, p. 22-24) destaca que a confusão aumenta quando se faz comparação com substâncias permitidas, de igual capacidade de alterar as condições físicas e/ou psíquicas, mas que não se enquadram na definição de “droga”, a exemplo do álcool.¹¹¹

¹¹¹ Daí Olmo afirmar que o importante não é a substância, sua definição ou sua capacidade de alterar o ser humano, mas o discurso que é construído em torno dela. Fala-se em “droga”, e não em “drogas”, incluindo no mesmo discurso as características das substâncias e as do ator (consumidor ou traficante). Dependendo do discurso, o indivíduo pode ser vítima ou algoz. No discurso médico (modelo médico-sanitário), considera-se o drogado um “doente”, criando-se o “estereótipo médico” ou “estereótipo da dependência”. No discurso dos meios de comunicação, considera-se o drogado “aquele que se opõe ao consenso”, criando-se o “estereótipo cultural”. No discurso jurídico e também dos meios de comunicação, considera-se o drogado um “viciado”, criando-se o “estereótipo moral”. E no discurso político, que legitimará o discurso jurídico, cria-se o “estereótipo criminoso” ou “estereótipo político-criminoso”, em que a droga é vista como inimiga e o traficante como “narcoterrorista” e “narcoguerrilheiro”. Assim, constroem-se os discursos em torno da droga polarizando o bem e o mal e permitindo a criação de estereótipos na melhor

A proliferação indiscriminada do termo na mídia gerou uma distorção de seu significado, colaborando para que “droga” fosse assimilada de forma preconceituosa e associada ao proibido. Converte-se, assim, na responsável por todos os males que afligem o mundo contemporâneo, na medida em que, como diz Olmo (1990, p. 21-22), a própria palavra funciona como estereótipo, mais do que como conceito, e como crença, mais do que como descoberta científica pesquisada, sendo “o bode expiatório por excelência”.

Nos momentos de crise econômica, a criminalidade representa o assunto preferencial do discurso político, permitindo às elites, segundo Giorgi (2006, p. 59-60), “catalizar, sob a forma do ‘pânico moral’ produzido pelo aumento da criminalidade, inseguranças e medos cuja origem se situa mais longe do que nunca do seu objeto imediato”. Como alerta Batista (2003b, p. 52-53), “a difusão do medo do caos e da desordem tem sempre servido para detonar estratégias de neutralização e disciplinamento planejado do povo brasileiro”, sendo o medo “a porta de entrada para políticas genocidas de controle social”. Assim, a resposta estatal em forma de guerra ao suposto aumento da criminalidade, desencadeado pelo discurso repressivo, alimenta-se da criação do medo – um “medo global”¹¹², como diz Galeano (2007, p. 83) - e da necessidade de manutenção do crescimento do mercado financeiro, instrumentalizados pela ideologia neoliberal.

Dessa maneira, em torno da problemática das drogas surgem os discursos contraditórios que contribuem para ocultar e distorcer o seu significado e sua realidade social, criando uma série de estereótipos com a finalidade de dramatizar e demonizar o problema, escondendo suas repercussões políticas e econômicas. São esses estereótipos, assinala

expressão do controle social informal para legitimar o controle social formal, na representação máxima da norma jurídica.

¹¹² Ao registrar o medo global, Galeano sintetiza com precisão: “Os que trabalham têm medo de perder o trabalho / Os que não trabalham têm medo de nunca encontrar trabalho / Quem não tem medo da fome, tem medo da comida / Os motoristas têm medo de caminhar e os pedestres têm medo de ser atropelados / A democracia tem medo de lembrar e a linguagem tem medo de dizer / Os civis têm medo dos militares, os militares têm medo da falta de armas, as armas têm medo da falta de guerras / É o tempo do medo / Medo da mulher da violência do homem e medo do homem da mulher sem medo / Medo dos ladrões, medo da polícia / Medo da porta sem fechaduras, do tempo sem relógios, da criança sem televisão, medo da noite sem comprimidos para dormir e medo do dia sem comprimidos para despertar / Medo da multidão, medo da solidão, medo do que foi e do que pode ser, medo de morrer, medo de viver”.

Olmo (1990, p. 25), que organizam e dão sentido ao discurso dos interesses das ideologias dominantes, em que a ocultação do político e do econômico se dissolve no psiquiátrico¹¹³ e no individual. Além disso, a utilização da linguagem demonizadora e sensacionalista funciona como instrumento necessário ao exercício do poder punitivo, porquanto o alarme social em torno das drogas ilícitas abre ainda mais espaço para o controle social exercido pelo sistema penal.¹¹⁴

O proibicionismo das drogas possibilitou a expansão do controle social punitivo exercido pelo sistema penal sob a roupagem de “guerra”. A declarada negatividade da produção, da distribuição e do consumo de drogas etiquetadas de ilícitas, segundo leciona Karam (2009, p. 7), não apenas continua sendo uma das principais fontes de busca de legitimação do agigantado poder punitivo, como também tais atividades geralmente são associadas aos demais fenômenos - reais ou imaginários - acenados para operar essa aparente legitimação.

É preciso conceber que as drogas ilícitas são produzidas e comercializadas como quaisquer outras mercadorias, com a finalidade de atender a uma demanda de consumidores. Na marcante constatação de Karam (2009, p. 35), as atividades de produção, distribuição e consumo dessas substâncias são atividades econômicas cuja essência não difere de outras atividades realizadas no mercado produtor, distribuidor e consumidor de bens e serviços. A partir da intervenção do sistema penal com o proibicionismo criminalizador de condutas

¹¹³ Para Rauter (2010, p. 203), os chamados “discursos *psí*”, relacionados à psiquiatria, à psicanálise e à psicologia, não se aproximaram do Direito Penal para humanizá-lo, tornando as penas mais brandas ou propondo a cura do criminoso, mas para introduzir novas formas de punir. Assim, tais discursos sempre procuraram encontrar nos indivíduos as causas do crime, ignorando o contexto histórico e político do fenômeno da criminalidade, de modo que a transformação do crime em doença atende a uma finalidade política de controle social, com a produção de estigmas desvinculados das propostas terapêuticas. Nesse sentido, assinala a autora que “o casamento contemporâneo entre psiquiatria e discurso criminológico-punitivo permite que se estabeleçam formas de punição cada vez mais distantes do ato efetivamente praticado pelo infrator e mais próximos de categorias diagnósticas meramente descritivas que permitem incriminar e estigmatizar de modo pragmático amplos setores da população, preferencialmente os mais pobres, de forma cada vez mais distante de quaisquer direitos ou garantias democráticas”.

¹¹⁴ O agigantamento do poder punitivo produz a crescente edição de leis penais e processuais penais, que progressivamente promovem a redução dos direitos fundamentais, como é o caso do proibicionismo em relação às drogas ilícitas.

relacionadas a tais atividades, transformam-se estas no “tráfico de drogas”, por meio da utilização da linguagem dramatizadora, demonizadora e enganosa¹¹⁵ que lhe é característica. Assim, enfatiza a criminóloga, a expansão do mercado consumidor de drogas ilícitas atende à mesma lógica que preside qualquer outra relação econômica desenvolvida no sistema capitalista, gerando demanda, mão de obra, emprego, segurança e acumulação de capital.¹¹⁶

Destarte, a partir de uma análise crítica do problema, verifica-se que a violência ou a criminalidade não é gerada pelas drogas ilícitas em si, mas pela ilegalidade que insere também no mercado pessoas jurídicas ilegais, que muitas vezes se valem da violência para o enfrentamento da repressão estatal e para a solução de conflitos decorrentes da atividade econômica, ante a ausência de regulamentação e impossibilidade de acesso aos meios legais. Como diz Zaffaroni (2007, p. 175), “o verdadeiro inimigo do direito penal é o Estado de polícia, que, por sua essência, não pode deixar de buscar o absolutismo”.

Nesse sentido, Karam (2009, p. 40-41) ressalta que é o próprio Estado quem cria a ilegalidade e, conseqüentemente, gera a violência e a criminalidade ao tentar controlar a produção, a distribuição e o consumo de drogas ilícitas com o sistema penal.¹¹⁷ No mercado ilegal, as

¹¹⁵ A linguagem satanizadora também apela para o mito da “escalada”, que relaciona o consumo de maconha como uma “droga de passagem” para outras drogas mais potentes, muito embora já tendo sido demonstrada a falsidade da alegação, sem qualquer base científica, já que não são as propriedades farmacológicas de certas substâncias que implicam o consumo de outras, mas outros fatores, como acesso, momento socioeconômico etc.

¹¹⁶ Antevendo nessa lógica econômica a ineficácia de um pretendido controle social punitivo fundado no proibicionismo criminalizador, Karam (2009, p. 37) afirma que empresários e empregados de empresas produtoras e distribuidoras de drogas ilícitas, quando presos ou eliminados, são facilmente substituídos por outros pretendentes de oportunidade de emprego ou acumulação de capital. Por outro lado, a repressão eficiente em determinados locais produz como único efeito a transferência geográfica das atividades de produção e distribuição, que continuarão a existir enquanto houver circunstâncias socioeconômicas favoráveis de demanda incentivadora do mercado, em razão da lei da oferta e da procura.

¹¹⁷ Considerando que a produção e a comercialização de drogas ilícitas não são, por si só, atividades violentas, importante comparação é feita pela criminóloga ao destacar a disputa, ocorrida há pouco tempo no Brasil, em torno do mercado da cerveja, quando questionada a fusão entre duas das maiores produtoras brasileiras dessa droga. Como era previsto, a disputa foi resolvida sem violência, pois o órgão governamental regulador da concorrência interveio

dimensões atingidas são incalculáveis se considerada uma demanda de consumo que gera cada vez mais organização empresarial, emprego de mão de obra em larga escala, armamento para segurança do empreendimento, corrupção de agentes estatais etc.

Portanto, o mercado das drogas está inserido no sistema capitalista neoliberal global, onde o lucro desse empreendimento empresarial ilícito é a finalidade essencial dos produtores e distribuidores, com especificidade de não sofrer qualquer tipo de controle no âmbito econômico.¹¹⁸ No contexto do proibicionismo, os diferenciados, os estigmatizados, os hostilizados e os excluídos assumem o papel de maus, violentos, monstros e inimigos¹¹⁹, facilmente identificáveis nos pequenos “empresários” e “trabalhadores” do comércio de drogas ilícitas, na grande maioria jovens demonizados como “traficantes”, que vivem nos guetos¹²⁰ designados de favelas, na

decidindo o conflito. Contudo, caso a disputa girasse em torno do mercado de drogas ilícitas, como a cocaína, a solução certamente seria outra. Isso não porque a cerveja seja uma mercadoria diferente da cocaína, pois ambas são substâncias psicoativas e, portanto, drogas, mas porque diferem na legalidade e ilegalidade das suas atividades no mercado.

¹¹⁸ Conforme destaca MacRae (1997, p. 114), aos traficantes é proporcionada “a possibilidade de auferirem lucros astronômicos que não seriam viáveis em uma atividade econômica oficialmente reconhecida e regulamentada. Submetidos às regras e restrições que regem a economia lícita, os produtores e distribuidores de substâncias psicoativas seriam obrigados, por exemplo, a manter uma contabilidade transparente e um controle de qualidade dos seus produtos. Poderiam também ser obrigados a restringir sua clientela a determinados grupos populacionais, evitando-se, assim, a venda a crianças, por exemplo”.

¹¹⁹ Conforme bem observa Karam (2009, p. 45), se muitos indivíduos já são naturalmente violentados pela diferenciação, demonização, estigmatização, hostilização e exclusão, como se indignar quando agem com violência, crueldade e desrespeito aos direitos alheios quando não se lhes reconhecem direitos?

¹²⁰ Wacquant (2008, p. 78 e 82) desmitifica a utilização da palavra gueto, elaborando um conceito relacional como um instrumento de enclausuramento e de controle etnoracial, diverso da ideia de conjuntos habitacionais degradados das periferias urbanas ou favelas. Daí o sociólogo assinalar que o gueto é uma “instituição de duas faces”, porquanto cumpre funções opostas para os dois coletivos que une em uma relação assimétrica de dependência: confinar e controlar. O confinamento e o controle em áreas de segregação etnoracial funcionam ao mesmo tempo em que se tornam para seus habitantes um instrumento de integração e proteção. Com isso, o gueto duplica e reproduz a prisão construindo outro lugar de exclusão e estigmatização.

periferia dos centros urbanos¹²¹. Desconsidera-se que suas atividades ilícitas são uma alternativa laboral e uma das raras oportunidades de subsistência¹²², ainda que reconhecido o elevado preço de uma vida efêmera com a prisão ou a morte prematura ao custo de muita dor.

Além disso, a intervenção criminalizadora do sistema penal sobre as drogas ilícitas produz outros efeitos perversos. Repercuta negativa e desastrosamente também na indução ao consumo descuidado e antihigiênico, facilitando a difusão de doenças (como AIDS, hepatite etc.), na indução ao maior consumo de drogas lícitas (como álcool, cigarro etc.), na inibição dos usuários pela busca de assistência e tratamento, ao implicar revelação de suas condutas ilícitas, no incentivo à glamourização do proibido como ato desafiador e contestatório, na obstaculização do desenvolvimento das drogas ilícitas com fins terapêuticos, no impedimento da distinção entre as drogas, a partir de suas específicas propriedades¹²³, entre outros.

Mas não é só. Para Karam (2009, p. 09-33), esse proibicionismo criminalizador de condutas relacionadas às drogas, desde sua origem nas convenções internacionais, viola princípios garantidores de direitos fundamentais, como o princípio da lesividade ou ofensividade (em face da criminalização antecipada)¹²⁴, os princípios da proporcionalidade e

¹²¹ Mesmo quando localizadas em bairros chamados “nobres”, as favelas são consideradas “periferia”, em um claro exemplo discriminatório, apenas por apresentarem indivíduos diferenciados, estigmatizados e excluídos.

¹²² Para os excluídos do sistema capitalista e do *status* de consumidor, sem a esperança de ter uma vida digna para desfrutar, restam pouquíssimas possibilidades de adquirirem um lugar ao sol, vislumbrando o caminho mais curto de serem “visíveis” como sujeitos e com identidade empunhando armas, usando tênis de marca, roupas da moda e falando um linguajar específico (gírias). E são esses excluídos que formam a massa de pequenos traficantes e o elo mais fraco da estrutura do comércio de drogas ilícitas, recaindo sobre eles toda a intensidade da repressão estatal, considerando que a polícia geralmente captura os revendedores de rua (varejistas), em maior número, comparado aos grandes traficantes (atacadistas).

¹²³ A artificial divisão entre drogas lícitas e ilícitas, que dá sustentação ao proibicionismo, amplia o controle social punitivo exercido pelo sistema penal. Assim como no âmbito das drogas lícitas, a exemplo das bebidas alcoólicas, em que existem diferenças nas propriedades e nos efeitos do whisky, do vinho, da cachaça, da cerveja, o mesmo se dá com as drogas ilícitas, como no caso da maconha, da cocaína, do crack, da heroína, do LSD etc.

¹²⁴ Nos diplomas da Organização das Nações Unidas (ONU), a violação ao princípio da lesividade aparece na Convenção Única, de 1961, em seu art. 36, parágr. 2, “a”, “ii”, com a antecipação do momento criminalizador da produção

da legalidade (em face da criminalização ampliada)¹²⁵, o princípio *ne bis in idem* ou de vedação de dupla punição pelo mesmo fato (em face da agravação de penas)¹²⁶, o princípio da isonomia (em face do rigor

e da distribuição das substâncias proibidas. E, ainda, na Convenção de Viena, de 1988, em seu art. 3, parágr. 1, “a” e “c”, “ii” e “iv”, com a antecipação do momento criminalizador à fabricação, ao transporte e à distribuição, bem como à posse de equipamentos, materiais ou substâncias precursoras na produção das drogas ilícitas. Considerando que as diretrizes dessas convenções da ONU se reproduzem nas legislações de diversos Estados, tem-se a violação do princípio da lesividade ou ofensividade da conduta, segundo o qual a criminalização de qualquer ação ou omissão deve estar relacionada à ofensa relevante a um bem jurídico relacionado a direitos individuais concretos ou à sua exposição a um perigo concreto, direto e imediato de lesão. No caso das drogas, em que o bem jurídico tutelado é a saúde pública (bem jurídico coletivo, relacionável à saúde de cada um dos indivíduos), a afetação apenas seria identificável, enquanto perigo de lesão, nas atividades diretas de produção e distribuição.

¹²⁵ Na Convenção de Viena, a violação ao princípio da proporcionalidade é observada em seu art. 3, parágr. 1, “a” e “c”, “iv” e “v”, ao prever, além da figura da associação, outros tipos autônomos, como a organização, a gestão ou o financiamento, cujas condutas já estão inseridas no âmbito de um tipo de crime já definido. Ademais, a violação ao postulado se repete nas penas deliberadamente elevadas, iguais ou superiores às previstas para um homicídio em diversas legislações. Cite-se, por exemplo, no caso do Brasil, que a legislação antidrogas (Lei nº 11.343/06) introduziu a figura autônoma do financiamento ou custeio do tráfico (art. 36), com a cominação de pena de 8 a 20 anos de reclusão, verificando-se que pena mínima desta é superior à prevista para o crime de homicídio simples (art. 121, cuja pena é de 6 a 20 anos de reclusão). Na Convenção de Viena, de 1988, a violação aos princípios da proporcionalidade e da legalidade se percebe no adicionamento de tipificações, como a figura de uma receptação específica ou “reciclagem”, em seu art. 3, parágr. 1, “b”, “i” e “ii”, dando origem à tipificação de lavagem de capitais em diversas legislações nacionais, campo fértil para o excesso punitivo com a criminalização de pós-fatos absorvíveis pelo delito antecedente. Além disso, introduziu como figuras autônomas a instigação ou a indução em público, por qualquer meio, ao cometimento das condutas relacionadas ao tráfico ou ao uso de drogas ilícitas (art. 3, parágr. 1, “c”, “iii”), tipificações vagas e equivalentes à indefinição da conduta típica, conflitando com o princípio da legalidade.

¹²⁶ A preferência pela aplicação de pena privativa de liberdade, extraída da Convenção Única, de 1961, em seu art. 36, parágr. 1, “a”, e o extenso rol de circunstâncias qualificadoras ou causas de aumento de pena verificada na Convenção de Viena, de 1988, em seu art. 3, parágr. 5, reproduzidas em diversas legislações de Estados nacionais, agravam as penas de tipos básicos de delitos de tráfico, violando os princípios da proporcionalidade e da vedação de dupla punição pelo mesmo fato (*ne bis in idem*).

penal)¹²⁷, o princípio da prevalência da tutela da liberdade (em face das linhas gerais do processo)¹²⁸, o princípio da presunção de inocência (em face das prisões processuais)¹²⁹, o princípio de não produzir prova contra si mesmo ou de não se autoincriminar (em face dos meios de busca de prova)¹³⁰, o princípio do devido processo legal (em face da inversão do ônus da prova)¹³¹, os princípios da lesividade, liberdade, intimidade e vida

¹²⁷ Na Convenção de Viena, em seu art. 3, parágr. 7 e 8, a violação ao princípio da isonomia aparece no rigor penal das recomendações de restrições ao livramento condicional e na adoção de prazos diferenciados para o instituto da prescrição.

¹²⁸ A recomendação estampada na Convenção de Viena, de 1988, em seu art. 3, parágr. 6, é a de que os ordenamentos jurídicos se voltem para a investigação e a repressão, desviando-se das linhas gerais e da essência do processo penal, violando o princípio da prevalência da tutela da liberdade. Em um Estado de direito democrático, o papel precípua do ordenamento jurídico é limitar o exercício do poder estatal com a submissão à lei, da qual emerge a prevalência da tutela da liberdade sobre o poder de punir. Fazer prevalecer a investigação e a repressão no ordenamento significa inverter as bases do processo penal no Estado de direito democrático.

¹²⁹ A inversão das bases do processo penal proposta na Convenção de Viena, reproduzida em diversas legislações de Estados nacionais, despreza o princípio da presunção de inocência ao inverter a excepcionalidade da prisão no curso do processo (prisão preventiva e outras formas) para torná-la regra.

¹³⁰ A Convenção de Viena prevê meios de busca de prova invasivos da pessoa, conforme estabelece, em seu art. 5, parágr. 3, a quebra do sigilo bancário e, em seu art. 11, parágr. 1, a “técnica de entrega vigiada”, violando o princípio de não produzir prova contra si mesmo ou de não se auto-incriminar. Em diversas outras legislações de Estados nacionais, observa-se a ampliação do rol desses meios de busca de prova, incluindo a quebra de sigilo de dados pessoais, interceptação de comunicações e de correspondência, escutas ambientais, infiltração e ação controlada ou retardada de agentes policiais, delação premiada.

¹³¹ Na Convenção de Viena, de 1988, em seu art. 5, parágr. 7, aparece a recomendação de inversão do ônus da prova quanto à origem de bens supostamente adquiridos por meio da prática de condutas criminalizadas e sujeitos a confisco, violando o princípio do devido processo legal. Tal situação se repete na legislação brasileira, na qual o art. 60 da Lei nº 11.343/06 prevê o ônus de o réu provar a origem lícita dos bens que o Ministério Público alegar terem sido adquiridas com o tráfico.

privada (em face da criminalização da posse para uso pessoal)¹³² e os princípios de povos indígenas (em face da proibição do cultivo de plantas tradicionais)¹³³.

O discurso proibicionista e criminalizador que nutre o sistema penal mostra sinais, cada vez mais perceptíveis, do fracasso de suas funções declaradas de controle da criminalidade, do consumo e do tráfico de drogas, inclusive reconhecido pela própria Organização das

¹³² A criminalização da posse para uso pessoal de substâncias ilícitas e a aplicação ao consumidor de medidas de tratamento, educação, reabilitação ou reinserção social, substitutivas ou complementares à condenação, surge no art. 3, parágr. 2 e 4, da Convenção de Viena, em clara violação aos princípios da lesividade, liberdade, intimidade e vida privada. A afetação (lesão ou perigo de lesão) de um bem jurídico, essência do princípio da lesividade da conduta proibida, se refere a bem jurídico de titularidade de terceiro, na medida em que cada indivíduo possui o direito de dispor de seus bens, como vida, saúde, honra, patrimônio, entre outros. No caso da simples posse de drogas ilícitas para uso pessoal ou consumo que não envolva perigo concreto, direto e imediato para terceiros, observa-se a realização de uma conduta que diz respeito apenas à liberdade, à intimidade e à vida privada do indivíduo, não estando o Estado autorizado a nela intervir com imposição de sanção. No art. 28 da Lei nº 11.343/06, a criminalização da posse de drogas para uso pessoal afasta apenas a imposição de pena privativa de liberdade, cominando a aplicação de penas de advertência, prestação de serviços à comunidade, comparecimento a programa ou curso educativo e, em caso de descumprimento, admoestação e multa. Apesar de alguns entusiastas sustentarem que a previsão de pena não privativa de liberdade seria uma descriminalização da posse para uso pessoal, a criminalização estava patente, pois o dispositivo contém a ameaça de pena, circunstância característica do processo criminalizador. Ademais, a Constituição Federal estabelece que as penas não são somente as privativas ou restritivas de liberdade, mas também a perda de bens, a multa, a prestação social alternativa, a suspensão ou a interdição de direitos (art. 5º, XLVI). Essa imposição de penas disfarçadas de sanções administrativas ou de tratamentos médicos aos consumidores de drogas ilícitas, na lúcida interpretação de Karam, sempre revelará uma desautorizada intervenção do Estado em suas vidas privadas, porquanto demonstra a concepção que os estigmatiza na alternativa de que “se é enfermo, não é livre; se é livre, é mau”.

¹³³ Ao incluírem dentre as condutas relacionadas às substâncias ilícitas a proibição do cultivo de plantas tradicionalmente utilizadas por comunidades indígenas (folha de coca nos Andes, por exemplo), as convenções editadas sob a égide da Organização das Nações Unidas (ONU) violam os princípios desses povos, restringindo significativamente suas tradições e afetando o seu patrimônio cultural.

Nações Unidas (ONU), quanto à sua utópica intenção de construir “um mundo livre das drogas”.

Se, por um lado, há enormes custos sociais decorrentes da criminalização das drogas ilícitas e dos escassos efeitos da Política Criminal adotada sobre a oferta e demanda, por outro, há enormes vantagens para os especuladores do sistema financeiro. Segundo Oliveira (2010, p. 493), “nos sistemas financeiros e bancários internacionais, as transações bancárias anuais de cerca de 20 bilhões de dólares derivam de dinheiro lavado oriundo do negócio ilegal de drogas”, algo em torno de 3% a 5% do Produto Interno Bruto do planeta, de acordo com a Organização das Nações Unidas (ONU). Porém, considerando que os lucros desse negócio operam num mercado paralelo, é possível que atualmente os números já estejam subestimados. Nesse sentido, também não seria legítimo falar apenas em fracasso da política de controle das drogas.

Considerando os custos sociais da criminalização das drogas e os limitados impactos dessa política na oferta e na demanda de substâncias ilícitas, os criminólogos críticos questionam se seria legítimo, de fato, falar de fracasso da Política Criminal antidrogas. Do mesmo modo que em relação à instituição carcerária, da qual há tempo os críticos declararam seu fracasso, a criminalização das drogas também deve ser vista não só sob o aspecto de suas funções declaradas (controle da criminalidade, controle do consumo) que não são cumpridas, mas também de suas funções latentes que se cumprem. Acrescente-se a isso o fato de que no cenário de capitalismo neoliberal globalizado, o ponto central de combate à criminalidade relacionada às drogas se revela na gestão de riscos¹³⁴, do mesmo modo que, no plano econômico, a

¹³⁴ Com a incorporação de uma lógica de custo-benefício, as estratégias de controle se dirigem especialmente aos setores da população percebidos como potencial fonte de risco, que devem ser identificados, classificados e monitorados com base em técnicas de gestão atuarial. Desse modo, não mais se cuida de diagnosticar as causas da criminalidade e de prescrever um tratamento adequado ao criminoso, mas de identificar, monitorar e segregar populações consideradas de alto risco (“classes perigosas”) a partir do emprego de técnicas gerenciais, em que o discurso dos direitos cede espaço ao discurso da eficiência administrativa. Conforme assevera Giorgi (2006, p. 97), essa racionalidade do risco representa estratégias penais que se caracterizam como dispositivos de gestão do risco de repressão preventiva das populações consideradas portadoras desse risco, ou seja, cuida-se de uma racionalidade atuarial que neutraliza, não apenas criminosos perigosos individuais, mas, populações inteiras, uma multidão.

racionalidade atuarial (ou de risco), para usar a expressão de Giorgi (2006, p. 97), inspirou o experimento carcerário.¹³⁵

Assim como Foucault demonstrou que para uma análise científica do cárcere é necessário deixar de lado a perspectiva ideológica de fracasso e utilizar a de seu "sucesso", relegando ao segundo plano as funções declaradas para interpretar o problema por meio de uma reconstrução de suas funções reais, Baratta (2006, p. 134) salienta que a partir desse ponto de vista é possível reconstruir funções econômicas e políticas que expliquem historicamente o quão exitosa tem sido a política de drogas desde a década de 1960, não obstante a evidência de fracasso.

A problemática das drogas, sobretudo no contexto brasileiro, revela o quanto o tema não é tratado com a devida seriedade, imperando o desconhecimento, a desinformação, o sensacionalismo midiático¹³⁶, a estigmatização, a seletividade, a desigualdade e a criminalização da pobreza, decorrentes da implementação de políticas criminais contraditórias, preventivas e repressivas, impostas por outros países com realidades sociais e culturais diferentes, e que não cumprem suas funções declaradas. Ademais, os discursos no senso comum ignoram a história do controle político das contraculturas que ameaçam as sociedades norte-americana e europeia, dando azo a oportunidades de

¹³⁵ Nesse mesmo sentido, vale destacar que Garland (2008, p. 422), analisando as raízes sociais do controle, assevera que o ressurgimento e a relegitimação da prisão se deram devido à sua utilidade na nova dinâmica das sociedades neoliberais, qual seja, encontrar sentido de segregar populações problemáticas criadas pelas instâncias econômicas e sociais. Daí afirmar que “a prisão está situada precisamente na junção de duas das mais importantes dinâmicas sociais e penais do nosso tempo: o risco e a retribuição”. Além disso, pode-se observar em Young (2002, p. 105) que o atuarialismo é o motivo principal do controle social na modernidade recente (ou pós-modernidade), em que “tanto indivíduos como instituições enfrentam os problemas atinentes à necessidade de discernir o seguro do arriscado, e o fazem de maneiras que já não são mais sólidas e certas, mas apenas probabilísticas”.

¹³⁶ Os frequentes enunciados do discurso criminológico da mídia, como "a impunidade aumenta o número de crimes", "nas drogas é como uma escada, passa-se das mais leves para as mais pesadas", entre outros, não alcançam constatação empírica, razão pela qual necessitam de um respaldo "científico", suprido, segundo Batista (2003, p. 06), pelos “especialistas”. Considerando que esse discurso criminológico não representa o produto de um esforço na direção do saber, mas uma articulação retórico-demonstrativa de crença na pena como rito sagrado de solução de conflitos, os especialistas são selecionados conforme suas opiniões adiram ou não a essa crença.

intervenção em outros países em busca da manutenção hegemônica do poder internacional.

Não obstante o avanço legislativo, o discurso de repressão às drogas ilícitas mantém a dicotomia social e reforça o discurso médico-jurídico que diferencia usuário e traficante, ao definir a observância de prevenção ao uso indevido e de repressão ao tráfico. Na prática, aos jovens consumidores, oriundos de classes sociais favorecidas, é aplicado o paradigma médico, enquadrando-os nos serviços de saúde e de reinserção social, e aos jovens vendedores, pertencentes às classes desfavorecidas, vulneráveis e moradores da periferia, é aplicado o paradigma penal, enquadrando-os como criminosos e perigosos que devem ser isolados e neutralizados na sociedade.

A ambiguidade da política criminal tenta evitar o etiquetamento da prisão aos consumidores de drogas, ao mesmo tempo em que expande o controle penal com a política de encarceramento de indivíduos moradores das periferias.¹³⁷ Mantém-se, assim, a visão maniqueísta da sociedade, revelando que os traficantes não possuem cidadania e representam o “mal” a ser combatido, porquanto a legislação em vigor (Lei nº 11.343/06) estabeleceu medidas não privativas de liberdade ao usuário e dependente, ao mesmo tempo em que aumentou a repressão contra o traficante.

A partir da leitura criminológica crítica, verifica-se que a Política Criminal contemporânea, especialmente ligada à questão das drogas, é realizada pelo combate aos inimigos (traficantes) sob a metáfora da “guerra”, permitindo um estado de beligerância constante em meio à indiferenciação estabelecida entre guerra e exceção, a exemplo do que ocorre com as situações de guerra ao terrorismo, guerra às drogas etc.¹³⁸

¹³⁷ A leitura desses projetos de descriminalização ou despenalização do usuário, segundo Batista (2005), deixam ainda mais expostas à demonização as principais vítimas dos efeitos perversos da exclusão globalizada - a juventude pobre das cidades, recrutada pelo mercado ilegal e pela carência de oportunidades imposta pelo atual modelo econômico.

¹³⁸ A relação com o Estado de exceção, situado por Agamben (2004, p. 13, 78 e 131) como “um patamar de indeterminação entre democracia e absolutismo”, corresponde a “um espaço vazio de direito, uma zona de anomia em que todas as determinações jurídicas – e, antes de tudo, a própria distinção entre público e privado – estão desativadas”. Nesse sentido, o Estado de exceção não está vinculado diretamente ao direito e, tampouco, ao exercício de um direito do Estado à própria defesa, pois, como afirma o filósofo, o aspecto normativo do Direito pode ser “impunemente eliminado e contestado por uma violência governamental que, ao ignorar no âmbito externo o direito internacional e

Tem-se, desse modo, um modelo de Política Criminal de drogas levado a cabo no Brasil que é definido por Batista (2005) como um “tigre de papel”, onde sua fraqueza provém de sua força e realiza muitas baixas, mas nada faz contra o demônio da dependência química que finge combater. Na visão da socióloga, essa dependência só pode ser tratada com um olhar radicalmente diferente, rompendo com a esquizofrenia de uma sociedade que necessita se drogar intensamente, mas que precisa demonizar e vulnerabilizar as vítimas de um modelo perverso.

Destarte, observa-se que o modelo de Política Criminal¹³⁹ mais sensato e responsável é aquele que investe em políticas preventivas, de redução de danos, de educação e informação de pais, professores e

produzir no âmbito interno um estado de exceção permanente, pretende, no entanto, ainda aplicar o direito”. E é nessa configuração política de Estado de exceção que se inserem as principais violações de direitos humanos e a vida exposta a um poder de morte, uma vida nua, matável e insacrificável – um *Homo sacer*. A propósito, o *Homo sacer* se refere a uma figura do direito romano arcaico, cuja especificidade definida por Agamben (2010, p. 76) reside na impunidade de sua morte e no veto de seu sacrifício. Trata da nudez de uma vida diante do poder de morte do soberano.

¹³⁹ Conforme destaca Gomes (2011, p. 124-128), são quatro, pelo menos, as tendências político-criminais em relação às drogas: o modelo norte-americano, o modelo liberal radical, o modelo da “redução de danos” e justiça terapêutica. 1) O “modelo norte-americano” prega a abstinência e a tolerância zero, numa visão de que as drogas constituem um problema policial e especialmente militar, devendo-se adotar o encarceramento massivo dos indivíduos envolvidos com drogas. Nessa política, o penalista cita o paradoxo de que na Guerra do Vietnã os Estados Unidos trocaram apoio por drogas. De modo geral, é o modelo sustentado pela ONU, ainda que resultados concretos praticamente inexistam. Além disso, afirma que “quando a própria vítima concorre para o delito, para satisfazer interesse dela, o Estado conta com poucas chances de conseguir algum tipo de sucesso na punição dos culpados”. Portanto, a repressão de uma criminalidade que conta com a concordância da vítima está fadada ao fracasso; 2) O “modelo liberal radical” prega a liberalização total das drogas, sobretudo em relação ao usuário, ante as distintas consequências provocadas entre ricos e pobres, já que somente estes últimos vão para a cadeia; 3) O “modelo da redução de danos” é o sistema europeu, em oposição à política norte-americana, propugnando pela descriminalização gradual das drogas e por uma política de controle (regulamentação) e educacional. A redução de danos causados aos usuários e a terceiros reside na entrega de seringas, controle do consumo, demarcação de locais adequados para consumo, assistência médica, entre outras medidas; e 4) A “Justiça terapêutica” prega o tratamento como a maneira mais adequada para cuidar do usuário ou do usuário/dependente.

autoridades públicas, retirando-se a política repressiva do Direito Penal e inserindo-se nesse espaço políticas de saúde pública.

4.2 PRINCIPAIS ASPECTOS LEGAIS DA LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS (LEI Nº 11.343/06) E O TRATAMENTO PENAL DADO AO TRAFICANTE

De início, a fim de possibilitar a melhor compreensão das complexas reformas legais em matéria de drogas, é preciso situar a atual legislação (Lei nº 11.343/06) no interior do processo histórico legislativo de criminalização. Na história do País, as legislações que dispuseram sobre drogas remontam às Ordenações Filipinas, em 1603 (Livro V, Título LXXXIX)¹⁴⁰, passando pelo Código Penal Republicano, em 1890 (Título III, Capítulo III, da Parte Especial)¹⁴¹. Contudo, os estudos desenvolvidos por Carvalho (2010a, p. 10-12) mostram que é somente depois da década de 1940 que se observa o surgimento de uma “política proibicionista sistematizada”, ao acentuar que a instauração do sistema repressivo se dá com a autonomização das leis criminalizadoras, a partir dos Decretos nº 780/36 e nº 2.953/38, e o ingresso do País no modelo internacional de controle pelo Decreto-Lei nº 891/38.

A contribuição de Carvalho (2010a, p. 12-13 e 16-17) aponta que após a publicação do Código Penal pelo Decreto-Lei nº 2.848/40 seguem diversas outras legislações. Entre elas, destacam-se o Decreto-Lei nº 4.720/42 (dispõe sobre o cultivo), a Lei nº 4.451/64 (introduz a ação de plantar), o Decreto nº 54.216/64 (subscreve a Convenção Única sobre Entorpecentes), o Decreto-Lei nº 159/67 (igualava aos entorpecentes as substâncias capazes de determinar dependência física e/ou psíquica), o Decreto-Lei nº 385/68 (criminaliza usuário e traficante com penas idênticas) e a Lei nº 5.726/71 (redefine hipóteses de criminalização e

¹⁴⁰ Título LXXXIX: “Que ninguém tenha em sua casa rosagar, nem o venda, nem outro material venenoso”. Para mais detalhes, consultar: Ordenações Filipinas *On-line*. Disponível em: < <http://www1.ci.uc.pt/ihti/proj/filipinas/> >. Acesso em: 05/09/12.

¹⁴¹ TÍTULO III (Dos crimes contra a tranqüilidade publica), Capítulo III (Dos Crimes Contra a Saúde Pública). “Art. 159. Expôr à venda, ou ministrar, substancias venenosas, sem legitima autorização e sem as formalidades prescriptas nos regulamentos sanitarios: Pena – de multa de 200\$ a 500\$000”. Disponível em: < <http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049> >. Acesso em: 05/09/12.

altera o rito processual de repressão aos estupefacientes), cujo modelo repressivo se consolidará na Lei nº 6.368/76 e atingirá o ápice na vigente Lei nº 11.343/06.

A Lei nº 6.368/76 manteve o histórico discurso médico-jurídico com a diferenciação tradicional entre consumidor (dependente e/ou usuário) e traficante que, na visão de Carvalho (2010a, p. 21), culmina com a “concretização moralizadora dos estereótipos consumidor-doente e traficante-delinquente”. Além disso, manteve também o discurso jurídico-político no plano da segurança pública, agregando à figura do traficante o papel de “inimigo interno”, como justificativa para as exacerbações de pena.

Posteriormente, foi publicada a polêmica Lei nº 10.409/02. A aprovação de seu texto no Congresso Nacional manteve a incriminação do comércio de drogas, porém, no tocante à criminalização da conduta de porte para uso pessoal, adotou o rito processual da Lei dos Juizados Especiais Criminais (Lei nº 9.099/95), em clara intenção descarcerizante. Ocorre que, depois da aprovação no Legislativo, o texto integral do capítulo referente aos delitos e às penas foi vetado pela Presidência da República, entrando em vigor somente a parte processual. Desse modo, passou a vigorar a estrutura processual da Lei nº 10.409/02 e a estrutura material (crimes e penas) da Lei nº 6.368/76, gerando enorme polêmica.

Em 1988, a Constituição Federal dispôs em seu art. 5º, XLIII¹⁴², acerca da equiparação de tratamento entre o tráfico de drogas e os crimes hediondos, prevendo a impossibilidade de fiança, graça e anistia, assim como a responsabilização criminal não apenas dos executores, mas também dos mandantes e daqueles que se omitissem podendo evitar a prática delitiva. Com a publicação da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90) e da Lei do Crime Organizado (Lei nº 9.034/95) se estabelece a diretriz da repressão e do controle das drogas ilícitas sob a égide da Política Criminal beligerante.

¹⁴² Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem; (...)

Observa-se, ainda, que a partir da Constituição Federal houve nova hierarquização de crimes, especialmente polarizadas pela resposta penal aos crimes hediondos (Lei nº 8.072/90) e aos crimes de menor potencial ofensivo (Lei nº 9.099/95 e Lei nº 10.259/01). Dessa forma, estabeleceu-se o movimento pendular entre a máxima e a mínima resposta punitiva com a equiparação do tráfico de drogas aos crimes hediondos e do porte para consumo próprio aos crimes de menor potencial ofensivo.

Em relação ao enfoque beligerante, ganha destaque a política de repressão à criminalidade organizada, ampliada com a edição do Decreto nº 5.144/04, que regulamenta os §§ 1º, 2º e 3º do art. 303 do Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei nº 7.565/86) e estabelece critérios de definição e procedimentos de abordagem de aeronaves hostis ou suspeitas de tráfico de drogas, que vão desde medidas coercitivas de averiguação, intervenção e persuasão até medidas de destruição como último recurso.

Em 2006, é editada a Lei nº 11.343/06, vigente até o momento, caracterizada por trazer inovações significativas em relação às legislações anteriores. Nesse estatuto legal, pretendeu o legislador estabelecer, segundo Gomes (2011, p. 11), os seguintes eixos centrais: a) introduzir uma política de prevenção ao uso de drogas, de assistência e de reinserção social do usuário; b) eliminar a pena de prisão ao usuário, ou seja, a quem tem posse de droga para consumo pessoal; c) aumentar o rigor punitivo contra o traficante e o financiador do tráfico; d) distinguir o traficante “profissional” do “ocasional”; e) dar mais clareza ao rito procedimental e f) promover a apreensão, arrecadação e, quando for o caso, leilão dos bens e vantagens obtidos com os delitos de drogas.

Em linhas gerais, louvável foi a fixação de diretrizes quanto à prevenção do uso indevido de drogas, no tocante ao fortalecimento da autonomia e da responsabilidade individual (art. 19, III)¹⁴³, bem como no reconhecimento da redução de riscos como resultados desejáveis das atividades de natureza preventiva (art. 19, VI)¹⁴⁴. Além disso, inovou-se

¹⁴³ Art. 19. As atividades de prevenção do uso indevido de drogas devem observar os seguintes princípios e diretrizes: (...)

III - o fortalecimento da autonomia e da responsabilidade individual em relação ao uso indevido de drogas; (...)

¹⁴⁴ Art. 19. (...)

nas questões referentes à despenalização da posse para uso próprio (art. 28)¹⁴⁵, na equiparação a esta da conduta daquele que planta para consumo pessoal ou *grower* (art. 28, § 1º)¹⁴⁶, na redução de pena para o caso de consumo compartilhado de droga ilícita (art. 33, §3º)¹⁴⁷, que antes era equiparada ao tráfico, e na distinção entre o traficante “profissional” e o traficante “ocasional” (art. 33, § 4º)¹⁴⁸.

Uma das grandes mudanças verificadas na Lei nº 11.343/06 foi a criação do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD, cuja finalidade é articular, integrar, organizar e coordenar toda a política nacional relacionada à prevenção do uso indevido de drogas, atenção e reinserção social dos usuários e dependentes, bem como à repressão sobre a produção e o tráfico ilícito de drogas.¹⁴⁹ Trata-se,

VI - o reconhecimento do “não-uso”, do “retardamento do uso” e da redução de riscos como resultados desejáveis das atividades de natureza preventiva, quando da definição dos objetivos a serem alcançados; (...)

¹⁴⁵ 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 a programa ou curso educativo. (...)

¹⁴⁶ Art. 28. (...)

§ 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica. (...)

¹⁴⁷ Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: (...)

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28. (...)

¹⁴⁸ Art. 33. (...)

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. (Vide Resolução nº 5, de 2012) (grifos do original)

¹⁴⁹ Art. 3º O Sisnad tem a finalidade de articular, integrar, organizar e coordenar as atividades relacionadas com:

portanto, de duas finalidades distintas e equilibradas (prevenção ao consumo e repressão ao tráfico)¹⁵⁰, que devem ser desenvolvidas com base em 11 (onze) princípios e 04 (quatro) objetivos.¹⁵¹

Os princípios do SISNAD, conforme o art. 4º da Lei nº 11.343/06, são dispostos da seguinte forma: 1) Respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e à sua liberdade; 2) Respeito à diversidade e às especificidades populacionais existentes; 3) Promoção dos valores éticos, culturais e de cidadania do povo brasileiro, reconhecendo-os como fatores de proteção para o uso indevido de drogas e outros comportamentos correlacionados; 4) Promoção de consensos nacionais, de ampla participação social, para o estabelecimento dos fundamentos e estratégias do SISNAD; 5) Promoção da responsabilidade compartilhada entre Estado e Sociedade, reconhecendo a importância da participação social nas atividades do SISNAD; 6) Reconhecimento da intersetorialidade dos fatores correlacionados com o uso indevido de drogas, com a sua produção não autorizada e o seu tráfico ilícito; 7) Integração das estratégias nacionais e internacionais de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito; 8) Articulação com os órgãos do Ministério Público e dos Poderes Legislativo e Judiciário visando à cooperação mútua nas atividades do SISNAD; 9) Adoção de abordagem multidisciplinar que reconheça a interdependência e a natureza complementar das atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas, repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas; 10) Observância do equilíbrio entre as atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito, visando a garantir a estabilidade e o

I - a prevenção do uso indevido, a atenção e a reinserção social de usuários e dependentes de drogas;

II - a repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas.

¹⁵⁰ Art. 4º São princípios do Sisnad: (...)

X - a observância do equilíbrio entre as atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito, visando a garantir a estabilidade e o bem-estar social; (...)

¹⁵¹ A organização do SISNAD foi regulamentada pelo Decreto nº 5.912/06, que dispõe sobre o Observatório Brasileiro de Informações sobre Drogas – OBID.

bem-estar social; e 11) Observância às orientações e normas emanadas do Conselho Nacional Antidrogas - CONAD.

Já em relação aos objetivos do SISNAD, dispostos no art. 5º, destacam-se: 1) Contribuir para a inclusão social do cidadão, visando a torná-lo menos vulnerável a assumir comportamentos de risco para o uso indevido de drogas, seu tráfico ilícito e outros comportamentos correlacionados; 2) Promover a construção e a socialização do conhecimento sobre drogas no país; 3) Promover a integração entre as políticas de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao tráfico ilícito e as políticas públicas setoriais dos órgãos do Poder Executivo da União, Distrito Federal, Estados e Municípios; e 4) Assegurar as condições para a coordenação, a integração e a articulação das atividades de prevenção e repressão.

Diferentemente das legislações anteriores, a edição da Lei nº 11.343/06 adotou uma nova terminologia. O novo diploma legal usa o vocábulo “droga”, e não mais “substância entorpecente” e “que determina dependência física ou psíquica”. Nos termos do disposto no parágrafo único do art. 1º, drogas são “as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União”.¹⁵² Convém salientar que o art. 66 da referida lei estabelece que até que seja atualizada a terminologia da lista mencionada no preceito, drogas são substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sob controle especial, da Portaria SVS/MS 344/98.¹⁵³

Cuida-se de uma norma penal em branco, ou seja, que depende de um complemento normativo. Caso não haja esse complemento, não se

¹⁵² Art. 1º Esta Lei institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e define crimes.

Parágrafo único. Para fins desta Lei, consideram-se como drogas as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União.

¹⁵³ Art. 66. Para fins do disposto no parágrafo único do art. 1º desta Lei, até que seja atualizada a terminologia da lista mencionada no preceito, denominam-se drogas substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sob controle especial, da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998.

perfectibiliza a figura típica. Desse modo, ainda que determinada substância possa produzir dependência, enquanto não tiver sido catalogada em lista elaborada pelo Poder Executivo (Portaria SVS/MS 344/98)¹⁵⁴, não há se falar em tipicidade das condutas descritas na Lei nº 11.343/06. Destarte, havendo exclusão de determinada substância da lista, configurar-se-á a *abolitio criminis*, extinguindo-se a punibilidade do agente, ainda que após o trânsito em julgado.¹⁵⁵

¹⁵⁴ Ver Portaria SVS/MS 344/98 em anexo.

¹⁵⁵ Como se percebe, as drogas ilícitas são proibidas apenas porque figuram em uma lista editada por ato administrativo de autoridade sanitária, cujo rol de substâncias possui função de complementar a norma criminalizadora. Uma vez retirada determinada droga da mencionada lista, aquela deixa de configurar ilicitude penal. Exemplo dessa situação pode ser verificada em decisões do Supremo Tribunal Federal, como no caso do seguinte *Habeas Corpus*: AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. COMERCIALIZAÇÃO DE "LANÇA-PERFUME". EDIÇÃO VÁLIDA DA RESOLUÇÃO ANVISA Nº 104/2000. RETIRADA DO CLORETO DE ETILA DA LISTA DE SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS DE USO PROSCRITO. ABOLITIO CRIMINIS. REPUBLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO. IRRELEVÂNCIA. RETROATIVIDADE DA LEI PENAL MAIS BENEFÍCA. HC CONCEDIDO. A edição, por autoridade competente e de acordo com as disposições regimentais, da Resolução ANVISA nº 104, de 7/12/2000, retirou o cloreto de etila da lista de substâncias psicotrópicas de uso proscrito durante a sua vigência, tornando atípicos o uso e tráfico da substância até a nova edição da Resolução, e extinguindo a punibilidade dos fatos ocorridos antes da primeira portaria, nos termos do art. 5º, XL, da Constituição Federal (HC 94397 / BA. Rel.: Min. Cezar Peluso. Julg.: 09/03/2010. Órg. Julg.: Segunda Turma. Publ.: 23/04/2010).

No Informativo nº 578, sob o título “*Abolitio Criminis* e Cloreto de Etila”, assim destacou-se o referido Habeas Corpus: **1** - A Turma deferiu habeas corpus para declarar extinta a punibilidade de denunciado pela suposta prática do delito de tráfico ilícito de substância entorpecente (Lei 6.368/76, art. 12) em razão de ter sido flagrado, em 18.2.98, comercializando frascos de cloreto de etila (lança-perfume). Tratava-se de writ em que se discutia a ocorrência, ou não, de *abolitio criminis* quanto ao cloreto de etila ante a edição de resolução da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA que, 8 dias após o haver excluído da lista de substâncias entorpecentes, novamente o incluía em tal listagem. Inicialmente, assinalou-se que o Brasil adota o sistema de enumeração legal das substâncias entorpecentes para a complementação do tipo penal em branco relativo ao tráfico de entorpecentes. Acrescentou-se que o art. 36 da Lei 6.368/76 (vigente à época dos fatos) determinava fossem consideradas entorpecentes, ou capazes de determinar dependência física ou psíquica, as substâncias que assim tivessem sido especificadas em lei ou ato do Serviço

Nacional de Fiscalização da Medicina e Farmácia do Ministério da Saúde — sucedida pela ANVISA. Consignou-se que o problema surgira com a Resolução ANVISA RDC 104, de 7.12.2000, que retirara o cloreto de etila da Lista F2 — lista das substâncias psicotrópicas de uso proscrito no Brasil, da Portaria SVS/MS 344, de 12.5.98 — para incluí-lo na Lista D2 — lista de insumos utilizados como precursores para fabricação e síntese de entorpecentes e/ou psicotrópicos. Ocorre que aquela primeira resolução fora editada pelo diretor-presidente da ANVISA, ad referendum da diretoria colegiada (Decreto 3.029/99, art. 13, IV), não sendo tal ato referendado, o que ensejara a reedição da Resolução 104, cujo novo texto inserira o cloreto de etila na lista de substâncias psicotrópicas (15.12.2000).

2- Aduziu-se que o fato de a primeira versão da Resolução ANVISA RDC 104 não ter sido posteriormente referendada pelo órgão colegiado não lhe afastaria a vigência entre sua publicação no Diário Oficial da União - DOU e a realização da sessão plenária, uma vez que não se cuidaria de ato administrativo complexo, e sim de ato simples, mas com caráter precário, decorrente da vontade de um único órgão — Diretoria da ANVISA —, representado, excepcionalmente, por seu diretor-presidente. Salientou-se que o propósito da norma regimental do citado órgão seria assegurar ao diretor-presidente a vigência imediata do ato, nas hipóteses em que aguardar a reunião do órgão colegiado lhes pudesse fulminar a utilidade. Por conseguinte, assentou-se que, sendo formalmente válida, a resolução editada pelo diretor-presidente produzira efeitos até a republicação, com texto absolutamente diverso. Repeliu-se a fundamentação da decisão impugnada no sentido de que faltaria ao ato praticado pelo diretor-presidente o requisito de urgência, dado que a mera leitura do preâmbulo da resolução confirmaria a presença desse pressuposto e que a primeira edição da resolução não fora objeto de impugnação judicial, não tendo sua legalidade diretamente questionada. Assim, diante da repercussão do ato administrativo na tipicidade penal e, em homenagem ao princípio da legalidade penal, considerou-se que a manutenção do ato seria menos prejudicial ao interesse público do que a sua invalidação. Rejeitou-se, também, a ocorrência de erro material, corrigido pela nova edição da resolução, a qual significara, para efeitos do art. 12 da Lei 6.368/76, conferir novo sentido à expressão “substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”, elemento da norma penal incriminadora. Concluiu-se que atribuir eficácia retroativa à nova redação da Resolução ANVISA RDC 104 — que tornou a definir o cloreto de etila como substância psicotrópica — representaria flagrante violação ao art. 5º, XL, da CF. Em suma, assentou-se que, a partir de 7.12.2000 até 15.12.2000, o consumo, o porte ou o tráfico da aludida substância já não seriam alcançados pela Lei de Drogas e, tendo em conta a disposição da lei constitucional mais benéfica, que se deveria julgar extinta a punibilidade dos agentes que praticaram quaisquer daquelas condutas antes de 7.12.2000.

No campo das drogas, o discurso penal de resposta punitiva foi e continua sendo polarizada entre consumidor e traficante. Não por outra razão os pilares de sustentação do sistema proibicionista da Lei nº 11.343/06 são os delitos de porte para consumo e de tráfico de drogas, previstos, respectivamente, nos arts. 28 e 33, representando os limites mínimo e máximo da resposta penal. Entre esses limites, afirma Carvalho (2010a, p. 201), observa-se uma zona cinzenta intermediária na qual se projeta a subsunção de condutas dúbias em alguma daquelas presentes nos 18 (dezoito) verbos nucleares do tipo penal incriminador de tráfico. Assim, inevitável a análise comparativa entre as condutas previstas nos mencionados dispositivos legais.

Confrontando-se os arts. 28 e 33 da Lei nº 11.343/06, constata-se a semelhança ou correspondência entre os elementos objetivos dos tipos penais. O art. 28 incrimina as condutas de quem “adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”, enquanto que o art. 33, dentre as 18 (dezoito) condutas vedadas, prevê a incriminação de “adquirir, ter em depósito, transportar, trazer consigo ou guardar” drogas.¹⁵⁶ Desse modo, a diferença no enquadramento de uma ou outra infração penal reside na elementar subjetiva do tipo penal do art. 28, ou seja, a finalidade de agir descrita como “para consumo pessoal”.

Inicialmente, cabe destacar que, em relação ao art. 28, não é adequado falar em delito de “uso de drogas”, pois a conduta de “usar”, em si, é atípica. Daí que o correto é chamar o referido tipo penal de “porte de droga para consumo pessoal”, em consonância com a legislação. A propósito, em relação à natureza jurídica do ilícito penal previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/06, após intensos debates a questão foi dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, que considerou se tratar efetivamente de crime. Com isso, evidencia-se que a Corte Constitucional não seguiu o melhor caminho, vez que, ao considerar

¹⁵⁶ 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 (...); Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, **adquirir**, vender, expor à venda, oferecer, **ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar**, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: (...) (grifou-se)

crime a posse de droga para consumo pessoal, estabeleceu que o usuário é um criminoso ou tóxico-delinquente.¹⁵⁷

No âmbito internacional, observa-se a tendência da Política Criminal sobre drogas no sentido de deixar de punir (penalmente) o porte ou a posse para consumo pessoal, assim como se deu em Portugal (descriminalização por via legislativa), Argentina¹⁵⁸ e Colômbia

¹⁵⁷ POSSE DE DROGA PARA CONSUMO PESSOAL: (ART. 28 DA L. 11.343/06 – NOVA LEI DE DROGAS): NATUREZA JURÍDICA DE CRIME. 1. O art. 1º da LICP - que se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção - não obsta a que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime - como o fez o art. 28 da L. 11.343/06 - pena diversa da privação ou restrição da liberdade, a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de adoção pela lei incriminadora (CF/88, art. 5º, XLVI e XLVII). 2. Não se pode, na interpretação da L. 11.343/06, partir de um pressuposto despreço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado inadvertidamente a incluir as infrações relativas ao usuário de drogas em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas", só a ele referentes. (L. 11.343/06, Título III, Capítulo III, arts. 27/30). 3. Ao uso da expressão "reincidência", também não se pode emprestar um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na L. 11.343/06 afastaria a regra geral do C. Penal (C. Penal, art. 12). 4. Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, ao processo de infrações atribuídas ao usuário de drogas, do rito estabelecido para os crimes de menor potencial ofensivo, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação imediata da pena de que trata o art. 76 da L. 9.099/95 (art. 48, §§ 1º e 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do art. 107 e seguintes do C. Penal (L. 11.343, art. 30). 6. Ocorrência, pois, de "despenalização", entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade. 7. Questão de ordem resolvida no sentido de que a L. 11.343/06 não implicou abolitio criminis (C. Penal, art. 107). II. Prescrição: consumação, à vista do art. 30 da L. 11.343/06, pelo decurso de mais de 2 anos dos fatos, sem qualquer causa interruptiva. III. Recurso extraordinário julgado prejudicado (STF, RE 430105 QO/RJ, Rel.: Min. Sepúlveda Pertence. Julg.: 13/02/2007. Órg. Julg.: Primeira Turma. Publ.: DJ 27-04-2007 PP-00069).

¹⁵⁸ O Tribunal Constitucional Argentino (*Corte Suprema de Justicia de la Nación*) decidiu, em 25/08/09 (caso Arriola, Causa 9.080), que o tipo penal da posse de droga para consumo próprio é inconstitucional. Ao comentar a descriminalização da posse de drogas para uso pessoal efetuada pela Corte Suprema da Argentina, Gomes (2011, p. 146-147) salienta a utilização do fundamento do princípio da ofensividade, ou seja, de que a posse privada de drogas para uso pessoal não afeta bens jurídicos de terceiros. Contudo, a descriminalização é apenas para pessoas maiores (maiores de 16 anos).

(descriminalização por via jurisprudencial). Segundo Gomes (2011, p. 149), na Europa praticamente todos os países já descriminalizaram (retiraram o caráter de ilícito penal, transformando a posse de droga para uso como infração administrativa) ou despenalizaram (suavizaram a pena de prisão) para o usuário ou dependente de drogas. Os fatos, assim, são sancionados com multa administrativa ou penas alternativas, além de ser priorizado o tratamento dos dependentes.

Na análise dessa situação, importa reconhecer a distinção entre usuário e dependente de drogas. Em regra, o usuário não se converte em dependente. Como ressalta Gomes (2011, p. 123), “ser usuário de droga (ou de álcool) não significa ser tóxico-dependente (ou alcoólatra)”. O usuário é aquele que possui o hábito persistente de consumir droga, sem haver repercussão na sua capacidade de entendimento (imputável), enquanto que o dependente é aquele que pode ser alçado ao nível de doente mental ou que não possui a capacidade de se autodeterminar, isto é, de entender e de querer (inimputável). Nesse sentido, considerando que nem sempre o usuário se tornará dependente, a distinção se mostra importante a fim estabelecer as medidas alternativas mais adequadas em cada caso concreto. Do mesmo modo, impende registrar que o usuário não se confunde com o traficante.

Nesse cenário e com os novos conhecimentos sobre a matéria, é possível verificar também, como diz Scheerer (2004, p. 109), que na maioria dos casos são pessoas “normais”, que trabalham e se relacionam com outras, que recorrem às drogas por razões também “normais”. Em regra, “trata-se de uma decisão consciente de aproveitamento do lazer”,

Ressalta, ainda, que a Corte não legalizou a droga na Argentina, que continua proibida, apenas está fora do Direito Penal. Analisando a mesma decisão, Greco (2010, p. 9) afirma que essencialmente dois foram os fundamentos da decisão: de um lado, a ineficiência do dispositivo legal como meio de combate às drogas na sociedade, em razão do comprovado aumento do consumo de drogas na Argentina, e, de outro, a violação da esfera privada dos indivíduos. O autor aponta algumas críticas, no sentido de que os argumentos principais, o da efetividade e o do respeito à esfera privada, são problemáticos e deficientes em si mesmos. Afirma que o fato de que o consumo de drogas tenha crescido não significa que a proibição seja necessariamente ineficaz. Contudo, elogia o argumento da *esfera privada*, apesar de entender que seria mais adequado utilizar o termo *autonomia* ou mesmo soberania, salientando que antes de perguntar pelo bem protegido é necessário saber se tal comportamento pode ser exigido do cidadão pelo Estado. Assim, diz Greco, “se o comportamento pertence à esfera privada ou de autonomia do agente, a rigor sequer se coloca a questão do bem jurídico”.

em que “a droga é procurada e consumida conscientemente por livre e espontânea vontade” e que “não são os traficantes e, sim, os consumidores que ‘respondem’ por essa decisão”. Assim, as teorias que enfatizam deficiências individuais e sociais não mais dão conta de explicar o consumo de drogas na sociedade atual, devido à mudança dos padrões de relações sociais.

Outro ponto interessante se refere à questão do traficante-dependente. Conforme se infere dos arts. 45 e 46 da Lei nº 11.343/06, impõe-se a isenção ou diminuição da culpabilidade do agente que, sob efeito fortuito de droga ilícita ou em virtude da dependência, comete algum crime. Destarte, verificando-se a prática de determinado delito, inclusive o de tráfico de drogas, sob a situação de dependência, que reduza a capacidade de entendimento do caráter ilícito do fato e de autodeterminação do agente, aplica-se a redução ou isenção de pena e o consequente tratamento médico ambulatorial ou com internação, nos termos do art. 45, parágrafo único, da Lei nº 11.343/06.¹⁵⁹

Ao discorrer sobre essa questão, Gomes (2011, p. 172) traz à baila que existem dois sistemas legais para diferenciar usuário de traficante: a) “Sistema da quantificação legal”: nesse modelo, fixa-se um *quantum* diário para o consumo pessoal, de maneira que até esse limite legal não há se falar em tráfico; e b) “Sistema do reconhecimento judicial ou policial”: modelo em que cabe ao juiz (em última palavra) ou à autoridade policial analisar cada caso concreto e decidir sobre o enquadramento típico.

O Brasil adotou o “sistema do reconhecimento judicial ou policial”, cabendo ao juiz ou à autoridade policial reconhecer se a droga encontrada se destinava ao consumo pessoal ou ao tráfico. Os critérios colocados à disposição do juiz ou da autoridade policial são a natureza e

¹⁵⁹ Art. 45. É isento de pena o agente que, em razão da dependência, ou sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único. Quando absolver o agente, reconhecendo, por força pericial, que este apresentava, à época do fato previsto neste artigo, as condições referidas no caput deste artigo, poderá determinar o juiz, na sentença, o seu encaminhamento para tratamento médico adequado.

Art. 46. As penas podem ser reduzidas de um terço a dois terços se, por força das circunstâncias previstas no art. 45 desta Lei, o agente não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, assim como a conduta e os antecedentes do agente (art. 52, I)¹⁶⁰. Desse modo, como diz Gomes (2011, p. 173), são relevantes o objeto material do delito (natureza e quantidade da droga), o desvalor da ação (local e condições em que ela se desenvolveu), bem como o próprio agente do fato (suas circunstâncias sociais e pessoais, conduta e antecedentes).

Conforme dispõe o art. 42 da Lei nº 11.343/06, o juiz, na fixação da pena-base (primeira etapa), deverá utilizar o art. 59 do Código Penal apenas subsidiariamente, dando preponderância à natureza e à quantidade da substância ou do produto, à personalidade e à conduta social do agente.¹⁶¹

Na prática, as autoridades judicial e policial analisam se a droga apreendida é considerada “pesada” (cocaína, crack, heroína etc.), se a quantidade é considerável (levando em conta o consumo médio diário possível), se o lugar dos fatos ou da apreensão da droga é também um local típico de tráfico, se o agente tem profissão, se trabalha, se tem antecedentes criminais, entre outros elementos de prova.

Contudo, ainda assim, em situações como essa, é importante registrar que tais elementos nem sempre serão critérios absolutos e determinantes. Há quantidades de droga apreendidas que não permitem uma conclusão definitiva, por exemplo, assim como os antecedentes do agente. Logo, a adequada definição jurídica do fato depende da valoração de todos os critérios conjuntamente.

Acerca dos antecedentes criminais, cabe destacar que a adoção desse critério na formação da convicção do juiz revela típica censura ao modo de ser do agente e, portanto, fundamento do Direito Penal do autor do fato, incompatível com os princípios da culpabilidade, da dignidade da pessoa humana, da presunção de inocência etc.

¹⁶⁰ Art. 52. Findos os prazos a que se refere o art. 51 desta Lei, a autoridade de polícia judiciária, remetendo os autos do inquérito ao juízo:

I - relatará sumariamente as circunstâncias do fato, justificando as razões que a levaram à classificação do delito, indicando a quantidade e natureza da substância ou do produto apreendido, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa, as circunstâncias da prisão, a conduta, a qualificação e os antecedentes do agente; (...)

¹⁶¹ Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.

Analisando-se o ilícito penal de tráfico de drogas, objeto de investigação do presente trabalho, tem-se que, em relação ao tipo objetivo, os 18 (dezoito) verbos contidos no art. 33 da Lei nº 11.343/06 são: 1) “importar” (trazer de fora, fazer entrar); 2) “exportar” (enviar para fora, fazer sair); 3) “remeter” (encaminhar, enviar para, expedir, mandar); 4) “preparar” (por em condições adequadas para uso, compor, obter por meio da composição); 5) “produzir” (dar origem, gerar, fabricar, criar); 6) “fabricar” (preparar, produzir, manufaturar, produzir por meio mecânico e industrial); 7) “adquirir” (obter, a título oneroso ou gratuito, entrar na posse, permutar, trocar, comprar); 8) “vender” (alienar mediante contraprestação, negociar em troca de valor); 9) “expor à venda” (exibir para a venda); 10) “oferecer” (ofertar, disponibilizar, tornar disponível); 11) “ter em depósito” (posse protegida, conservar, armazenar); 12) “transportar” (levar, conduzir de um a outro lugar); 13) “trazer consigo” (levar consigo pessoalmente, modalidade do transportar); 14) “guardar” (tomar conta, zelar para terceiro); 15) “prescrever” (receitar); 16) “ministrar” (inocular, aplicar); 17) “entregar” (ceder) a consumo ou 18) “fornecer” (abastecer) drogas, ainda que gratuitamente (sem ônus, amostra grátis).

Os numerosos núcleos verbais fazem o tráfico de drogas se constituir em um delito de ação múltipla ou de conteúdo variado. Vale dizer que, caso o agente pratique mais de uma ação típica no mesmo contexto fático e sucessivamente, responderá por crime único, em face do princípio da alternatividade. Cite-se, por exemplo, a situação em que o agente, após “importar” e “preparar” determinada quantidade de droga, “transporta” porções separadas para “vender” a terceiros. No entanto, as diversas ações ou os verbos praticados serão considerados pelo juiz na fixação da pena (art. 59 do Código Penal)¹⁶². Por outro lado, deixando de haver proximidade comportamental entre as diversas ações, existirá concurso de crimes (material ou continuado).

¹⁶² Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e conseqüências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Quanto ao tipo subjetivo, o crime de tráfico de drogas é punido apenas na forma dolosa, ou seja, quando o agente, com consciência e vontade, pratica qualquer dos núcleos verbais, ciente de que explora ou comercializa droga sem autorização ou determinação legal ou regulamentar. Tendo em vista que a exploração de drogas é permitida no Brasil apenas excepcionalmente, nos termos dos arts. 2º e 31 da Lei nº 11.343/06¹⁶³, a configuração delitiva ocorrerá sempre que o agente praticar qualquer dos núcleos verbais “sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar”, que consiste no elemento normativo do tipo. Aliás, a multiplicidade das condutas incriminadas é de tal monta que, praticamente, inviabiliza a classificação de tentativa, segundo boa parte da doutrina.

Como se percebe, há uma significativa diferença entre as condutas descritas como verbos nucleares do art. 33, notadamente em relação à distinta ofensa ao bem jurídico “saúde pública”, muito embora idêntica seja a quantidade de pena imposta (reclusão de 5 a 15 anos e pagamento de 500 a 1.500 dias-multa). Não obstante a opção político-criminal de estabelecer o mesmo *quantum* punitivo para condutas diversas, impõe-se ao aplicador da lei a interpretação conforme a Constituição, a partir do princípio da proporcionalidade, previsto em seu art. 5º, LIV¹⁶⁴, a fim de corrigir a disparidade entre tais condutas.

¹⁶³ Art. 2º Ficam proibidas, em todo o território nacional, as drogas, bem como o plantio, a cultura, a colheita e a exploração de vegetais e substratos dos quais possam ser extraídas ou produzidas drogas, ressalvada a hipótese de autorização legal ou regulamentar, bem como o que estabelece a Convenção de Viena, das Nações Unidas, sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971, a respeito de plantas de uso estritamente ritualístico-religioso.

Parágrafo único. Pode a União autorizar o plantio, a cultura e a colheita dos vegetais referidos no caput deste artigo, exclusivamente para fins medicinais ou científicos, em local e prazo predeterminados, mediante fiscalização, respeitadas as ressalvas supramencionadas.

Art. 31. É indispensável a licença prévia da autoridade competente para produzir, extrair, fabricar, transformar, preparar, possuir, manter em depósito, importar, exportar, reexportar, remeter, transportar, expor, oferecer, vender, comprar, trocar, ceder ou adquirir, para qualquer fim, drogas ou matéria-prima destinada à sua preparação, observadas as demais exigências legais.

¹⁶⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal; (...)

Criticando a multiplicidade dos verbos na técnica legislativa latino-americana em matéria penal, Zaffaroni (2009, p. 7) leciona que para a generalidade dos delitos, é punível a ação típica, sua tentativa e sua participação, atribuindo-se menor pena para estas últimas modalidades. Contudo, nos delitos de drogas, é punível a ação típica, a tentativa, a participação e a preparação, todos como tipicidades principais, porquanto restam equiparadas para fins de punibilidade, numa clara característica de Direito Penal autoritário. Nesse modelo, a ação típica não tem importância por sua conflitividade em afetar um bem jurídico, pois a prioridade é a detecção do “inimigo”.

Na mesma linha de entendimento, Carvalho (2010a, p. 204) critica a diferença entre as quantidades de penas e a ausência de tipos penais intermediários para a obtenção de graduações proporcionais, diante de uma zona cinzenta entre o mínimo e o máximo da resposta penal, com a previsão de 18 (dezoito) verbos nucleares integrantes do tipo penal do art. 33.¹⁶⁵ Apesar das significativas diferenças entre as ações típicas, ressalta que é idêntica a quantidade de pena imposta aos 18 (dezoito) tipos previstos no art. 33, aliado ao fato de não exigir o propósito de comércio ou a finalidade de lucro.

Destarte, é fácil verificar na legislação de drogas que os tipos penais são genéricos, não diferenciam a posição ocupada pelo agente na estrutura do tráfico, que inexistente proporcionalidade nas penas e que qualquer tipo de associação para o tráfico de drogas é equiparado ao indefinido conceito de crime organizado ou, como diz Zaffaroni (2010b, p. 85), um pseudoconceito, uma “categoria frustrada” do ponto de vista da criminologia.¹⁶⁶ Tal situação contribui, assim, para ampliar ainda

¹⁶⁵ A situação é tão complexa que, além dos 18 (dezoito) verbos constantes do art. 33 da Lei nº 11.343/06, existem os relacionados aos precursores previstos no art. 33, § 1º, I, ao modo de produção constante no art. 34, ao plantio previsto no art. 33, § 1º, II, e às formas de estímulo presentes no art. 33, § 2º, de auxílio logístico previstas no art. 33, § 1º, III, ou de oferecimento eventual sem objetivo de lucro presente no art. 33, § 3º, do mesmo diploma legal.

¹⁶⁶ O grande problema, segundo Zaffaroni (2011, p. 624), é que atualmente se incluem nessa categoria todos os tráficos e serviços ilícitos nacionais e internacionais, como de drogas, armas, pessoas, produtos falsificados, dinheiro de evasão fiscal, jogo proibido, peças arqueológicas, pornografia infantil, turismo sexual, contrabando, entre outros. Assim, tais serviços ilícitos deveriam ser chamados de “criminalidade de mercado”, pois obtêm altíssima rentabilidade e condicionam elevados níveis de violência criminal combinados com uma tecnologia sofisticada. Além disso, essa criminalidade de mercado opera com certo grau de cumplicidade por parte da estrutura oficial e das

mais a atuação repressiva estatal e para a banalização da pena de prisão, lotando as penitenciárias, enquanto a produção, o comércio e o consumo de drogas seguem em elevação, em meio ao caráter simbólico de proteção à saúde pública declarada pela política de drogas.

Cumpre salientar que a emergência da Lei nº 11.343/06, no dizer de Carvalho (2010a, p. 61 e 69), “ocorre sob o signo da repressão às organizações criminosas responsáveis pelo comércio ilegal de entorpecentes”. Logo, apesar de a referida legislação ter avançado no processo de descarcerização da conduta de porte de drogas para uso pessoal, ao mesmo tempo exacerbou a repressão punitiva ao comércio ilegal, evidenciando que a base ideológica da diferenciação na Lei nº 11.343/06 mantém o sistema proibicionista da lei anterior (Lei nº 6.368/76). Eis aí a dupla face do proibicionismo que, na perspectiva do criminólogo, é revelada pela “obsessão repressivista às hipóteses de comércio ilegal e idealização da pureza e da normalidade representada socialmente por condutas abstêmias (ideal da abstinência)”.

Em meio à exacerbação das sanções penais e à criação de novos tipos penais, as políticas de descriminalização, despenalização e desjurisdicionalização perdem espaço na discussão. Nesse contexto, conforme ressalta Bitencourt (1995, p. 4-5), orchestra-se uma política de reforma legislativa, na área do Direito material, apontada na direção da criminalização maciça, do agravamento das sanções penais e do endurecimento dos regimes penais, assim como, na área processual, na direção da redução, simplificação e remoção dos obstáculos formais a uma imediata e funcional resposta penal. Constrói-se, desse modo, a necessidade de uma responsabilidade objetiva, abandonando a responsabilidade subjetiva e individual, justificada por um Direito Penal Funcional para cuidar dos problemas modernos. Daí o penalista apontar que a Política Criminal do Direito Penal Funcional sustenta o combate à “criminalidade moderna”, numa mudança semântico-dogmática: “‘perigo’ em vez de dano; ‘risco’ em vez de ofensa efetiva a um bem jurídico; ‘abstrato’ em vez de concreto; ‘tipo aberto’ em vez de fechado; ‘bem jurídico coletivo’ em vez de individual etc.”

Com efeito, na mesma linha da expansão do Direito Penal e da diversificação das respostas punitivas, segue também a Política Criminal específica de repressão às drogas, sustentando-se igualmente a mudança do “dano” para o “perigo”, da efetiva “ofensa” ao bem jurídico ao

próprias agências do poder punitivo, geralmente por meio de corrupção. O mais evidente desses serviços é o do tráfico de drogas ilícitas, cuja maior renda fica nos países centrais consumidores.

simples “risco”, do “concreto” para o “abstrato”, do tipo penal “fechado” para o “aberto” e da proteção de bens jurídicos “individuais” para os “coletivos”, visando responder aos novos riscos na sociedade.

A criação de riscos é valorada negativamente a fim de legitimar a implementação de modelos punitivos expandidos, especialmente nas sociedades pós-industriais, como sociedades do medo, em que a percepção subjetiva da insegurança é bem maior do que as situações objetivas de violência ou de criminalidade, superdimensionada pelos meios de comunicação, sobretudo os sensacionalistas.

Tal situação guarda uma relação com a necessidade de se criar “necessidades”. Trata-se, na lição de Sobrinho (2010, p. 196), de fazer com que o cidadão seja motivado (subjetivado) a uma sensação de insegurança, em meio a um conjunto de circunstâncias capazes de criar a necessidade de ter segurança, possibilitando um aumento do sistema penal (público ou privado) apto a municiar (incrementar) a indústria do controle penal (prisões e sistemas privados de segurança), cumprindo as principais funções - controle social e reprodução do capital.

A “sociedade do risco” ou “da insegurança” conduz ao “Estado vigilante” ou “Estado da prevenção”, na visão de Silva Sánchez (2011, p. 165), acentuados pelos processos de privatização e liberalização da economia. Nesse cenário policial-preventivo, adianta-se de maneira substancial a barreira de intervenção do Estado nas esferas jurídicas dos cidadãos. Sob a pretensão de evitar lesão a um interesse pessoal ou patrimonial, abre-se espaço para a descrição de condutas concreta e abstratamente perigosas, caracterizando a progressiva expansão do Direito Penal. Ocorre, assim, a transição do modelo “delito de lesão de bens individuais” para o modelo “delito de perigo (presumido) para bens supraindividuais”, orientado para a proteção de contextos cada vez mais genéricos, no espaço e no tempo, da fruição dos bens jurídicos.¹⁶⁷

¹⁶⁷ Essa expansão segue na direção da administrativização do Direito Penal, em que, no momento de adotar consequências jurídicas, os métodos de previsão baseados na análise psicológica individual de responsabilidade ou periculosidade são substituídos por outros de natureza atuarial (*actuarial justice*), de maneira que “o delito passa a ser abordado com as mesmas técnicas probabilísticas e quantitativas que no âmbito dos seguros, por exemplo, se utilizam para gestão de riscos”, diz Silva Sánchez (2011, p. 172). Diante dessa ideologia “gerencial”, recorre-se ao método estatístico cuja quantificação representa o ponto de partida para a emissão de prognósticos de periculosidade sobre grupos ou classes de sujeitos (*low risk offenders, médium risk offenders, high risk offenders*). Cuida-se, portanto, de um Direito de gestão (punitiva) de riscos gerais.

Por isso, a identificação do bem jurídico tutelado pela Lei de Drogas é de fundamental importância para a delimitação da discussão acerca da legitimidade da ingerência do Estado sobre a vida das pessoas e da finalidade dos tipos penais nela inseridos.

A objetividade jurídica ou o bem jurídico protegido no art. 33 da Lei nº 11.343/06, segundo Cunha (2011, p. 193), é a saúde pública (tutela imediata) e a saúde individual das pessoas que integram a sociedade (tutela mediata).

Considerando que a teoria do bem jurídico é o principal recurso de interpretação dogmática, não se pode admitir, conforme também pontua Carvalho (2010a, p. 206), que a resposta penal deixe de guardar estreita simetria com a lesão causada pela conduta incriminada. Cuidase, portanto, da intersecção entre os princípios da proporcionalidade e da ofensividade, que devem ser levados em consideração não só no momento legislativo de cominação abstrata, como também no judicial, de aplicação individualizada, ponderando-se a pena ao dano.

O princípio da razoabilidade, que segundo Barroso (2001, p. 213 e 219) mantém uma relação de fungibilidade com o princípio da proporcionalidade, tem origem na garantia do devido processo legal (*due process of law*), cuja matriz remonta à cláusula *law of the land*, inscrita na *Magna Charta*, de 1215, documento reconhecido como um dos principais antecedentes do constitucionalismo. Para o constitucionalista, a razoabilidade deve ser aferida interna e externamente. Internamente, quando se refere à própria lei, no tocante à relação proporcional entre seus motivos, meios e fins. Externamente, relacionado com sua adequação aos meios e fins preconizados pela Constituição.¹⁶⁸

No campo penal, observa-se a plena aplicação desse instituto jurídico. Corolário dos princípios da legalidade e da retributividade, o princípio da proporcionalidade da pena retira destes seu fundamento lógico e axiológico, exigindo que a pena seja “adequada” ao delito em alguma medida. Ao discorrer acerca dessa formulação, Ferrajoli (2010, p. 366) assevera que “o caráter convencional e legal do nexu retributivo

¹⁶⁸ A tríplice caracterização do princípio da proporcionalidade, referida por Barroso (2001, p. 223-224), se dá pelos requisitos da *adequação* (exige que as medidas adotadas pelo poder Público se mostrem aptas a atingir os objetivos pretendidos), da *necessidade* ou *exigibilidade* (impõe a verificação da inexistência de meio menos gravoso para atingimento dos fins visados) e da *proporcionalidade em sentido estrito* (ponderação entre o ônus imposto e o benefício trazido).

que liga a sanção ao ilícito penal exige que a eleição da qualidade e da quantidade de uma seja realizada pelo legislador e pelo juiz *em relação* à natureza e à gravidade do outro”.

Essa leitura tem fundamental importância no campo das drogas, especialmente no caso concreto do tráfico, na medida em que, como bem percebe Carvalho (2010a, p. 209), deve-se indagar se o meio utilizado pelo Poder Legislativo, na incriminação indistinta de condutas diversas, é o menos oneroso aos direitos fundamentais violados, considerando a proporcionalidade da pena à lesão do bem jurídico, para que se atinja o fim desejado pelo Direito Penal, com a punição dos infratores e a tutela do bem jurídico “saúde pública”.

Ao lado do referido princípio da proporcionalidade, verifica-se também a aplicação do princípio da lesividade, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal¹⁶⁹, como parâmetro interpretativo de correção de atos violadores dos direitos e garantias fundamentais. Por esse mandamento nuclear, somente podem ser proibidas condutas que ofendam ou coloquem em perigo (concreto) bens jurídicos de terceiros. Na lição de Ferrajoli (2010, p. 427-428), o princípio da lesividade constitui o fundamento axiológico de um dos elementos substanciais do delito, que é a natureza lesiva do resultado ou dos efeitos que produz. O problema é que a pretensão do Direito Penal de proteção de bens jurídicos legitimou diversas formas de intervenção penal, que vão desde a proteção de bens jurídicos individuais até coletivos, inclusive imateriais como a saúde pública, justificativa da criminalização das drogas ilícitas.

A problemática envolvendo a lesividade de bens jurídicos, transportada para os verbos nucleares descritos no art. 33 da Lei nº 11.343/06, permite questionar, por exemplo, se as condutas de “fornecer ainda que gratuitamente” ou “entregar a consumo” têm idêntico grau de lesividade que as de “exportação”, “importação” e “venda” de drogas. E, ainda, indagar se é excessiva a mesma punição para essas condutas tão diferentes em suas finalidades. Na visão de Carvalho (2010a, p. 210), a resposta afirmativa indica a ruptura com o princípio constitucional,

¹⁶⁹ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito; (...)

exigindo a necessidade de ferramentas doutrinárias e jurisprudenciais corretivas.

Conforme entendimento de parcela significativa da doutrina, o delito de tráfico de drogas é de perigo abstrato, dispensando a comprovação do risco efetivo, por ser presumido na lei, de modo que basta a simples prática de qualquer das condutas incriminadoras. Tal situação revela violação ao princípio da ofensividade ou da lesividade (*nullum crimen sine injuria*), razão pela qual têm surgido discussões acerca de sua constitucionalidade, sob o argumento de que os crimes de perigo devem ser concretos, dependendo diretamente da comprovação do risco provocado, efetivo e real. De acordo com Cunha (2011, p. 200), “não se exige a apresentação de uma vítima concreta, porque se trata de um crime de perigo concreto indeterminado (crime que não exige uma vítima concreta e determinada)”, sendo fundamental a comprovação da idoneidade lesiva da conduta ao bem jurídico.¹⁷⁰

Examinando a proteção do bem jurídico “saúde pública”, no caso das drogas, García Vitor (1996, p. 2-3) afirma que esse propósito declarado, que esconde o rosto da repressão moralista, é de impossível verificação empírica e que, na realidade, o proibicionismo atenta contra a preservação do bem jurídico que diz proteger. Entende que a proibição leva à marginalização de uma parcela da população – a tóxico-dependente –, criminalizando-a e impedindo que sua saúde seja adequadamente atendida, como é o caso da qualidade da droga, que evitaria numerosas e desnecessárias mortes por essa causa. De fato, ao legislador penal não interessa a proteção da saúde pública, em relação às drogas ilícitas, já que existe paralelamente um regime de drogas lícitas, de danosidade incrivelmente superior às proibidas, a exemplo do tabaco e do álcool, que são causas de maior mortalidade, segundo as estatísticas da Organização Mundial da Saúde.

Portanto, em matéria de drogas, a legislação penal não protege o bem jurídico “saúde pública”, sendo a proibição motivada por outros interesses, notadamente dos países centrais consumidores. Na verdade, o processo de criminalização das drogas tem sido uma das formas de

¹⁷⁰ A ofensa ao bem jurídico tutelado, conhecida em Direito Penal como resultado jurídico, de acordo com Gomes (2011, p. 145), necessita ser desvaliosa, ou seja, “quando concreta ou real (não cabe perigo abstrato no Direito penal regido pelo princípio da ofensividade), transcendental (afetação contra terceiros), grave ou significativa (fatos irrelevantes devem ser excluídos do Direito penal) e intolerável (insuportável, de tal forma a exigir a intervenção do Direito penal)”.

controlar socialmente o “diferente”, aquele que não participa dos valores da classe dominante, especialmente relacionado ao poder de consumir.

Roxin (2008, p. 31-32), ao tratar acerca de quais comportamentos o Estado pode proibir com ameaça de pena, lança uma crítica no sentido de que de nada adiantam uma teoria do delito cuidadosamente desenvolvida e um processo penal garantista se o cidadão é punido em razão de um comportamento que, em princípio, não deveria ser punível. Daí resulta a constatação do penalista de que a emissão de proibições penais não está plenamente à disposição do legislador, pois este não pode penalizar um comportamento pelo simples fato de ser indesejado, como, por exemplo, manifestações de crítica ao governo, determinados comportamentos sexuais desviantes, uso de drogas etc.¹⁷¹

A descrição da finalidade da lei não é suficiente para fundamentar um bem jurídico que legitime um tipo penal. Roxin (2008, p. 36-37) cita, como exemplo, a punibilidade da obtenção e posse de haxixe para uso próprio (comportamento punível na Alemanha e em muitos outros países), cujo bem jurídico protegido seria a “existência de uma sociedade sem drogas”. Para o autor, isso significa deixar sem resposta a questão decisiva, em relação a qual seria o dano social inevitável de outra maneira causado pelo consumo particular de derivados de *cannabis*, não significando mais do que uma descrição da finalidade da lei.

Outra questão interessante levantada por Roxin (2008, p. 37-38) diz respeito ao fato de que a imoralidade, a contrariedade à ética ou a mera reprovabilidade de um comportamento não basta para legitimar uma proibição penal, se os pressupostos de uma convivência pacífica não forem lesionados. Nesse ponto, insere-se a questão das drogas, pois um comportamento que se desenrola na esfera privada, com o consentimento dos envolvidos, não teria quaisquer consequências sociais, não podendo ser objeto de proibição penal.

A partir dos estudos de Carvalho (2010a, p. 162), verifica-se que o principal postulado do Direito Penal moderno é a radical distinção entre Direito e Moral, estabelecendo que “a pena não pode servir para reforçar ou impor determinados padrões de comportamentos”, vez que o pluralismo cultural é a máxima fundante dos Estados Democráticos de

¹⁷¹ Para o penalista, os limites da faculdade estatal de punir só podem resultar da finalidade que tem o Direito Penal no âmbito do ordenamento estatal. O Direito Penal deve garantir os pressupostos de convivência pacífica, livre e igualitária entre os indivíduos, sempre que isso não seja possível por meio de outras medidas de controle sociopolíticas menos gravosas.

Direito, instrumentalizada pelos princípios da lesividade, intimidade e vida privada. Nesse contexto, não há espaço de legitimação para norma penal incriminadora que interfira nas opções pessoais ou imponha padrões de comportamento de cunho moral.

A separação axiológica entre Direito e Moral veda a proibição de condutas meramente imorais ou de estados de ânimo pervertidos, hostis ou perigosos. Partindo dessa premissa, Ferrajoli (2010, p. 208) ressalta que para que se possa proibir e punir comportamentos, o princípio utilitário da separação entre Direito e Moral exige o fato de que os mesmos ofendam concretamente “bens jurídicos alheios”, cuja tutela é a única justificação das leis penais enquanto técnicas de prevenção daquelas ofensas.

A autolesão consciente, sua possibilidade e promoção, a exemplo de maus hábitos alimentares, fumo, álcool ou drogas, não legitimam uma proibição penal, já que também para Roxin (2008, p. 44-46) tais comportamentos e a sua promoção por terceiros não constituem um objeto legítimo do Direito Penal, cuja finalidade é unicamente impedir que alguém seja lesionado contra a sua vontade. Para o penalista, se um adulto plenamente responsável adquire uma pequena quantidade de haxixe exclusivamente para seu consumo pessoal, ele não lesiona ninguém, a não ser a si próprio. Ademais, assevera que, considerando os estudos mais recentes, o consumo de drogas leves não é mais lesivo do que o do álcool ou do tabaco e, tampouco, é o patamar inicial para que se passe a utilizar outras drogas, inexistindo fundamento suficiente para a punição.

Carvalho (2010a, p. 164) lança pertinente crítica quanto ao discurso de tutela da “saúde pública”, na medida em que “o descaso das autoridades públicas com a prestação de serviços minimamente razoáveis na área de saúde deslegitima qualquer pretensão de utilização do aparato penal para sua proteção”. Nesse contexto, sobra ação penal das agências punitivas e omissão social dos gestores da saúde pública.

Superada a problemática do bem jurídico tutelado e retomando-se a questão do número excessivo de núcleos verbais no tipo penal de tráfico de drogas, observa-se que sua marca distintiva e qualificadora deve ser a conduta de comércio, ou seja, “importar, exportar e vender”. Conforme salienta Carvalho (2010a, p. 234), a mera intencionalidade diversa do consumo pessoal em comportamentos cujo verbo nuclear não está caracterizado por modalidade mercantil (como, por exemplo, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, oferecer, depositar, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar e

fornecer), efetivamente pode produzir a migração da conduta, submetendo-a à penalidade mais rigorosa do art. 33 da Lei 11.343/06.

Vislumbrando esse cenário, Carvalho (2010a, p. 235) aponta que, diante da enorme quantidade de hipóteses previstas no art. 33 da Lei nº 11.343/06, há necessidade de o operador do Direito restringir a incidência da valoração como crime hediondo, já que nem todas as ações podem ser subsumidas à categoria de tráfico. Ainda para o criminólogo, a melhor interpretação, no sentido de constrição do horizonte de punitividade, é a que classifica como tráfico somente os comportamentos de natureza comercial, essencialmente os de importação, exportação, venda e exposição à venda de substâncias entorpecentes. Portanto, todas as demais condutas não se compatibilizam com a projeção constitucional do tráfico de drogas, devendo ficar blindadas pelo princípio da legalidade dos efeitos da Lei dos Crimes Hediondos (Lei nº 8.072/90).

Outra questão interessante a ser abordada diz respeito às causas de aumento de pena. Conforme se infere do disposto no art. 40, I e V, da Lei nº 11.343/06¹⁷², há previsão de causas de aumento de pena em decorrência de transnacionalidade e transregionalidade do tráfico de drogas, evidenciando a violação ao princípio da proibição da dupla incriminação (*ne bis in idem*).

Na concepção de Cunha (2011, p. 234), a Lei nº 11.343/06 utiliza a expressão “transnacional”, referente à situação ou ação além das fronteiras, em vez de “internacional”, relacionada à situação ou ação entre dois ou mais países, atendendo a recomendações internacionais, especialmente da Convenção de Palermo. Assim, a caracterização do delito de importação e exportação de drogas ilícitas se dá com a ultrapassagem das fronteiras estaduais ou do território nacional por meio do ingresso ou saída da mercadoria.

Contudo, importante observação é feita por Carvalho (2010a, p. 241), ao salientar que “os atos de importação e de exportação conglobam outras três modalidades de ação previstas como autônomas no art. 33 da Lei 11.343/06, pois para que haja o comércio inter-regional é imprescindível a compra (aquisição), a venda e a remessa ou

¹⁷² Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito; (...)

V - caracterizado o tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal; (...)

transporte do produto”. Portanto, nessa situação, os verbos “importar” e “exportar” abrangem a aquisição, a venda e a remessa ou transporte.

Mais um aspecto dogmático que merece atenção refere-se à fiança, ao *sursis*, à graça, ao indulto, à anistia e à liberdade provisória. Cumpre registrar que o art. 44, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 11.343/06, vedou aos delitos previstos no art. 33, *caput* e § 1º, e nos arts. 34 a 37, a fiança, o *sursis*, a graça, o indulto, a anistia e a liberdade provisória, além de impedir a conversão das penas em restritivas de direitos (art. 33, § 4º).¹⁷³ Ademais, verifica-se que para tais hipóteses houve aumento do prazo do livramento condicional para dois terços, vedada sua concessão ao reincidente específico.

O art. 44 do Código Penal, com a nova redação dada pela Lei nº 9.714/98, dispõe sobre a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.¹⁷⁴ Assim, se por um lado, a pena base do tráfico de

¹⁷³ Art. 44. Os crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37 desta Lei são inafiançáveis e insuscetíveis de *sursis*, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos.

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

¹⁷⁴ Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando:

I – aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;

II – o réu não for reincidente em crime doloso;

III – a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (...)

§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime.

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão.

drogas, prevista no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, é de 05 (cinco) anos de reclusão, impossibilitando por si só a substituição da prisão por pena restritiva de direitos, por outro, essa impossibilidade se torna discutível quando da incidência da causa especial de diminuição da pena, prevista no art. 33, § 4º, sobre as condutas tipificadas no art. 33, *caput* e § 1º, assim como nos arts. 25, 34 e 37 da mencionada Lei de Drogas. Tal discussão se torna ainda mais relevante quando se leva em conta o disposto em seu art. 44, que estabelece que são inafiançáveis e insuscetíveis de *sursis*, graça, indulto, anistia e liberdade provisória, bem como vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos, os crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37.

A importância da discussão reside na necessidade fundamental de distinguir os institutos da “substituição” e da “conversão” da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, porquanto diferentes não apenas em sua natureza jurídica como também em seu momento e sua forma de aplicação. No entendimento de Carvalho (2010a, p. 251), o que o art. 44 da Lei nº 11.343/06 vedou foi a conversão, e não a substituição da pena, motivo pelo qual não deve haver qualquer óbice ao julgador, quando do juízo condenatório e da fixação da pena nos moldes do art. 59 do Código Penal, para substituir a pena de prisão pela restritiva de direitos nos casos em que aplicada a minorante do § 4º do art. 33 às condutas descritas no art. 33, *caput* e § 1º ou, ainda, aplicadas penas próximas do mínimo legal nas situações previstas nos arts. 25, 34 e 37. Com isso, a vedação estabelecida pela Lei de Drogas, segundo o criminólogo, não se refere à incidência do art. 59, IV, c/c o art. 44 do Código Penal, mas aos casos dispostos no art. 180 da Lei de Execuções Penais (LEP).

Diante das divergências doutrinárias e jurisprudenciais, em 15/02/12 o Senado Federal editou a Resolução nº 5, suspendendo a execução da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos” no mencionado § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em face da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do *Habeas Corpus* nº 97.256/RS.¹⁷⁵ Assim, não há mais falar em

§ 5º Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior. (nova redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

¹⁷⁵ Resolução nº 5. O Senado Federal resolve:

Art. 1º É suspensa a execução da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de

vedação legal à substituição da pena corporal por restritivas de direitos ao delito de tráfico de drogas.

A controversa constitucionalidade da imposição de regime de cumprimento de pena integralmente fechado e da vedação de progressão de regime, contidas no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, foi arguida pela doutrina majoritária desde o início da publicação da Lei dos Crimes Hediondos. Depois de muitas discussões nos tribunais, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria de votos, no *Habeas Corpus* nº 82.959, no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da mencionada Lei, amparando-se na ofensa aos princípios da humanidade, da individualização e da igualdade. Posteriormente, foi editada a Lei nº 11.464/07, alterando os §§ 1º e 2º do art. 2º da Lei nº 8.072/90, cuja nova redação permite a progressão de regime, mas, impõe prazo superior ao estabelecido pelo Código Penal, com o cumprimento de pena de 2/5 (dois quintos) para réus primários e 3/5 (três quintos) para réus reincidentes (art. 2º, § 2º).¹⁷⁶

No tocante ao *sursis*, ainda que sedutora a tese da especialidade (lei especial derroga lei geral), a proibição expressa de *sursis* em relação ao tráfico fere de morte o princípio da isonomia, na medida em que não seria legítimo, conforme também destaca Cunha (2011, p. 248), impedir o benefício somente para esse delito, equiparado a hediondo, pois estaria tratando situações iguais de maneira desigual.

A Constituição Federal de 1988 vedou a concessão de anistia e graça aos crimes hediondos e equiparados, mas não o indulto,

2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do *Habeas Corpus* nº 97.256/RS.

Diante permanece o dispositivo da seguinte forma:

“Art. 33 (...)

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, ~~vedada a conversão em penas restritivas de direitos~~, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.” (grifos do original)

¹⁷⁶ Art. 2º Os crimes hediondos, a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins e o terrorismo são insuscetíveis de: (...)

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

§ 2º A progressão de regime, no caso dos condenados aos crimes previstos neste artigo, dar-se-á após o cumprimento de 2/5 (dois quintos) da pena, se o apenado for primário, e de 3/5 (três quintos), se reincidente. (Redação dada pela Lei nº 11.464, de 2007) (...)

posteriormente acrescentado com a edição da Lei nº 8.072/90. Embora tenha prevalecido que o rol de proibição na Constituição é mínimo, outorgando-se ao legislador ordinário a disciplina da matéria, no caso com a vedação do indulto, a edição da Lei nº 9.455/97 permitindo o indulto para tortura (também equiparado a hediondo) não feriu o princípio constitucional da isonomia, na visão do Supremo Tribunal Federal.

Em relação à liberdade provisória, tem-se que a Lei nº 11.464/07 alterou a redação do art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, abolindo a vedação da liberdade provisória. Assim, é cabível liberdade provisória nos crimes hediondos e nos crimes de tortura, tráfico de drogas e terrorismo.

Por fim, vale destacar que no delito de tráfico, previsto no art. 33, *caput*, e suas formas equiparadas, contidas no art. 33, § 1º, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário (não reincidente), de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas e nem integre organização criminosa (art. 33, § 4º, proibição repetida no art. 44).

Em face dessas linhas gerais sobre os aspectos dogmáticos da legislação antidrogas e o tratamento penal dado ao traficante, incurso no tipo penal previsto no art. 33, é possível concluir que não se pode compreender, sob o aspecto crítico, a legislação em comento sem a análise da dimensão normativa internacional acerca da matéria, já que esta define as principais medidas de intervenção punitiva. Com efeito, a característica da Política Criminal revelada pela Lei nº 11.343/06 é a utilização preferencial do instrumento punitivo, de modo que a “guerra contra as drogas” existe porque há uma legislação internacional repressiva que a legitima.

4.3 A INSTRUMENTALIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS EM SANTA CATARINA NO CONTROLE SOCIAL PUNITIVO ANTIDROGAS: OPERACIONALIDADE DOS CÓDIGOS “TECNOLÓGICO” E “IDEOLÓGICO” NA CONSTRUÇÃO DO TRAFICANTE

A par do que foi discutido até aqui no presente trabalho, busca-se com as contribuições teóricas do sistema capitalista, do sistema penal e da Criminologia crítica verificar a existência do *second code* (motivações que não aparecem expressamente, mas que influenciam o ato de julgamento dos agentes pela conduta enquadrada no delito de tráfico de drogas) nas decisões judiciais proferidas diariamente pelo Judiciário Catarinense.

O presente trabalho pautou-se pela análise das decisões do Tribunal de Justiça de Santa Catarina¹⁷⁷, extraindo-se elementos de fundamentação dos juízos de Primeiro e Segundo Graus, por meio de um recorte dos últimos 05 (cinco) anos. Outros pesquisadores¹⁷⁸ também trilharam o caminho de análise de decisões, cada qual com suas peculiaridades nos objetivos pretendidos, de maneira que se verificou que a obtenção de maior êxito seria a pesquisa na fonte informatizada, e

¹⁷⁷ As decisões do Tribunal de Justiça, denominadas de acórdãos, correspondem a julgamentos proferidos por uma Câmara, geralmente composta por três magistrados (desembargadores). Em consulta ao site do Tribunal de Justiça de Santa Catarina (<http://www.tj.sc.gov.br/jur/orgaos/composicao.htm>), atualizado em 19/09/2012, a composição dos órgãos julgadores está distribuída da seguinte maneira: 1) Tribunal Pleno; 2) Órgão Especial; 3) Grupo de Câmaras de Direito Civil: Primeira Câmara de Direito Civil, Segunda Câmara de Direito Civil, Terceira Câmara de Direito Civil, Quarta Câmara de Direito Civil, Quinta Câmara de Direito Civil, Sexta Câmara de Direito Civil; 4) Grupo de Câmaras de Direito Comercial: Primeira Câmara de Direito Comercial, Segunda Câmara de Direito Comercial, Terceira Câmara de Direito Comercial, Quarta Câmara de Direito Comercial, Quinta Câmara de Direito Comercial; 5) Grupo de Câmaras de Direito Público: Primeira Câmara de Direito Público, Segunda Câmara de Direito Público, Terceira Câmara de Direito Público, Quarta Câmara de Direito Público; 6) Câmara Civil Especial; 7) Seção Criminal: Primeira Câmara Criminal, Segunda Câmara Criminal, Terceira Câmara Criminal, Quarta Câmara Criminal.

¹⁷⁸ NEPOMOCENO, Alessandro. *Além da lei: a face obscura da sentença penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2004; ALVES, Marcelo Mayora. *Entre a cultura do controle e o controle cultural: um estudo sobre práticas tóxicas na cidade de Porto Alegre*. Série CriminologiaS: Discursos para a Academia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010; BOITEUX, Luciana *et al.* Sumário Executivo: Relatório de Pesquisa "Tráfico de Drogas e Constituição". Rio de Janeiro/Brasília, 2009, p. 15-16. Disponível em:

<http://arquivos.informe.jor.br/clientes/justica/agencia/agosto/Sumario_executi vo_pesquisa_Trafico.pdf>. Acesso em: 23/06/2012; RAUPP, Mariana. *O (in)visível tráfico de drogas: um estudo de sociologia das práticas jurídicas*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 80, set/2009; AREND, Márcia Aguiar. *Capitulação penal: o poder (in)visível do Ministério Público*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Curso de Pós-Graduação em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina: Florianópolis, 1998; CARVALHO, Salo de. *O papel dos atores do sistema penal na era do punitivismo (O exemplo privilegiado da aplicação da pena)*. Série CriminologiaS: Discursos para a Academia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010b.

não diretamente nas Varas Criminais, vez que *in loco* o acesso é mais difícil e os processos mais densos, exigindo maior tempo disponível e, portanto, maior dificuldade na coleta dos dados ou ideias-chave, sem contar com a discutível boa vontade dos servidores. Ademais, as decisões representam o momento culminante da dinâmica processual penal em que se dá a criminalização (processo de adequação do fato à norma penal, com a definição do crime e da seleção do indivíduo desviante). Assim, optou-se pela análise das decisões (acórdãos) obtidas diretamente na base de dados disponível no *site* do Tribunal de Justiça de Santa Catarina.

O recorte no objeto pesquisado (delito de tráfico de drogas) foi delimitado sob os aspectos espacial e temporal. A limitação espacial se restringiu ao âmbito de jurisdição da Justiça Estadual Catarinense, enquanto que a limitação temporal consistiu no exame das decisões prolatadas no período compreendido entre 2007 e 2012.

Foram selecionadas 100 (cem) decisões, dentre as inúmeras disponibilizadas em arquivo eletrônico no *site* do Tribunal de Justiça de Santa Catarina. A pesquisa consistiu na leitura do inteiro teor dos julgados (ementa, relatório e voto), seguida do preenchimento do Formulário de Controle das Decisões (em anexo), a fim de possibilitar a análise da criminalização individualizada e por processo. O preenchimento do formulário foi feito na forma de tabela, em planilha eletrônica no *software Microsoft Office Excel 2007*, para facilitar a utilização de filtros e o cruzamento dos dados estatísticos de maneira mais célere e segura.

Destaca-se que em nenhum caso houve consulta fisicamente aos autos dos processos, de modo que todas as informações constantes do formulário foram exclusivamente extraídas do conteúdo textual das decisões disponíveis no *site* do Tribunal Catarinense.

A elaboração do formulário teve como objetivo a coleta do máximo de informações constantes das decisões, visando estabelecer o cruzamento dos dados, a valoração quantitativa das estatísticas, bem como a valoração qualitativa (códigos “tecnológico” e “ideológico”, categorias utilizadas por Andrade) baseada no referencial teórico adotado no presente trabalho. Assim, o Formulário de Controle das Decisões foi elaborado contendo as seguintes informações:

- a) Informações administrativas (dados gerais do processo):
 - Classe/nº processo
 - Relator

- Data do delito
- Data do julgamento
- Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias
- b) Perfil dos réus (dados gerais dos réus)
 - Quantidade de réus
 - Sexo
 - Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)
 - Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)
- c) Dados gerais do caso concreto
 - Tipo de droga apreendida
 - Quantidade apreendida
 - Tipificação da conduta criminoso na sentença (Primeiro Grau)
 - Causa de aumento de pena
 - Causa de diminuição de pena
 - Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)
 - Quantidade da pena de prisão estabelecida na sentença (Primeiro Grau)
 - Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, *sursis*, medida de segurança)
 - Regime inicial de cumprimento da pena
 - Tipificação da conduta criminoso no acórdão (Segundo Grau)
 - Causa de aumento de pena
 - Causa de diminuição de pena
 - Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)
 - Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)
 - Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, *sursis*, medida de segurança)
- d) Aspectos destacados das falas dos operadores jurídicos
 - Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)
- e) Endereço eletrônico da decisão (*link*)

De posse do formulário, realizou-se a busca das decisões no sistema “Jurisprudência Catarinense” digitando-se as seguintes palavras: “tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal”. Selecionou-se as opções “Inteiro Teor” e “Acórdãos do Tribunal de Justiça”. Em seguida, digitou-se “pesquisar”. Surgiram 8.682 (oito mil, seiscentos e oitenta e dois) resultados, distribuídos entre um total de 78 (setenta e oito) desembargadores relatores. Optou-se pela escolha de 100 (cem) decisões, dentre as mais recentes prolatadas por alguns dos 14 (quatorze) relatores que mais julgaram processos criminais de tráfico de drogas no período entre 2007 e 2012, atentando-se para o delito de tráfico constante apenas da legislação em vigor (Lei nº 11.343/06), publicada em 23 de agosto de 2006.

Cumprido destacar que, visando restringir o foco da análise do trabalho, foram desconsiderados nas decisões eventuais concursos materiais do delito de tráfico de drogas com outros de natureza diversa. Assim, optou-se por considerar apenas eventuais concursos materiais no âmbito da legislação antidrogas (como, por exemplo, tráfico e associação), já que a finalidade é analisar nas decisões o controle social punitivo na construção do traficante, tomando por base os argumentos na defesa do bem jurídico “saúde pública”. Além disso, os dados obtidos foram coletados exclusivamente a partir do conteúdo dos acórdãos, de modo que determinadas informações, quando não registradas (como, por exemplo, quantidade de droga, antecedentes criminais) na decisão, foram consideradas como “Não informado”.

A partir da leitura das decisões e do preenchimento do formulário, procedeu-se ao agrupamento dos dados em tabelas, a fim de facilitar a interpretação das informações e viabilizar a identificação da operacionalidade dos códigos “tecnológico” e “ideológico” na construção do traficante e no controle social punitivo antidrogas.

A pesquisa envolveu a análise de 100 (cem) acórdãos, correspondendo a um total de 100 (cem) processos e 143 (cento e quarenta e três) réus distribuídos da seguinte forma:

Tabela 7: Distribuição do número de réus por processo.

Nº de réus	Quantidade de processos	Percentual
1 réu	75	75%
2 réus	16	16%
3 réus	04	4%
4 réus	02	2%
5 ou mais réus	03	3%
TOTAL	100	100%

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

Conforme se verifica da tabela acima, há um número significativo de casos em que o processo criminal foi instaurado para apurar a prática de traficância por parte apenas de um único acusado, percentual que atinge 75% desses casos. Considerando o número de processos envolvendo até 02 (dois) acusados ou réus, esse índice sobe para 91%. Por outro lado, vale dizer que o número de processos instaurados para apurar a responsabilidade de três ou mais acusados chega apenas a 9%.

Esses dados permitem concluir que, na amostra investigada, os criminalizados como traficantes de drogas agiam, em sua esmagadora maioria, individualmente no momento em que foram selecionados pelas agências do sistema penal. Tomada a situação de seleção de até 02 (dois) traficantes, em que o percentual ultrapassa 90%, fica ainda mais evidente o discurso falacioso de algumas autoridades estatais e da mídia¹⁷⁹ de que o traficante de drogas necessariamente integra “organizações criminosas”. Na primeira situação, envolvendo a seleção individual, nem sequer fica perfectibilizado o delito de associação.¹⁸⁰

¹⁷⁹ Nesse ponto, vale destacar a lição de Cervini (94, p. 12), que considera que na América Latina os meios de comunicação utilizam seu imenso poder dirigindo a consciência social por meio da informação seletiva acerca da criminalidade. Dessa forma, adaptam a visibilidade social do delito às suas próprias necessidades empresariais e a seus dogmas, normalmente descontextualizando os acontecimentos para recontextualizá-los de modo a induzir ou reproduzir os medos de acordo com seus interesses. Nesse sentido, observa-se que diversas normas criminalizando novas condutas ou aumentando penas foram e continuam sendo criadas em razão de intensas notícias nos meios de comunicação.

¹⁸⁰ Nesse sentido, pode-se extrair de excertos dos acórdãos: Apelação Criminal nº 2011.050360-3, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 06/09/11: "No caso, não há nos autos fortes indicativos de que os réus participassem, com timbre associativo, de quaisquer tipos de negociações encabeçadas por um ou por outro, antes das prisões. Sequer houve monitoramento policial para constatar que eles agiam em unidade de desígnios, havendo divisão de tarefas ou organização para o comércio ilegal."; Apelação Criminal nº 2012.016249-3, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Alexandre d'Ivanenko, data julg.: 10/07/12: "(...) para a configuração do crime em apreço, além da convergência de vontades de duas ou mais pessoas para praticar uma das condutas previstas no § 1º do art. 33 e art. 34 da Lei n. 11.343/06, a associação deve ocorrer de forma estável e permanente. No caso vertente, verifico, ao contrário do que entendeu o sentenciante, que a prova dos autos não é suficiente para demonstrar a ocorrência do delito. Isso porque os relatos policiais não evidenciam fatos que levem a esta conclusão. Não há narrativas acerca de divisão de tarefas, lucros ou sequer a existência de uma meta

Diga-se, de passagem, que se fosse considerado o enquadramento no delito de quadrilha ou bando, previsto no art. 288 do Código Penal, que exige a presença de, pelo menos, 04 (quatro) pessoas, o índice na amostra seria de apenas 5% de casos.

Outras informações que merecem destaque são as referentes à situação processual dos réus e ao tempo total de processamento dos casos para apurar o crime de tráfico de drogas. Levando-se em conta a causa da prisão do agente e o período compreendido entre a data da prática do delito e a data do julgamento no Segundo Grau (Tribunal de Justiça de Santa Catarina), computado em dias, têm-se os seguintes dados:

Tabela 8: Situação processual dos réus.

Situação processual	Quantidade de processos	Quantidade de réus	Percentual de réus
Prisão em flagrante	90	129	90,20%
Prisão decorrente de Mandado de busca e apreensão	10	14	9,80%
Prisão preventiva	0	0	-
Prisão decretada na sentença	0	0	-
Outros	0	0	-
TOTAL	100	143	100%

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

Infere-se dos dados coletados na Tabela 8 que, do total de 143 (cento e quarenta e três) réus distribuídos em 100 (cem) processos, cerca de 90% dos acusados foram presos em flagrante delito. No restante dos casos, a prisão se deu em decorrência de Mandado de busca e apreensão. Porém, na análise dos casos envolvendo essa segunda situação, os acórdãos denotavam que, no cumprimento de tais mandados, os indivíduos eram presos em flagrante, em razão de o delito de tráfico de drogas ser considerado de natureza permanente, perdurando o estado de

comum." (...) "Para que se vislumbre a configuração da conduta delitiva prevista no art. 35, caput, da nova Lei de Drogas (associação para o tráfico), imprescindível a verificação do vínculo e, além deste, do elemento subjetivo do tipo, qual seja, o animus associativo, consubstanciado na convergência de vontades dos agentes voltada para a prática do tráfico ilícito de entorpecentes de modo estável e permanente. Neste sentido, em não se vislumbrando nos autos elementos de provas aptos a demonstrar a intenção dos acusados de pré-articularem a comercialização de drogas, a absolvição é medida que se impõe. (Ap. Crim. n. 2010.043044-8, rela. Desa. Salete Silva Sommariva, j. 2.6.2011)."

flagrância enquanto não cessada a conduta.¹⁸¹ Conclui-se, daí, que a totalidade dos casos investigados corresponde à prisão em flagrante delito, evidenciando a casualidade no encontro da droga quando da abordagem policial.

Cabe ressaltar que, em alguns casos, as circunstâncias que levaram o acusado à prisão foram o local e a forma como a droga foi apreendida, a existência de denúncias de tráfico de drogas contra o agente, a presença de drogas na residência do agente, acompanhada de outros instrumentos, como balança de precisão, embalagens plásticas, diversas quantidades de drogas embaladas para venda etc. Nessas situações, tais elementos de prova podem ser suficientes a sustentar a mercancia e, portanto, a prática do ilícito de tráfico. No entanto, em diversas outras situações, verifica-se que a conduta do agente tanto pode ser enquadrada como de porte para consumo quanto de tráfico, mas se constrói a figura do traficante, inclusive com argumentos de alta nocividade social da droga, como se outros crimes, como corrupção, peculato, por exemplo, não fossem também de elevada nocividade social, mas que não recebem o mesmo tratamento jurídico.

Chamam à atenção na leitura dos acórdãos as declarações dos policiais envolvidos na abordagem dos sujeitos criminalizados como traficantes de drogas, sendo corrente a utilização de expressões como “após a realização de monitoramento no local dos fatos sobre a prática do tráfico de drogas”, “denúncias e informações pretéritas acerca do desenvolvimento do tráfico ilícito de entorpecente naquele lugar”, “o

¹⁸¹ Nesse sentido, excertos extraídos do acórdão da Apelação Criminal nº 2012.016249-3, Terceira Câmara, rel. Des. Alexandre d'Ivanenko, data julg.: 10/07/12: "Tratando-se a narcotraficância de crime permanente, perdura o estado de flagrância enquanto não cessada a conduta, situação que autoriza a incursão policial sem consentimento do morador e sem mandato judicial, exceção prevista no artigo 5º, XI, da Constituição Federal (Ap. Crim. n. 2007.054265-7, rel. Des. Amaral e Silva, j. 20.2.2008)." (...) "Para que se considere o exercício da traficância, não é imprescindível que seja apreendido uma diversidade de drogas ou expressiva quantidade, nem tampouco que o agente seja flagrado em conduta de efetiva mercancia e auferimento de lucros. Isso porque, a lei tipifica várias espécies de condutas, não apenas o comércio, mas também "ter em depósito", "trazer consigo", "guardar", dentre outras, elementos estes próprios que evidenciam a destinação comercial da droga, razão pela qual, pela forma em que embalada a substância tóxica, bem como pelos demais objetos apreendidos, aliados aos harmônicos depoimentos dos policiais, pode-se concluir, seguramente, o tráfico ilícito de entorpecentes (Ap. Crim. n. 2008.077650-5, rela. Desa. Salete Silva Sommariva, j. 2.10.2009)."

réu era conhecido na comunidade como traficante”, “o local onde o acusado comercializava a droga estava sendo investigado pela polícia militar”, “por estar em atitude suspeita, foi abordado pelos policiais”, entre outras.

Verifica-se, com isso, que tais expressões indicam as justificativas das abordagens e apreensões de drogas, assim como o local geralmente mencionado nos acórdãos é a periferia ou área de vulnerabilidade social, especialmente a favela. Essas informações não são novidades, pois confirmam o que a Criminologia crítica há muito vem denunciando, no sentido de que as comunidades pobres são o lugar privilegiado do panoptismo penal, para a repressão contra o tráfico de drogas, não porque lá esteja a maior concentração da ocorrência de fatos típicos dessa natureza, mas porque lá é o lugar por excelência onde a polícia está mais presente. Aliás, o recrutamento dos criminosos nos estratos sociais desfavorecidos encontra confirmação inequívoca nas estatísticas da população carcerária como um “gueto judiciário”¹⁸², de que fala Wacquant (2003, p. 335 e 345).

Cumpra registrar que durante a análise das decisões foi possível verificar que grande parte das discussões dos magistrados gira em torno da atuação da polícia e dos testemunhos dos policiais envolvidos na abordagem dos agentes criminalizados, no sentido de reafirmar sempre que o entendimento doutrinário e jurisprudencial é de que “a palavra dos policiais tem a mesma validade probatória do restante da prova oral, pelo que não deve ser recebida com reservas tão somente pela função que esses profissionais exercem”.¹⁸³

¹⁸² Ao fazer uma comparação histórico-analítica entre o gueto e a prisão, Wacquant afirma ambos pertencem ao tipo de organização denominada “instituições de confinamento forçado”, nas quais “o gueto é uma forma de ‘prisão social’, ao passo que a prisão funciona como um ‘gueto judiciário’”, com a função confinar uma população estigmatizada para neutralizar a ameaça material e/ou simbólica que exerce na sociedade. Como uma relação de controle etnoracial composta de quatro elementos – estigma, coação, confinamento territorial e segregação institucional -, o gueto opera como uma “prisão etnoracial”.

¹⁸³ Entre as diversas decisões, cite-se a Apelação Criminal nº 2012.039335-9, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data julg.: 03/07/12: “(...) o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a palavra dos policiais tem a mesma validade probatória do restante da prova oral, pelo que não deve ser recebida com reservas tão somente pela função que esses profissionais exercem.”

Diversas decisões utilizaram o argumento de que, por se tratar de delito de ação múltipla, não se faz necessário que o agente seja surpreendido no momento da mercancia, bastando a prática de qualquer dos núcleos do tipo penal do art. 33 da Lei nº 11.343/06 para a prisão por tráfico de drogas.¹⁸⁴

A discricionariedade dos agentes estatais para enquadrarem determinada conduta como tráfico de drogas chega a tal ponto que, em muitos dos casos analisados, a prisão em flagrante do acusado se deu em razão de prova indireta, ou seja, primeiramente os policiais abordaram um usuário na posse de drogas, que, indagado acerca de quem lhe teria vendido o estupefaciente, indicou a residência do vendedor. Ato contínuo, os policiais se dirigiram até a residência do suspeito e lá encontravam determinada quantidade de drogas, prendendo-o em flagrante delito.¹⁸⁵ O problema é que, a exemplo do fato que deu origem

¹⁸⁴ Excertos da Apelação Criminal nº 2012.022698-6, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data julg.: 29/05/12: "Destaca-se que por se tratar de um crime de ação múltipla, não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento da venda, bastando para sua caracterização a prática de qualquer dos núcleos verbais insertos no art. 33 da Lei n. 11.343/06, entre elas, ter em depósito, trazer consigo ou guardar."; Apelação Criminal nº 2011.042418-7, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 11/10/11: "(...) embora o acusado não tenha sido apanhado no ato da mercancia proibida, a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecente é demonstrada pela expressiva quantidade de droga apreendida (quase dez quilos de maconha) e pelos depoimentos seguros e convincentes dos policiais, os quais, após dois meses de investigações e com a informação de que D. de O. receberia grande quantidade de entorpecente, lograram êxito em apanhá-lo na posse do material tóxico." No mesmo sentido, as Apelações Criminais: AC 2011.048447-5, AC 2011.091620-2, AC 2012.036881-3, AC 2012.010898-7, entre outras.

¹⁸⁵ Nesse sentido, trecho extraído do acórdão da Apelação Criminal nº 2012.006213-1, Primeira Câmara Criminal, rel. Des. Marli Mosimann Vargas, data julg.: 31/07/12: "(...) Vejamos o depoimento, prestado na fase judicial, do policial militar (...), o qual esclareceu detalhadamente os fatos (fl. 60): (...) que o depoente já conhecia o réu de outras abordagens; que o local onde o acusado comercializava a droga estava sendo investigado pela polícia militar; que na data dos fatos o depoente estava em ronda de rotina, ocasião em que flagrou um masculino fumando pedras de crack; que esta masculino indicou o nome e o local onde tinha adquirido a droga; que na sequência o réu estava vindo ao encontro da viatura e desviou, tentando evadir-se; que foram realizadas buscas pessoais do réu e foram encontradas um papelote de crack pronto para venda, maconha em pequena porção e uma pedra maior de crack que daria para fazer

ao processo AC nº 2011.037392-1, os policiais não encontraram drogas na residência do agente, mas apenas um esmurrugador e um cachimbo, e, ainda assim, apenas por terem abordado um consumidor que afirmou ter adquirido a droga de um suposto vendedor, foi suficiente para legitimar uma condenação por tráfico de drogas.¹⁸⁶

10 pedras menores, mais uma gilete, que seria utilizada para cortar a pedra de crack; que também foi encontrado dinheiro miúdo junto com o réu (...). Corroborado a declaração, colhe-se depoimento do policial militar (...), o qual sob o crivo do contraditório, afirmou (fl. 99): (...) que estava em ronda próximo a boca de fumo; que abordaram um rapaz comprou; que o rapaz estava usando uma pedra de crack; que perguntaram de quem o rapaz comprou; que o rapaz apontou o réu como traficante; que como o réu foi encontrado droga e material para cortar a droga; que não lembra a quantidade de droga encontrada; que não se recorda se o réu tentou dispensar a droga; que o réu sempre foi abordado como usuário." Igualmente, outras Apelações Criminais: AC 2011.047891-5, AC 2012.038060-6, AC 2011.046071-2, AC 2011.066640-0, entre outras.

¹⁸⁶ Apelação Criminal nº 2011.037392-1, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 16/08/11: "Os policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante, [J. F. e L. J. S.], contaram ao delegado que estavam em ronda na Rua Dib Scheren, próximo ao Clube "Flameguinho", no bairro Capoeiras, quando abordaram dois rapazes, e, com A. D. S., apreenderam dezoito pedras de "crack", o qual confessou ter adquirido do réu na "Favela Chico Mendes". Informaram que os garotos se prontificaram a mostrar a residência onde A. D. S. havia comprado a droga. Chegando no local, encontraram o acusado e, em vistoria pela casa, localizaram um cachimbo para fumar e um esmurrugador, cujos objetos ele assumiu, dizendo que se destinavam para uso de entorpecentes (fls. 4/6)." "A. D. S., na fase administrativa, disse que, no dia dos fatos, adquiriu a droga com o acusado, para revender. Falou que, há uma semana, começou a vender "crack", sendo que, por duas vezes, comprou de Jeferson. Admitiu, ainda, ter dito aos policiais que havia comprado droga do réu, sendo que seu colega Adriano apontou onde Jeferson residia, então, a polícia foi à casa dele (fl. 9)." "Muito embora a substância entorpecente não tenha sido apreendida na posse direta do acusado, a existência de nexó etiológico entre ele e a droga encontrada, no caso, restou demonstrada pelo elenco probatório, não obstante a negativa apresentada." "Impende destacar, nos termos de entendimento iterativamente adotado por esta Corte, que, "para a configuração do delito de tráfico de entorpecentes, não é preciso que o agente se encontre, quando da prisão em flagrante, na posse direta da droga, sendo suficientes outras provas que possam conduzir à certeza da sua responsabilidade pelo material tóxico apreendido" (Ap. Crim n. 33.039, de São José, rel. Des. Álvaro Wandelli, j. 12.5.1995)."

Nesse contexto de prisão em flagrante, observam-se também as consequências decorrentes do excesso de tempo que os acusados aguardaram para ser julgados, conforme se infere da tabela abaixo:

Tabela 9: Tempo total de processamento (período entre a data do delito e a data do julgamento no Segundo Grau).

Tempo de processamento (em dias)	Quantidade de réus	Percentual
Até 180 dias	05	3,49%
De 181 até 360 dias	42	29,37%
De 361 até 540 dias	26	18,18%
De 541 até 720 dias	26	18,18%
De 721 até 900 dias	06	4,19%
De 901 até 1080 dias	08	5,59%
De 1081 até 1260 dias	15	10,48%
Mais de 1260 dias	09	6,29%
Não Informado	06	4,19%
TOTAL	143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

A partir dos dados acima, constata-se que cerca de 29% dos réus aguardaram reclusos o processamento por um período compreendido entre 181 (cento e oitenta e um) e 360 (trezentos e sessenta) dias, ou seja, entre 06 (seis) meses e 01 (um) ano, aproximadamente. Demais disso, cerca de 36% dos réus aguardaram julgamento reclusos entre 361 (trezentos e sessenta e um) e 720 (setecentos e vinte) dias, algo em torno de 1 (um) a 2 (dois) anos. Chama a atenção que mais de 18% dos réus aguardaram julgamento presos por um período superior a 1.080 (um mil e oitenta) dias ou 3 (três) anos.

Uma das principais razões extraídas dos acórdãos analisados que justifica a estabilidade da privação de liberdade por tanto tempo, praticamente por grande parte da fase de criminalização secundária dos agentes, está no comando contido no art. 44 da Lei nº 11.343/06, que prevê a vedação da concessão de liberdade provisória nos casos de tráfico de drogas, amparada no art. 5º, XLIII, da Constituição Federal, que considera o tráfico crime inafiançável e insuscetível de graça ou anistia.

Conforme já salientado anteriormente nos aspectos dogmáticos da legislação antidrogas, a Lei nº 11.464/07 alterou a redação do art. 2º, II, da Lei nº 8.072/90, abolindo a vedação da liberdade provisória, permitindo-a nos crimes hediondos e nos crimes de tortura, tráfico de

drogas e terrorismo. Mesmo assim, verifica-se dos acórdãos analisados que grande parte dos réus respondeu ao processo preso.

Não é demais lembrar que as circunstâncias do crime de tráfico de drogas permitem, geralmente, o início da persecução penal por meio da prisão em flagrante do agente surpreendido pelos policiais durante a prática delitativa, como de fato se constatou. Aliado a isso, tem-se que não raro também a prisão em flagrante pode ser posteriormente convertida em prisão temporária ou prisão preventiva.

De qualquer forma, a imposição de permanência da custódia provisória pelos períodos verificados revela nítida violação ao princípio constitucional de presunção de inocência, transformando suspeitos em criminosos cumpridores de pena privativa de liberdade antecipadamente.

Conforme se pode perceber em diversos acórdãos, os julgadores não aprofundaram a discussão das circunstâncias fáticas de prisão dos réus como subsídio a sustentar a manutenção do decreto de prisão cautelar.

O que se infere da amostragem analisada é o “código ideológico” ou *second code* presente em grande parte dos juízes de Primeiro e Segundo Graus, em que a ideologia da defesa social e o Direito Penal do inimigo (ou de terceira velocidade)¹⁸⁷ se manifestam pela força de suas canetas ao darem um tratamento seletivo e desigual aos criminalizados por tráfico de drogas.

Tal situação demonstra, empiricamente, a aplicação do Direito Penal cautelar e do Direito Penal do inimigo no Judiciário Catarinense,

¹⁸⁷ Segundo SILVA SÁNCHEZ (2011, p. 193-194), são três as velocidades do Direito Penal. A primeira velocidade é representada pelo Direito Penal “da prisão”, em que são mantidos rigidamente os princípios político-criminais clássicos, as regras de imputação e os princípios processuais. A segunda velocidade cuida de um Direito Penal não mais de prisão, mas de penas de privação de direitos e pecuniárias, em que aqueles princípios e regras experimentam uma flexibilização proporcional à menor intensidade da sanção. E a terceira velocidade diz respeito a um Direito Penal da pena de prisão que concorre com uma ampla relativização de garantias político-criminais, regras de imputação e critérios processuais, guardando estreita relação com o denominado “Direito Penal do Inimigo” (*Feindstrafrecht*), que se contrapõe ao dos cidadãos (*Bürgerstrafrecht*). Uma das características desse Direito Penal do Inimigo, diz o autor, é a ampla antecipação da proteção penal, ou seja, “a mudança de perspectiva do fato passado a um porvir; a ausência de uma redução de pena correspondente a tal antecipação; a transposição da legislação jurídico-penal à legislação de combate; e o solapamento de garantias processuais”.

em relação à Política Criminal antidrogas, a exemplo do que ocorre em nível nacional e na América Latina, conforme já denunciou Zaffaroni (2007, p. 109-114). Trata-se da construção do traficante de drogas como inimigo a ser combatido, que a partir de determinados estereótipos são transformados de meros suspeitos em criminosos, contra os quais se impõe a privação de liberdade, ainda que sem condenação definitiva. Observa-se, assim, uma construção que não é normativa, mas, sim, ideológica.

Questão interessante também extraída da pesquisa está relacionada com a distribuição dos réus quanto ao gênero, conforme tabelas a seguir:

Tabela 10: Distribuição dos réus por gênero.

Gênero	Quantidade dos réus	Percentual
Masculino	129	90,20%
Feminino	14	9,79%
TOTAL	143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

Tabela 11: Distribuição dos réus por gênero nos processos.

Participação dos réus nos processos quanto ao gênero	Quantidade de processos	Percentual
Somente homens	88	88%
Somente mulheres	05	5%
Homens e mulheres	07	7%
TOTAL	100	100%

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

Da análise dos processos, constatou-se que majoritariamente os acusados de tráfico de drogas em Santa Catarina são do sexo masculino, perfazendo um percentual de cerca de 90%. Considerando-se o número de processos em que são acusados apenas homens, verifica-se que o percentual é de 88%, ao passo que nos processos em que são acusadas somente mulheres é de 5% e com participação de homens e mulheres o percentual é de 7%. Conclui-se, na amostragem, que a presença feminina na prática delitiva de traficância é bastante reduzida, permitindo deduzir que ingressam em delitos dessa natureza geralmente como esposas, companheiras, namoradas ou familiares, impedidas a

participar em razão do vínculo com seus maridos, companheiros, familiares ou namorados.¹⁸⁸

A pesquisa procurou, ainda, qualificar e quantificar a natureza das decisões, da seguinte forma:

Tabela 12: Natureza da decisão em Primeiro e Segundo Graus.

Natureza da decisão	Primeiro Grau		Segundo grau	
	Quantidade de réus	Percentual	Quantidade de réus	Percentual
Absolutória	08	5,59%	04	2,79%
Condenatória	135	94,40%	134	93,70%
Desclassificatória	00	0	04	2,79%
Extinção da punibilidade/Prescrição	00	0	01	0,69%
TOTAL	143	100%*	143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

A partir dos casos analisados, verificou-se que na grande maioria das decisões, tanto em Primeiro Grau quanto em Segundo Grau, mais de 90% resultaram em condenação dos réus. Além disso, pode-se observar que, da quantidade de decisões absolutórias prolatadas em Primeiro Grau, metade foram reformadas em Segundo Grau, transformando-se em condenação. Por outro lado, na mesma amostra selecionada, constatou-se que houve decisão desclassificatória para 2,79% dos réus no Segundo Grau, contra nenhuma proferida em Primeiro Grau. Ademais, no montante de 143 (cento e quarenta e três) réus, houve apenas um réu que teve decisão de extinção de sua punibilidade em decorrência da prescrição, decretada em Segundo Grau.

A partir desses dados é possível concluir que a tendência majoritária de condenar um réu por tráfico segue a Política Criminal de repressão às drogas, revelando que os juízes, em geral, com seus “códigos ideológicos”, são menos tolerantes aos delitos dessa natureza, notadamente o tráfico de drogas.

Outro dado importante extraído da pesquisa na jurisprudência diz respeito à distribuição da frequência do tipo e do peso das drogas apreendidas. É o que se infere da tabela abaixo:

¹⁸⁸ Não obstante a quantidade reduzida de mulheres envolvidas nos processos por incurso no delito de tráfico, vale ressaltar a lição de Andrade (2010, p. 257) no sentido de que “a droga leva as mulheres para parir seus filhos na prisão”.

Tabela 13: Distribuição da frequência do tipo e do peso das drogas apreendidas.

Tipo de droga	Percentual de presença nos processos**	Peso da droga apreendida							Micropontos
		Até 1g	Mais de 1g até 10g	Mais de 10g até 100g	Mais de 100g até 1kg	Mais de 1kg até 10kg	Mais de 10kg	Não informado	
Apenas maconha	26%	1/26* (3,84%)	2/26 (7,69%)	6/26 (23,07%)	9/26 (34,61%)	5/26 (19,23%)	1/26 (3,84%)	2/26 (7,69%)	-
Apenas cocaína	13%	2/13 (15,38%)	3/13 (23,07%)	3/13 (23,07%)	1/13 (7,69%)	1/13 (7,69%)	1/13 (7,69%)	2/13 (15,38%)	-
Apenas crack	36%	6/36 (16,66%)	12/36 (33,33%)	9/36 (25%)	1/36 (2,77%)	2/36 (5,55%)	-	6/36 (16,66%)	-
Apenas LSD	0%	-	-	-	-	-	-	-	-
Apenas OXI	1%	-	-	-	1/1 (100%)	-	-	-	-
Maconha e cocaína	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
Maconha e crack	10%	-	-	-	-	-	-	-	-
Crack e cocaína	5%	-	-	-	-	-	-	-	-
Maconha, cocaína e crack	5%	-	-	-	-	-	-	-	-
Maconha, cocaína e LSD	1%	-	-	-	-	-	-	-	9 de LSD
Maconha, crack e LSD	1%	-	-	-	-	-	-	-	38 de LSD
Outros***	1%	-	-	-	-	-	-	-	-
TOTAL	100%	-	-	-	-	-	-	-	-

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* 1 caso em um total de 26.

** Optou-se por considerar o tipo de droga apreendida por processo instaurado (e não por réu) para apurar tráfico de drogas, devido haver apreensão de mais de um tipo de droga com um único réu.

*** Muito embora não tenha sido apreendido outro tipo de droga, a menção a “outros” se refere à situação de apreensão de instrumentos do crime que levaram as autoridades policial e judicial a considerarem, junto com os demais elementos de prova, a prática de tráfico de drogas.

Os acórdãos analisados demonstram que 26% dos processos foram instaurados para apurar o delito de tráfico de drogas em razão da apreensão apenas de maconha. Chama a atenção que, nessa amostragem, o crack foi o tipo de droga apreendida na maioria dos casos, perfazendo um percentual de 36%. Em terceiro lugar, ganha destaque a apreensão apenas de cocaína em 13% dos processos, de modo que a apreensão de drogas diversas na mesma situação de flagrância não foi tão expressiva.

Nos processos em que se apurou a apreensão apenas de maconha, num total de 26 (vinte e seis), a maior quantidade ficou situada entre mais de 100g e 1kg, perfazendo um percentual de 34,61%, seguido de 23% na quantidade situada entre mais de 10g até 100g.

Levando-se em consideração os processos em que se apreendeu apenas cocaína, verifica-se que em 23% destes a quantidade apreendida ficou situada entre mais de 1g até 10g, assim como também de 23% com mais de 10g até 100g.

Já nos processos instaurados com apreensão apenas de crack, num total de 36, a maior quantidade observada ficou situada entre mais de 1g até 10g, perfazendo um percentual de 33,33%, seguido de 25% na quantidade situada entre mais de 10g até 100g.

Cumprido salientar que se desprezou a análise do peso das drogas nas situações de apreensões diversas, em razão do baixo percentual de processos, bem como pela presença de alguns casos em que não houve informação da quantidade de droga apreendida, por não constar nas decisões ou por haver indicação apenas de “embalagem”, “recipiente”, “pedras”, “trouxinha”, “cigarro”, “torrão”, entre outros.

A par desses dados, conclui-se que a significativa presença de apreensão de crack nos processos instaurados para apurar a prática de tráfico de drogas confirma a preocupação das autoridades de saúde com o crescimento do consumo desse tipo de droga na sociedade, conforme também é destacado pelos meios de comunicação. No entanto, é preciso também ter em mente que o crack é uma forma de consolo da exclusão, sendo, assim, o efeito e não a causa do problema, porquanto a utilização desse tipo de droga é mais um sintoma da miséria, do abandono, dos

indivíduos que não têm para onde ir, o que fazer, o que comer e que nesse mercado de consumo acabam se tornando os consumidores ideais e os ocupantes de territórios determinados, conhecidos como cracolândias.

Ademais, o percentual significativo da quantidade inferior a 100g das três principais drogas apreendidas – maconha (34,6%), cocaína (61,52%) e crack (74,99%) – evidencia a criminalização de pequenas quantidades como tráfico, e não eventualmente como posse para consumo (ainda que se considere menor o percentual de crack em razão de seu maior poder de causar dependência), devido à Política Criminal repressiva.

Outro ponto abordado na pesquisa se refere aos antecedentes dos réus, que em grande medida influenciaram a reforma da tipificação da conduta delitiva no Segundo Grau. Nesse sentido, pode-se verificar a frequência de antecedentes na seguinte tabela:

Tabela 14: Frequência de antecedentes dos réus.

Antecedentes	Quantidade de réus	Percentual
Primário ou sem antecedentes	41	28,67%
Reincidente	21	14,68%
Maus antecedentes	3	2,09%
Não informado	78	54,54%
TOTAL	143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

O art. 59, *caput*, do Código Penal¹⁸⁹ estabelece as circunstâncias judiciais valoradas objetiva e subjetivamente. As circunstâncias judiciais “objetivas” se referem aos elementos externos do fato-crime, como circunstâncias e consequências do crime e comportamento da vítima, enquanto que as circunstâncias judiciais “subjetivas” se relacionam com o autor da conduta ilícita, como antecedentes, culpabilidade, conduta social, personalidade e motivos. Assim, quanto à definição de

¹⁸⁹ Art. 59. O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime:

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível.

primariedade, bons e maus antecedentes e de reincidência, como circunstâncias aferidas na dosimetria da pena, doutrina e jurisprudência já consolidaram entendimento para sua devida aplicação.

Nesse sentido, a reincidência é valorada como circunstância agravante, prevista nos arts. 63 e 64 do Código Penal¹⁹⁰, sendo definida quando “o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior”, não prevalecendo a condenação anterior se entre a data do cumprimento ou da extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não houve revogação, desconsiderando os crimes militares próprios e políticos.

Quanto aos maus antecedentes, consolidou-se que representam as condenações criminais que não constituem reincidência, de modo que inquéritos policiais, processos em curso, absolvição por falta de provas ou prescrição não devem ser utilizados como maus antecedentes, já que considerada violação ao princípio da presunção de inocência. Por exclusão, não havendo demonstração de reincidência ou maus antecedentes se considera o réu primário e de bons antecedentes.

Tendo em vista que a pesquisa centra-se na análise do delito de tráfico de drogas, constata-se que 28,67% dos réus não apresenta antecedentes, contra um percentual de cerca de 16% de réus reincidentes e com maus antecedentes. Contudo, na grande maioria dos acórdãos (54,54%) não houve informação acerca dos antecedentes dos réus, mas presume-se que não possuíam antecedentes criminais, pois as penas fixadas giraram em torno da pena-base, sendo que em alguns casos ficou acima apenas devido às causas de aumento previstas no art. 40 da Lei nº 11.343/06.

Desse modo, tomando-se em consideração a soma da quantidade de réus em que ficou consignada nas decisões não apresentarem antecedentes e da quantidade não informada, tem-se um índice

¹⁹⁰ Art. 63. Verifica-se a reincidência quando o agente comete novo crime, depois de transitar em julgado a sentença que, no País ou no estrangeiro, o tenha condenado por crime anterior.

Art. 64. Para efeito de reincidência:

I - não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação;

II - não se consideram os crimes militares próprios e políticos.

equivalente a 83,21%. Conclui-se, portanto, que os réus criminalizados, presos sob a acusação de tráfico de drogas, são majoritariamente primários e de bons antecedentes, e que as maiores dificuldades no momento da aplicação da pena residem no preenchimento das categorias abertas contidas nas circunstâncias judiciais.

Tal condição assume grande importância quando considerado que os antecedentes do réu constituem uma das situações que permitem a aplicação da causa de diminuição de pena, nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, que prevê que as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) se o agente for primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e nem integre organização criminosa.

O reconhecimento de situação que implica redução de pena exige do magistrado uma postura imparcial. Todavia, esse comportamento não é a regra, conforme se pode perceber da quantidade significativa de decisões reformadas, como mostra a tabela abaixo:

Tabela 15: Mudança ou reforma da tipificação da conduta delitiva no Segundo Grau.

Tipificação no Primeiro Grau	Tipificação reformada no Segundo Grau	Quantidade de réus	Percentual
Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	Desclassificação para o art. 28 da Lei nº 11.343/06	02	1,39%
Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	06	4,19%
Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	03	2,09%
Condenação no art. 33, caput c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Absolvição	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, VI, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Absolvição do art. 33, caput, c/c art. 40, VI, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, VI, c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	02	1,39%

Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Absolvição do art. 33, caput, c/c art. 40, VI, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, VI, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	02	1,39%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, III, c/c art. 35 da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	03	2,09%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, III, c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 14, II, do CP c/c art. 40, III, c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, III, c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Desclassificação para o art. 28 da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, V, c/c art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação no art. 33, caput, c/c art. 40, V, da Lei nº 11.343/06	01	0,69%
Não houve mudança		115	80,41%
TOTAL		143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

Os dados da tabela acima demonstram que em, aproximadamente, 80% dos casos não houve mudança ou reforma na decisão. Contudo, cerca de 20% dos réus tiveram o enquadramento de sua tipificação penal modificada em Segundo Grau. Embora a quantidade pareça pequena, as consequências de uma decisão equivocada são devastadoras para jurisdicionado.

Cite-se, por exemplo, de acordo com as informações da Tabela 15, os casos de 04 (quatro) réus que foram acusados e condenados pelo crime de tráfico de drogas, previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, dos quais, em Segunda Instância, 03 (três) tiveram suas condutas delitivas desclassificadas para o crime de posse de drogas para consumo pessoal, previsto no art. 28 da referida legislação, com aplicação de pena restritiva de direitos, e 01 (um) foi absolvido.

Embora em termos percentuais (2,77% dos réus) possa parecer insignificante, não é o que de fato acontece. A situação é tão grave que o problema é que os réus foram presos em flagrante e permaneceram nessa condição durante praticamente todo o curso processual. Após meses ou anos de reclusão, ter sua condenação reformada em grau de recurso por prática de crime diverso, com aplicação de pena não privativa de liberdade, ou simplesmente absolvição, mostra o quanto as

agências repressivas estão imbuídas pela “ideologia da defesa social” e pelo Direito Penal do inimigo, aqui representado simbolicamente pela figura estereotipada e midiática do traficante.

Tal situação ganha relevo principalmente quando se sustenta que o réu se defende dos fatos imputados e não da capitulação jurídica proposta na denúncia, porquanto bastante discutível é a “reconstrução” dos fatos durante a investigação. Em se tratando de condutas de tráfico ou posse para uso próprio, previstas na Lei de Drogas, a classificação jurídica implica sérias consequências aos direitos e às garantias fundamentais dos selecionados pelas agências de controle social.

Para Carvalho (2010a, p. 215), a utilização da Dogmática como instrumento necessário à estabilização e previsibilidade das decisões e à ilusão positivista/legalista da segurança jurídica forjou na doutrina e na jurisprudência a tendência de criação de fórmulas resolutivas calculáveis. Nesse contexto, os dados apresentados para a classificação da conduta previstos no art. 28, § 2º, da Lei de drogas, como “quantidade, local e antecedentes”, podem somente sugerir e indiciar a incidência nos tipos penais do art. 33 ou do art. 28, mas, não definir o juízo de imputação como se esses critérios fossem únicos e exclusivos, justamente por se tratarem de elementos objetivos do tipo. Assim, entende o criminólogo que a distinção entre as condutas equiparadas (nos arts. 28 e 33) de “adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo drogas” deve ser fixada a partir da finalidade (uso próprio ou mercancia), não obstante as dificuldades probatórias encontradas, por vezes, no tocante aos elementos do dolo (representação, previsibilidade, anuência e vontade).

Do mesmo modo, verifica-se em relação ao enquadramento do delito de associação, previsto no art. 35 da Lei nº 11.343/06¹⁹¹, em concurso material com o delito de tráfico. De acordo com a tabela anterior, observa-se que 2,09% dos réus tiveram reformadas suas decisões em Segundo Grau para incluir o crime de associação para o tráfico. Por outro lado, 4,16% dos réus tiveram excluídas de suas condenações, em Segunda Instância, a tipificação de delito de

¹⁹¹ Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas do caput deste artigo incorre quem se associa para a prática reiterada do crime definido no art. 36 desta Lei.

associação. Conclui-se, nesse caso, que as divergentes concepções de associação ou organização criminosa se fazem presentes no momento do julgamento e que suas materializações dependem da ideologia de cada magistrado em enxergar nos fatos algo mais do que eles aparentam.

Outra questão importante revelada pelos dados da Tabela 15 diz respeito à aplicação da redução de pena, prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Enquanto 1,38% dos réus tiveram excluído de suas condenações o benefício da redução de pena em Segundo Grau, 6,27% tiveram reduzidas suas penas pela aplicação do mencionado dispositivo. Assim como nos casos anteriores, os índices são apenas aparentemente baixos, pois as consequências para os réus da não aplicação da redução quando faziam jus ao benefício são ainda mais deletérias, porquanto maior o tempo de permanência na prisão.

A mesma análise vale para os casos examinados em que houve reforma no tocante à causa de aumento de pena, prevista no art. 40 da citada Lei de Drogas.¹⁹²

Um dos aspectos mais relevantes nesse ponto da pesquisa reside na dificuldade de aferição objetiva dos requisitos para a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, por parte dos magistrados, na medida em que a causa de diminuição de pena se dirige aos réus primários, de bons antecedentes, que não se dediquem a

¹⁹² Art. 40. As penas previstas nos arts. 33 a 37 desta Lei são aumentadas de um sexto a dois terços, se:

I - a natureza, a procedência da substância ou do produto apreendido e as circunstâncias do fato evidenciarem a transnacionalidade do delito;

II - o agente praticar o crime prevalecendo-se de função pública ou no desempenho de missão de educação, poder familiar, guarda ou vigilância;

III - a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais, de ensino ou hospitalares, de sedes de entidades estudantis, sociais, culturais, recreativas, esportivas, ou beneficentes, de locais de trabalho coletivo, de recintos onde se realizem espetáculos ou diversões de qualquer natureza, de serviços de tratamento de dependentes de drogas ou de reinserção social, de unidades militares ou policiais ou em transportes públicos;

IV - o crime tiver sido praticado com violência, grave ameaça, emprego de arma de fogo, ou qualquer processo de intimidação difusa ou coletiva;

V - caracterizado o tráfico entre Estados da Federação ou entre estes e o Distrito Federal;

VI - sua prática envolver ou visar a atingir criança ou adolescente ou a quem tenha, por qualquer motivo, diminuída ou suprimida a capacidade de entendimento e determinação;

VII - o agente financiar ou custear a prática do crime.

atividades criminosas e nem integrem organização criminosa, essas duas últimas conceitualmente tormentosas e subjetivas para sua configuração.

Na amostra pesquisada, constatou-se que os julgadores se apoiaram nas circunstâncias judiciais, no momento da dosimetria da pena, para justificar a aplicação ou não da minorante. Informações como conduta social e personalidade foram alguns dos elementos utilizados, inclusive com afirmações recorrentes do tipo "o fato de ser usuário de drogas faz presumir ser o réu portador de má conduta social"¹⁹³, "a apelante tinha vida social totalmente desregrada, pois era, declaradamente, desocupada e usuária de tóxicos"¹⁹⁴ e, ainda, sobre o tráfico ser de lucro fácil para os agentes "típicos daqueles que não desejam prosperar com o suor do rosto, com trabalho honesto e reto"¹⁹⁵, ou "comprovado o envolvimento com o tráfico de drogas, sua personalidade deve ser considerada como potencial causadora de risco à sociedade"¹⁹⁶.

Os requisitos da causa de diminuição de pena dispostos no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 – se o agente for primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e nem integrar organização criminosa – foram diversas vezes destacados nas decisões, por ocasião da dosimetria da pena, evidenciando divergências de posicionamento entre os julgadores, tanto em Primeiro quanto em Segundo Grau.

Alguns julgadores afastaram a aplicação da redução de pena em razão da quantidade de droga apreendida, sob o argumento de que a quantidade expressiva demonstra dedicação do agente à atividade criminosa.¹⁹⁷

¹⁹³ Apelação Criminal nº 2012.039335-9, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data julg.: 03/07/12; Apelação Criminal nº 2012.032009-5, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, data julg.: 17/07/12.

¹⁹⁴ Apelação Criminal nº 2011.066640-0, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 04/10/11.

¹⁹⁵ Apelação Criminal nº 2011.066640-0, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 04/10/11.

¹⁹⁶ Apelação Criminal nº 2012.032009-5, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, data julg.: 17/07/12.

¹⁹⁷ Apelação Criminal nº 2011.100662-9, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data julg.: 08/05/12: "Precisamente em relação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o magistrado acertadamente sopesou que o volume de drogas apreendidas afasta o cabimento da referida minorante, justificativa que se afigura adequada, até porque a quantidade expressiva demonstra a dedicação

Outra questão importante a destacar é a que se refere à negação da benesse insculpida no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06 baseada no argumento de que “as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais”, ainda que o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a inconstitucionalidade, em sede de controle difuso, da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, constante do mencionado dispositivo legal.¹⁹⁸

Em várias decisões, os julgadores negaram a aplicação da diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, apenas em razão do tipo de droga apreendida, notadamente o crack, com frases corriqueiras como a “alta nocividade da substância, produtora de efeitos perniciosos na saúde dos usuários, e fomentadora de uma miríade

à atividade criminosa.” No mesmo sentido, a Apelação Criminal nº 2011.043112-0. Em sentido contrário, a Apelação Criminal nº 2011.066615-6, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Sérgio Paladino, data julg.: 11/10/11: “Decerto que o crack é extremamente nocivo à saúde, porém, a quantidade apreendida, no montante de 4 (quatro) pedras, não se afigura vultoso o bastante para impedir a aplicação do redutor na fração máxima.”

¹⁹⁸ Apelação Criminal nº 2011.069092-0, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 11/10/11: “(...) esta Corte já assentou o entendimento de que, além da vedação legal, as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais.”; Apelação Criminal nº 2011.037686-2, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 22/01/10: “(...) esta Corte já assentou o entendimento de que, além da vedação legal, as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais.” (...) “Além disso, ainda que o Supremo Tribunal Federal (HC n. 97526/RS) tenha reconhecido a inconstitucionalidade - em sede de controle difuso, por maioria de votos (6x4) e sem efeito vinculante - acerca da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, constante do § 4º do art. 33, e do excerto “vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos”, constante do art. 44, ambos da Lei 11.343/06 - este órgão julgador mantém entendimento de que a vedação legal deve subsistir, notadamente em face de que o crime de tráfico de drogas deve ser visto como um dos males que afetam a sociedade brasileira (seja do ponto de vista familiar, da saúde ou da segurança pública), sem deixar de ter em mente que referido delito (equiparado a hediondo) acaba por incentivar outros crimes (não menos graves), os quais, em sua maioria esmagadora, são frutos da consequência do odioso comércio de drogas.” No mesmo sentido, as Apelações Criminais nº 2011.031110-3, nº 2011.099475-6 e nº 2012.029841-3.

de problemas sociais”, ainda que pequena a quantidade, bem como amparados em estudos acerca dos efeitos do crack.¹⁹⁹

¹⁹⁹ Excertos da Apelação Criminal nº 2012.054768-4, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, data julg.: 28/08/12: "In casu, estava sendo comercializado crack, entorpecente cuja nocividade é sabidamente bem maior do que a de outras drogas, como esclarece João Gaspar Rodrigues:

O "crack" é a cocaína fumada na forma de base livre, obtido por aquecimento do cloridrato de cocaína, água e um agente de caráter básico (álcali) que no geral é o bicarbonato de sódio, como pode ser também a soda cáustica ou amônia. Ele também pode ser preparado a partir da pasta de cocaína. É cinco vezes mais potente que a própria cocaína e produz dependência com muita facilidade e quase que imediatamente após seu primeiro ou segundo uso. Ao ser usado, o crack produz vapores que atingem a corrente sanguínea, após cruzarem os pulmões, rapidamente e de forma concentrada. [...]. O "crack", por ser fumado, alcança o pulmão, que é um órgão intensamente vascularizado e com grande superfície, levando a uma absorção instantânea. Através do pulmão, cai quase imediatamente na circulação cerebral, chegando rapidamente ao cérebro. Com isto, pela via pulmonar, o "crack" "encurta" o caminho para chegar ao cérebro, surgindo os efeitos da cocaína muito mais rápido do que por outras vias. Em 10 (dez) a 15 (quinze) segundos os primeiros efeitos já ocorrem, enquanto que os desdobramentos após cheirar o "pó" de cocaína acontecem após 10 (dez) a 15 (quinze) minutos e após a injeção, em 3 (três) a 5 (cinco) minutos. Essa característica faz do "crack" uma droga "poderosa" do ponto de vista do usuário, já que o prazer acontece quase que instantaneamente após uma "pipada". Os efeitos produzidos no usuário são basicamente iguais ao da cocaína, porém muito mais intensos. Provocam um estado de excitação, hiperatividade, insônia, perda de sensação do cansaço, falta de apetite. Este último efeito é muito característico do usuário de crack e merla. Em menos de um mês ele perde muito peso (8 a 10 kg) e num tempo um pouco maior de uso ele perde todas as noções básicas de higiene, ficando com um aspecto deplorável. Por essas características, os usuários de "crack" (craqueros) são facilmente identificados. O curioso é que em função dessa meteórica degradação física, ao contrário do que acontece com outras drogas, o usuário de "crack" tem plena consciência que a sua transformação é devida ao próprio "crack". Estudos realizados demonstram que apenas 25% dos alcoólatras admitem que o álcool é a causa de seus problemas; na cocaína, esse percentual é de 73% e no "crack" é de 100%. [...]. A meia vida dos efeitos do "crack" é muito rápida, em média duram em torno de 5 (cinco) minutos, enquanto que após injetar ou cheirar, em torno de 20 (vinte) e 45 (quarenta e cinco) minutos, respectivamente, razão pela qual a compulsão (fissura) pelo seu uso é muito mais poderosa que a desenvolvida pela cocaína (aspirada ou injetada). Com o "crack", praticamente, não há intervalo entre a experimentação e a dependência; enquanto o álcool leva em média 1 (um) ano para desenvolver a dependência e a

Outra justificativa adotada para negar a concessão da minorante está na equiparação entre associação para o tráfico de drogas e organização criminosa, vista nos fundamentos das decisões, sob o argumento de que os agentes se dedicavam habitualmente ao comércio ilícito de drogas, ligados à organização criminosa voltada ao narcotráfico.²⁰⁰

cocaína 4 (quatro) meses, o "crack" em menos de um mês torna o usuário dependente. (Tóxicos, Bookseller, 2001. p. 62/66)"; Apelação Criminal nº AC 2012.006055-3, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data jul.: 03/04/12: "Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, muito embora o quantum de pena autorize a benesse (art. 44, I, do CP) e não sejam os réus reincidentes (art. 44, II, do CP), as circunstâncias (art. 44, III, do CP) que norteiam o caso não indicam ser a medida compatível com a natureza da conduta. Isso porque, a substância ilícita (crack) comercializada pelos acusados é conhecida por seu alto grau de lesividade, o que recomenda maior repressão à conduta." No mesmo sentido, as Apelações Criminais nº 2011.092674-6, nº 2012.024118-4, nº 2012.044434-0 e nº 2011.098227-0.

²⁰⁰ Apelação Criminal nº 2011.023329-4, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Sérgio Paladino, data jul.: 02/08/11: "(...) não procede a pretensão que visa à incidência da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois o crime não se mostrou ocasional, emergindo dos autos que os apelantes se dedicavam, habitualmente, ao comércio ilícito, ligados à organização criminosa voltada ao narcotráfico, tanto que restaram condenados, também, pelo delito de associação." Em sentido contrário, a Apelação Criminal nº 2010.077644-7, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Sérgio Paladino, data jul.: 15/08/11: Voto vencido: "À denúncia, como expressão da atividade acusatória estatal, é reservado o mister de identificar o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como o agente a quem se tributa a responsabilidade por tal violação (CPP, art. 41), elementos essenciais - dentre outros - a partir dos quais se delimita o núcleo substantivo da causa, impulsionando, com a oferta de objeção à pretensão condenatória, a instalação da dialética processual, e, via de consequência, o curso da atividade probatória, até culminar, em última instância, na sentença. E em todas essas etapas (oferta da denúncia, apresentação de defesa, fase probatória e prolação da sentença), o cerne da questão é exatamente a valoração jurídica do fato narrado na exordial acusatória, do qual se defenderá o acusado (CPP, art. 396-A; Lei n. 11.343/2006, art. 55, §1º), e o juiz e as partes se valerão na instrução (CPP, arts. 187, §2º, 188, 189 e 190), para, ao cabo, ser objeto de exame pelo julgador (v.g., CPP, art. 386 - "O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: I - estar provada a inexistência do fato; II - não haver prova da existência do fato; III - não constituir o fato infração penal; [...]"), que deverá expor o conteúdo da acusação (CPP, art. 381 - "A sentença conterá: [...] II - a exposição sucinta da

As frases comuns utilizadas nas decisões são proferidas como fundamentos ou verdade sem que haja uma discussão mais profunda e minuciosa acerca da comprovação dos fatos e da delimitação dos parâmetros conceituais da minorante, resultando no impedimento de sua aplicação inclusive para traficantes individuais e eventuais.

Conjugando os dados contidos nas Tabelas 14 e 15, conclui-se que, apesar da presença majoritária de réus primários, de bons antecedentes e que agiam individualmente (não associados), os magistrados se mostram resistentes à aplicação do benefício instituído pelo § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, notadamente em Primeiro Grau. Muito além das divergências dogmáticas materiais e processuais (“código tecnológico”), observa-se a visão preconceituosa e estereotipada do traficante de drogas, que como já salientado

acusação e da defesa; [...])." "(...) sem a necessária identificação dos fatos, não terão o acusado e a defesa técnica ao seu dispor dados suficientes para a elaboração da peça de resistência à pretensão punitiva, em flagrante prejuízo ao pleno exercício do direito de defesa, hipótese em que é de rigor o reconhecimento da inépcia da exordial acusatória." "Após ouvir atentamente ao relatório e as ponderações consignadas pelo eminente Desembargador Sérgio Paladino, vislumbrei razões suficientes para a manutenção da condenação dos réus somente quanto ao delito do art. 33, caput, da Lei de Tóxicos, e, de outro lado, reputei inepta a exordial acusatória quanto ao delito associativo (Lei n. 11.343/2006, art. 35), e, ainda, considerei inexistentes provas idôneas a amparar a condenação por este último delito mencionado." "Mesmo de uma leitura superficial, evidencia-se que esses trechos da denúncia imputam aos réus o delito de associação pelo simples fato de serem "amasiados" e terem constituído uma sociedade conjugal (única indubitavelmente comprovada), mesmo porque, o "exercício conjunto do tráfico de drogas" por um casal, de per si, não é suficiente para a caracterização da associação espúria." Igualmente em sentido contrário, a Apelação Criminal nº 2012.012679-6, Terceira Câmara Criminal, rel. Des. Torres Marques, data julg.: 10/04/12: "(...) apesar de a unidade de desígnios estar plenamente evidenciada entre o recorrente e o menor a fim de exercerem a mercancia, esta situação, por si só, não enseja o reconhecimento do crime de associação para o tráfico, sob pena de se criminalizar, por via oblíqua, o mero concurso de agentes quando não houve comprovação da estabilidade e da permanência do vínculo associativo para fins do comércio ilegal de entorpecentes." "(...) tem-se que a conduta praticada pelo acusado no sentido de aliciar o menor à prática do crime de tráfico não conduz ao reconhecimento do crime de corrupção de menores, mas somente à aplicação da causa de especial aumento de pena do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06, diante da especialidade da norma prevista na legislação de regência."

anteriormente evidencia o *second code* ou “código ideológico” que fundamenta a aplicação mais rigorosa da lei e a não concessão de benefícios aos criminalizados. Trata-se da utilização de um discurso nitidamente moralizante.

Nessa esteira, é possível também constatar a reforma, em sede de Segundo Grau, do tipo de pena aplicada, no tocante à substituição da pena privativa de liberdade, conforme a seguir:

Tabela 16: Mudança ou reforma do tipo de pena aplicada no Segundo Grau.

Tipo de pena aplicada no Primeiro Grau	Tipo de pena reformada e aplicada no Segundo Grau	Quantidade de réus	Percentual
Privativa de liberdade sem substituição	Não privativa de liberdade	03	2,09%
Privativa de liberdade sem substituição	Privativa com substituição	04	2,79%
Privativa de liberdade sem substituição	Isento de pena	01	0,69%
Privativa de liberdade com substituição	Privativa sem substituição	03	2,09%
Isento de pena	Privativa sem substituição	05	3,49%
Não houve mudança		127	88,81%
TOTAL		143	100%*

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Percentual arredondado em razão das casas decimais.

Não obstante a pena imposta em Primeiro Grau não ter sido reformada em Segundo Grau para cerca de 88% dos réus, verifica-se que para os demais houve significativa variação quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, aplicação de pena não privativa ou isenção de pena.

No entanto, fica evidente a centralidade da pena de prisão em regime fechado, ainda que disponíveis instrumentos legais descarcerizantes. Desse modo, os dados corroboram as informações demonstradas nas tabelas anteriores, no sentido de que a preferência pela imposição de pena privativa de liberdade aos criminalizados por tráfico de drogas atende ao “código ideológico” dos magistrados.

Para se ter uma ideia da quantidade de pena aplicada no Primeiro e Segundo Graus e, portanto, uma melhor noção da diferença de convencimento entre os magistrados das diferentes instâncias que implica maior ou menor reprimenda aos criminalizados por tráfico de drogas, dispôs-se as informações na seguinte tabela:

Tabela 17: Quantidade de pena aplicada nas decisões.

Quantidade de pena	Quantidade de pena aplicada no Primeiro Grau	Percentual	Quantidade de pena aplicada no Segundo Grau	Percentual
Abaixo do mínimo (5 anos)	42	29,37%	50	34,72%
De 5 a 7 anos	56	39,16%	58	40,27%
Mais de 7 a 9 anos	11	7,69%	11	7,63%
Mais de 9 a 11 anos	09	6,29%	09***	6,25%
Mais de 11 a 15 anos	10	6,99%	06	4,16%
Mais de 15 anos	01	0,69%	00	0%
Isento de pena	08	5,59%	04	2,77%
Restritiva de direitos*	06	4,19%	06	4,16%
TOTAL	143	100%**	144	100%**

Fonte: Formulário de Controle das Decisões (anexo).

* Aplicação de pena restritiva de direitos ou pena substituída por restritiva de direitos.

** Percentual arredondado em razão das casas decimais.

***Incluído novo acusado.

Conforme se infere da tabela acima, 29,37% das penas aplicadas no Primeiro Grau e 34,72% no Segundo Grau foram abaixo do mínimo legal. A maior quantidade de réus sofreu penalização entre 05 (cinco) e 07 (sete) anos de reclusão, tanto em Primeira (39,16%) quanto em Segunda Instância (40,27%). Em que pese a maioria dos réus ser primário e de bons antecedentes, ou seja, com circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal (antecedentes, personalidade, culpabilidade, motivos, conduta social, consequências e circunstâncias do crime) favoráveis, conforme já salientado anteriormente, apenas aproximadamente um terço tiveram suas penas fixadas abaixo do mínimo legal, evidenciando que os demais, ainda que sem antecedentes, não fizeram jus à redução de pena.

Na amostra de decisões analisada, verifica-se que os magistrados de Segundo Grau, de um modo geral, reduziram as penas aplicadas em Primeiro Grau. Em grande parte dos casos, isso se deveu a excessos cometidos na dosimetria da pena quando da valoração da conduta social, da personalidade do agente e das circunstâncias do crime, quando da aplicação das causas de aumento previstas no art. 40 da Lei nº

11.343/06, bem como em decorrência da negação da aplicação das causas de diminuição previstas no art. 33, § 4º, da referida legislação.

Essa valoração por parte dos magistrados, na amostra pesquisada, revela a presença de metarregras (periculosidade, defesa social) que suplantam comandos legais, orientações doutrinárias e jurisprudenciais, violando a Lei nº 11.343/06, o Código Penal, a Constituição Federal, seus princípios e os direitos humanos.

Tal situação vai ao encontro da ilusão da segurança jurídica, o que Andrade há muito denuncia, na medida em que a Dogmática é utilizada pessoalmente por cada magistrado ou operador do Direito de acordo com a sua ideologia, assim como revela o mito do Direito Penal igualitário, enfatizado por Baratta, porquanto o Direito Penal é insuficiente para realizar a igualdade de punição.

Um dos exemplos emblemáticos que chama a atenção é o fato de que um dos réus foi penalizado em Primeiro Grau com 18 anos, 9 meses e 1 dia de reclusão, por incurso no art. 33, *caput*, e art. 35 da Lei nº 11.343/06 c/c o art. 40, VI, da lei nº 11.343/06, por portar 1,8g de maconha e ser reincidente, mas que teve sua condenação reformada em Segundo Grau para 10 anos e 10 meses e 20 dias de reclusão.²⁰¹ Uma redução de pena de cerca de 8 anos, ou seja, uma nova condenação que restou reduzida próxima à metade do que fora inicialmente imposta. Nesse caso, em relação ao *quantum* de pena aplicada no Primeiro Grau, poderia ser indagado: Houve erro de cálculo da pena? Houve equívoco no manejo dos institutos jurídicos? Houve interpretação ideológica negativa dos fatos? O que se percebe das decisões analisadas é a forte influência ideológica repressiva e preconceituosa pré-formada no inconsciente de grande parte dos julgadores e que se materializa nas fundamentações dos acórdãos como paradigma etiológico.

Os dados levantados pela pesquisa nos acórdãos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina demonstram que o perfil majoritário dos réus selecionados pelos controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal no projeto de “guerra às drogas”, cujo processamento de suas condutas alcançou o Segundo Grau de jurisdição e se materializou nas decisões judiciais apresenta como principais características: sexo masculino, desempregado ou com ocupação ligada ao mercado informal, baixa escolaridade, morador ou frequentador de comunidades periféricas ou favelas, preso em flagrante, conduta praticada individualmente, portando/comercializando principalmente

²⁰¹ Apelação Criminal nº 2011.072854-2, Segunda Câmara Criminal, rel. Des. Irineu João da Silva, data julg.: 25/10/11.

crack (seguido de maconha), em pequenas quantidades, primário e de bons antecedentes, condenado em Primeira Instância e mantida a condenação no Segundo Grau com pena privativa de liberdade sem substituição por restritiva de direitos e condenado entre 5 (cinco) e 7 (sete) anos de reclusão.

Desmistifica-se a percepção do senso comum de que o traficante de drogas é integrante de complexa organização criminosa, assentada em bases rigidamente empresariais, com distribuição hierárquica de tarefas, voltado para a criminalidade e de comportamento violento, não obstante a presente pesquisa represente uma pequena amostra do problema social que compõe o tráfico de drogas no âmbito do Judiciário.²⁰² O estereótipo do inimigo na guerra às drogas, representado pelo grande traficante, especialmente no plano midiático, não se coaduna com os sujeitos criminalizados cotidianamente no Tribunal de Justiça Catarinense, conforme observados na pesquisa.

Outro dado importante é o de que em absolutamente todas as decisões de Segundo Grau em Recurso de Apelação analisadas, relacionadas a 100 (cem) processos instaurados para apurar a prática de tráfico de drogas, envolvendo um total de 143 (cento e quarenta e três) réus, ficou demonstrado empiricamente que o sistema penal formal, em sua seletividade, não captura o grande traficante (que atua no “atacado”). Em outras palavras, o filtro seletivo e desigual de criminalização em relação às drogas ilícitas opera tão somente no “varejo” e contra os pequenos traficantes, indivíduos excluídos do sistema capitalista²⁰³ e pertencentes a determinados territórios sociais.²⁰⁴

²⁰² A percepção da criminalidade, como interpretação pelo senso comum de certas situações, corresponde a uma das maneiras de construção dos problemas sociais. Essa relação entre percepção da criminalidade e problemas sociais se insere nas discussões acerca da cultura da criminalidade. Segundo Baratta (2006, p. 274-275), “cultura e criminalidade” sugerem dois significados importantes: a) relacionado a normas e comportamentos específicos atribuídos a determinados grupos de indivíduos qualificados como desviados (cultura da droga, da homossexualidade, dos falsificadores etc.); b) relacionado à teoria das subculturas criminais, em que a subcultura ou cultura desviada é definida como atitudes e comportamentos de uma “minoría”, percebidos como distintos dos de uma “maioría”, revelando-se um caráter etiológico.

²⁰³ Segundo Bustos Ramírez (2009, p. 357), o grande tráfico se sustenta sobre infinitas microrredes de distribuição (microtráfico), as quais respondem, frequentemente, a estratégias de sobrevivência, de modo que a eliminação do tráfico de drogas constitui uma utopia. Além disso, uma política centrada no microtráfico apenas permite demonstrar a grande atividade do sistema penal,

Além disso, considerando que a totalidade da amostra evidencia que os agentes acusados por tráfico de drogas foram presos em flagrante delito, conclui-se, como também demonstrado pela Criminologia crítica, que a polícia é a instituição de repressão direta, que primeiro atua e que exerce o filtro das condutas relacionadas às drogas ilícitas, especialmente as de traficante, que chegarão ao conhecimento do Judiciário como casos de tráfico.²⁰⁵ Desse modo, os casos julgados representam apenas uma parcela dos delitos filtrados na seleção prévia realizada pela polícia, que é quem dita, em regra, a tipificação penal de tráfico de drogas, produz as provas, seleciona o sujeito a ser

gerando a ilusão de que esse caminho solucionará o problema e, ao longo do tempo, evidenciando a incapacidade das instituições. Trata-se de um remédio pior do que a doença.

²⁰⁴ D'elia Filho (2007, p. 13 e 18), no exercício da função de Delegado de Polícia no Rio de Janeiro, ressalta que quando transferido da Delegacia de Polícia de Jacarepaguá, circunscrição que inclui comunidades como a da Cidade de Deus e a do Morro do São José Operário, para a Delegacia de Polícia da Barra da Tijuca, constatou que em Jacarepaguá, a cada plantão realizava, no mínimo, um flagrante de tráfico, com diversas apreensões de drogas e armas pela Polícia Militar, enquanto que na Barra da Tijuca, em quase um ano como delegado de plantão, lavrou apenas um flagrante de tráfico que resultara na prisão de uma senhora de quase 60 anos. Assim, resume: “diante dos fatos, se um pesquisador tivesse acesso às estatísticas policiais no Rio de Janeiro, chegaria à conclusão de que não existe tráfico de drogas ilícitas na Barra da Tijuca”. A questão principal é o espaço, de maneira que os pontos de venda de drogas na Barra da Tijuca se localizam em áreas residenciais de acesso privado (apartamentos e condomínios), onde a polícia não tem entrada franqueada, enquanto que nas favelas do Alemão e Cidade de Deus, onde a polícia, ainda que de forma limitada, possui acesso livre aos becos onde ocorre o comércio de drogas.

²⁰⁵ Por isso, a agência policial é a chave de toda a mudança da conflitividade violenta. Para Zaffaroni (2011, p. 593), a modificação das estruturas dessa agência policial, não apenas pelo poder de seleção criminalizante e de controle de que dispõe, mas também porque sua proximidade ao conflito real a coloca em melhor situação para compreender sua natureza. Assim, as opiniões concretas do pessoal da polícia são frequentemente muito mais “cautelares” do que as que provêm dos integrantes dos outros segmentos do sistema, que guardam considerável distância da realidade conflitiva. Portanto, um dos fatores de risco se neutraliza com a reforma estrutural das polícias, como agências que têm levado adiante os massacres. Outro fator específico de risco é a prisão, que cumpre uma função reprodutiva.

criminalizado e orienta o desenvolvimento do processo criminal até o seu desfecho com a decisão irrecurável.²⁰⁶

O que se observa nas fundamentações das decisões é a preocupação com a autoria e a materialidade do delito de tráfico de drogas, inclusive com diversas transcrições de outros julgados que lhe servem de confirmação. Enquanto a imputação dos fatos evidencia a conduta humana como substrato do fato punível, a imputação legal da conduta se constitui no elemento obrigatório da peça acusatória e condição para a pretensão punitiva. Assim, a capitulação da conduta típica decorre da subsunção da conduta no caso concreto ao tipo penal abstratamente previsto na norma.

Ocorre que a realidade dos fatos é apreendida por meio de um processo de interpretação valorativa efetuada pelos agentes do sistema penal, individualmente, sem que haja uniformidade no resultado dessa interpretação fática. As práticas valorativas dos fatos, realizadas pelo Ministério Público na fase de elaboração da denúncia, são geralmente conduzidas por uma apreciação acerca da história criminal do acusado, retratada nos seus antecedentes ou em informações sobre sua personalidade. Conforme assevera Arend (1998, p. 43), é em razão dessa apreciação da vida pregressa do agente que o Ministério Público privilegia os antecedentes como indicativos de uma personalidade voltada para o crime e, “dentro desta lógica, absolutamente afeiçoada à

²⁰⁶ Cite-se, por oportuno, no mesmo sentido, as conclusões de Boiteux *et al* (2009, p. 42), quando da análise de sentenças judiciais e acórdãos de condenações por tráfico de drogas nas cidades do Rio de Janeiro e de Brasília, entre 2006 e 2008, em que constataram que os juízes imaginam ser os detentores do grande poder de julgar e aplicar a pena, quando, na verdade, esse poder está nas mãos do policial que realiza a prisão, sendo o responsável pelo primeiro julgamento. Assim, o magistrado não possui condições de saber exatamente como ocorreu a prisão em flagrante de um indivíduo por tráfico de drogas, pois depende exclusivamente da palavra do policial, que geralmente é a única testemunha arrolada pelo Ministério Público no processo. Igualmente as conclusões de Raupp (2009, p. 6), ao analisar os processos de tráfico de drogas na Justiça Criminal em São Paulo, afirmando que a polícia desempenha um papel central na repressão ao crime de tráfico de drogas, pois, “além de classificar primeiramente o que é tráfico e o que é porte, é a polícia que colhe as provas que serão discutidas no processo. É a polícia que dá o tom do debate nos autos. O promotor de justiça arrola as testemunhas presentes no inquérito policial e, em juízo, as provas colhidas na fase policial são refeitas. O inquérito policial é o parâmetro, mesmo sendo por lei dispensável ao processo penal, ou seja, mesmo que a lei permita que uma ação penal possa ser instaurada sem que tenha havido inquérito policial prévio”.

ideologia da defesa social, promove a acusação muito mais em razão dos caracteres da personalidade do acusado do que propriamente do fato no qual esteve envolvido”. Desse modo, os antecedentes criminais são valorados ideologicamente pelo titular da ação penal pública.²⁰⁷

Conforme também demonstrado por Nepomoceno (2004, p. 148), em outra pesquisa documental, pouco se fala da pessoa que está sendo processada, de sua vida pregressa, ainda mais quando é para favorecê-lo, evidenciando um Direito Penal preocupado apenas com o fato e sua repercussão na sociedade. O julgador, nesses casos, arvora-se na responsabilidade de educar pedagogicamente por meio de sua caneta, momento em que para o jurisdicionado fica a impressão do rigor sancionatório e a solução do problema das drogas com a eliminação do traficante (o “mau”) e a legitimação do sistema penal. Do mesmo modo registra Alves (2010, p. 123), que ao pesquisar processos sobre o porte de drogas ilícitas na cidade de Porto Alegre se deparou com “uma enorme pobreza de dados”, pois, ao procurar a fala dos atores no processo (autor do fato, policiais, promotores de justiça, advogados, juízes, peritos), apenas encontrou o silêncio - “processos penais incrivelmente mecânicos”.

4.4 O PODER SIMBÓLICO DOS OPERADORES JURÍDICOS NO PROCESSO DE CRIMINALIZAÇÃO

No presente estudo, as falas que ganham destaque são as dos policiais, dos promotores de justiça e dos magistrados, como poder simbólico²⁰⁸ no campo jurídico, que segundo Bourdieu (2011, p. 212) “é

²⁰⁷ A interpretação dos fatos e a capitulação penal marcam o início da gestão discricionária da acusação. Nesse processo, a linguagem utilizada pela acusação para reproduzir os fatos resulta de sua valoração subjetiva, dando ao caso concreto a sua dimensão de acordo com o *second code*. Assim, como diz Arend (1998, p. 50), ao promover a ação penal o Ministério Público conjuga duas formas de poder: uma visível e outra invisível. A primeira decorre do exercício do poder de capitular os fatos imputados e de denunciar o acusado, enquanto a segunda decorre da manipulação descritiva desses fatos na denúncia.

²⁰⁸ Para Bourdieu (2011, p. 07-08 e 14), o poder simbólico é o poder invisível que só pode ser exercido com a cumplicidade daqueles que não querem saber que lhe estão sujeitos ou mesmo que o exercem. “O poder simbólico como poder de constituir o dado pela enunciação, de fazer ver e de fazer crer, de confirmar ou de transformar a visão do mundo e, deste modo, a ação sobre o mundo, portanto o mundo; poder quase mágico que permite obter o equivalente daquilo que é obtido pela força (física ou econômica), graças ao efeito

o lugar de concorrência pelo monopólio do direito de dizer o direito”, onde se defrontam os agentes investidos na capacidade de interpretar o texto jurídico, sob a retórica da autonomia, da neutralidade e da universalidade.

Nesse cenário, não é difícil perceber a disputa de poder entre os operadores jurídicos no processo, desde o policial até o magistrado, passando pelo promotor de justiça, notadamente quanto ao monopólio de dizer o direito em cada uma das fases da persecução penal (investigação, acusação e julgamento), transformando a problemática do tráfico de drogas e tudo o que se desenvolve positiva ou negativamente ao seu redor (economia, pobreza, saúde pública, encarceramento etc.) apenas em questão jurídica, assim como influenciando o resultado final simbólico do processo e o destino dos selecionados pelo sistema penal.

A partir da análise desses pontos nos acórdãos, é possível perceber a convergência dos controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal e a sua materialização nas decisões judiciais envolvendo tráfico de drogas. A operacionalidade dogmática utilizada pelos julgadores revela que a teoria do delito segue interpretações e consequências distintas de acordo com o operador do Direito em que for distribuído o processo.²⁰⁹ Considerando que o julgador precisa dar uma resposta aos fatos concretos postos em sua mesa com os instrumentos que se lhe apresentam, a decisão penal acaba se tornando o resultado de uma combinação de fatores objetivos e subjetivos produzidos no processo como “verdade processual”.

Observa-se que, na prática das decisões judiciais relacionadas à dosificação da pena, os juízes geralmente se orientam pelo estereótipo de criminalidade e pelo paradigma etiológico, de modo que os requisitos

específico de mobilização, só se exerce se for *reconhecido*, quer dizer, ignorado como arbitrário”.

²⁰⁹ Diversas críticas se dirigem ao conteúdo do conceito de responsabilidade penal e aos seus requisitos subjetivos (imputabilidade e culpabilidade). Conforme salienta Baratta (2006, p. 37-38), os juízos relacionados à responsabilidade, imputabilidade e culpabilidade têm sido reconhecidos como juízos “atributivos”, e não descritivos, de modo que com a utilização de tais juízos não se descrevem qualidades existentes no sujeito, mas se atribuem a este correspondentes qualidades. Dessa forma, tem-se que as características sobre as quais se baseia a motivação da sentença condenatória se revelam como qualidades atribuídas ao sujeito, enquanto as variáveis latentes da decisão judicial são reportadas ao *status* social do processado e aos estereótipos de crime e criminalidade de que são portadores os órgãos da Justiça Penal e a opinião pública.

objetivos e subjetivos coincidem com os sujeitos pertencentes às classes sociais desfavorecidas, em situação financeira e de trabalho precários, baixo grau de instrução educacional ou desorganização ou desagregação familiar. De outra parte, a convicção do magistrado sofre forte influência do Ministério Público, órgão encarregado da persecução penal, ao definir os mesmos estereótipos quando da deflagração da ação penal pública.

Dessa maneira, como diz Bourdieu (2011, p. 224), o conteúdo prático da lei revelada no veredito “é o resultado de uma luta simbólica entre profissionais dotados de competências técnicas e sociais desiguais, portanto, capazes de mobilizar, embora de modo desigual, os meios ou recursos jurídicos disponíveis, pela exploração das ‘regras possíveis’”, e de utilizá-los eficazmente, “como armas simbólicas, para fazerem triunfar a sua causa”. É nesse campo jurídico de luta que são reconstruídos os fatos da vida real ou o caso concreto como fatos jurídicos.

Aliás, Foucault (1987, p. 21-22) já afirmara que “a sentença que condena ou absolve não é simplesmente um julgamento de culpa, uma decisão legal que sanciona; ela implica uma apreciação de normalidade e uma prescrição técnica para uma normalização possível”. Assim, o magistrado ou jurado faz outra coisa, bem diferente de “julgar”, pois não julga sozinho, porquanto existe uma série de instâncias anexas que acompanham o processo penal e a execução da pena, que o pensador francês denomina de “pequenas justiças e juízes paralelos”, que se multiplicam em torno do julgamento principal, fracionando o poder legal de punir, como “peritos psiquiátricos ou psicológicos, magistrados da aplicação das penas, educadores, funcionários da administração penitenciária”.

Além disso, o papel do sistema penal reserva ao magistrado a incomunicabilidade com o “outro”, o julgado, posto que, como afirmam Hulsman e Celis (1993, p. 77), os juízes “estão psicologicamente distantes dos homens que condenam, pois pertencem a uma camada social diversa daquela da clientela normal dos tribunais repressivos”.

Em suma, sendo ideológico o exercício do poder jurisdicional, verifica-se que ideologia predominante nas decisões judiciais analisadas se amolda àquela descrita pelo paradigma etiológico da Criminologia positivista. Cuida-se, como já dizia Olmo (2004, p. 287), de “uma concepção de sociedade dividida em ‘normais’ (os que cumprem a lei) e os ‘outros’, que têm que ser anormais porque não acatam as normas da sociedade e particularmente a lei”, de modo que essa visão do delinquente como anormal cumpre a importante função ideológica que

justifica a intervenção repressiva ou “curativa” do Estado como defesa contra esses “outros” anormais.

Nesse contexto, considerando o caminho percorrido pelo processo de criminalização, desde a abordagem policial até a decisão condenatória em Primeiro e Segundo Graus, passando pelos procedimentos instrutórios, constata-se a construção jurídica e simbólica do traficante de drogas.²¹⁰ O local dos fatos (na periferia ou nas favelas) e os sujeitos (indivíduos desempregados, com ocupação no mercado informal ou conhecidos na comunidade como traficantes e, portanto, suspeitos) compõem os elementos privilegiados da conduta desviante que será a razão da instauração do processo e da reconstrução jurídica dos fatos, culminando com a criminalização seletiva e desigual.²¹¹

O Judiciário, por meio da aplicação do Direito – forma, por excelência, do poder simbólico –, consagra a ordem estabelecida de exclusão e de criminalização da pobreza²¹², de modo que, ao mesmo

²¹⁰ É sabido que a lei não assegura por completo sua própria aplicação, de modo que necessita da intervenção das subjetividades do intérprete. Com base nisso, os teóricos da reação social salientam que a conduta desviada não se estabelece no momento normativo, mas quando da atuação dos operadores da criminalização secundária – a Polícia, na investigação; o Ministério Público, na acusação; e os Juízes, no sentenciamento. Na lição de Andrade (2003a, p. 260), “a lei penal configura tão-só um marco abstrato de decisão, no qual os agentes do controle social formal desfrutam ampla margem de discricionariedade na seleção que efetuam, desenvolvendo uma atividade criadora proporcionada pelo caráter ‘definitorial’ da criminalidade”. Isso porque “entre a seleção abstrata, potencial e provisória operada pela lei penal e a seleção efetiva e definitiva operada pelas instâncias de criminalização secundária, medeia um complexo e dinâmico processo de refração”.

²¹¹ Conforme salienta Raupp (2009, p. 03-04), “entrar no campo jurídico significa aceitar as regras do jogo, como se estabelecesse uma espécie de contrato. Quais são essas regras? Primeiro, reconhecer as exigências específicas da construção jurídica do objeto. Segundo, aceitar o modo próprio do campo jurídico de expressão e discussão da causa. Terceiro, saber que se deve chegar a uma decisão e que esta decisão é do tipo ‘branco ou preto’, ‘culpado ou inocente’. Quarto, limitar-se ao espaço dos possíveis, dado pelo conjunto de leis e precedentes, mesmo que isso implique no descrédito de crenças e expressões correntes, sejam os leigos sejam os operadores do direito que, da mesma forma, devem-se pautar pelas categorias reconhecidas neste espaço dos possíveis”.

²¹² Diversas pesquisas empíricas revelam as diferenças de atitude emotiva e valorativa dos juízes, em face de indivíduos pertencentes às variadas classes sociais. Segundo Baratta (1999a, p. 178), “isto leva os juízes, inconscientemente, a tendências de juízos diversificados conforme a posição

tempo em que reprime o pequeno tráfico ou traficante, ignora ou oculta o grande tráfico ou traficante, produzindo o criminoso dentro da lei.²¹³ Cuida-se de um poder moralizante em que, conforme salientam Arruda Júnior e Gonçalves (2002, p.103) em suas contribuições teóricas, “quanto mais alijados da sociedade são deixados milhões de indivíduos, quanto menos chance de moralização lhes é oferecida, mais hipocritamente se lhes exige uma conduta não só moral mas também juridicamente correta”. Além disso, trata-se também de um poder de dominação, já que o sistema do Direito e o campo Judiciário são, no dizer do Foucault (1999, p. 32), o veículo permanente de relações de dominação, de técnicas de sujeição polimorfas, razão pela qual o Direito deve ser analisado, não pelo aspecto de uma legitimidade a ser fixada, mas pelo aspecto desses procedimentos de sujeição que põe em prática.

Cumpra registrar que para Poulantzas (2000, p. 74-75) a lei integra a ordem repressiva e a organização da violência exercida pelo Estado, porquanto este “edita a regra, pronuncia a lei, e por aí instaura um primeiro campo de inunções, de interditos, de censura, assim criando o terreno para a aplicação e o objeto da violência”. Daí afirmar o pensador que a lei é o “código da violência pública organizada”, pois o Estado capitalista detém o monopólio da violência física por meio da legitimidade racional-legal fundamentada na lei.

Não se pode perder de vista, contudo, como bem observa Carvalho (2010b, p. 59), que “imputar os problemas gerados pelo grande encarceramento que marca o cenário político-criminal nacional exclusivamente aos Poderes Legislativo, em maior medida, e Executivo, é simplificar o problema”, além de eximir a responsabilidade dos atores que atuam nas diversas agências que compõem o sistema de justiça

social dos acusados, e relacionados tanto à apreciação do elemento subjetivo do delito (dolo, culpa) quanto ao caráter sintomático do delito em face da personalidade (prognose sobre a conduta futura do acusado) e, pois, à individualização e à mensuração da pena destes pontos de vista”. Desse modo, há uma tendência de os juízes esperarem um comportamento de obediência legal por parte de indivíduos pertencentes a estratos médios e superiores, diferentemente em relação aos indivíduos provenientes dos estratos inferiores ou desfavorecidos.

²¹³ Conforme assevera Santos (2006, p. 04), a sociedade panóptica, protegida pelo encarceramento, “produz o criminoso dentro da lei, introduzido em carreiras criminosas pelo processo pedagógico das prisões, colônias penais e outras instituições de controle”. Nesse cenário, “o poder de punir é legitimado pela identificação das funções de punir, curar e ensinar, que fundamenta as tarefas judiciais de medir, avaliar e distinguir o normal do patológico”.

penal. Assim, não obstante o impulso punitivo ser gerado no âmbito legislativo, são os atores do sistema penal que lhe conferem efetividade a partir da concretização do processo seletivo e desigual.²¹⁴ Nesse

²¹⁴ A propósito, Carvalho (2010b, p. 101-102 e 104-105) cita interessante pesquisa realizada pela Procuradoria Geral de Justiça em convênio com a Universidade Federal do Rio Grande do Sul acerca do perfil político-criminal dos membros do Ministério Público gaúcho: “Os procuradores e os Promotores de Justiça indagados sobre o motivo pelo qual escolheram a carreira do Ministério Público, em escala de prioridades, 57,7% apontaram a crença na função social da instituição, sendo seguida, como segunda opção, além da própria função institucional (20,2%), a *atuação no combate à criminalidade*, com 30,8% das indicações, e a defesa dos direitos difusos e coletivos, com 20,2% de adesão. Confrontados diretamente sobre as opções político-criminais, 54,4% dos pesquisados identificaram-se com as políticas de *tolerância zero*, 26,9% aderiram ao *funcionalismo penal*. Do total, 8,2% demonstraram-se influenciados pelo *garantismo penal*”. Além disso, “na análise da legislação e do funcionamento do sistema penal, 83,8% aderiam à afirmação de que a legislação brasileira seria excessivamente branda, com demasiados benefícios aos réus e penas muito curtas, situação que dificultaria a contenção da criminalidade. Em relação à necessidade de ampliar a legislação para tutelar bens jurídicos ameaçados pelos novos riscos sociais, 82% manifestaram-se favoráveis à expansão do direito penal; e indagados sobre a possibilidade de esta expansão gerar a vulgarização do sistema penal, 62,8% contrariaram a assertiva. Sobre a eficácia da Lei dos Crimes Hediondos em realizar as metas de prevenção geral e especial, 80,1% concordaram com a afirmação”. Citando outra pesquisa, realizada pela Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB), também ficou evidente a tendência da magistratura em agir na potencialização do punitivismo e de obstaculizar a aplicação dos substitutivos como instrumentos alternativos à prisão. “Os Magistrados demonstraram-se totalmente favoráveis ou favoráveis à diminuição da idade penal (61%), ao aumento do tempo de internação de menores em conflito com a Lei (75,3%), ao aumento das hipóteses de internação de menores (73,8%), ao aumento do tempo de cumprimento de pena para progressão de regime em crimes graves (89,3%), ao aumento do tempo de cumprimento de pena para livramento condicional (81,5%), à ampliação do sigilo das investigações em crimes graves (84,1%), ao aumento da pena mínima para crimes de tráfico de drogas (76,8%), à proibição da liberdade provisória, com ou sem fiança, para crimes de tráfico de drogas (74,5%), ao aumento de pena para casos de corrupção e improbidade (95,6%), ao aumento do limite máximo de cumprimento de pena privativa de liberdade (69,1%), à privatização do sistema carcerário (49,4%), à ampliação das hipóteses de crimes hediondos (50,9%). Em contraparte, e em certo grau de forma contraditória, manifestaram-se totalmente favoráveis ou favoráveis à ampliação da aplicação das penas alternativas (64,9%) e ao caráter ressocializador da pena criminal (86,4%)”.

campo, os magistrados ocupam lugar de destaque devido incorporarem o poder de definição jurídica, nos casos concretos, criando as estatísticas e ditando os rumos e a aplicação da Política Criminal.

Diante dessas constatações, é possível estabelecer uma relação entre as conclusões de Andrade (2003a, p. 302-303), ao desnudar a ilusão da segurança jurídica e a fantasia criada pela Dogmática Penal, e as conclusões extraídas das decisões judiciais ora analisadas. Nesse sentido, tal relação se dá da seguinte forma:

- a) Os casos que aportam à agência judicial catarinense representam o produto de uma seletividade estrutural (controle social informal, criminalização primária e secundária) que lhe é submetida para julgamento, tornando-se o magistrado um funcionário da construção seletiva da criminalidade e do traficante de drogas;
- b) A regularidade das decisões judiciais seletivas é influenciada pelos estereótipos de criminoso e criminalidade de que são portadores magistrados, promotores de justiça, policiais (*second code*) e opinião pública;
- c) A uniformização e a previsibilidade das decisões judiciais surgem como probabilidade de que apenas alguns indivíduos serão selecionados pelo sistema, conforme seu *status* social;
- d) O *second code* judicial condiciona, geralmente, o horizonte das decisões, mas não se submete à exigência de motivação fática e jurídica na sentença ou no acórdão, ficando invisível ao controle público (“macrocosmos invisível”);
- e) O código dogmático do Direito Penal do fato aparece juntamente com o código legal na fundamentação das decisões seletivas (“microcosmos visível”), permitindo recolocar normas e “conceitos” no lugar dos preconceitos, encobrendo a aplicação decisória do Direito Penal do autor; e
- f) A motivação formal das decisões de condenação tem como características as qualidades atribuídas aos sujeitos, os juízos de imputação da responsabilidade como juízos atributivos e a sentença penal como atribuição de responsabilidade penal.

Com efeito, o sistema penal, o discurso criminológico tradicional e o fracasso (ou “sucesso”) das políticas criminais contra as drogas, expostos até aqui, podem ser recortados na realidade do Estado de Santa Catarina, na medida em que este se insere nas políticas nacionais e obedece aos interesses econômicos globalizados.

Com a finalidade declarada de combater a criminalidade, o sistema penal se apresenta como perpetuador da violência, materializando-se nas decisões judiciais. Foram nesses julgados que se pode verificar o “código ideológico” ou *second code*, como função latente e que não aparece expressamente na fundamentação das decisões, na medida em que compreende os estereótipos dos agentes traficantes de drogas, mas que se insere no “código tecnológico” com a aparência de legalidade dada pela Dogmática Penal.²¹⁵

Percebe-se que a discricionariedade dos julgadores nas decisões evidencia a existência do mencionado “código ideológico”, representado pela concepção pessoal da criminalidade e do estereótipo do criminoso traficante. Desse modo, no momento de decidir entre a condenação e a absolvição do réu, o julgador irá se utilizar do “código tecnológico” para fundamentar sua ideologia, transparecendo uma conclusão metódica que relaciona aplicação da lei (premissa maior) ao fato concreto (premissa menor) e que pela neutralidade e imparcialidade leva à prometida segurança jurídica.

Diante desse quadro, verifica-se que os controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal convergem para a política de “guerra às drogas”, e que essa questão se insere em um universo amplo de conflitos, de modo que quando tratada como problema social se torna superdimensionada, a ponto de justificar qualquer tipo de intervenção estatal, especialmente como violência punitiva, conforme as relações de poder envolvidas na estrutura social.

Segundo Bustos Ramírez (2009, p. 353-354), uma das funções encobertas quando a droga é tratada como problema social é a do papel motivador que busca a solidariedade e a coesão numa sociedade profundamente fragmentada, surgindo o problema da droga como um

²¹⁵ Como diz Andrade (2003, p. 303), a Dogmática Penal é uma instância interna do sistema penal, sendo capturada pela sua lógica de funcionamento, tornando-se dele prisioneira. A par disso, a criminóloga conclui que “entre a evidência empírica de que o código tecnológico da Dogmática tem sido utilizado para fundamentar juridicamente e justificar a legalidade das decisões judiciais e a evidência empírica de sua incapacidade racionalizadora para a gestação de decisões igualitárias (soluções iguais para casos iguais) seguras e justas somente resta a hipótese de que tem concorrido para instrumentalizar e racionalizar as decisões seletivas, acabando por fornecer a elas uma justificação técnica de base científica, legitimando-as e, na sua esteira, a totalidade do exercício de poder do sistema penal. Pois, é em virtude mesmo da pré-programação legislativa e dogmática da ação jurisdicional, que o sistema penal se legitima pela legalidade”.

inimigo que se deve combater, mesmo não sendo tão negativo, mas que serve para unir e reforçar a consciência social e para desviar a opinião pública dos reais problemas estruturais. Para o autor, a raiz dessa pretendida artificial coesão social produz, paralelamente, enormes efeitos negativos e estigmatizadores, na medida em que a caracterização da droga como elemento estranho ao corpo social e a consideração de seu consumidor como um desviado anormal, aumenta a segregação e propicia a formação e consolidação de relações clandestinas de consumo e abastecimento que dão corpo a um mercado estruturado na ilegalidade.

Por tais razões, verifica-se que o comércio e consumo de drogas se relaciona a uma enorme variedade de situações sociais e que a criminalização somente agrava o problema, já que é praticamente impossível evitá-los, especialmente porque enquanto houver demanda haverá produção e distribuição.²¹⁶ Ademais, a incorporação de novas drogas, consideradas ilícitas, naturalmente conduz à estruturação de organizações, muitas vezes violentas, com o objetivo de satisfazer a demanda e viabilizar e proteger os negócios ilícitos. Desse modo, a solução desejável passa pela priorização de políticas públicas orientadas aos consumidores, com prevenção do uso indevido, redução de danos, entre outras medidas aliadas a uma Criminologia cautelar.²¹⁷

²¹⁶ Para se ter uma ideia da dimensão da demanda, vale registrar que, em 01/08/2012, o segundo Levantamento Nacional de Álcool e Drogas (LENAD), realizado por pesquisadores da Universidade Federal de São Paulo (Unifesp), apontou que cerca de 1,5 milhão de adolescentes e adultos consomem maconha diariamente no Brasil. Disponível em: <http://uniad.org.br/images/stories/LENAD_Maconha.pdf>. Acesso em: 03/08/2012. Também no mesmo estudo, foi apontado que nos últimos 12 meses cerca de 2,8 milhões de brasileiros consumiram cocaína, seja sob a forma de crack, oxi e merla. Disponível em: <http://www.inpad.org.br/images/stories/LENAD/apresentacao_lenad%20cocain_a_05_09.pdf> Acesso em: 10/08/2012.

²¹⁷ Para Zaffaroni (2011, p. 497 e 561), a Criminologia cautelar é a criminologia que proporciona a informação necessária e alerta sobre o risco de inundação do poder punitivo suscetível de resultar em massacre. Não se trata de uma criminologia abolicionista, pois isso implica um projeto de nova sociedade que os criminólogos não estão em condições de formular, segundo o autor. Trata-se apenas de uma criminologia da “prudência”, da “cautela”. Por isso, afirma que a Criminologia cautelar demandará um novo marco teórico, porquanto para superar o “negacionismo” e atingir a “cautela” é necessário reconhecer que o poder punitivo e o massacrador possuem a mesma essência - a vingança - e que o massacre é o resultado do funcionamento do mesmo poder punitivo quando faz saltar pelos ares a contenção jurídica. A criminologia cautelar preventiva de

Mais do que isso, é preciso pensar seriamente na descriminalização²¹⁸ e na construção de soluções alternativas em relação às condutas relacionadas às drogas, não apenas porque renderão captação adicional de tributos oriundos do comércio regulado pelo Estado, ou porque haverá controle de qualidade das substâncias produzidas e consumidas pelos usuários ou, ainda, porque se promoverão propagandas dissuasivas do consumo nos meios de comunicação, mas, principalmente, porque reduzirá drasticamente a violação dos direitos humanos e o massacre²¹⁹ a “conta-gotas”²²⁰, para utilizar a expressão de Zaffaroni.

massacres, segundo Zaffaroni, envolve três principais frentes: a) a da auscultação das condições sociais para criar midiaticamente um mundo paranoico; b) a de confrontação permanente com a realidade dos danos e riscos sociais; e c) a de individualização dos meios adequados para a neutralização destes últimos.

²¹⁸ “Descriminalizar” significa retirar o caráter criminoso de algumas condutas, de modo que o fato descrito na lei penal como infração deixa de ser considerado crime. Segundo Gomes (2011, p. 130-131), há três espécies de descriminalização: a) *descriminalização formal*: a que retira o caráter criminoso do fato, mas não o retira do campo do direito penal (transforma o “crime” numa infração penal *sui generis*); b) *descriminalização “penal”*: a que elimina o caráter criminoso do fato e o transforma num ilícito civil ou administrativo etc.; e c) *descriminalização substancial*: a que afasta o caráter criminoso do fato e o legaliza totalmente. “Legalizar” significa que o fato é descriminalizado substancialmente e deixa de ser ilícito, retirando-se do direito sancionatório. “Despenalizar” significa suavizar a resposta penal, evitando-se a pena de prisão, ainda que se mantenha o caráter ilícito do fato.

²¹⁹ Segundo Zaffaroni (2011, p. 433-434), o “genocídio” é um conceito jurídico e “massacre” é criminológico. O conceito de “massacre” envolve o universo de cadáveres sem voz e que até hoje não são ouvidos, enquanto que o conceito de “genocídio” é o produto de um exercício de poder, de uma decisão política de criminalização primária.

²²⁰ O sistema penal é um caldo de cultivo de massacres, cuja vingança é a essência do poder punitivo. Nesse sentido, o atual modelo suicida habilita o uso da violência que, em determinadas situações, alcança limites de massacre. Como diz Zaffaroni (2011, p. 511 e 518-519), as execuções sem processo, disfarçadas de enfrentamentos, são uma realidade policial, as detenções sem outro objetivo senão fazer estatísticas reafirmam a imagem negativa e o afã dos funcionários em mostrar eficácia, não raro, leva à tortura e à fabricação de fatos, que podem levar desde a imputação de um inocente vulnerável até armadilhas em que executam várias pessoas. A série de mortes de pessoas do setor vulnerável por esquadrões da morte, justiceiros, drogas, execuções policiais sem processo e a vitimização dos policiais são todas funcionais à tática de controle

Uma política geral de descriminalização talvez seja uma utopia mais concreta²²¹, como afirma Baratta (2006, p. 137-138), mais viável que a perseguida por nossas legislações. Essa política de descriminalização parece impopular devido se confundir “descriminalização” com “desregulamentação”, como se acabando com o emprego do instrumento penal, a produção, o tráfico e o fornecimento da drogas ficasse sem nenhum controle por parte do Estado e da sociedade. Significa apenas a eliminação parcial da intervenção de um sistema de controle com escassa eficácia e graves efeitos negativos, e ao mesmo tempo dar mais espaço e recursos para a intervenção de sistemas mais adequados, como o informativo-educacional e o terapêutico-assistencial. Assim, normas administrativas de controle, com sanções adequadas e razoáveis, seriam formas necessárias no caso de uma

da exclusão social e que autor chama de “massacre por gotejamento”, mortes que se produzem dia a dia, cujos números não são registrados na contabilidade macabra.

²²¹ Recentemente, a LEAP BRASIL (Law Enforcement Against Prohibition) publicou reportagem informando a realização, nos dias 14 e 15 de abril de 2012, em Cartagena, na Colômbia, da Sexta Cúpula das Américas e debate sobre legalização das drogas, com a presença de 34 Chefes de Estado das Américas do Norte, Central e do Sul. Na ocasião, o debate em torno da legalização das drogas pela primeira vez se fez presente na reunião de cúpula, onde os Chefes de Estado latino-americanos, notadamente os presidentes da Colômbia, da Guatemala e da Costa Rica, colocaram a falida e danosa política atual sobre drogas no centro das discussões. Pela primeira vez, Chefes de Estado claramente apontaram o fracasso da proibição e os danos causados pela “guerra às drogas”, falaram sobre a necessidade de mudar a globalmente imposta política proibicionista, falaram sobre a necessidade de legalizar a produção, o comércio e o consumo de todas as drogas, como único meio de por fim à violência causada pela sangrenta “guerra às drogas”, que tem provocado a morte de milhares de pessoas no México, na América Central, no Brasil, e em tantas outras partes do mundo. Pela primeira vez, foi quebrado o artificial e autoritário consenso imposto pelas Nações Unidas. Embora não tenha trazido uma mudança imediata na política de drogas, a Cúpula das Américas de Cartagena marca o início de posicionamentos oficiais pelo fim da proibição. Certamente, esses posicionamentos logo se tornarão mais numerosos e mais retumbantes, conduzindo à reforma das convenções internacionais, para que, prevalecendo a razão, se promova a necessária e urgente legalização e conseqüente regulação da produção, do comércio e do consumo de todas as drogas. Disponível em: <<http://www.leapbrasil.com.br/noticias/informes?ano=2012&i=73&mes=4>)Const ituição>. Acesso em: 10/07/2012.

descriminalização da produção e do comércio de drogas ilícitas. Trata-se, na visão de Baratta, de um controle administrativo e fiscal da atividade produtiva e comercial relacionada às drogas, impedindo a formação de monopólios e novas formas de ingerência da criminalidade organizada nesse setor, bem como estabelecendo novas relações políticas internacionais entre iguais, com intervenções não repressivas e destrutivas tendentes a incentivar a produção agrícola alternativa nos países produtores.

Por derradeiro, impõe-se perceber que a descriminalização não é e nem será uma panaceia para todos os males, mas, como afirma Karam (2009, p. 59-63), apenas colocará fim aos riscos e aos danos criados pela criminalização, removendo o caldo de cultura de violência e corrupção provocadas pela ilegalidade e a “guerra às drogas”. Além disso, não conduzirá ao caos e, sim, permitirá a regulamentação e o controle legais, da mesma forma que são regulamentados e controlados os processos de produção e comércio de drogas lícitas, como medicamentos, bebidas alcoólicas, cigarro e alimentos, substituindo a danosa intervenção do sistema penal.²²²

²²² Em diversos Estados nacionais, medicamentos, cigarros, bebidas alcoólicas e outros produtos sofrem restrições quanto a sua propaganda, distribuição ou comercialização em determinados lugares (estabelecimentos de ensino, de saúde, em recintos coletivos fechados etc.) e necessidade de advertências sobre risco à saúde em suas embalagens.

5 CONCLUSÃO

Partindo dos objetivos e das hipóteses inicialmente levantadas, a presente pesquisa procurou responder a algumas interrogantes, investigando a relação funcional existente entre capitalismo neoliberal e criminalização das drogas no controle social punitivo, sob a perspectiva da Criminologia crítica, bem como verificando se esse controle se materializava nas estatísticas criminais e nas decisões judiciais no Estado de Santa Catarina.

No mesmo sentido da hipótese principal de resposta ao problema, constatou-se que o controle social punitivo antidrogas guarda uma relação direta com o capitalismo neoliberal, na medida em que esse modelo produz os excluídos que serão selecionados e criminalizados, conservando a ordem social necessária ao processo de reprodução e expansão do capital.

A partir da análise empreendida, percebeu-se que desde o modelo agrário até o modelo pós-industrial ou pós-fordista, o sistema capitalista passou por um longo período de transformação, influenciando sobremaneira as relações de propriedade, os processos produtivos, o mercado de consumo, a força de trabalho, as formas punitivas e as relações sociais.

Com a pesquisa, verificou-se que “todo sistema de produção tende a descobrir formas punitivas que correspondem às suas relações de produção” e que a relação capital-trabalho assalariado se relaciona diretamente com a compreensão da instituição carcerária. As formas específicas de punição guardam correspondência com determinados estágios do desenvolvimento econômico, razão pela qual a transformação dos sistemas penais não pode ser explicada apenas pela luta contra a criminalidade ou a violência, mas pela mudança dos sistemas de produção.

Durante a transformação do sistema capitalista, do modelo agrário ao modelo industrial ou fordista, destacou-se que a ineficiência do modo de produção feudal fez incidir sobre os camponeses uma carga de trabalho cada vez mais pesada, resultando por parte destes a alternativa de fuga para as cidades, que por sua vez também já exerciam uma atração pelo desenvolvimento da atividade econômica, e a conseqüente formação de uma multidão de desempregados e mendigos.

Os camponeses expropriados dos meios de produção e expulsos violentamente de suas terras com a dissolução das vassalagens feudais, durante o processo de acumulação primitiva do capital nos séculos XV e XVI, não podiam ser absorvidos pela manufatura nascente com a mesma

presteza com que se tornavam disponíveis, resultando na formação de massas de desocupados urbanos.

A partir do declínio do feudalismo na Inglaterra e em França, surgiu o absolutismo e a ascensão de uma classe dominante com novos poderes, inclusive extraeconômicos, e novas formas de apropriação do trabalho excedente dos camponeses, de maneira que a terra constituía uma fonte de capital, por ser um fator de produção e uma mercadoria peculiar devido à sua imobilidade e limitada quantidade. Com isso, a agricultura se tornou altamente produtiva e sustentáculo de uma enorme população, originando uma massa de não proprietários e uma grande força de trabalho assalariada que formou as bases do capitalismo industrial inglês.

A reprodução das relações capitalistas de produção passou a ser a restrição da propriedade da terra a uma minoria de pessoas, à custa da exclusão de uma maioria, situação que defrontava os donos do dinheiro e dos meios de produção, de um lado, e os trabalhadores livres, vendedores de sua própria força de trabalho, de outro. Nesse momento histórico, o ponto central do modelo agrário residia na relação entre os que cultivavam a terra e os que detinham sua posse ou, ainda, entre os que produziam sua riqueza e os que a acumulavam.

Com as transformações operadas pela Revolução Industrial, no século XVIII, houve um notável crescimento do comércio exportador e incentivo de mudanças técnicas, o que resultou na ampliação da demanda interna de bens de consumo e do crescimento da população e da urbanização.

No século XIX, ocorre a migração de uma grande quantidade de homens do campo para as cidades, em busca de melhores condições de vida e trabalho, situação gerada principalmente pela influência da Revolução Industrial britânica e da ideologia da Revolução Francesa. A transformação industrial promovida pela Inglaterra e a transformação política propiciada pela França influenciaram o triunfo de uma nova sociedade: a sociedade do capitalismo liberal.

Do mesmo modo que as transformações técnicas promoveram o aumento da produtividade do trabalho, a ampliação dos investimentos e do mercado de bens de consumo igualmente propiciou o aumento nas fileiras do proletariado.

Após a Segunda Guerra Mundial, com o salto para o regime fordista ou industrial (também denominado capitalismo organizado ou Era de Ouro), tem-se o momento histórico de grande impacto na transformação econômica, social e cultural, pois seu ideal aspirava à produção com o mínimo de mão de obra humana, com robôs

automatizados na montagem de veículos, com computadores no controle da produção de energia etc. Esse período, compreendido entre 1945 e 1973, é marcado pela grande expansão do modelo capitalista de produção e pela utilização das políticas keynesianas, por isso também denominado período fordista-keynesiano.

A lógica do modelo fordista no período industrial de meados do século XX promoveu mecanismos disciplinares de controle social com a correção, o adestramento e a recuperação dos excluídos como força de trabalho, a fim de atender às necessidades do capitalismo como exército de reserva na regulação do mercado e no processo produtivo, sob a retórica de inclusão social.

Com o tempo, as políticas keynesianas se mostraram inflacionárias, as despesas públicas cresceram e a capacidade fiscal estagnou, de maneira que, por volta de 1973, o fordismo entra em crise. Nos Estados Unidos, o declínio da produtividade e da lucratividade corporativas promoveu um grande movimento das multinacionais na direção da manufatura no estrangeiro, gerando uma onda de industrialização fordista competitiva em ambientes completamente novos, inclusive no Brasil.

Enquanto declinava a acumulação baseada em padrões rígidos, característica do modelo fordista, a acumulação flexível foi o modo encontrado pelo capitalismo para superar as crises cíclicas, baseando-se na flexibilidade do mercado, do processo de produção, da exploração da força de trabalho e da legislação estatal.

Mas, esse novo modo de acumulação também produziu consequências, como altos níveis de desemprego estrutural, ganhos modestos de salários reais e retrocesso do poder sindical, devido à redução da quantidade de força de trabalho para o processo produtivo e ao desenvolvimento de novas tecnologias exigidas pela estrutura de produção capitalista.

Com a desestruturação do trabalho, emerge uma classe de trabalhadores sem os mais elementares direitos, bem como disposta a se submeter a qualquer condição laboral, especialmente precária e servil, resultando em uma relação de capital-trabalho reduzida à negação dos direitos sociais e de cidadania.

Na condição de superestrutura ideológica e política que acompanha a transformação do capitalismo em determinado momento, o neoliberalismo se torna a reafirmação de um poder de classe que remete à liberdade dos mercados, compreendida como a liberdade do capital, bem como configura uma reação política contra o Estado intervencionista e de bem-estar.

Destacou-se, também, que no contexto brasileiro o processo de reprodução e expansão do capital, principalmente depois de 1930, encerrou uma particularidade que não repetiu *ipsis litteris* o modelo clássico e a estrutura do capitalismo dos países centrais desenvolvidos. Assim, a espécie de capitalismo gerado no Brasil, denominada por Oliveira de “o ornitorrinco capitalista”, correspondeu a uma acumulação truncada, envolvendo um acúmulo de imbricações entre agricultura de subsistência, sistema bancário, financiamento da acumulação industrial e barateamento da reprodução da força de trabalho nas cidades.

Nesse cenário, as relações estruturais entre os setores agrário e industrial do País compõem a lógica do tipo de reprodução e expansão capitalista, de maneira que a existência de uma tensão entre tais setores não se mostra no nível das relações das forças produtivas, mas no nível interno das relações de produção tanto na indústria como na agricultura. Assim, a agricultura atrasada financiava a agricultura moderna e a industrialização, de modo que as culturas de subsistência permitiam baixar o custo de reprodução da força de trabalho nas cidades, promovendo a acumulação de capital industrial e produzindo um excedente que financiava a acumulação urbana.

Daí dizer-se que no Brasil o processo de reprodução do capital “queima” várias etapas, pois, ao contrário do modelo clássico, sua progressão não requereu a destruição completa do antigo modo de acumulação. Além disso, no contexto brasileiro, a expansão do capitalismo repousou na dialética interna das forças sociais, de onde emergiu a revolução burguesa e o populismo como forma política. Contudo, com o processo de dilapidação do Estado iniciado com a ditadura foi propiciado o terreno fértil para que a ideologia neoliberal, já avassaladora nos países desenvolvidos, encontrasse espaço no País.

Em apertada síntese comparativa, pode-se observar que as condições da “modernidade fordista” são representadas pelo capital fixo na produção em massa, por mercados estáveis, padronizados e homogêneos, alicerçados na racionalidade técnico-científica, pelo poder do Estado, pelo Estado de bem-estar social, por regulação e intervencionismo estatal, assim como pela industrialização, enquanto que a “pós-modernidade flexível” é representada pelo capital fictício, pela flexibilidade das técnicas de produção, dos mercados de trabalho, dos nichos de consumo, pelo poder financeiro, por desregulação e não intervencionismo estatal, bem como pela desindustrialização, entre outras características.

Verificou-se que as crises recorrentes do capital, alternadas entre períodos de expansão e retração, correspondem a características

sistêmicas conforme o momento histórico, consequência de sua relação com as conjunturas políticas, sociais, econômicas e ideológicas. No entanto, essas transformações sofridas pelo capital, desde o modelo agrário até o industrial ou fordista, bem como o seu processo de reprodução e expansão no modelo pós-industrial, pós-fordista ou flexível, engendraram formas de controle social sobre os corpos.

Foi possível perceber que no final do século XV e durante o século XVI, na Europa Ocidental, surgem legislações contra a vadiagem, em clara referência aos camponeses que se transformavam em indigentes em razão das condições impostas pelo capital. Desde esse período, observa-se que a violência estrutural e institucional estabelece e reproduz a propriedade privada dos meios de produção, fornecendo os meios adequados à contenção dos excluídos.

A deterioração das condições de vida e o aumento da mendicância, no século XVI, obrigaram as cidades a adotarem novas regras no tratamento dos mendigos como criminosos. Surgem as casas de trabalho ou *Workhouses* com o objetivo de forçar os pobres a se submeterem a qualquer oferta de trabalho, independentemente das condições oferecidas. Diante disso, a vida na casa de trabalho oferecia menos do que o trabalhador livre do mais baixo estrato social podia alcançar, de maneira que o internamento atuava sobre o mercado fazendo com que o trabalhador fosse levado a evitar, a qualquer custo, ser movido para aquela instituição (princípio da *less eligibility*). Assim, notou-se que o sistema capitalista adota novos instrumentos de submissão, de disciplinas, que se tornam fórmulas gerais de dominação fabricando corpos dóceis, úteis, adestrados e submissos, já que a partir do trabalho forçado no interior da instituição, os presos adquiriam hábitos e treinamento profissional.

Com isso, constatou-se que a primeira forma de prisão se encontra estreitamente ligada às casas de correção manufatureiras, na medida em que sua finalidade não era a recuperação dos reclusos, e sim a exploração racional da força de trabalho. No entanto, a partir da luta empreendida pela classe trabalhadora em favor do direito ao trabalho, aliada aos altos investimentos em administração e disciplina exigidos pelas casas de correção, esta caiu em decadência ao mesmo tempo em que fontes alternativas e mais lucrativas foram encontradas. Quando o fundamento econômico da casa de correção foi destruído pelas mudanças industriais, o cárcere se transformou na principal forma punitiva no mundo ocidental.

Desse modo, no sistema de produção pré-capitalista o cárcere como pena não existe. As casas de correção constituíram o primeiro

exemplo de detenção laica sem a finalidade de custódia. Por outro lado, a invenção da penitenciária, a partir da experiência dos Estados Unidos, revela o conluio do capital com a prisão para explorar o trabalho do preso e a relação cárcere-fábrica como uma instituição punitivo-produtiva de exploração do trabalho pelo capital.

Predominando como sistema de controle social, o cárcere ganha a centralidade do exercício do poder para a eliminação do “outro” pela política do terror e pela identidade ideológica do não proprietário com o criminoso. Nesse contexto, a economia política da pena se torna importante para compreender a relação “jurídica” entre o dano produzido à vítima e a imposição de pena na sociedade capitalista como uma relação de troca, relacionada à vingança.

O controle social punitivo exercido pelo capital descobre, então, o corpo como objeto e alvo de poder, que pode ser manipulado, adestrado, dominado, transformado e submetido à determinada finalidade.

A partir do dismantelamento do Estado social, especialmente no século XX, em razão da desregulação da economia, avança a política americana de criminalização da pobreza e de encarceramento em massa. Essa passagem do Estado-providência ao Estado-penitência abre espaço para o controle social punitivo exercido pelo sistema penal.

Por cerca de dois séculos, o sistema penal se sustentou como uma promessa de modelo bastante útil ao controle da criminalidade, impondo sua força repressiva contra os criminosos e a pena de prisão como forma de punição e ressocialização dos condenados, instrumentalizada pela Criminologia positivista.

A Criminologia positivista, baseada na teoria patológica da criminalidade, que considera as características biológicas e psicológicas que diferenciam os indivíduos entre “anormais” (criminosos) e “normais”, procura justificar a criminalidade como necessidade de um saber ou uma ciência das causas para a investigação das condutas desviantes. A fim de individualizar as medidas adequadas para conter, neutralizar ou eliminar os indivíduos selecionados, tal modelo tecnológico de ciência social utiliza a racionalidade para a busca da eficácia dos seus fins declarados.

Ao identificar os criminosos como autores de condutas legalmente definidas como tais, a Criminologia positivista acaba por identificar a população criminal com a clientela do sistema penal. Assim, longe de explicar causalmente a criminalidade, esse modelo de criminologia opera com um “código tecnológico” e legitimador da utilidade da pena para transmitir a ideia de controle científico da

criminalidade em nome da defesa da sociedade, ao mesmo tempo em que utiliza um “código ideológico” e legitimador da seletividade e da estigmatização de determinados indivíduos.

Contudo, observou-se que a construção legitimadora do sistema penal dos séculos XVIII e XIX passa por uma desconstrução deslegitimadora no século XX, a partir da década de 1960. Esse “impulso desestruturador” nasce com a crítica historiográfica dos sistemas penais a partir da crítica à prisão com Foucault, Rusche, Kirchheimer, Melossi e Pavarini, desnudando o sistema penal, o controle da criminalidade por meio da repressão e da imposição da pena de prisão, assim como evidenciando o discurso falacioso do modelo de ressocialização e reinserção do condenado.

Com base nos estudos dos mencionados autores, foi possível verificar que a funcionalidade do cárcere se relaciona com o desenvolvimento das sociedades e cumpre um papel específico em cada uma delas. Para Rusche e Kirchheimer, o sistema penitenciário, na sociedade capitalista, depende principalmente do desenvolvimento do mercado de trabalho, enquanto que, para Foucault, a importância do cárcere reside na construção do universo disciplinar na sociedade, por exemplo.

Com efeito, a Criminologia tradicional ou positivista, a partir de sua concepção etiológica do delito e ontológica do criminoso, é desconstituída pela Criminologia crítica, que concebe a criminalidade, o crime e o criminoso como uma construção efetuada pelas agências de controle social “formal” (Leis penais, Polícia, Justiça, Ministério Público, Penitenciárias) e “informal” (Família, Mídia, Opinião pública, Internatos, Conventos, Medicina, Psiquiatria, Manicômios, Escola, Universidade, Igreja, Mercado de trabalho etc.). A criminalidade, portanto, passa a ser concebida como um *status* atribuído a certos indivíduos por meio da definição legal de crime que atribui à conduta praticada o caráter criminal (criminalização primária) e da seleção que etiqueta e estigmatiza o agente como criminoso (criminalização secundária).

A passagem da Criminologia positivista para a Criminologia crítica implica a passagem do paradigma etiológico ou da defesa social para o paradigma da reação social, ou seja, de uma ciência das causas da criminalidade para uma ciência das condições de criminalização.

Com Foucault, verificou-se que nos séculos XVII e XVIII houve o aparecimento de uma nova mecânica de poder, consistente num mecanismo que propicia extrair dos corpos tempo e trabalho, exercido continuamente por vigilância, um poder disciplinar necessário à

implantação do capitalismo industrial. A genealogia do pensador francês reconstrói os modelos penais característicos do moderno sistema de controle penal, demonstrando o complexo processo de objetivação do crime e do criminoso na dinâmica do poder-saber.

Além da crítica historiográfica de Foucault e dos demais autores anteriormente citados, surge a crítica sociológica do *labelling approach*, por volta da década de 1960, com o objetivo de explicar os problemas sociais de maneira diversa daquela formulada pelo paradigma etiológico-determinista, negando a ideologia da defesa social e rompendo epistemologicamente com a Criminologia tradicional. O novo enfoque, relacionado com o etiquetamento (ou a reação social), desloca a análise do problema criminal do sujeito criminalizado para o sistema penal e os processos de criminalização. Porém, apesar da importante crítica à ideologia tradicional, o *labelling approach* é criticado pelo fato de descrever os mecanismos de criminalização e de estigmatização de certos indivíduos sem, no entanto, explicar a realidade social, os comportamentos socialmente negativos e o próprio desvio. Percebe-se, contudo, uma aproximação entre a genealogia de Foucault, que procura explicar a função da prisão na origem do moderno sistema penal, com ênfase na sua função educativa, disciplinar e ideológica, e a teoria do *labelling approach*, que procura explicar o funcionamento do sistema penal, o desvio e as funções simbólicas da pena.

Analisando-se o sistema penal como sistema de direito desigual, o nexos funcional existente entre os mecanismos seletivos de criminalização e o desenvolvimento econômico nas sociedades, verificou-se uma ideologia com tendência a privilegiar os interesses das classes dominantes, a imunizar do processo de criminalização os comportamentos socialmente danosos dessas classes e a dirigir a criminalização especialmente para desvios das classes subalternas, cujos comportamentos se contraponham às relações de produção capitalistas. Desse modo, o sistema penal e os processos de criminalização de condutas sociais se articulam com o modo de produção capitalista, em uma relação de meio e fim, e revelam a dominação política exercida por meio do Estado e do mercado.

Constatou-se também que no sistema penal reside a retribuição de um sofrimento causado pela conduta criminalizada com o sofrimento da pena, situação que não alivia as dores das vítimas que sofrem perdas provocadas pelas condutas danosas por parte daqueles que eventualmente violam as normas, bem como reside o incremento do sentimento de vingança para viabilizar a legitimação do poder punitivo.

Ao abordar o mito da operacionalidade dogmática do “código tecnológico”, observou-se que a concepção positivista de ciência é o pilar de sustentação do edifício da Ciência Jurídica (e Penal) e da Dogmática Jurídica (e Penal), com um conjunto de categorias sistematizadas pelo operador do Direito, destinadas a racionalizar, de forma lógica, o seu objeto. Nesse sentido, a função declarada da Dogmática Penal, sintetizada pela ideia de “segurança jurídica”, possui origem no sistema da teoria do delito e visa garantir maior uniformização e previsibilidade das decisões judiciais e, por consequência, a aplicação igualitária do Direito Penal - “decisões iguais para casos iguais”.

No sistema da teoria do delito, a estrutura jurídica do crime encerra as categorias fundamentais de tipicidade, antijuridicidade e culpabilidade, permitindo demonstrar analiticamente que o crime é produzido por uma conduta (comissiva ou omissiva) típica, antijurídica e culpável. Com isso, as funções declaradas pela Dogmática Penal orientam as decisões judiciais dos operadores do Direito na direção de resultados calculáveis e previsíveis, cuja metalinguagem serve para unir o caso concreto à norma abstrata. Todavia, o campo de intervenção da Dogmática Penal cobre apenas parte do processo decisório, na medida em que o seu “código tecnológico”, como instrumento edificado para a racionalização garantidora das decisões judiciais, não envolve o *second code* ou “código ideológico” judicial.

Com a nudez do sistema penal, demonstrou-se que o processo de sua deslegitimação arrasta consigo a deslegitimação da Dogmática Penal e da Criminologia positivista, situação que deve ser superada por uma relação entre a Dogmática Penal e a Criminologia crítica no marco de um novo modelo de Ciência Penal, isto é, no encontro do aspecto crítico da Criminologia com o aspecto garantidor do Direito Penal dogmático.

Com base no paradigma da reação social e na Criminologia crítica, foi possível observar a relação funcional existente entre o controle social exercido pelo capitalismo neoliberal e pelo sistema penal, no sentido de influenciar o processo de criminalização e encarceramento, notadamente no que se refere às drogas.

A partir desses aportes teóricos, pode-se verificar nas estatísticas oficiais que no Brasil, entre os anos 2000 e 2010, o total de habitantes aumentou 12,48%, enquanto que a população carcerária em geral aumentou 113,20%. Tomado o índice de encarceramento para cada 100 mil habitantes, esse aumento foi de 89,55%, evidenciando que a população carcerária, aproximadamente, dobrou em apenas 10 (dez) anos no Brasil.

No mesmo período, os reclusos por tráfico de drogas correspondiam a 9,09% do total de reclusos em 2005, enquanto que em 2010 passaram a representar 21,45% do total de reclusos, concluindo-se que a população encarcerada pela prática de tráfico de drogas mais do que dobrou, revelando a opção político-criminal de incremento punitivo em nível nacional.

Em Santa Catarina, no período compreendido entre 2000 e 2010, o número de habitantes aumentou 16,80%. Contudo, enquanto a população carcerária em geral aumentou 56,46%, entre 2005 e 2011, o número de reclusos por tráfico de drogas, que correspondiam a 3,45% do total de reclusos em 2005, passou a representar 35,09% do total de reclusos em 2011.

Traçado um paralelo entre as estatísticas em nível nacional e estadual catarinense, em termos de encarceramento pela prática de delitos em geral, percebeu-se que a Política Criminal levada a cabo apresenta uma relação de proporcionalidade no que tange ao controle social punitivo. Porém, o mais grave foi constatar a desproporcionalidade da barbárie do sistema penal no tocante à Política Criminal especificamente dirigida ao controle das drogas, cujo crescimento do aprisionamento em massa mais que dobrou em 5 (cinco) anos (2005-2010) no âmbito nacional e, surpreendentemente, aumentou mais de 10 (dez) vezes no âmbito estadual, entre 2005 e 2011.

Foi possível, ainda, verificar que o controle social punitivo antidrogas, recortado na realidade catarinense, mantém a mesma diretriz de Política Criminal representada pelo fracasso (ou “sucesso”) no encarceramento em massa, operado de modo seletivo, excludente e desigual, consoante denunciado pela Criminologia crítica. A análise histórica e crítica do sistema punitivo demonstra a ambiguidade do discurso dos fins sociais da pena de prisão, da retribuição, da prevenção geral e especial, sustentado pelos defensores da instituição carcerária. Além disso, o modelo de Política Criminal adotado em relação às drogas ilícitas evidencia a forte influência do poder do mercado e a redução do Estado social, recaindo o controle social criminalizante sobre as classes pobres, desfavorecidas ou vulneráveis.

Os dados oficiais referentes ao grau de instrução da população carcerária no Brasil e no Estado de Santa Catarina, entre 2005 e 2011, revelam a predominância absoluta de presos com ensino fundamental incompleto, pertencentes às classes desfavorecidas, quando confrontados com os de ensino superior completo. A situação se torna ainda mais dramática quando comparado o número absurdamente

predominante de presos sem curso superior com os de nível universitário.

A situação verificada nas comparações estatísticas, no âmbito nacional e estadual catarinense, remete à linha de entendimento de que o sistema carcerário, na sociedade capitalista, guarda uma relação de dependência com o mercado de trabalho, sofrendo a influência das situações econômico-financeiras cristalizadas na elaboração de políticas criminais dirigidas ao controle social das classes vulneráveis. Daí a confirmação de que os sistemas punitivos concretos e as práticas penais específicas precisam ser analisados de maneira independente de sua concepção jurídica, já que intimamente ligados ao capitalismo globalizado neoliberal.

Em tal contexto, é possível inferir que, no passado, a disciplina e a prisão serviram como recursos para correção, adestramento e recuperação dos excluídos como força de trabalho, a fim de atender às necessidades do capitalismo como exército de reserva na regulação do mercado. Na sociedade pós-industrial, pós-fordista ou flexível, o processo disciplinar como ensinamento perdeu progressivamente o sentido, passando a servir como neutralização ou contenção de sujeitos não mais úteis ao mercado de trabalho. Na contemporaneidade, a prisão tem servido essencialmente como mecanismo explícito de controle social dos excluídos e de contenção dos contingentes populacionais abandonados à própria sorte pelas instituições – como a família, o trabalho etc. –, bem como de neutralização dos “consumidores falhos”, impossibilitados de participar do mercado de consumo.

Destarte, com o processo de desregulação da economia e de redução do Estado social, produz-se, de modo reflexo em Santa Catarina, o fortalecimento do Estado penal para controlar o trabalho precário e as classes desfavorecidas, consideradas perigosas e fonte irradiadora da criminalidade.

Constatou-se também que o controle social punitivo exercido pelo sistema penal não se restringe apenas aos aprisionados visíveis nas estatísticas, como também se estende àqueles indivíduos submetidos ao cumprimento de penas alternativas (penas restritivas de direito) e medidas alternativas (composição civil, transação penal, suspensão condicional do processo), que se encontram subordinados ao sistema e, não raro, destituídos de cidadania (direitos civis, políticos, de participação, autonomia), apesar de não estarem privados de suas liberdades físicas pelos muros das penitenciárias.

Nesse sentido, os dados estatísticos demonstram que entre 2002 e 2009 houve um crescimento vertiginoso do número de controlados

extramuros, atingindo em 2009 um percentual de 41,68% a mais do que o número de presos, ou seja, nesse período, o número de pessoas cumprindo penas e medidas alternativas já era superior ao de pessoas cumprindo pena de prisão no Brasil.

Verificou-se que a institucionalização das penas e medidas alternativas na realidade brasileira não produziu a redução da quantidade de encarceramentos, como prometida pelo sistema penal, mas, ao contrário, gerou a expansão do horizonte de controle social punitivo, situação observada a partir da edição da Lei nº 9.099/95 e Lei nº 10.259/01 (Juizados Especiais Criminais - Estadual e Federal) e da Lei nº 9.714/98 (que alterou os arts. 43 e ss. do Código Penal). Mais do que isso, a política dos substitutivos penais não rompe com a estrutura punitiva, de acordo com os estudos, mostrando-se um elemento reprodutor e relegitimador da lógica do encarceramento, porquanto essas alternativas à prisão não representam, de fato, alternativas, mas sistemas punitivos adicionais.

No campo das drogas, observou-se que o controle internacional antidrogas estabelecido pelas Nações Unidas se encontra contemporaneamente estruturado em três Convenções – Convenção Única sobre Entorpecentes (1961), Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas (1971) e Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas ou Convenção de Viena (1988) -, vigentes e complementares, sob a configuração de um sistema classificatório de substâncias. Cuida-se de um modelo uniforme de controle que submete as substâncias proibidas a um regime internacional de interdição e que defende a criminalização do uso e do comércio com opção preferencial pela pena privativa de liberdade.

O instrumento ideológico dos Estados Unidos, concebido como Doutrina de Segurança Nacional, foi recepcionado pelo Brasil a partir do Golpe de 1964 e centrado na lógica bélica de eliminação ou neutralização dos inimigos, bem como legitimado pelos discursos de “Tolerância Zero” e Movimentos de “Lei e Ordem”, sob o manto da segurança pública e defesa da sociedade. Ao reconstruir o inimigo interno e produzir recursos para a expansão do capitalismo industrial, tal modelo produziu poder jurídico e banalização da morte de indivíduos oriundos de baixos estratos sociais, numa verdadeira “política criminal com derramamento de sangue”.

Com efeito, o combate internacional às drogas possibilitou a expansão do controle social punitivo exercido pelo sistema penal sob a roupagem de “guerra”. A partir da intervenção do sistema penal com o proibicionismo criminalizador, as condutas relacionadas à produção e à

comercialização dessas mercadorias foram transformadas, por meio da utilização de uma linguagem dramatizadora e demonizadora, no “tráfico de drogas” e no “crime organizado”, ocultando a verdadeira face de intervenção do Estado penal sobre determinados indivíduos na sociedade.

A partir das pesquisas criminológicas e estatísticas, constatou-se que é o próprio Estado quem cria a ilegalidade e, conseqüentemente, gera a violência e a criminalidade ao tentar controlar a produção, a distribuição e o consumo de drogas ilícitas por meio do sistema penal. Ademais, importa repisar que as drogas ilícitas são produzidas, distribuídas e comercializadas como quaisquer outras mercadorias, com a finalidade de atender a uma demanda de consumidores num sistema capitalista.

Nesse cenário de beligerância, a demonização do traficante de drogas serve para justificar uma “guerra” que não é real, vez que, como ficou demonstrado, a grande maioria dos indivíduos criminalizados não ostenta envolvimento com organização criminosa ou paramilitar. O medo da criminalidade e do traficante como inimigo não está relacionado à sua incidência real, pois as estatísticas demonstram que a imagem dessa violência que atinge a todos não corresponde à distribuição social e espacial dos sujeitos selecionados pelo sistema penal.

A política de guerra às drogas foi e continua sendo propulsora do crescimento carcerário em Santa Catarina, no Brasil e no mundo, mas desmascarada pelos fins que promete, já que na verdade se trata essencialmente de perseguição penal aos traficantes das calçadas, aos consumidores pobres, aos que encontram no comércio varejista de drogas umas das raras possibilidades de atividade laboral remunerada nas áreas urbanas subdesenvolvidas social e economicamente.

Nesse contexto de proibicionismo, com criminalização seletiva e desigual, os diferenciados, estigmatizados e excluídos assumem o papel de maus, violentos, monstros e inimigos, identificados com os pequenos “empresários” e “trabalhadores” do comércio de drogas ilícitas, na grande maioria jovens demonizados como “traficantes”, que vivem nos guetos conhecidos como favelas, na periferia dos centros urbanos.

Muito embora não se possa ignorar um avanço legislativo no Brasil, verificou-se que o discurso de repressão às drogas ilícitas ainda mantém a dicotomia social e reforça o discurso médico-jurídico que diferencia usuário e traficante, ao definir a observância de prevenção ao consumo indevido e de repressão ao tráfico. Na prática, o que se percebe é a aplicação do paradigma médico aos jovens consumidores oriundos

de classes sociais favorecidas, enquadrando-os nos serviços de saúde e de reinserção social, enquanto que aos jovens vendedores pertencentes às classes sociais desfavorecidas, vulneráveis e periféricas, é aplicado o paradigma penal, enquadrando-os como criminosos e perigosos que devem ser combatidos, eliminados ou neutralizados.

No sentido de avanço legislativo, observa-se na Lei nº 11.343/06, que instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD, a fixação de princípios orientadores, como o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à autonomia e à liberdade, o respeito à diversidade e às especificidades populacionais, a promoção dos valores éticos, culturais e de cidadania como fatores de proteção para o uso indevido de drogas, a integração das estratégias nacionais e internacionais de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas, a adoção de abordagem multidisciplinar que reconheça a interdependência e a natureza complementar das atividades de prevenção e reinserção social. Da mesma forma, a fixação de objetivos, entre os quais está a contribuição para a inclusão social do cidadão, visando a torná-lo menos vulnerável a assumir comportamentos de risco para o uso indevido de drogas e outros comportamentos correlacionados. Todavia, o que se percebe na prática é a prioridade estatal na articulação das atividades de repressão ao tráfico, cuja evidência indiscutível é vista no combate ao tráfico das calçadas e na indiferença frente aos vulneráveis dependentes, representados nas cracolândias que pululam nos quatro cantos do País.

Verificou-se que, em matéria de drogas, a legislação penal não protege o bem jurídico “saúde pública”, sendo a proibição motivada por outros interesses, notadamente dos países centrais consumidores. Na verdade, o processo de criminalização das drogas tem sido uma das formas de controlar socialmente o “diferente”, aquele que não participa dos valores da classe dominante, especialmente relacionado ao poder de consumir, conforme já salientado.

No âmbito do levantamento das decisões judiciais, foram analisados 100 (cem) acórdãos, correspondendo a um total de 100 (cem) processos e 143 (cento e quarenta e três) réus. Nessa pesquisa, constatou-se que houve um número significativo de casos em que o processo criminal foi instaurado para apurar a prática de traficância por parte de até 02 (dois) acusados ou réus, revelado no índice de 91%, permitindo concluir que, na amostra investigada, os criminalizados como traficantes de drogas agiam, em sua esmagadora maioria, individualmente no momento em que foram selecionados pelas agências do sistema penal e, portanto, o discurso falacioso de algumas

autoridades estatais e da mídia de que o traficante de drogas necessariamente integra “organizações criminosas”.

A análise das decisões evidenciou que cerca de 90% dos acusados foram presos em flagrante delito e, no restante dos casos, a prisão se deu em decorrência de Mandado de busca e apreensão. Porém, os acórdãos denotavam que no cumprimento de tais mandados os indivíduos eram presos em flagrante, em razão de o delito de tráfico de drogas ser considerado de natureza permanente, perdurando o estado de flagrância enquanto não cessada a conduta, permitindo concluir que, de fato, a totalidade dos casos investigados corresponde à prisão em flagrante delito, o que evidencia também a casualidade no encontro da droga quando da abordagem policial.

Percebeu-se que em diversas situações a conduta do agente flagrado tanto poderia ser enquadrada como delito de porte para consumo quanto de tráfico, mas que se “construiu” a figura do traficante, principalmente com argumentos de má conduta social e alta nocividade social da droga, como se outros crimes, como corrupção, peculato, por exemplo, não fossem também condutas reprováveis e de elevada nocividade social, mas que não recebem o mesmo tratamento jurídico.

A pesquisa permitiu extrair dos acórdãos que muitas expressões que indicavam as justificativas das abordagens dos indivíduos e apreensões de drogas se relacionavam com o local, qual seja, a periferia ou favela, evidenciando que as comunidades pobres ou vulneráveis representam o lugar privilegiado do panoptismo penal e da repressão contra o tráfico de drogas. Tal situação é explicada pela Criminologia crítica, no sentido de que esses locais são selecionados não porque lá esteja a maior concentração da ocorrência de fatos típicos dessa natureza, mas porque lá é o lugar por excelência onde a polícia está mais presente para exercer o seu papel repressivo.

Algumas das situações que chamaram a atenção dizem respeito à discricionariedade dos agentes estatais para enquadrar determinada conduta como tráfico de drogas. Em diversos casos analisados, a prisão em flagrante do acusado se deu em razão de prova indireta, ou seja, primeiramente os policiais abordaram um usuário na posse de drogas, que, indagado acerca de quem lhe teria vendido o entorpecente, indicou a residência do suposto vendedor. A partir daí, os policiais se dirigiam até a residência do suspeito e lá encontravam determinada quantidade de drogas, prendendo-o em flagrante delito como traficante.

Outra questão interessante foi a significativa quantidade de tempo que os réus aguardaram reclusos o processamento do feito, revelando

que a imposição de permanência da custódia provisória pelos períodos verificados constitui nítida violação ao princípio constitucional de presunção de inocência, transformando suspeitos em criminosos cumpridores de pena privativa de liberdade antecipadamente.

Nesse cenário jurisprudencial, o que se infere da amostragem analisada é o “código ideológico” ou *second code* presente em grande parte dos magistrados catarinenses de Primeiro e Segundo Grau, em que a ideologia da defesa social e o Direito Penal do inimigo se manifestam pela força de suas canetas ao darem um tratamento seletivo e desigual aos criminalizados por tráfico de drogas. A partir da pesquisa é possível concluir que a tendência majoritária de condenar um réu por tráfico segue a Política Criminal de repressão às drogas, revelando que os juízes em geral, com seus “códigos ideológicos”, são menos tolerantes aos delitos dessa natureza do que em relação a outros, inclusive de maior gravidade.

Verificou-se que os réus criminalizados, presos sob a acusação de tráfico de drogas, são majoritariamente primários e de bons antecedentes, assim como as maiores dificuldades no momento da aplicação da pena pelos magistrados residem no preenchimento das categorias abertas contidas nas circunstâncias judiciais.

Na amostra pesquisada, verificou-se que os julgadores se apoiaram nas circunstâncias judiciais, quando da dosimetria da pena, para justificar a aplicação ou não da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, de modo que sua negação geralmente foi baseada em argumentos de má conduta social, personalidade potencialmente causadora de risco social e de que “as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais”, ainda que o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a inconstitucionalidade, em sede de controle difuso, da expressão “vedada a conversão em penas restritivas de direitos”, constante do mencionado dispositivo legal.

Ademais, apesar da presença majoritária de réus primários, de bons antecedentes e que agiam individualmente (não associados) na ocasião dos fatos, os magistrados também se mostraram resistentes na aplicação do benefício instituído pelo § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, notadamente em Primeiro Grau. Muito além das divergências dogmáticas materiais e processuais (“código tecnológico”), observou-se a visão preconceituosa e estereotipada do traficante de drogas, que como já registrado evidencia o *second code* ou “código ideológico” que fundamenta a aplicação mais rigorosa da lei e a não concessão de

benefícios aos criminalizados. Trata-se da utilização de um discurso nitidamente moralizante por parte dos julgadores atuantes nessa seara.

Essa valoração por parte dos magistrados, na amostra jurisprudencial analisada, revela a presença de metarregras (periculosidade, defesa social) que vão além de comandos legais, orientações doutrinárias e jurisprudenciais, violando a Lei nº 11.343/06, o Código Penal, a Constituição Federal, seus princípios e os direitos humanos. Tal visão acerca da criminalidade e do combate às drogas, expressada nas fundamentações das decisões judiciais, evidencia as estruturas preconceituosas inconscientes manifestadas previamente, cujos significantes servirão para a bricolage jurídica da condenação dos inimigos ou estranhos.

Com efeito, foi possível extrair dos dados levantados pela pesquisa na amostragem dos acórdãos do Tribunal de Justiça de Santa Catarina que o perfil majoritário dos réus selecionados pela convergência dos controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal no projeto de “guerra às drogas”, cujo processamento de suas condutas alcançou o Segundo Grau de jurisdição e se materializou nas decisões judiciais, apresenta como principais características: sexo masculino, desempregado ou com ocupação ligada ao mercado informal, baixa escolaridade, morador ou frequentador de comunidades periféricas ou favelas, preso em flagrante, conduta praticada individualmente, portando/comercializando principalmente crack (seguido de maconha) e em pequenas quantidades, primário e de bons antecedentes, condenado em Primeira Instância e mantida a condenação no Segundo Grau com pena privativa de liberdade sem substituição por restritiva de direitos e condenado entre 5 (cinco) e 7 (sete) anos de reclusão.

As informações coletadas e analisadas permitem desmistificar a percepção do senso comum de que o traficante de drogas é integrante de complexa organização criminosa, assentada em bases empresariais, com distribuição hierárquica de tarefas, voltado para a criminalidade e de comportamento violento, não obstante a presente pesquisa represente uma pequena amostragem da problemática social que compõe o tráfico de drogas no âmbito do Judiciário. Além disso, o estereótipo do inimigo nessa “guerra” às drogas, representado pelo grande traficante, especialmente no plano midiático, não se coaduna com os sujeitos criminalizados cotidianamente no Tribunal de Justiça Catarinense, conforme observados na pesquisa.

Aliás, nesse sentido, importa ressaltar que em absolutamente todas as decisões de Segundo Grau em Recurso de Apelação analisadas,

relacionadas a 100 (cem) processos instaurados para apurar a prática de tráfico de drogas, envolvendo um total de 143 (cento e quarenta e três) réus, ficou demonstrado empiricamente que o sistema penal formal, em sua seletividade, não captura o grande traficante (que atua no “atacado”). Assevera-se que o filtro seletivo e desigual de criminalização em relação às drogas ilícitas opera tão somente no “varejo” e contra os pequenos traficantes, indivíduos excluídos do sistema capitalista e pertencentes a territórios sociais determinados.

Considerando que a totalidade da amostra jurisprudencial evidenciou que os agentes acusados por tráfico de drogas foram presos em flagrante delito, conclui-se, como também demonstrado pela Criminologia crítica, que a polícia é a instituição de repressão direta, que primeiro atua e que exerce o principal filtro das condutas relacionadas às drogas ilícitas, especialmente as de traficante, que chegarão ao conhecimento do Judiciário catarinense como casos de tráfico. Assim, percebe-se também que os casos julgados representam apenas uma parcela dos delitos filtrados na seleção prévia realizada pela polícia, que é quem dita, em regra, o sujeito a ser criminalizado, a tipificação penal de tráfico de drogas, a produção de provas e orienta o desenvolvimento do processo criminal até o seu desfecho com a decisão irrecorrível, inclusive como testemunha presencial dos fatos.

A partir da análise de todos esses pontos nos acórdãos, foi possível constatar a convergência dos controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal e a sua materialização nas decisões judiciais envolvendo o delito de tráfico de drogas. De outra parte, observou-se que a operacionalidade dogmática utilizada pelos julgadores revela que a teoria do delito segue interpretações e consequências distintas de acordo com o operador do Direito que atua no processo, assim como que esses julgadores precisam dar uma resposta aos fatos concretos postos em sua mesa com os instrumentos que se lhe apresentam, de maneira que a decisão penal acaba se tornando o resultado de uma combinação de fatores objetivos e subjetivos (coincidentes com as condutas dos sujeitos pertencentes às classes sociais desfavorecidas, em situação financeira e de trabalho precários, além de baixo grau de instrução educacional) produzidos no processo como “verdade processual”.

Em síntese, considerado ideológico o exercício do poder jurisdicional, observou-se que ideologia predominante nas decisões judiciais analisadas se amolda àquela descrita pelo paradigma etiológico da Criminologia positivista, cenário em que o caminho percorrido pelo processo de criminalização, desde a abordagem policial até a decisão

condenatória em Primeiro e Segundo Grau, passando pelos procedimentos instrutórios, revela a “construção” jurídica e simbólica do traficante de drogas. O local dos fatos (na periferia ou nas favelas) e os sujeitos (indivíduos desempregados, com ocupação no mercado informal ou conhecidos na comunidade como traficantes e, portanto, suspeitos) compõem os elementos privilegiados da conduta desviante que serão a razão da instauração do processo e da reconstrução jurídica dos fatos, culminando com a criminalização seletiva, desigual e estigmatizadora.

Cumpra registrar, ainda, que devido à adoção do “sistema do reconhecimento judicial ou policial”, em que cabe ao juiz ou à autoridade policial reconhecer se a droga encontrada se destinava ao consumo pessoal ou ao tráfico, a discricionariedade das autoridades estatais se fundamenta no “código tecnológico” da natureza e quantidade da substância apreendida, do local e das condições em que se desenvolveu a ação, das circunstâncias sociais e pessoais, assim como da conduta e dos antecedentes do agente (art. 52, I, da lei nº 11.343/06).

No entanto, percebeu-se que a discricionariedade dos julgadores nas decisões evidencia a existência do mencionado “código ideológico”, representado pela concepção pessoal da criminalidade e do estereótipo do criminoso traficante. Assim, no momento de decidir entre a condenação e a absolvição do réu, o julgador irá se utilizar do “código tecnológico” para fundamentar sua ideologia, transparecendo uma conclusão metódica que relaciona aplicação da lei (premissa maior) ao fato concreto (premissa menor) e que pela neutralidade e imparcialidade leva à prometida segurança jurídica como resultado.

Diante desse quadro de massacre produzido, é preciso pensar seriamente na descriminalização e na construção de soluções alternativas em relação às condutas relacionadas às drogas, retirando-se a criminalização do tráfico de drogas do âmbito penal e possibilitando mais espaço e recursos para a intervenção de sistemas mais adequados, a exemplo do informativo-educacional e do terapêutico-assistencial, ou seja, um controle administrativo e fiscal da atividade produtiva e comercial relacionada às drogas ilícitas, da mesma forma como ocorre atualmente com o álcool e o tabaco.

Revisitando-se o passado, verificou-se que o proibicionismo nem sempre existiu na história da humanidade, sendo uma situação registrada em nível global apenas a partir do século XX. Por isso, impõe-se discutir profundamente e rever as razões, os riscos e os danos provocados pelo proibicionismo criminalizador das drogas ilícitas no Brasil, repensando sua própria política de drogas, ainda que fora dos

limites dos tratados ou convenções, e realizando um projeto compatível com os direitos humanos em direção a uma política de drogas não repressiva penalmente, acompanhada de redes de prevenção e redução de danos.

Sem a alternativa descriminalizante das drogas ilícitas, o massacre resultante da convergência dos controles sociais punitivos exercidos pelo capital e pelo sistema penal nessa “guerra” continuará se perpetuando em números e na instrumentalidade das decisões judiciais.

REFERÊNCIAS

ABRAMOVAY, Pedro Vieira. *O grande encarceramento como produto da ideologia (neo)liberal*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. Trad. Iraci D. Poleti. 2. ed. São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua I*. Trad. Henrique Burigo. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.

ALVAREZ, Marcos César. *A Criminologia no Brasil ou como tratar desigualmente os desiguais*. DADOS - Revista de Ciências Sociais, vol. 45, n. 4, Rio de Janeiro, 2002.

ALVES, Marcelo Mayora. *Entre a cultura do controle e o controle cultural: um estudo sobre práticas tóxicas na cidade de Porto Alegre*. Série CriminologiaS: Discursos para a Academia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

ANDERSON, Perry. *Balanço do neoliberalismo*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

ANDRADE, Vera Regina Pereira de. *A ilusão de segurança jurídica: do controle da violência à violência do controle penal*. 2 ed. Porto Alegre: Livraria/Editora do Advogado, 2003a.

_____. *Cidadania: do direito aos direitos humanos*. São Paulo: Acadêmica, 1993.

_____. *Construção e identidade da dogmática penal: do garantismo prometido ao garantismo prisioneiro*. Revista Sequência: estudos jurídicos e políticos. Florianópolis: Fundação Boiteux, nº 57, dez. 2008.

_____. *Do paradigma etiológico ao paradigma da reação social: mudança e permanência de paradigmas criminológicos na ciência e no senso comum*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 14, abr/1996a.

_____. *Dogmática jurídica: esboço de sua configuração e identidade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996b.

_____. *Flagrando a ambiguidade da dogmática penal com a lupa criminológica: que garantismo é possível do compasso criminologia – penalismo crítico?* Revista Sequência: estudos jurídicos e políticos. Florianópolis: Fundação Boiteux, nº 59, dez. 2009.

_____. *Horizonte de projeção do controle penal no capitalismo globalizado neoliberal*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

_____. *O sistema de justiça criminal no tratamento da violência sexual contra a mulher: a soberania patriarcal*. Discursos Sediciosos: Crime, Direito e sociedade. Ano 11, nºs 15/16. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

_____. *Sistema penal máximo x cidadania mínima*. Códigos da violência na era da globalização. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003b.

ANITUA, Gabriel Ignacio. *A América Latina como instituição de sequestro*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

ANIYAR DE CASTRO, Lola. *Criminologia da libertação*. Rio de Janeiro: Revan, 2005.

_____. *Direitos humanos; delinquentes e vítimas, todos vítimas*. Discursos sediciosos: Crime, Direito e Sociedade. Ano 11, nºs 15/16, Rio de Janeiro, 2007.

_____. *Matar com a prisão, o paraíso legal e o inferno carcerário: os estabelecimentos “concordes, seguros e capazes”*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

AREND, Márcia Aguiar. *Capitulação penal: o poder (in)visível do Ministério Público*. Dissertação (Mestrado em Direito). Curso de Pós-

Graduação em Direito. Universidade Federal de Santa Catarina: Florianópolis, 1998.

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo Lima de; GONÇALVES, Marcus Fabiano. *Fundamentação Ética e Hermenêutica: alternativas para o direito*. Florianópolis: Ed. CESUSC, 2002.

BARATTA, Alessandro. *Criminologia crítica e crítica do direito penal: introdução à sociologia do direito penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999a.

_____. *Criminología y Sistema Penal: compilación in memoriam*. Montevideo-Buenos Aires: IBdeF, 2006.

_____. *Defesa dos Direitos Humanos e Política Criminal*. Discursos sediciosos: Crime, Direito e Sociedade. n. 3, Rio de Janeiro, 1997.

_____. *Direitos Humanos: entre a violência estrutural e a violência penal. Fascículos de Ciências Penais*. Ano 6, V. 6, nº 2, abr/jun, Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1993.

_____. *Funções instrumentais e simbólicas do direito penal: lineamentos de uma teoria do bem jurídico*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 5, Jan/1994.

_____. *O paradigma do gênero: da questão criminal à questão humana*. In: CAMPOS, Carmen Hein de. (Org.). *Criminologia e Feminismo*. Porto Alegre: Sulina, 1999b.

_____. *Resocialización o control social*. Por un concepto crítico de “reintegración social” del condenado. In: ARAUJO JUNIOR, João Marcello de (Org.). *Sistema penal para o terceiro milênio*. Rio de Janeiro: Revan, 1991.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 4. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2001.

BATISTA, Nilo, *Mídia e sistema penal no capitalismo tardio*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 42, Jan/2003.

_____. *Política criminal com derramamento de sangue*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 20, out/1997.

BATISTA, Vera Malaguti. *Depois do grande encarceramento*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

_____. *Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003a.

_____. *O medo na cidade do Rio de Janeiro: dois tempos de uma história*. Rio de Janeiro: Revan, 2003b.

_____. *O Tribunal de Drogas e o Tigre de Papel*. 2005. Disponível em: http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=127>. Acesso em: 03/03/12.

BAUMAN, Zigmund. *O mal-estar da pós-modernidade*. Trad. Mauro Gama e Cláudia Melli Gama. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.

BECK, Ulrich. *Sociedade de risco: rumo a uma outra modernidade*. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BECKER, Howard Saul. *Outsiders: estudos de sociologia do desvio*. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BENAKOUCHE, Rabah. *Globalização ou pax americana?* In: ARRUDA JUNIOR, Edmundo Lima de; RAMOS, Alexandre Luiz (Org.). *Globalização, neoliberalismo e o mundo do trabalho*. Curitiba: IBEJ, 1998.

BIANCHINI, Alice. *Comentários em Considerações iniciais, aos artigos vetados e aos arts. 1º a 26, 67 e 68 e 73*. In: GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; OLIVEIRA, William Terra de. *Lei de drogas comentada: Lei 11.343, de 23.08.2006*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

BITENCOURT, Cezar Roberto. *Princípios garantistas e a delinquência do colarinho branco*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 11, Jul/1995.

BOBBIO, Norberto. *O Positivismo jurídico: lições de filosofia do direito*. São Paulo: Ícone, 1995.

BOITEUX, Luciana; CASTILHO, Ela Wiecko Volkmer de; VARGAS, Beatriz; BATISTA, Vanessa Oliveira; PRADO, Geraldo Luiz Mascarenhas; JAPIASSU, Carlos Eduardo Adriano. Sumário Executivo: Relatório de Pesquisa "Tráfico de Drogas e Constituição". Rio de Janeiro/Brasília, 2009. Disponível em: <http://arquivos.informe.jor.br/clientes/justica/agencia/agosto/Sumario_e_xecutivo_pesquisa_Trafico.pdf>. Acesso em: 23/06/2012.

BORÓN, Atilio. *A sociedade civil depois do dilúvio neoliberal*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010a.

_____. *O pós-neoliberalismo é uma etapa em construção*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010b.

BOURDIEU, Pierre. *O poder simbólico*. 15 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2011.

BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 07 de dezembro de 1940. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 10 jun. 2012.

_____. Lei nº 9.099/95, de 26 de setembro de 1995. Dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm. Acesso em: 09 jul. 2012.

_____. Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001. Dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10259.htm. Acesso em: 09 jul. 2012.

_____. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em: 10 jul. 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. *Habeas Corpus* nº 94397/BA. Órgão Julgador: Segunda Turma. Relator: Ministro Cezar Peluso. 09 de março de 2010.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 430105 QO/RJ. Órgão Julgador: Primeira Turma. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. 13 de fevereiro de 2007.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Análisis crítico y propuestas en torno a la legislación regulatoria del consumo y tráfico de drogas ilícitas*. In: VITERI, Juan Pablo Morales; PALADINES, Jorge Vicente (Org.). *Entre el control social y los derechos humanos: los retos de la política y la legislación de drogas*. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito: V& M Gráficas, 2009. Disponível em: <http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/160111/min_justicia/minj-controlsocial_derhumanos.pdf>. Acesso em: 24/07/12.

CARVALHO, Salo de. *A atual política brasileira de drogas: os efeitos do processo eleitoral de 1998*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 34, Abr/2001.

_____. *A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/06*. 5. ed. ampl. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010a.

_____. *O papel dos atores do sistema penal na era do punitivismo (O exemplo privilegiado da aplicação da pena)*. Série CriminologiaS: Discursos para a Academia. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010b.

_____. *Substitutivos penais na era do grande encarceramento*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010c.

CASTRO, Matheus Felipe de. *A criminologia da luta de classes*. Discursos Sediciosos: Crime, Direito e sociedade. Ano 11, nºs 15/16. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

CERVINI, Raúl. *Incidencia de las "mass media" en la expansion del control penal en Latinoamérica*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 5, Jan/94.

CHESNAIS, François. *O capital portador de juros: acumulação, internacionalização, efeitos econômicos e políticos*. In: CHESNAIS, François (Org.). *A finança mundializada: raízes sociais e políticas, configuração, consequências*. São Paulo: Boitempo, 2005.

CHRISTIE, Nils. *Uma razoável quantidade de crime*. Rio de Janeiro: Revan, 2011.

COMTE, Augusto. *Discurso preliminar sobre o espírito positivo*. Trad.: Renato Barboza Rodrigues Pereira. Edição eletrônica: Ed. Ridendo Castigat Mores. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/comte.html>>. Acesso em: 26 jun.2012.

CUNHA, Rogério Sanches. *Comentários aos arts 31 a 40, 42 a 47, 66 e 72 e 74*. In: GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; OLIVEIRA, William Terra de. *Lei de drogas comentada: Lei 11.343, de 23.08.2006*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

D'ELIA FILHO, Orlando Zaccone. *Acionistas do nada: quem são os traficantes de droga*. 2, ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

DELMAS-MARTY, Mireille. *Os grandes sistemas de política criminal*. Barueri: Manole, 2004.

DOBB, Maurice. *A Evolução do Capitalismo*. 9. ed., Rio de Janeiro: LTC, 1987.

DORNELLES, João Ricardo W. *Conflito e Segurança: entre pombos e falcões*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DUMÉNIL, Gérard; LÉVY, Dominique. *O neoliberalismo sob a hegemonia norte-americana*. In: CHESNAIS, François (Org.). *A finança mundializada: raízes sociais e políticas, configuração, consequências*. São Paulo: Boitempo, 2005.

ELBERT, Carlos Alberto. *Las cárceles de América Latina: ¿Qué ofrecen para el Tercer Milenio?* Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 29, Jan/2000.

FARIA, José Eduardo. *O Estado e o direito depois da crise*. São Paulo: Saraiva, 2011.

FAUSTO, Ruy. *Marx: Lógica e Política: investigações para uma reconstituição do sentido da dialética (tomo III)*. São Paulo: Ed. 34, 2002.

FERRAJOLI, Luigi. *Direito e Razão: teoria do garantismo penal*. 3. ed. rev. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

FOUCAULT, Michel. *Em defesa da sociedade*. Trad. Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

_____. *Vigiar e punir: nascimento da prisão*. 23. ed. Petrópolis: Vozes, 1987.

GALEANO, Eduardo. *De pernas pro ar: a escola do mundo ao avesso*. 9. ed. Porto Alegre: L&PM, 2007.

GARCÍA VITOR, Enrique. *Aspectos políticos criminales en materia de drogas*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 16, Out/1996.

GARLAND, David. *A cultura do controle: crime e ordem social na sociedade contemporânea*. Rio de Janeiro: Revan, 2008.

GIORGI, Alessandro de. *A miséria governada através do sistema penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2006.

GOMES, Luiz Flávio; BIANCHINI, Alice; CUNHA, Rogério Sanches; OLIVEIRA, William Terra de. *Lei de drogas comentada: Lei 11.343, de 23.08.2006*. 4. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GRECO, Luís. *Posse de droga, privacidade, autonomia: reflexões a partir da decisão do tribunal constitucional argentino sobre a inconstitucionalidade do tipo penal de posse de droga com a finalidade de próprio consumo*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 87, Nov/2010.

HARVEY, David. *A produção capitalista do espaço*. 2. ed. São Paulo: Annablume, 2006.

_____. *Condição pós-moderna: uma pesquisa sobre as origens da mudança cultural*. 21. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2011a.

_____. *O enigma do capital: e as crises do capitalismo*. São Paulo: Boitempo, 2011b.

_____. *O neoliberalismo: história e implicações*. São Paulo: Edições Loyola, 2008.

HOBSBAWM, Eric J. *A era das revoluções: 1789-1848*. 25 ed. rev., São Paulo: Paz e Terra, 2010.

_____. *A era do capital: 1848-1875*. 15 ed. rev., São Paulo: Paz e Terra, 2011a.

_____. *A era dos impérios: 1875-1914*. 13 ed. rev., São Paulo: Paz e Terra, 2011b.

_____. *Era dos Extremos: o breve século XX – 1914-1991*. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

HULSMAN, Louk; CELIS, Jacqueline Bernat de. *Penas perdidas: o sistema penal em questão*. Rio de Janeiro: Luam, 1993.

JEFFERS, Esther. *A posição da Europa na valorização mundial dos capitais de aplicação financeira*. In: CHESNAIS, François (Org.). A

finança mundializada: raízes sociais e políticas, configuração, consequências. São Paulo: Boitempo, 2005.

KARAM, Maria Lúcia. *Abolir as prisões: um passo indispensável para a efetivação dos direitos fundamentais e o aprofundamento da democracia.* In: BATISTA, Nilo; KOSOVSKI, Ester (Orgs.). *Tributo a Louk Hulsman.* Rio de Janeiro: Revan, 2012.

_____. *Dispositivos legais desencarceradores.* In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento.* Rio de Janeiro: Revan, 2010.

_____. *Proibições, riscos, danos e enganos: as drogas tornadas ilícitas.* Col. Escritos sobre liberdade, Vol. 3. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

KEYNES, John Maynard. *A teoria geral do emprego, do juro e da moeda.* São Paulo: Nova Cultural, 1988.

LAW ENFORCEMENT AGAINST PROHIBITION - LEAP BRASIL. *Sexta Cúpula das Américas e debate sobre legalização das drogas.* Disponível em: [http://www.leapbrasil.com.br/noticias/informes?ano=2012&i=73&mes=4\)Constituição>](http://www.leapbrasil.com.br/noticias/informes?ano=2012&i=73&mes=4)Constituição>). Acesso em: 10/07/2012.

MACRAE, Edward. *O controle social do uso de substâncias psicoativas.* In: PASSETTI, Edson; SILVA, Roberto Baptista Dias da. *Conversações abolicionistas: uma crítica do sistema penal e da sociedade punitiva.* São Paulo: IBCCrim, 1997.

MARX, Karl. *O capital: crítica da economia política.* Livro I, Vol. 2. 24. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2011.

_____. *O capital: crítica da economia política.* Livro I, Vol. 1. 27. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.

MELOSSI, Dario. *A gênese da instituição carcerária moderna na Europa.* In: MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. *Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX).* 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

MÉSZÁROS, István. *Barbárie, com sorte*. Revista Carta Capital. Ano XVI, nº 651, Seção Ideias. 22 de junho de 2011a.

_____. *O poder da ideologia*. São Paulo: Boitempo, 2004.

_____. *Para além do capital: rumo a uma teoria da transição*. 1. ed. revista. São Paulo: Boitempo, 2011b.

NEPOMOCENO, Alessandro. *Além da lei: a face obscura da sentença penal*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

NETTO, José Paulo. *Repensando o balanço do neoliberalismo*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

OLIVEIRA, Edmundo. *Educação e formação profissional do preso na América Latina*. Revista Prática Jurídica, Editora Consulex, Ano I, nº 8, nov. 2002.

_____. *Globalização, espaço cibernético e crime organizado via internet*. In: ZAFFARONI, Eugenio Raúl; OLIVEIRA, Edmundo. *Criminologia e política criminal*. Rio de Janeiro: GZ, 2010.

OLIVEIRA, Francisco de. *Crítica à razão dualista – O Ornitorrinco*. São Paulo; Boitempo, 2003.

_____. *Neoliberalismo à brasileira*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

OLMO, Rosa Del. *¿Por qué el actual silencio carcelario?* Revista Violencia, sociedad y justicia en América Latina, Buenos Aires: CLACSO, set/2001, p. 370-371. Disponível em: <<http://biblioteca.clacso.edu.ar/ar/libros/violencia/violencia.html>> Acesso em: 31/07/12.

_____. *A América Latina e sua criminologia*. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

_____. *A face oculta da droga*. Trad. Tereza Ottoni. Rio de Janeiro: Revan, 1990.

PASUKANIS, Evgeny Bronislanovich. *A teoria geral do direito e o marxismo*. Rio de Janeiro: Renovar, 1989.

PAVARINI, Massimo. *A invenção penitenciária: a experiência dos Estados Unidos na primeira metade do século XIX*. In: MELOSSI, Dario; PAVARINI, Massimo. *Cárcere e fábrica: as origens do sistema penitenciário (séculos XVI-XIX)*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2010a.

_____. *O encarceramento de massa*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010b.

PÉREZ CEPEDA, Ana Isabel. *La criminalización de la pobreza y la expansión de la población carcelaria*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 82, Jan/2010.

POULANTZAS, Nicos. *O Estado, o poder, o socialismo*. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

RAUPP, Mariana. *O (in)visível tráfico de drogas: um estudo de sociologia das práticas jurídicas*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 80, set/2009.

RAUTER, Cristina. *Discursos e práticas Psi no contexto do grande encarceramento*. In: ABRAMOVAY, Pedro Vieira; BATISTA, Vera Malaguti (Org.). *Depois do grande encarceramento*. Rio de Janeiro: Revan, 2010.

RIBEIRO, Darcy. *O povo brasileiro: a formação e o sentido do Brasil*. São Paulo: Companhia das letras, 2006.

ROSALES, Elise. *Globalización del control penal, sistema penal y drogas en Venezuela*. In: VITERI, Juan Pablo Morales; PALADINES, Jorge Vicente (Org.). *Entre el control social y los derechos humanos: los retos de la política y la legislación de drogas*. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito: V& M Gráficas, 2009. Disponível em:

<
http://www.alfonsozambano.com/doctrina_penal/160111/min_justicia/minj-controlsocial_derhumanos.pdf>. Acesso em: 24/07/12).

ROXIN, Claus. *Estudos de Direito Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RUSCHE, Georg; KIRCHHEIMER, Otto. *Punição e estrutura social*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2004.

SADER, Emir. *A hegemonia neoliberal na América Latina*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2010.077644-7. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Sérgio Paladino. 15 de agosto de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.023329-4. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Sérgio Paladino. 02 de agosto de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.037392-1. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 16 de agosto de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.037686-2. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 22 de janeiro de 2010.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.042418-7. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 11 de outubro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.066615-6. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Sérgio Paladino. 11 de outubro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.050360-3. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 06 de setembro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.066640-0. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 04 de outubro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.069092-0. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 11 de outubro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.072854-2. Segunda Câmara Criminal. Relator: Desembargador Irineu João da Silva. 25 de outubro de 2011.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2011.100662-9. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 08 de maio de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.006213-1. Primeira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Marli Mosimann Vargas. 31 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.012679-6. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 10 de abril de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.016249-3. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Alexandre d'Ivanenko. 10 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.016249-3. Terceira Câmara. Relator: Desembargador Alexandre d'Ivanenko. 10 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.022698-6. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 29 de maio de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.032009-5. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Moacyr de Moraes Lima Filho. 17 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.039335-9. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 03 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.032009-5. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Moacyr de Moraes Lima Filho. 17 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.039335-9. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 03 de julho de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.054768-4. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Moacyr de Moraes Lima Filho. 28 de agosto de 2012.

_____. Tribunal de Justiça. Apelação Criminal nº 2012.006055-3. Terceira Câmara Criminal. Relator: Desembargador Torres Marques. 03 de abril de 2012.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *A crítica da razão indolente: contra o desperdício da experiência*. 8. ed. São Paulo: Cortez, 2011.

_____. *Os direitos humanos na pós-modernidade*. Direito e Sociedade. Coimbra, nº 4, mar. 1989.

_____. *Os processos da globalização*. In: SANTOS, Boaventura de Sousa (Org.). *A globalização e as ciências sociais*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 2002.

_____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. 2. ed. São Paulo: Cortez, 1996.

_____. *Poderá o direito ser emancipatório?* Revista Crítica de Ciências Sociais, Coimbra, nº 65, mai. 2003.

SANTOS, Juarez Cirino dos. *30 anos de Vigiar e Punir (Foucault)*. Revista Brasileira de Ciências Criminais - Revista dos Tribunais *On Line*, Vol. 58, Jan/2006.

SCHEERER, Sebastian. *Economia dirigida e perspectivas da política de drogas. Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*, Ano 9, nº 14, Rio de Janeiro, 2004.

SILVA SÁNCHEZ, Jesús-María. *A expansão do Direito Penal: aspectos da política criminal nas sociedades pós-industriais*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SOBRINHO, Sérgio Francisco Carlos Graziano. *Globalização e sociedade de controle: a cultura do medo e o mercado da violência*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

TAYLOR, Ian; WALTON, Paul; YOUNG, Jock. *La nueva criminología: contribución a una teoría social de la conducta desviada*. 3. ed. Buenos Aires: Amorrortu, 2007.

THERBORN, Göran. *A crise e o futuro do capitalismo*. In: SADER, Emir; GENTILI, Pablo (Org.). *Pós-neoliberalismo: as políticas sociais e o Estado democrático*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2010.

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO (UNIFESP). *II LENAD – levantamento Nacional de Álcool e Drogas. O uso de maconha no Brasil*. Disponível em: <http://uniad.org.br/images/stories/LENAD_Maconha.pdf>. Acesso em: 03/08/2012.

UNODC. *Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas ou Convenção de Viena de 1988*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/drogas/index.html>>. Acesso em: 20 jun. 2012.

_____. *Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/drogas/index.html>>. Acesso em: 20 jun. 2012.

_____. *Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961*. Disponível em: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/drogas/index.html>>. Acesso em: 20 jun. 2012.

_____. *World Drug Report 2012* (United Nations publication, Sales No. E.12.XI.1). Disponível em: <<http://www.unodc.org/southerncone/pt/drogas/relatorio-mundial-sobre-drogas.html>> Acesso em: 08/08/12.

VARELLA, Drauzio. *Estação Carandiru*. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

WACQUANT, Loïc. *As duas faces do gueto*. São Paulo: Boitempo, 2008.

_____. *As prisões da miséria*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.

_____. *Punir os pobres: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [A onda punitiva]*. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

WARAT, Luis Alberto. *Epistemologia e ensino do direito: o sonho acabou*. Vol. II. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004a.

_____. *Territórios desconhecidos: a procura surrealista pelos lugares do abandono do sentido e da reconstrução da subjetividade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2004b.

WOLKMER, Antonio Carlos. *Pluralismo jurídico, direitos humanos e interculturalidade*. Revista Seqüência: estudos jurídicos e políticos. Florianópolis: Fundação Boiteux, n° 53, dez. 2006a.

_____. *Síntese de uma história das ideias jurídicas: da antiguidade à modernidade*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006b.

WOOD, Ellen Meiksins. *A origem do capitalismo*. Trad. Vera Ribeiro. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.

YOUNG, Jock. *A sociedade excludente: exclusão social, criminalidade e diferença na modernidade recente*. Rio de Janeiro: Revan, 2002.

YOUNGERS, Coletta A. *Los daños colaterales de la “guerra contra las drogas” impulsada por los Estados Unidos*. In: VITERI, Juan Pablo Morales; PALADINES, Jorge Vicente (Org.). *Entre el control social y los derechos humanos: los retos de la política y la legislación de drogas*. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito: V& M Gráficas, 2009. Disponível em: <http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/160111/min_justicia/minj-controlsocial_derhumanos.pdf>. Acesso em: 24/07/12.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *A globalização e as atuais orientações da política criminal*. In: ZAFFARONI, Eugenio Raúl; OLIVEIRA, Edmundo. *Criminologia e política criminal*. Rio de Janeiro: GZ, 2010a.

_____. *Buscando o inimigo: de satã ao direito penal cool*. In: ZAFFARONI, Eugenio Raúl; OLIVEIRA, Edmundo. *Criminologia e política criminal*. Rio de Janeiro: GZ, 2010b.

_____. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001a.

_____. *La legislación anti-droga latinoamericana: sus componentes de Derecho Penal Autoritario*. In: VITERI, Juan Pablo Morales; PALADINES, Jorge Vicente (Org.). *Entre el control social y los derechos humanos: los retos de la política y la legislación de drogas*. Serie Justicia y Derechos Humanos. Neoconstitucionalismo y Sociedad. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Quito: V& M Gráficas, 2009, p. 7. Disponível em: <http://www.alfonsozambrano.com/doctrina_penal/160111/min_justicia/minj-controlsocial_derhumanos.pdf>. Acesso em: 24/07/12.

_____. *La palabra de los muertos: conferencias de criminología cautelar*. Buenos Aires: Ediar, 2011.

_____. *O inimigo no direito penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.

_____; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. 3. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001b.

_____; PIERANGELI, José Henrique. *Manual de direito penal brasileiro: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

ANEXO 1 - PORTARIA N.º 344, DE 12 DE MAIO DE 1998
D.O.U de 31/12/1998

Aprova o Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial.

O Secretário de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, no uso de suas atribuições e considerando a Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 (Decreto n.º 54.216/64), a Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971 (Decreto n.º 79.388/77), a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas, de 1988 (Decreto n.º 154/91), o Decreto-Lei n.º 891/38, o Decreto-Lei n.º 157/67, a Lei n.º 5.991/73, a Lei n.º 6.360/76, a Lei n.º 6.368/76, a Lei n.º 6.437/77, o Decreto n.º 74.170/74, o Decreto n.º 79.094/77, o Decreto n.º 78.992/76 e as Resoluções GMC n.º 24/98 e n.º 27/98, resolve:

CAPÍTULO I
DAS DEFINIÇÕES

Art. 1º Para os efeitos deste Regulamento Técnico e para a sua adequada aplicação, são adotadas as seguintes definições:

Autorização Especial - Licença concedida pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), a empresas, instituições e órgãos, para o exercício de atividades de extração, produção, transformação, fabricação, fracionamento, manipulação, embalagem, distribuição, transporte, reembalagem, importação e exportação das substâncias constantes das listas anexas a este Regulamento Técnico, bem como os medicamentos que as contenham.

Autorização de Exportação - Documento expedido pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), que consubstancia a exportação de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C3" (imunossuppressores) e "D1" (precursores) deste Regulamento Técnico ou de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham.

Autorização de Importação - Documento expedido pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), que consubstancia a importação de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C3" (imunossuppressores) e "D1" (precursores) deste Regulamento Técnico ou de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham.

Certificado de Autorização Especial - Documento expedido pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde (SVS/MS), que consubstancia a concessão da Autorização Especial.

Certificado de Não Objeção – Documento expedido pelo órgão competente do Ministério da Saúde do Brasil, certificando que as substâncias ou medicamentos objeto da importação ou exportação não está sob controle especial neste país.

CID - Classificação Internacional de Doenças.

Cota Anual de Importação - Quantidade de substância constante das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C3" (imunossuppressores) e "D1" (precursoras) deste Regulamento Técnico ou de suas atualizações que a empresa é autorizada a importar até o 1º (primeiro) trimestre do ano seguinte à sua concessão.

Cota Suplementar de Importação - Quantidade de substância constante das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C3" (imunossuppressores) e "D1" (precursoras) deste Regulamento Técnico ou de suas atualizações, que a empresa é autorizada a importar, em caráter suplementar à cota anual, nos casos em que ficar caracterizada sua necessidade adicional, para o atendimento da demanda interna dos serviços de saúde, ou para fins de exportação.

Cota Total Anual de Importação - Somatório das Cotas Anual e Suplementar autorizadas para cada empresa, no ano em curso.

DCB - Denominação Comum Brasileira.

DCI - Denominação Comum Internacional.

Droga - Substância ou matéria-prima que tenha finalidade medicamentosa ou sanitária.

Entorpecente - Substância que pode determinar dependência física ou psíquica relacionada, como tal, nas listas aprovadas pela Convenção Única sobre Entorpecentes, reproduzidas nos anexos deste Regulamento Técnico.

Licença de Funcionamento – Permissão concedida pelo órgão de saúde competente dos Estados, Municípios e Distrito Federal, para o funcionamento de estabelecimento vinculado a empresa que desenvolva qualquer das atividades enunciadas no artigo 2º deste Regulamento Técnico.

Livro de Registro Específico - Livro destinado à anotação, em ordem cronológica, de estoques, de entradas (por aquisição ou produção), de saídas (por venda, processamento, uso) e de perdas de medicamentos sujeitos ao controle especial.

Livro de Receituário Geral – Livro destinado ao registro de todas as preparações magistrais manipuladas em farmácias.

Medicamento - Produto farmacêutico, tecnicamente obtido ou elaborado, com finalidade profilática, curativa, paliativa ou para fins de diagnóstico.

Notificação de Receita - Documento padronizado destinado à notificação da prescrição de medicamentos: a) entorpecentes (cor amarela), b) psicotrópicos (cor azul) e c) retinóides de uso sistêmico e imunossuppressores (cor branca). A Notificação concernente aos dois primeiros grupos (a e b) deverá ser firmada por profissional devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina, no Conselho Regional de Medicina Veterinária ou no Conselho Regional de Odontologia; a concernente ao terceiro grupo (c), exclusivamente por profissional devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina.

Precusores - Substâncias utilizadas para a obtenção de entorpecentes ou psicotrópicos e constantes das listas aprovadas pela Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e de Substâncias Psicotrópicas, reproduzidas nos anexos deste Regulamento Técnico.

Preparação Magistral - Medicamento preparado mediante manipulação em farmácia, a partir de fórmula constante de prescrição médica.

Psicotrópico - Substância que pode determinar dependência física ou psíquica e relacionada, como tal, nas listas aprovadas pela Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, reproduzidas nos anexos deste Regulamento Técnico.

Receita - Prescrição escrita de medicamento, contendo orientação de uso para o paciente, efetuada por profissional legalmente habilitado, quer seja de formulação magistral ou de produto industrializado.

Substância Proscrita - Substância cujo uso está proibido no Brasil.

CAPITULO II DA AUTORIZAÇÃO

Art. 2º Para extrair, produzir, fabricar, beneficiar, distribuir, transportar, preparar, manipular, fracionar, importar, exportar, transformar, embalar, reembalar, para qualquer fim, as substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico (ANEXO I) e de suas atualizações, ou os medicamentos que as contenham, é obrigatória a obtenção de Autorização Especial concedida pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

§ 1º A petição de Autorização Especial será protocolizada pelos responsáveis dos estabelecimentos da empresa junto à Autoridade Sanitária local.

§ 2º A Autoridade Sanitária local procederá a inspeção do(a) estabelecimento(s) vinculado(s) à empresa postulante de Autorização Especial de acordo com os roteiros oficiais pré-estabelecidos, para avaliação das respectivas condições técnicas e sanitárias, emitindo parecer sobre a petição e encaminhando o respectivo relatório à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

§ 3º No caso de deferimento da petição, a Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde enviará o competente Certificado de Autorização Especial a empresa requerente e informará a decisão à Autoridade Sanitária local competente.

§ 4º As atividades mencionadas no caput deste artigo somente poderão ser iniciadas após a publicação da respectiva Autorização Especial no Diário Oficial da União.

§ 5º As eventuais alterações de nomes de dirigentes, inclusive de responsável técnico bem como de atividades constantes do Certificado de Autorização Especial serão solicitadas mediante o preenchimento de formulário específico à Autoridade Sanitária local, que o encaminhará à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

§ 6º As atividades realizadas pelo comércio atacadista, como armazenar, distribuir, transportar, bem como, a de manipulação por farmácias magistrais das substâncias e medicamentos de que trata o caput deste artigo, ficam sujeitas a autorização especial do Ministério da Saúde e a licença de funcionamento concedida pela Autoridade Sanitária local.

§ 7º A Autorização Especial deve ser solicitada para cada estabelecimento que exerça qualquer uma das atividades previstas no caput deste artigo .

Art. 3º A petição de concessão de Autorização Especial deverá ser instruída com os seguintes documentos e informações:

- a) cópia da publicação, em Diário Oficial da União, da Autorização de Funcionamento da Empresa, quando couber;
- b) cópia da Licença de Funcionamento;
- c) comprovante de pagamento do respectivo preço público, ou documento que justifique sua isenção;
- d) cópia do ato constitutivo da empresa e suas eventuais alterações;
- e) instrumento de mandato, outorgado pelo representante legal da empresa a procurador com poderes para requerer a concessão de Autorização Especial, quando for o caso;
- f) cópia do documento de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (C.N.P.J.) ou Cadastro Geral de Contribuinte (C.G.C.);
- g) dados gerais da empresa: razão social, representante legal, endereço completo, n.º (s) de telefone, fax, telex e E.mail, nome do Farmacêutico

ou do Químico Responsável Técnico, e n.º de sua Inscrição no respectivo Conselho Regional;

h) cópia do Registro Geral (R.G.) e do Cartão de Identificação do Contribuinte (C.I.C.) dos diretores;

i) prova de habilitação legal, junto ao respectivo Conselho Regional, do farmacêutico ou químico, responsável técnico;

j) relação das substâncias ou medicamentos objeto da atividade a ser autorizada com indicação dos nomes (DCB ou químico) a serem utilizados e da estimativa das quantidades a serem inicialmente trabalhadas;

l) cópia do Manual ou Instruções concernentes às Boas Práticas de Fabricação ou de Manipulação adotado pela empresa.

§ 1º A eventual mudança do endereço, comercial ou industrial, do detentor da Autorização Especial, deverá ser imediatamente informada para fins de nova inspeção e subsequente autorização se julgada cabível à Autoridade Sanitária local que a encaminhará à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

§ 2º A mudança do C.N.P.J./C.G.C. exceto por incorporação de empresas, obriga a solicitação de nova Autorização Especial, obedecido o disposto no caput deste artigo e suas alíneas.

§ 3º No caso de incorporação de empresas, será obrigatório o pedido de cancelamento da Autorização Especial de Funcionamento da empresa cujo C.N.P.J. / C.G.C. tenha sido desativado.

Art. 4º Ficam proibidas a produção, fabricação, importação, exportação, comércio e uso de substâncias e medicamentos proscritos.

Parágrafo único. Excetuam-se da proibição de que trata o caput deste artigo, as atividades exercidas por Órgãos e Instituições autorizados pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde com a estrita finalidade de desenvolver pesquisas e trabalhos médicos e científicos.

Art. 5º A Autorização Especial é também obrigatória para as atividades de plantio, cultivo, e colheita de plantas das quais possam ser extraídas substâncias entorpecentes ou psicotrópicas.

§ 1º A Autorização Especial, de que trata o caput deste artigo, somente será concedida à pessoa jurídica de direito público e privado que tenha por objetivo o estudo, a pesquisa, a extração ou a utilização de princípios ativos obtidos daquelas plantas.

§ 2º A concessão da Autorização Especial, prevista no caput deste artigo, deverá seguir os mesmos procedimentos constantes dos parágrafos 1º, 2º, e 3º do artigo 2º deste Regulamento Técnico, e será requerida pelo dirigente do órgão ou instituição responsável pelo

plantio, colheita e extração de princípios ativos de plantas, instruído o processo com os seguintes documentos:

- a) petição, conforme modelo padronizado;
- b) plano ou programa completo da atividade a ser desenvolvida;
- c) indicação das plantas, sua família, gênero, espécie e variedades e, se houver, nome vulgar;
- d) declaração da localização, da extensão do cultivo e da estimativa da produção;
- e) especificação das condições de segurança;
- f) endereço completo do local do plantio e da extração;
- g) relação dos técnicos que participarão da atividade, comprovada sua habilitação para as funções indicadas.

§ 3º As autoridades sanitárias competentes dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal terão livre acesso aos locais de plantio ou cultura, para fins de fiscalização.

Art. 6º A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde dará conhecimento da concessão da Autorização Especial de que tratam os artigos 2º e 5º deste Regulamento Técnico à Divisão de Repressão a Entorpecentes do Departamento de Polícia Federal do Ministério da Justiça.

Art. 7º A concessão de Autorização Especial para os estabelecimentos de ensino, pesquisas e trabalhos médicos e científicos, será destinada à cada plano de aula ou projeto de pesquisa e trabalho, respectivamente. A referida Autorização Especial, deverá ser requerida pelo seu dirigente ao Órgão competente do Ministério da Saúde, mediante petição instruída com os seguintes documentos:

- a) cópia do R.G. e C.I.C. do dirigente do estabelecimento;
- b) documento firmado pelo dirigente do estabelecimento identificando o profissional responsável pelo controle e guarda das substâncias e medicamentos utilizados e os pesquisadores participantes;
- c) cópia do R.G. e C.I.C. das pessoas mencionadas no item b;
- d) cópia do plano integral do curso ou pesquisa técnico-científico;
- e) relação dos nomes das substâncias ou medicamentos com indicação das quantidades respectivas a serem utilizadas na pesquisa ou trabalho.

§ 1º O Órgão competente do Ministério da Saúde encaminhará a aprovação da concessão da Autorização Especial através de ofício ao dirigente do estabelecimento e à Autoridade Sanitária local.

§ 2º Deverá ser comunicada ao Órgão competente do Ministério da Saúde qualquer alteração nas alíneas referidas neste artigo, a qual deverá ser encaminhada ao órgão competente do Ministério da Saúde.

Art. 8º Ficam isentos de Autorização Especial as empresas, instituições e órgãos na execução das seguintes atividades e categorias a eles vinculadas:

I - Farmácias, Drogarias e Unidades de Saúde que somente dispensem medicamentos objeto deste Regulamento Técnico, em suas embalagens originais, adquiridos no mercado nacional;

II - Órgãos de Repressão a Entorpecentes;

III - Laboratórios de Análises Clínicas que utilizem substâncias objeto deste Regulamento Técnico unicamente com finalidade diagnóstica;

IV - Laboratórios de Referência que utilizem substâncias objeto deste Regulamento Técnico na realização de provas analíticas para identificação de drogas.

Art. 9º A solicitação de cancelamento da Autorização Especial, por parte da empresa, deverá ser feita mediante petição conforme modelo padronizado, instruindo documentos constantes da Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

Art. 10 A Autorização Especial concedida pela Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, poderá ser suspensa ou cancelada quando ficar comprovada irregularidade que configure infração sanitária praticada pelo estabelecimento conforme o disposto na legislação em vigor.

§ 1º No caso de cancelamento ou suspensão da Autorização Especial, o infrator deverá obrigatoriamente apresentar às Autoridades Sanitárias Estaduais, Municipais ou do Distrito Federal, com vistas ao conhecimento da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, informações sobre o estoque remanescente de quaisquer substâncias integrantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham.

§ 2º Caberá à Autoridade Sanitária local decidir quanto ao destino dos estoques de substâncias ou medicamentos em poder do estabelecimento, cuja Autorização Especial tenha sido suspensa ou cancelada.

CAPÍTULO III DO COMÉRCIO

Art. 11 A empresa importadora fica obrigada a solicitar à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, a fixação de Cota Anual de Importação de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C3" (imunossupressoras) e "D1" (precursoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, requeridas até 30 (trinta) de novembro de cada ano, para uso no ano seguinte.

§ 1º A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde deverá pronunciar-se sobre a liberação da cota anual até no máximo 30 (trinta) de abril do ano seguinte.

§ 2º A cota de importação autorizada poderá ser importada de uma só vez, ou parceladamente.

Art. 12 Excepcionalmente a empresa, quando devidamente justificado, poderá solicitar Cota Suplementar, das substâncias constantes das listas citadas no artigo anterior, devendo sua entrada, no país, ocorrer até o final do 1º trimestre do ano seguinte da sua concessão.

§ 1º A empresa importadora deverá requerer ao Ministério da Saúde a cota suplementar e a Autorização de Importação, no mesmo ato, até no máximo 30 (trinta) de novembro de cada ano.

§ 2º A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde enviará às unidades federadas e à Vigilância Sanitária de Portos, Aeroportos e Fronteiras, para conhecimento, relação das cotas e das eventuais alterações concedidas.

Art. 13 Para importar e exportar substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações bem como os medicamentos que as contenham, a empresa dependerá de anuência prévia da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, na L.I. - Licença de Importação ou R.O.E. - Registro de Operações de Exportação, emitida em formulário próprio ou por procedimento informatizado.

Parágrafo único. A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde deverá remeter uma via do documento de Importação e/ou Exportação à Autoridade Sanitária competente do Estado ou Distrito Federal em que estiver sediado o estabelecimento.

Art. 14 A importação de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas) , incluídas neste Regulamento Técnico e nas suas atualizações, e os medicamentos que as contenham, dependerá da emissão de Autorização de Importação (ANEXO II) da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

§ 1º Independem da emissão de Autorização de Importação as substâncias das listas "C1", "C2", "C4" e "C5" (outras substâncias sujeitas a controle especial, retinóicas, anti-retrovirais e anabolizantes, respectivamente) bem como os medicamentos que as contenham.

§ 2º A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde emitirá o Certificado de Não Objeção (ANEXO III), quando a substância ou medicamento objeto da importação não está sob controle especial no Brasil.

§ 3º No caso de importação parcelada, para cada parcela da cota anual será emitida uma Autorização de Importação.

§ 4º O documento da Autorização de Importação para as substâncias da lista "D1" (precuroras), constantes deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, será estabelecido na Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

Art. 15 Deferida a cota anual de importação, a empresa interessada deverá requerer a Autorização de Importação, até 31 (trinta e um) de outubro de cada ano.

Art. 16 A Autorização de Importação e o Certificado de Não Objeção, ambos de caráter intransferível, serão expedidos em 6 (seis) e 5 (cinco) vias, respectivamente, podendo os mesmos serem emitidos por processo informatizado, ou não, os quais terão a seguinte destinação:

1ª via - Órgão competente do Ministério da Saúde;

2ª via - Importador;

3ª via - Exportador;

4ª via - Autoridade competente do país exportador;

5ª via - Delegacia de Repressão a Entorpecentes do Departamento de Polícia Federal do Estado do Rio de Janeiro e/ou dos demais Estados, exceto o Certificado de Não Objeção;

6ª via - Autoridade Sanitária competente do Estado e Distrito Federal, onde estiver sediada a empresa autorizada.

Parágrafo único. A empresa se incumbirá do encaminhamento das vias aos órgãos competentes.

Art. 17 A Autorização de Importação da cota anual e da cota suplementar terá validade até o 1º (primeiro) trimestre do ano seguinte da sua emissão.

Art. 18 Para exportar substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas) e da lista "D1" (precuroras), incluídas neste Regulamento Técnico e nas suas atualizações, e os medicamentos que as contenham, o interessado devidamente habilitado perante a Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, e ao Órgão equivalente do Estado e Distrito Federal deverá requerer a Autorização de Exportação (ANEXO IV), devendo ainda apresentar a Autorização expedida pelo órgão competente do país importador.

§ 1º O documento da Autorização de Importação para as substâncias da lista "D1" (precuroras), constantes deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, será estabelecido na Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

§ 2º A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde emitirá o Certificado de Não Objeção (ANEXO III), quando a substância ou medicamento objeto da exportação não está sob controle especial no Brasil.

§ 3º Para fabricar medicamentos, a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, com fim exclusivo de exportação a empresa deve atender as disposições legais impostas na Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

Art. 19 A Autorização de Exportação, e o Certificado de Não Objeção, ambos de caráter intransferível, serão expedidos em 6 (seis) e 5 (cinco) vias, respectivamente, podendo os mesmos serem emitidos por processo informatizado, ou não, os quais terão a seguinte destinação:

1ª via - Órgão competente do Ministério da Saúde;

2ª via - Importador;

3ª via - Exportador;

4ª via - Autoridade competente do país importador;

5ª via - Delegacia de Repressão a Entorpecentes do Departamento de Polícia Federal do Estado do Rio de Janeiro, exceto o Certificado de Não Objeção;

6ª via - Autoridade Sanitária competente do Estado ou Distrito Federal, onde estiver sediada a empresa autorizada.

Parágrafo único. A empresa se incumbirá do encaminhamento das vias aos órgãos competentes.

Art. 20 A importação e exportação da substância da lista "C3" (imunossupressoras) Ftalimidoglutarimida (Talidomida), seguirá o previsto em legislação sanitária específica em vigor.

Art. 21 Para o desembaraço aduaneiro e inspeção da mercadoria pela Repartição Aduaneira, a empresa interessada deverá apresentar, no local, junto a respectiva Autoridade Sanitária, toda a documentação necessária definida em Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

§ 1º Para importação, cada despacho deverá ser liberado mediante a apresentação de 5 (cinco) vias da "Guia de Retirada de Substâncias/Medicamentos Entorpecentes ou que determinem Dependência Física ou Psíquica", conforme modelo (ANEXO V) deste Regulamento Técnico.

§ 2º Independem da emissão da "Guia de Retirada de Substâncias/Medicamentos Entorpecentes ou que determinem Dependência Física ou Psíquica", as substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial), "C2" (retinóicas), "C4" (anti-retrovirais) e "C5" (anabolizantes), deste Regulamento

Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham.

Art. 22 As importações e exportações das substâncias das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas) e lista "D1" (precuradoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, somente poderão ingressar no país e serem liberadas através dos respectivos Serviços de Vigilância Sanitária do Porto ou Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro ou de outros Estados que venham a ser autorizados pelo Ministério da Saúde, em conjunto com outros órgãos envolvidos.

Art. 23 Os estabelecimentos que necessitem importar substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, para fins de ensino ou pesquisa, análise e padrões de referência utilizados em controle de qualidade, após cumprirem o disposto nos artigos 14, 15 e 16, deverão importar de uma só vez a quantidade autorizada.

Art. 24 A compra, venda, transferência ou devolução de substâncias constantes da lista "C3" (imunossupressoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, devem ser acompanhadas de Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura, visada pela Autoridade Sanitária do local de domicílio do remetente.

§ 1º O visto será aplicado mediante carimbo próprio da Autoridade Sanitária, no anverso da Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura, preenchido com o n.º de ordem, que poderá ser apostado em forma de carimbo ou etiqueta, constando local, data, nome e assinatura do responsável. Este visto terá validade de 60 (sessenta) dias.

§ 2º Somente as empresas ou estabelecimentos devidamente legalizados junto à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, poderão efetuar compra, venda ou transferência de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como dos seus respectivos medicamentos.

§ 3º A Autoridade Sanitária do Estado, do Município ou do Distrito Federal manterá sistema de registro da Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura, visada, que permita um efetivo controle sobre as mesmas.

§ 4º Fica a empresa emitente obrigada a solicitar o cancelamento da Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura, já visada, junto à Autoridade Sanitária competente, quando não for efetivada a transação comercial.

Art. 25 A compra, venda, transferência ou devolução das substâncias constantes das listas "A1", "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), C1 (outras substâncias sujeitas a controle especial),

"C2" (retinóicas), "C4" (anti-retrovirais), "C5" (anabolizantes) e "D1" (precursoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, devem estar acompanhadas de Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura, isentos de visto da Autoridade Sanitária local do domicílio do remetente.

Parágrafo único. As vendas de medicamentos a base da substância Misoprostol constante da lista "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) deste Regulamento Técnico, ficarão restritas a estabelecimentos hospitalares devidamente cadastrados e credenciados junto a Autoridade Sanitária competente.

Art. 26 A Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura de venda ou transferência de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, deverá distingui-los, após o nome respectivo, através de colocação entre parênteses, da letra indicativa da lista a que se refere.

Parágrafo único. A Nota Fiscal ou Nota Fiscal Fatura que contenha substância da lista "C3" (imunossupressoras) ou do medicamento Talidomida não poderá conter outras substâncias ou produtos.

Art. 27 O estoque de substâncias e medicamentos de que trata este Regulamento Técnico não poderá ser superior as quantidades previstas para atender as necessidades de 6 (seis) meses de consumo.

§ 1º O estoque de medicamentos destinados aos Programas Especiais do Sistema Único de Saúde não está sujeito as exigências previstas no caput deste artigo.

§ 2º O estoque das substâncias da lista "C3" (imunossupressoras) e do medicamento Talidomida não poderá ser superior as quantidades previstas para 1(um) ano de consumo.

Art. 28 As farmácias e drogarias para dispensar medicamentos de uso sistêmico a base de substâncias constantes da lista "C2" (retinóicas), somente poderá ser realizada mediante o credenciamento prévio efetuado pela Autoridade Sanitária Estadual.

Parágrafo único. As empresas titulares de registros de produtos ficam obrigadas a manter um cadastro atualizado dos seus revendedores, previamente credenciados junto a Autoridade Sanitária Estadual.

Art. 29 Fica proibida a manipulação em farmácias das substâncias constantes da lista "C2" (retinóicas), na preparação de medicamentos de uso sistêmico, e de medicamentos a base das substâncias constantes da lista "C3" (imunossupressoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações.

Art. 30 A manipulação de substâncias retinóicas (lista "C2" deste Regulamento Técnico e de suas atualizações), na preparação de

medicamentos de uso tópico, somente, será realizada por farmácias que sejam certificadas em Boas Práticas de Manipulação (BPM).

Parágrafo único. Fica proibida a manipulação da substância isotretinoína (lista "C2" – retinóides) na preparação de medicamentos de uso tópico.

CAPÍTULO IV DO TRANSPORTE

Art. 31 A transportadora de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações e os medicamentos que as contenham, deverá estar devidamente legalizada junto aos órgãos competentes.

Parágrafo único. As Empresas que exercem, exclusivamente, a atividade de transporte de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações e os medicamentos que as contenham, devem solicitar a concessão da Autorização Especial de que trata o Capítulo II deste Regulamento Técnico.

Art. 32 O transporte de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações ou os medicamentos que as contenham ficará sob a responsabilidade solidária das empresas remetente e transportadora, para todos os efeitos legais.

§ 1º A transportadora deverá manter, em seu arquivo, cópia autenticada da Autorização Especial das empresas para as quais presta serviços.

§ 2º É vedado o transporte de medicamentos a base de substâncias, constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, por pessoa física, quando de sua chegada ou saída no país, em viagem internacional, sem a devida cópia da prescrição médica.

Art. 33 As substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, quando em estoque ou transportadas sem documento hábil, serão apreendidas, incorrendo os portadores e mandatários nas sanções administrativas previstas na legislação sanitária, sem prejuízo das sanções civis e penais.

Parágrafo único. Após o trâmite administrativo, a Autoridade Sanitária local deverá encaminhar cópia do processo à Autoridade Policial competente, quando se tratar de substâncias constantes das listas "A1", "A2" (entorpecentes) , "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas) e "D1" (precursoras) e os medicamentos que as contenham

Art. 34 É vedada a dispensação, o comércio e a importação de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os seus respectivos medicamentos, por sistema

de reembolso postal e aéreo, e por oferta através de outros meios de comunicação, mesmo com a receita médica.

Parágrafo único . Estão isentos do previsto no caput deste artigo, os medicamentos a base de substâncias constantes da lista "C4" (anti-retrovirais) e de suas atualizações.

CAPÍTULO V

DA PRESCRIÇÃO

DA NOTIFICAÇÃO DE RECEITA

Art. 35 A Notificação de Receita é o documento que acompanhado de receita autoriza a dispensação de medicamentos a base de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C2" (retinóicas para uso sistêmico) e "C3" (imunossupressoras), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações.

§ 1º Caberá à Autoridade Sanitária, fornecer ao profissional ou instituição devidamente cadastrados, o talonário de Notificação de Receita "A", e a numeração para confecção dos demais talonários, bem como avaliar e controlar esta numeração.

§ 2º A reposição do talonário da Notificação de Receita "A" ou a solicitação da numeração subsequente para as demais Notificações de Receita, se fará mediante requisição (ANEXO VI), devidamente preenchida e assinada pelo profissional.

§ 3º A Notificação de Receita deverá estar preenchida de forma legível, sendo a quantidade em algarismos arábicos e por extenso, sem emenda ou rasura.

§ 4º A farmácia ou drogaria somente poderá aviar ou dispensar quando todos os itens da receita e da respectiva Notificação de Receita estiverem devidamente preenchidos.

§ 5º A Notificação de Receita será retida pela farmácia ou drogaria e a receita devolvida ao paciente devidamente carimbada, como comprovante do aviamento ou da dispensação.

§ 6º A Notificação de Receita não será exigida para pacientes internados nos estabelecimentos hospitalares, médico ou veterinário, oficiais ou particulares, porém a dispensação se fará mediante receita ou outro documento equivalente (prescrição diária de medicamento), subscrita em papel privativo do estabelecimento.

§ 7º A Notificação de Receita é personalizada e intransferível, devendo conter somente uma substância das listas "A1" e "A2" (entorpecentes) e "A3" , "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C2" (retinóides de uso sistêmico) e "C3" (imunossupressoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, ou um medicamento que as contenham.

§ 8º Sempre que for prescrito o medicamento Talidomida, lista "C3", o paciente deverá receber, juntamente com o medicamento, o "Termo de Esclarecimento" (ANEXO VII) bem como deverá ser preenchido e assinado um "Termo de Responsabilidade" (ANEXO VIII) pelo médico que prescreveu a Talidomida, em duas vias, devendo uma via ser encaminhada à Coordenação Estadual do Programa, conforme legislação sanitária específica em vigor e a outra permanecer no prontuário do paciente.

Art. 36 A Notificação de Receita conforme o anexo IX (modelo de talonário oficial "A", para as listas "A1", "A2" e "A3"), anexo X (modelo de talonário - "B", para as listas "B1" e "B2"), anexo XI (modelo de talonário - "B" uso veterinário para as listas "B1" e "B2"), anexo XII (modelo para os retinóides de uso sistêmico, lista "C2") e anexo XIII (modelo para a Talidomida, lista "C3") deverá conter os itens referentes as alíneas a, b e c devidamente impressos e apresentando as seguintes características:

a) sigla da Unidade da Federação;

b) identificação numérica:

- a seqüência numérica será fornecida pela Autoridade Sanitária competente dos Estados, Municípios e Distrito Federal;

c) identificação do emitente:

- nome do profissional com sua inscrição no Conselho Regional com a sigla da respectiva Unidade da Federação; ou nome da instituição, endereço completo e telefone;

d) identificação do usuário: nome e endereço completo do paciente, e no caso de uso veterinário, nome e endereço completo do proprietário e identificação do animal;

e) nome do medicamento ou da substância: prescritos sob a forma de Denominação Comum Brasileira (DCB), dosagem ou concentração, forma farmacêutica, quantidade (em algarismos arábicos e por extenso) e posologia;

f) símbolo indicativo: no caso da prescrição de retinóicos deverá conter um símbolo de uma mulher grávida, recortada ao meio, com a seguinte advertência: "Risco de graves defeitos na face, nas orelhas, no coração e no sistema nervoso do feto";

g) data da emissão;

h) assinatura do prescritor: quando os dados do profissional estiverem devidamente impressos no campo do emitente, este poderá apenas assinar a Notificação de Receita. No caso de o profissional pertencer a uma instituição ou estabelecimento hospitalar, deverá identificar a

assinatura com carimbo, constando a inscrição no Conselho Regional, ou manualmente, de forma legível;

i) identificação do comprador: nome completo, número do documento de identificação, endereço completo e telefone;

j) identificação do fornecedor: nome e endereço completo, nome do responsável pela dispensação e data do atendimento;

l) identificação da gráfica: nome, endereço e C.N.P.J./ C.G.C. impressos no rodapé de cada folha do talonário. Deverá constar também, a numeração inicial e final concedidas ao profissional ou instituição e o número da Autorização para confecção de talonários emitida pela Vigilância Sanitária local;

m) identificação do registro: anotação da quantidade aviada, no verso, e quando tratar-se de formulações magistrais, o número de registro da receita no livro de receituário.

§ 1º A distribuição e controle do talão de Notificação de Receita "A" e a seqüência numérica da Notificação de Receita "B" (psicotrópicos) e a Notificação de Receita Especial (retinóides e talidomida), obedecerão ao disposto na Instrução Normativa deste Regulamento Técnico.

§ 2º Em caso de emergência, poderá ser aviada a receita de medicamentos sujeitos a Notificação de Receita a base de substâncias constante das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, em papel não oficial, devendo conter obrigatoriamente: o diagnóstico ou CID, a justificativa do caráter emergencial do atendimento, data, inscrição no Conselho Regional e assinatura devidamente identificada. O estabelecimento que aviar a referida receita deverá anotar a identificação do comprador e apresentá-la à Autoridade Sanitária local dentro de 72 (setenta e duas) horas, para "visto".

Art. 37 Será suspenso o fornecimento do talonário da Notificação de Receita "A" (listas "A1" e "A2" – entorpecentes e "A3" - psicotrópicas) e/ou seqüência numérica da Notificação de Receita "B" (listas "B1" e "B2" -psicotrópicas) e da Notificação de Receita Especial (listas: "C2" - retinóicas de uso sistêmico e "C3" - imunossupressoras), quando for apurado seu uso indevido pelo profissional ou pela instituição, devendo o fato ser comunicado ao órgão de classe e as demais autoridades competentes.

Art. 38 As prescrições por cirurgiões dentistas e médicos veterinários só poderão ser feitas quando para uso odontológico e veterinário, respectivamente.

Art. 39 Nos casos de roubo, furto ou extravio de parte ou de todo o talonário da Notificação de Receita, fica obrigado o responsável a

informar, imediatamente, à Autoridade Sanitária local, apresentando o respectivo Boletim de Ocorrência Policial (B.O.).

Art. 40 A Notificação de Receita "A", para a prescrição dos medicamentos e substâncias das listas "A1" e "A2" (entorpecentes) e "A3" (psicotrópicos), de cor amarela, será impressa, as expensas da Autoridade Sanitária Estadual ou do Distrito Federal, conforme modelo anexo IX, contendo 20 (vinte) folhas em cada talonário. Será fornecida gratuitamente pela Autoridade Sanitária competente do Estado, Município ou Distrito Federal, aos profissionais e instituições devidamente cadastrados.

§ 1º Na solicitação do primeiro talonário de Notificação de Receita "A" o profissional ou o portador poderá dirigir-se, pessoalmente, ao Serviço de Vigilância Sanitária para o cadastramento ou encaminhar ficha cadastral devidamente preenchida com sua assinatura reconhecida em cartório.

§ 2º Para o recebimento do talonário, o profissional ou o portador deverá estar munido do respectivo carimbo, que será aposto na presença da Autoridade Sanitária, em todas as folhas do talonário no campo "Identificação do Emitente".

Art. 41 A Notificação de Receita "A" será válida por 30 (trinta) dias a contar da data de sua emissão em todo o Território Nacional, sendo necessário que seja acompanhada da receita médica com justificativa do uso, quando para aquisição em outra Unidade Federativa.

Parágrafo único. As farmácias ou drogarias ficarão obrigadas a apresentar dentro do prazo de 72 (setenta e duas) horas, à Autoridade Sanitária local, as Notificações de Receita "A" procedentes de outras Unidades Federativas, para averiguação e visto.

Art. 42 As Notificações de Receitas "A" que contiverem medicamentos a base das substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes) e "A3" (psicotrópicas) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações deverão ser remetidas até o dia 15 (quinze) do mês subsequente às Autoridades Sanitárias Estaduais ou Municipais e do Distrito Federal, através de relação em duplicata, que será recebida pela Autoridade Sanitária competente mediante recibo, as quais, após conferência, serão devolvidas no prazo de 30 (trinta) dias.

Art. 43 A Notificação de Receita "A" poderá conter no máximo de 5 (cinco) ampolas e para as demais formas farmacêuticas de apresentação, poderá conter a quantidade correspondente no máximo a 30 (trinta) dias de tratamento.

§ 1º Acima das quantidades previstas neste Regulamento Técnico, o prescritor deve preencher uma justificativa contendo o CID

(Classificação Internacional de Doença) ou diagnóstico e posologia, datar e assinar, entregando juntamente com a Notificação de Receita "A" ao paciente para adquirir o medicamento em farmácia e drogaria.

§ 2º No momento do envio da Relação Mensal de Notificações de Receita "A" – RMNRA (ANEXO XXIV) à Autoridade Sanitária Estadual, Municipal ou do Distrito Federal, os estabelecimentos deverão enviar a Notificação de Receita "A" acompanhada da justificativa.

§ 3º No caso de formulações magistrais, as formas farmacêuticas deverão conter, no máximo, as concentrações que constam de Literaturas Nacional e Internacional oficialmente reconhecidas (ANEXO XIV).

Art. 44 Quando, por qualquer motivo, for interrompida a administração de medicamentos a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, a Autoridade Sanitária local deverá orientar o paciente ou seu responsável, sobre a destinação do medicamento remanescente.

Art. 45 A Notificação de Receita "B", de cor azul, impressa as expensas do profissional ou da instituição, conforme modelos anexos (X e XI) a este Regulamento Técnico, terá validade por um período de 30 (trinta) dias contados a partir de sua emissão e somente dentro da Unidade Federativa que concedeu a numeração.

Art. 46 A Notificação de Receita "B" poderá conter no máximo 5 (cinco) ampolas e, para as demais formas farmacêuticas, a quantidade para o tratamento correspondente no máximo a 60 (sessenta) dias.

§ 1º Acima das quantidades previstas neste Regulamento Técnico, o prescriptor deve preencher uma justificativa contendo o CID (Classificação Internacional de Doença) ou diagnóstico e posologia, datar e assinar, entregando juntamente com a Notificação de Receita "B" ao paciente para adquirir o medicamento em farmácia e drogaria.

§ 2º No caso de formulações magistrais, as formas farmacêuticas deverão conter, no máximo, as concentrações que constam de Literaturas Nacional e Internacional oficialmente reconhecidas (ANEXO XIV).

Art. 47 Ficam proibidas a prescrição e o aviamento de fórmulas contendo associação medicamentosa das substâncias anorexígenas constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, quando associadas entre si ou com ansiolíticos, diuréticos, hormônios ou extratos hormonais e laxantes, bem como quaisquer outras substâncias com ação medicamentosa.

Art. 48 Ficam proibidas a prescrição e o aviamento de fórmulas contendo associação medicamentosa de substâncias ansiolíticas,

constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, associadas a substâncias simpato-líticas ou parassimpato-líticas.

Art. 49 A Notificação de Receita para prescrição do medicamento a base da substância da lista "C3" (imunossupressora), de cor branca, será impressa conforme modelo anexo (XIII), as expensas dos serviços públicos de saúde devidamente cadastrados junto ao órgão de Vigilância Sanitária Estadual.

§ 1º A quantidade de Talidomida por prescrição, em cada Notificação de Receita, não poderá ser superior a necessária para o tratamento de 30 (trinta) dias.

§ 2º A Notificação de Receita Especial da Talidomida, terá validade de 15 (quinze) dias, contados a partir de sua emissão e somente dentro da Unidade Federativa que concedeu a numeração.

Art. 50 A Notificação de Receita Especial, de cor branca, para prescrição de medicamentos a base de substâncias constantes da lista "C2" (retinóides de uso sistêmico) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações será impressa às expensas do médico prescritor ou pela instituição a qual esteja filiado, terá validade por um período de 30 (trinta) dias contados a partir de sua emissão e somente dentro da Unidade Federativa que concedeu a numeração.

§ 1º A Notificação de Receita Especial de Retinóides, para preparações farmacêuticas de uso sistêmico, poderá conter no máximo 5 (cinco) ampolas, e, para as demais formas farmacêuticas, a quantidade para o tratamento correspondente no máximo a 30 (trinta) dias, contados a partir de sua emissão e somente dentro da Unidade Federativa que concedeu a numeração.

§ 2º A Notificação de Receita Especial para dispensação de medicamentos de uso sistêmico que contenham substâncias constantes da lista "C2" (retinóicas) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverá estar acompanhada de "Termo de Consentimento Pós-Informação" (ANEXO XV e ANEXO XVI), fornecido pelos profissionais aos pacientes alertando-os que o medicamento é pessoal e intransferível, e das suas reações e restrições de uso.

Art. 51 Nos estabelecimentos hospitalares, clínicas médicas e clínicas veterinárias (no que couber), oficiais ou particulares, os medicamentos a base de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C2" (retinóicas de uso sistêmico), "C3" (imunossupressoras), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, poderão ser dispensados ou aviados a pacientes internados ou em regime de semi-internato, mediante receita privativa do estabelecimento, subscrita por profissional em exercício no mesmo.

Parágrafo único. Para pacientes em tratamento ambulatorial será exigida a Notificação de Receita, obedecendo ao disposto no artigo 36 deste Regulamento Técnico.

DA RECEITA

Art. 52 O formulário da Receita de Controle Especial (ANEXO XVII), válido em todo o Território Nacional, deverá ser preenchido em 2 (duas) vias, manuscrito, datilografado ou informatizado, apresentando, obrigatoriamente, em destaque em cada uma das vias os dizeres: "1ª via - Retenção da Farmácia ou Drogeria" e "2ª via - Orientação ao Paciente".

§ 1º A Receita de Controle Especial deverá estar escrita de forma legível, a quantidade em algarismos arábicos e por extenso, sem emenda ou rasura e terá validade de 30 (trinta) dias contados a partir da data de sua emissão para medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) e "C5" (anabolizantes) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações.

§ 2º A farmácia ou drogeria somente poderá aviar ou dispensar a receita, quando todos os itens estiverem devidamente preenchidos.

§ 3º As farmácias ou drogerias ficarão obrigadas a apresentar dentro do prazo de 72 (setenta e duas) horas, à Autoridade Sanitária local, as Receitas de Controle Especial procedentes de outras Unidades Federativas, para averiguação e visto.

§ 4º Somente será permitido a aplicação do fator de equivalência entre as substâncias e seus respectivos derivados (Base/Sal), em prescrições contendo formulações magistrais, sendo necessário que as quantidades correspondentes estejam devidamente identificadas nos rótulos da embalagem primária do medicamento.

Art. 53 O aviamento ou dispensação de Receitas de Controle Especial, contendo medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) e "C5" (anabolizantes) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, em qualquer forma farmacêutica ou apresentação, é privativo de farmácia ou drogeria e somente poderá ser efetuado mediante receita, sendo a "1ª via - Retida no estabelecimento farmacêutico" e a "2ª via - Devolvida ao Paciente", com o carimbo comprovando o atendimento.

Art. 54 A prescrição de medicamentos a base de substâncias anti-retrovirais (lista "C4"), só poderá ser feita por médico e será aviada ou dispensada nas farmácias do Sistema Único de Saúde, em formulário próprio estabelecido pelo programa de DST/AIDS, onde a receita ficará retida. Ao paciente, deverá ser entregue um receituário médico com

informações sobre seu tratamento. No caso do medicamento adquirido em farmácias ou drogarias será considerado o previsto no artigo anterior.

Parágrafo único. Fica vedada a prescrição de medicamentos a base de substâncias constantes da lista "C4" (anti-retrovirais), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, por médico veterinário ou cirurgiões dentistas.

Art. 55 As receitas que incluam medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) , "C5" (anabolizantes) e os adendos das listas "A1" (entorpecentes), "A2" e "B1" (psicotrópicos) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, somente poderão ser aviadas quando prescritas por profissionais devidamente habilitados e com os campos descritos abaixo devidamente preenchidos:

- a) identificação do emitente: impresso em formulário do profissional ou da instituição, contendo o nome e endereço do consultório e/ ou da residência do profissional, n.º da inscrição no Conselho Regional e no caso da instituição, nome e endereço da mesma;
- b) identificação do usuário: nome e endereço completo do paciente, e no caso de uso veterinário, nome e endereço completo do proprietário e identificação do animal;
- c) nome do medicamento ou da substância prescrita sob a forma de Denominação Comum Brasileira (DCB), dosagem ou concentração, forma farmacêutica, quantidade (em algarismos arábicos e por extenso) e posologia;
- d) data da emissão;
- e) assinatura do prescritor: quando os dados do profissional estiverem devidamente impressos no cabeçalho da receita, este poderá apenas assiná-la. No caso de o profissional pertencer a uma instituição ou estabelecimento hospitalar, deverá identificar sua assinatura, manualmente de forma legível ou com carimbo, constando a inscrição no Conselho Regional;
- f) identificação do registro: na receita retida, deverá ser anotado no verso, a quantidade aviada e, quando tratar-se de formulações magistrais, também o número do registro da receita no livro correspondente.

§ 1º As prescrições por cirurgiões dentistas e médicos veterinários só poderão ser feitas quando para uso odontológico e veterinário, respectivamente.

§ 2º Em caso de emergência, poderá ser aviada ou dispensada a receita de medicamento a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras

substâncias sujeitas a controle especial) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, em papel não privativo do profissional ou da instituição, contendo obrigatoriamente: o diagnóstico ou CID, a justificativa do caráter emergencial do atendimento, data, inscrição no Conselho Regional e assinatura devidamente identificada. O estabelecimento que aviar ou dispensar a referida receita deverá anotar a identificação do comprador e apresentá-la à Autoridade Sanitária do Estado, Município ou Distrito Federal, dentro de 72 (setenta e duas) horas, para visto.

Art. 56 Nos estabelecimentos hospitalares, clínicas médicas e clínicas veterinárias, oficiais ou particulares, os medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) e "C5" (anabolizantes) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, poderão ser aviados ou dispensados a pacientes internados ou em regime de semi-internato, mediante receita privativa do estabelecimento, subscrita por profissional em exercício no mesmo.

Parágrafo único. Para pacientes em tratamento ambulatorial será exigida a Receita de Controle Especial em 2 (duas) vias, obedecendo ao disposto no artigo 55 deste Regulamento Técnico.

Art. 57 A prescrição poderá conter em cada receita, no máximo 3 (três) substâncias constantes da lista "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, ou medicamentos que as contenham.

Art. 58 A prescrição de anti-retrovirais poderá conter em cada receita, no máximo 5 (cinco) substâncias constantes da lista "C4" (anti-retrovirais) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, ou medicamentos que as contenham.

Art. 59 A quantidade prescrita de cada substância constante da lista "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) e "C5" (anabolizantes), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, ou medicamentos que as contenham, ficará limitada a 5 (cinco) ampolas e para as demais formas farmacêuticas, a quantidade para o tratamento correspondente a no máximo 60 (sessenta) dias.

Parágrafo único. No caso de prescrição de substâncias ou medicamentos antiparkinsonianos e anticonvulsivantes, a quantidade ficará limitada até 6 (seis) meses de tratamento.

Art. 60 Acima das quantidades previstas nos artigos 57 e 59, o prescritor deverá apresentar justificativa com o CID ou diagnóstico e posologia, datando e assinando as duas vias.

Parágrafo único. No caso de formulações magistrais, as formas farmacêuticas deverão conter, no máximo, as concentrações que

constam de Literaturas Nacional e Internacional oficialmente reconhecidas (ANEXO XIV).

Art. 61 As plantas constantes da lista "E" (plantas que podem originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas) e as substâncias da lista "F" (substâncias de uso proscrito no Brasil), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, não poderão ser objeto de prescrição e manipulação de medicamentos alopáticos e homeopáticos.

CAPÍTULO VI DA ESCRITURAÇÃO

Art. 62 Todo estabelecimento, entidade ou órgão oficial que produzir, comercializar, distribuir, beneficiar, preparar, fracionar, dispensar, utilizar, extrair, fabricar, transformar, embalar, reembalar, vender, comprar, armazenar ou manipular substância ou medicamento de que trata este Regulamento Técnico e de suas atualizações, com qualquer finalidade deverá escriturar e manter no estabelecimento para efeito de fiscalização e controle, livros de escrituração conforme a seguir discriminado:

§ 1º Livro de Registro Específico (ANEXO XVIII) – para indústria farmoquímica, laboratórios farmacêuticos, distribuidoras, drogarias e farmácias.

§ 2º Livro de Receituário Geral – para farmácias magistrais.

§ 3º Excetua-se da obrigação da escrituração de que trata este capítulo, as empresas que exercem exclusivamente a atividade de transportar.

Art. 63 Os Livros de Receituário Geral e de Registro Específico deverão conter Termos de Abertura e de Encerramento (ANEXO XIX), lavrados pela Autoridade Sanitária do Estado, Município ou Distrito Federal.

§ 1º Os livros a que se refere o caput deste artigo, poderão ser elaborados através de sistema informatizado previamente avaliado e aprovado pela Autoridade Sanitária do Estado, Município ou Distrito Federal.

§ 2º No caso do Livro de Registro Específico, deverá ser mantido um livro para registro de substâncias e medicamentos entorpecentes (listas "A1" e "A2"), um livro para registro de substâncias e medicamentos psicotrópicos (listas "A3", "B1" e "B2"), um livro para as substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial (listas "C1", "C2", "C4" e "C5") e um livro para a substância e/ou medicamento da lista "C3" (imunossupressoras).

§ 3º Cada página do Livro de Registro Específico destina-se a escrituração de uma só substância ou medicamento, devendo ser

efetuado o registro através da denominação genérica (DCB), combinado com o nome comercial.

Art. 64 Os Livros, Balanços e demais documentos comprovantes de movimentação de estoque, deverão ser arquivados no estabelecimento pelo prazo de 2 (dois) anos, findo o qual poderão ser destruídos.

§ 1º A escrituração de todas as operações relacionadas com substâncias constantes nas listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, será feita de modo legível e sem rasuras ou emendas, devendo ser atualizada semanalmente.

§ 2º O Livro de Registro Específico do estabelecimento fornecedor das substâncias constantes da lista "C3" (imunossupressoras) e do medicamento Talidomida, bem como os demais documentos comprovantes da movimentação de estoque deverão ser mantidos no estabelecimento pelo prazo de 5 (cinco) anos.

§ 3º Os órgãos oficiais credenciados junto a Autoridade Sanitária competente, para dispensar o medicamento Talidomida deverão possuir um Livro de Registro de Notificação de Receita, contendo a data de dispensação, o nome, idade e sexo do paciente, o CID, quantidade de comprimidos, o nome e CRM do médico e o nome do técnico responsável pela dispensação. Este Livro deverá permanecer na unidade por um período de 10 (dez) anos.

Art. 65 Os Livros de Registros Específicos destinam-se a anotação, em ordem cronológica, de estoque, entradas (por aquisição ou produção), saídas (por vendas, processamento, beneficiamento, uso) e perdas.

Art. 66 Quando, por motivo de natureza fiscal ou processual, o Livro de Registro Específico for apreendido pela Autoridade Sanitária ou Policial, ficarão suspensas todas as atividades relacionadas a substâncias e/ou medicamentos nele registrados até que o referido livro seja liberado ou substituído.

CAPÍTULO VII DA GUARDA

Art. 67 As substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, existentes nos estabelecimentos, deverão ser obrigatoriamente guardados sob chave ou outro dispositivo que ofereça segurança, em local exclusivo para este fim, sob a responsabilidade do farmacêutico ou químico responsável, quando se tratar de indústria farmacêutica.

CAPITULO VIII DOS BALANÇOS

Art. 68 O Balanço de Substâncias Psicoativas e Outras Substâncias Sujeitas a Controle Especial - BSPO (ANEXO XX), será preenchido com a movimentação do estoque das substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes), "A3", "B1" e "B2" (psicotrópicas), "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial), "C2" (retinóicas), "C3" (imunossupressoras), "C4" (anti-retrovirais), "C5" (anabolizantes) e "D1" (precursoras), deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, em 3 (três) vias, e remetido à Autoridade Sanitária pelo farmacêutico/químico responsável trimestralmente até o dia 15 (quinze) dos meses de abril, julho, outubro e janeiro.

§ 1º O Balanço Anual deverá ser entregue até o dia 31 (trinta e um) de janeiro do ano seguinte.

§ 2º Após o visto da Autoridade Sanitária, o destino das vias será:

1a via - a empresa ou estabelecimento deverá remeter à Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde.

2a via - retida pela Autoridade Sanitária.

3a via - retida na empresa ou instituição.

§ 3º As 1ª e 2ª vias deverão ser acompanhadas dos respectivos disquetes quando informatizado.

§ 4º O Balanço de Substâncias Psicoativas e Outras Substâncias Sujeitas a Controle Especial - BSPO, deverá ser a cópia fiel e exata da movimentação das substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, registrada nos Livros a que se refere o Capítulo VI deste Regulamento Técnico.

§ 5º É vedado a utilização de ajustes, utilizando o fator de correção, de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, quando do preenchimento do BSPO.

§ 6º A aplicação de ajustes de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, que compõem os dados do BSPO será privativa da Autoridade Sanitária competente do Ministério da Saúde.

Art. 69 O Balanço de Medicamentos Psicoativos e de outros Sujeitos a Controle Especial - BMPO, destina-se ao registro de vendas de medicamentos a base de substâncias constantes das listas "A1", "A2" (entorpecentes), "A3" e "B2" (psicotrópicos) e "C4" (anti-retrovirais) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, por farmácias e drogarias conforme modelo (ANEXO XXI), em 2 (duas) vias, e remetido à Autoridade Sanitária pelo Farmacêutico Responsável

trimestralmente até o dia 15 (quinze) dos meses de abril, julho, outubro e janeiro.

§ 1º O Balanço Anual deverá ser entregue até o dia 31 (trinta e um) de janeiro do ano seguinte.

§ 2º Após o visto da Autoridade Sanitária, o destino das vias será:

1a via - retida pela Autoridade Sanitária.

2a via - retida pela farmácia ou drogaria.

§ 3º As farmácias de unidades hospitalares, clínicas médicas e veterinárias, ficam dispensadas da apresentação do Balanço de Medicamentos Psicoativos e de outros Sujeitos a Controle Especial (BMPO).

Art. 70 O Mapa do Consolidado das Prescrições de Medicamentos – MCPM (ANEXO XXII), destina-se ao registro das prescrições de medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C3" (imunossupressoras) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, pelos órgãos oficiais autorizados, em 3 (três) vias, e remetido à Autoridade Sanitária pelo Farmacêutico Responsável trimestralmente até o dia 15 (quinze) dos meses de abril, julho, outubro e janeiro de cada ano.

§ 1º Após o carimbo da Autoridade Sanitária, o destino das vias será:

1ª via: retida pela Autoridade Sanitária;

2ª via: encaminhada pelo estabelecimento para a Coordenação do Programa;

3ª via: retida nos órgãos oficiais de dispensação.

§ 2º O MCPM do medicamento Talidomida será apresentado à Autoridade Sanitária, pelas farmácias privativas das unidades públicas que dispensem o referido medicamento para os pacientes cadastrados nos Programas Governamentais específicos.

Art. 71 A Relação Mensal de Venda de Medicamentos Sujeitos a Controle Especial - RMV (ANEXO XXIII), destina-se ao registro das vendas de medicamentos a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, excetuando-se as substâncias constantes da lista "D1" (precursoras), efetuadas no mês anterior, por indústria ou laboratório farmacêutico e distribuidor, e serão encaminhadas à Autoridade Sanitária, pelo Farmacêutico Responsável, até o dia 15 (quinze) de cada mês, em 2 (duas) vias, sendo uma das vias retida pela Autoridade Sanitária e a outra devolvida ao estabelecimento depois de visada.

Art. 72 A Relação Mensal de Notificações de Receita "A" - RMNRA (ANEXO XXIV), destina-se ao registro das Notificações de Receita "A" retidas em farmácias e drogarias quando da dispensação de

medicamentos a base de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes) e "A3" (psicotrópicas) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, a qual será encaminhada junto com as respectivas notificações à Autoridade Sanitária, pelo farmacêutico responsável, até o dia 15 (quinze) de cada mês, em 2 (duas) vias, sendo uma das vias retida pela Autoridade Sanitária e a outra devolvida ao estabelecimento depois de visada.

Parágrafo único. A devolução das notificações de receitas a que se refere o caput deste artigo se dará no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data de entrega.

Art. 73 A falta de remessa da documentação mencionada nos artigos 68, 69, 70, 71 e 72, nos prazos estipulados por este Regulamento Técnico, sujeitará o infrator as penalidades previstas na legislação sanitária em vigor.

Art. 74 A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde e o Órgão de Repressão a Entorpecentes da Polícia Federal, trocarão, anualmente, relatórios sobre as informações dos Balanços envolvendo substâncias e medicamentos entorpecentes, psicotrópicos e precursoras.

Art. 75 A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde encaminhará relatórios estatísticos, trimestral e anualmente ao órgão Internacional de Fiscalização de Drogas das Nações Unidas com a movimentação relativa às substâncias entorpecentes, psicotrópicos e precursoras.

Parágrafo único. Os prazos para o envio dos relatórios estatísticos de que trata o caput desse artigo obedecerão aqueles previstos nas Convenções Internacionais de Entorpecentes, Psicotrópicos e Precursoras.

Art. 76 É permitido o preenchimento dos dados em formulários ou por sistema informatizado, da documentação a que se refere este Regulamento Técnico, providenciando a remessa do disquete à Autoridade Sanitária do Ministério da Saúde, obedecendo aos modelos e prazos estipulados neste capítulo.

CAPÍTULO IX DA EMBALAGEM

Art. 77 É atribuição da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde a padronização de bulas, rótulos e embalagens dos medicamentos que contenham substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações.

Art. 78 Os medicamentos a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações deverão ser comercializados em embalagens invioláveis e de fácil identificação.

Art. 79 É vedado às drogarias o fracionamento da embalagem original de medicamentos a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico.

Art. 80 Os rótulos de embalagens de medicamentos a base de substâncias constantes das listas "A1" e "A2" (entorpecentes) e "A3" (psicotrópicos), deverão ter uma faixa horizontal de cor preta abrangendo todos os lados, na altura do terço médio e com largura não inferior a um terço da largura do maior lado da face maior, contendo os dizeres: "Venda sob Prescrição Médica" - "Atenção: Pode Causar Dependência Física ou Psíquica".

Parágrafo único. Nas bulas dos medicamentos a que se refere o caput deste artigo deverá constar obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "Atenção: Pode Causar Dependência Física ou Psíquica".

Art. 81 Os rótulos de embalagens de medicamentos a base de substâncias constantes das listas "B1" e "B2" (psicotrópicos), deverão ter uma faixa horizontal de cor preta abrangendo todos seus lados, na altura do terço médio e com largura não inferior a um terço da largura do maior lado da face maior, contendo os dizeres: "Venda sob Prescrição Médica" - "O Abuso deste Medicamento pode causar Dependência".

Parágrafo único. Nas bulas dos medicamentos a que se refere o caput deste artigo, deverá constar, obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "O Abuso deste Medicamento pode causar Dependência".

Art. 82 Nos casos dos medicamentos contendo a substância Anfepirama (lista "B2", psicotrópicos-anorexígenos) deverá constar, em destaque, no rótulo e bula, a frase: "Atenção: Este Medicamento pode causar Hipertensão Pulmonar".

Art. 83 Os rótulos de embalagens dos medicamentos a base de substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial), "C2" (retinóides de uso tópico) "C4" (anti-retrovirais) e "C5" (anabolizantes) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverão ter uma faixa horizontal de cor vermelha abrangendo todos os seus lados, na altura do terço médio e com largura não inferior a um terço da largura do maior lado da face maior.

§ 1º Nas bulas e rótulos dos medicamentos a que se refere o caput deste artigo para as listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle

especial), "C4" (anti-retrovirais) e "C5" (anabolizantes), deverá constar, obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "Venda Sob Prescrição Médica"- "Só Pode ser Vendido com Retenção da Receita".

§ 2º Nas bulas e rótulos dos medicamentos que contêm substâncias anti-retrovirais, constantes da lista "C4" deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverá constar, obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "Venda Sob Prescrição Médica" - "Atenção - O Uso Incorreto Causa Resistência do Vírus da AIDS e Falha no Tratamento".

§ 3º Nas bulas e rótulos dos medicamentos de uso tópico, manipulados ou fabricados, que contêm substâncias retinóicas, constantes da lista "C2" deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverá constar, obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "Venda Sob Prescrição Médica" - "Atenção - Não Use este Medicamento sem Consultar o seu Médico, caso esteja Grávida. Ele pode causar Problemas ao Feto".

§ 4º Na face anterior e posterior da embalagem dos medicamentos a base da substância misoprostol constante da lista C1 (outras substâncias sujeitas a controle especial) deste Regulamento Técnico deverá constar obrigatoriamente, em destaque um símbolo de uma mulher grávida dentro do círculo cortado ao meio e as seguintes expressões inseridas na tarja vermelha: "Atenção: Uso sob Prescrição Médica" – "Só pode ser utilizado com Retenção de Receita" – "Atenção: Risco para Mulheres Grávidas" – "Venda e uso Restrito a Hospital".

§ 5º Nas bulas e rótulos do medicamento que contem misoprostol deve constar obrigatoriamente ao expressão: "Atenção: Risco para Mulheres Grávidas" – "Venda e uso Restrito a Hospital".

Art. 84 Os rótulos de embalagens dos medicamentos de uso sistêmico, a base de substâncias constantes das listas "C2" (retinóicas) deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverão ter uma faixa horizontal de cor vermelha abrangendo todos os seus lados, na altura do terço médio e com largura não inferior a um terço da largura do maior lado da face maior, contendo os dizeres "Venda Sob Prescrição Médica" - "Atenção: Risco para Mulheres Grávidas, Causa Graves Defeitos na Face, nas Orelhas, no Coração e no Sistema Nervoso do Feto".

Parágrafo único. Nas bulas dos medicamentos a que se refere o caput deste artigo, deverá constar, obrigatoriamente, em destaque e em letras de corpo maior de que o texto, a expressão: "Venda Sob Prescrição Médica" - "Atenção: Risco para Mulheres Grávidas, Causa Graves

Defeitos na Face, nas Orelhas, no Coração e no Sistema Nervoso do Feto".

Art. 85 Os rótulos das embalagens dos medicamentos contendo as substâncias da lista "C3" (imunossupressoras) e do medicamento Talidomida seguirão o modelo estabelecido em legislação sanitária em vigor.

Art. 86 As formulações magistrais contendo substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações deverão conter no rótulo os dizeres equivalentes aos das embalagens comerciais dos respectivos medicamentos.

CAPÍTULO X

DO CONTROLE E FISCALIZAÇÃO

Art. 87 As Autoridades Sanitárias do Ministério da Saúde, Estados, Municípios e Distrito Federal inspecionarão periodicamente as empresas ou estabelecimentos que exerçam quaisquer atividades relacionadas às substâncias e medicamentos de que trata este Regulamento Técnico e de suas atualizações, para averiguar o cumprimento dos dispositivos legais.

Parágrafo único. O controle e a fiscalização da produção, comércio, manipulação ou uso das substâncias e medicamentos de que trata este Regulamento Técnico e de suas atualizações serão executadas, quando necessário, em conjunto com o órgão competente do Ministério da Fazenda, Ministério da Justiça e seus congêneres nos Estados, Municípios e Distrito Federal.

Art. 88 As empresas, estabelecimentos, instituições ou entidades que exerçam atividades correlacionadas com substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações ou seus respectivos medicamentos, quando solicitadas pelas Autoridades Sanitárias competentes, deverão prestar as informações ou proceder a entrega de documentos, nos prazos fixados, a fim de não obstem a ação de vigilância sanitária e correspondentes medidas que se fizerem necessárias.

CAPÍTULO XI

DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 89 É proibido distribuir amostras grátis de substâncias e/ou medicamentos constantes deste Regulamento Técnico e de suas atualizações.

§ 1º Será permitida a distribuição de amostras grátis de medicamentos que contenham substâncias constantes das listas "C1" (outras substâncias sujeitas a controle especial) e "C4" (anti-retrovirais) deste

Regulamento Técnico e de suas atualizações, em suas embalagens originais, exclusivamente aos profissionais médicos, que assinarão o comprovante de distribuição emitido pelo fabricante.

§ 2º Em caso de o profissional doar medicamentos amostras-grátis à instituição a que pertence, deverá fornecer o respectivo comprovante de distribuição devidamente assinado. A instituição deverá dar entrada em Livro de Registro da quantidade recebida.

§ 3º O comprovante a que se refere o caput deste artigo, deverá ser retido pelo fabricante ou pela instituição que recebeu a amostra-grátis do médico, pelo período de 2 (dois) anos, ficando a disposição da Autoridade Sanitária para fins de fiscalização.

§ 4º É vedada a distribuição de amostras-grátis de medicamentos a base de Misoprostol.

Art. 90 A propaganda de substâncias e medicamentos, constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, somente poderá ser efetuada em revista ou publicação técnico-científica de circulação restrita a profissionais de saúde.

§ 1º A propaganda referida no caput deste artigo deverá obedecer aos dizeres que foram aprovados no registro do medicamento, não podendo conter figuras, desenhos, ou qualquer indicação que possa induzir a conduta enganosa ou causar interpretação falsa ou confusa quanto a origem, procedência, composição ou qualidade, que atribuam ao medicamento finalidades ou características diferentes daquelas que realmente possui.

§ 2º A propaganda de formulações será permitida somente acompanhada de embasamento técnico-científico apoiado em literatura Nacional ou Internacional oficialmente reconhecidas.

Art. 91 Somente as farmácias poderão receber receitas de medicamentos magistrais ou oficinais para aviamento, vedada a intermediação sob qualquer natureza.

Art. 92 As indústrias veterinárias e distribuidoras, deverão atender as exigências contidas neste Regulamento Técnico que refere-se a Autorização Especial, ao comércio internacional e nacional, prescrição, guarda, escrituração, balanços e registro em livros específicos.

Art. 93 Os medicamentos destinados a uso veterinário, serão regulamentados em legislação específica.

Art. 94 Os profissionais, serviços médicos e/ou ambulatoriais poderão possuir, na maleta de emergência, até 3 (três) ampolas de medicamentos entorpecentes e até 5 (cinco) ampolas de medicamentos psicotrópicos, para aplicação em caso de emergência, ficando sob sua guarda e responsabilidade.

Parágrafo único. A reposição das ampolas se fará com a Notificação de Receita devidamente preenchida com o nome e endereço completo do paciente ao qual tenha sido administrado o medicamento.

Art. 95 Quando houver apreensão policial, de plantas, substâncias e/ou medicamentos, de uso proscrito no Brasil - Lista - "E" (plantas que podem originar substâncias entorpecentes e/ou psicotrópicas) e lista "F" (substâncias proscritas), a guarda dos mesmos será de responsabilidade da Autoridade Policial competente, que solicitará a incineração à Autoridade Judiciária.

§ 1º Se houver determinação do judicial, uma amostra deverá ser resguardada, para efeito de análise de contra perícia.

§ 2º A Autoridade Policial, em conjunto com a Autoridade Sanitária providenciará a incineração da quantidade restante, mediante autorização expressa do judicial. As Autoridades Sanitárias e Policiais lavrarão o termo e auto de incineração, remetendo uma via à autoridade judicial para instrução do processo.

Art. 96 Quando houver apreensão policial, de substâncias das listas constantes deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, dentro do prazo de validade, a sua guarda ficará sob a responsabilidade da Autoridade Policial competente. O juiz determinará a destinação das substâncias ou medicamentos apreendidos.

Art. 97 A Autoridade Sanitária local regulamentará, os procedimentos e rotinas em cada esfera de governo, bem como cumprirá e fará cumprir as determinações constantes deste Regulamento Técnico.

Art. 98 O não cumprimento das exigências deste Regulamento Técnico, constituirá infração sanitária, ficando o infrator sujeito as penalidades previstas na legislação sanitária vigente, sem prejuízo das demais sanções de natureza civil ou penal cabíveis.

Art. 99 Os casos omissos serão submetidos à apreciação da Autoridade Sanitária competente do Ministério da Saúde, Estados, Municípios e Distrito Federal.

Art. 100 As Autoridades Sanitárias e Policiais auxiliar-se-ão mutuamente nas diligências que se fizerem necessárias ao fiel cumprimento deste Regulamento Técnico.

Art. 101 As listas de substâncias constantes deste Regulamento Técnico serão atualizadas através de publicações em Diário Oficial da União sempre que ocorrer concessão de registro de produtos novos, alteração de fórmulas, cancelamento de registro de produto e alteração de classificação de lista para registro anteriormente publicado.

Art. 102 Somente poderá manipular ou fabricar substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações bem como os medicamentos que as contenham, os estabelecimentos sujeitos a este Regulamento Técnico, quando atendidas as Boas Práticas de Manipulação (BPM) e Boas Práticas de Fabricação (BPF), respectivamente para farmácias e indústrias.

Art. 103 As empresas importadoras, qualquer que seja a natureza ou a etapa de processamento do medicamento importado a base de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, deverão comprovar, perante a SVS/MS, no momento da entrada da mercadoria no país, o cumprimento das Boas Práticas de Fabricação (BPF) pelas respectivas unidades fabris de origem, mediante a apresentação do competente Certificado, emitido a menos de 2 (dois) anos, pela Autoridade Sanitária do país de procedência.

Art. 104 A Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde no prazo de 60 (sessenta) dias harmonizará e regulamentará a Boas Práticas de Manipulação (BPM), no âmbito nacional.

Parágrafo único. O Certificado de BPM do que trata o caput deste artigo será concedido pela Autoridade Sanitária competente dos Estados, Municípios e Distrito Federal.

Art. 105 A revisão e atualização deste Regulamento Técnico deverão ocorrer no prazo de 2 (dois) anos.

Art. 106 O Órgão de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde baixará instruções normativas de caráter geral ou específico sobre a aplicação do presente Regulamento Técnico, bem como estabelecerá documentação, formulários e periodicidades de informações.

Art. 107 Compete aos Estados, Municípios e o Distrito Federal, exercer a fiscalização e o controle dos atos relacionados a produção, comercialização e uso de substâncias constantes das listas deste Regulamento Técnico e de suas atualizações, bem como os medicamentos que as contenham, no âmbito de seus territórios bem como fará cumprir as determinações da legislação federal pertinente e deste Regulamento Técnico.

Art. 108 Excetuam-se das disposições legais deste Regulamento Técnico as substâncias constantes da lista "D2" (insumos químicos) as quais encontram-se submetidas ao controle e fiscalização do Ministério da Justiça conforme Lei n.º 9.017/95.

Art. 109 Ficam revogadas as Portarias n.º 54/74, n.º 12/80, n.º 15/81, n.º 02/85, n.º 01/86, n.º 27/86-DIMED, n.º 28/86-DIMED, n.º 11/88, n.º 08/89, n.º 17/91, n.º 59/91, n.º 61/91, n.º 101/91, n.º 59/92, n.º 66/93, n.º 81/93, n.º 98/93, n.º 101/93, n.º 87/94, n.º 21/95, n.º 82/95, n.º 97/95, n.º

110/95, n.º 118/96, n.º 120/96, n.º 122/96, n.º 132/96, n.º 151/96, n.º 189/96, n.º 91/97, n.º 97/97, n.º 103/97, e n.º 124/97, além dos artigos 2.º, 3.º, 4.º, 13,14, 15, 18, 19, 21, 22, 23, 24, 28, 26, 27 31, 35 e 36 da Portaria SVS/MS n.º 354 de 15/8/97.

Art. 110 Este Regulamento Técnico entrará em vigor na data de sua publicação, revogando as disposições em contrário.

GONZALO VECINA NETO

(*) Republicada por ter saído com incorreções do original republicado no Diário Oficial da União de 31 de dezembro de 1998, Seção I.

ANEXO I

LISTA - A1

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES

(Sujeitas a Notificação de Receita "A")

ACETILMETADOL

ACETORFINA

ALFACETILMETADOL

ALFAMEPRODINA

ALFAMETADOL

ALFAPRODINA

ALFENTANILA

ALILPRODINA

ANILERIDINA

BENZETIDINA

BENZILMORFINA

BENZOILMORFINA

BETACETILMETADOL

BETAMEPRODINA

BETAMETADOL

BETAPRODINA

BECITRAMIDA

BUPRENORFINA

BUTORFANOL

CETOBEMIDONA

CLONITAZENO

CODOXIMA

CONCENTRADO DE PALHA DE DORMIDEIRA

DEXTROMORAMIDA

DIAMPROMIDA

DIETILTAMBUENO

DIFENOXILATO
DIFENOXINA
DIIDROMORFINA
DIMEFEPTANOL (METADOL)
DIMENOXADOL
DIMETILTAMBIUTENO
DIOXAFETILA
DIPIANONA
DROTEBANOL
ETILMETILTAMBIUTENO
ETONITAZENO
ETORFINA
ETOXERIDINA
FENADOXONA
FENAMPROMIDA
FENAZOCINA
FENOMORFANO
FENOPERIDINA
FENTANILA
FURETIDINA
HIDROCODONA
HIDROMORFINOL
HIDROMORFONA
HIDROXIPETIDINA
ISOMETADONA
LEVOFENACILMORFANO
LEVOMETORFANO
LEVOMORAMIDA
LEVORFANOL
METADONA
METAZOCINA
METILDESORFINA
METILDIIDROMORFINA
METOPONA
MIROFINA
MORFERIDINA
MORFINA
MORINAMIDA
NICOMORFINA
NORACIMETADOL
NORLEVORFANOL

NORMETADONA
NORMORFINA
NORPIPANONA
N-OXICODEÍNA
ÓPIO
OXICODONA
N-OXIMORFINA
PETIDINA
PIMINODINA
PIRITRAMIDA
PROEPTAZINA
PROPERIDINA
RACEMETORFANO
RACEMORAMIDA
RACEMORFANO
REMIFENTANILA
SUFENTANILA
TEBACONA (ACETILDIIDROCODEINONA)
TEBAÍNA
TILIDINA
TRIMEPERIDINA

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima, bem como os intermediários da METADONA

(4-ciano-2-dimetilamina-4,4-difenilbutano), MORAMIDA (ácido 2-metil-3-morfolina-1,1-difenilpropano carboxílico) e PETIDINA (A – 4 ciano-1-metil-4-fenilpiperidina, B – éster etílico do ácido 4-fenilpiperidina-4-carboxílico e C – ácido-1-metil-4-fenilpiperidina-4-carboxílico);

preparações a base de DIFENOXILATO, contendo por unidade posológica, não mais que 2,5 miligramas de DIFENOXILATO calculado como base, e uma quantidade de Sulfato de Atropina equivalente a, pelo menos, 1,0% da quantidade de DIFENOXILATO, ficam sujeitas a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA";

preparações a base de ÓPIO contendo não mais que 50 miligramas de ÓPIO (contém 5 miligramas de morfina anidra), ficam sujeitas a VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA SEM A RETENÇÃO DE RECEITA;

fica proibida a comercialização e manipulação de todos os medicamentos que contenham ÓPIO e seus derivados sintéticos e CLORIDRATO DE DIFENOXILATO e suas associações, nas formas farmacêuticas líquidas ou em xarope para uso pediátrico (Portaria SVS/MS n.º 106 de 14 de setembro de 1994 – DOU 19/9/94);

LISTA – A2

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES

DE USO PERMITIDO SOMENTE EM CONCENTRAÇÕES ESPECIAIS

(Sujeitas a Notificação de Receita "A")

ACETILDIIDROCODEÍNA

CODEÍNA

DEXTROPROPOXIFENO

DIIDROCODEÍNA

ETILMORFINA (DIONINA)

FOLCODINA

NALBUFINA

NALORFINA

NICOCODINA

NICODICODINA

NORCODEÍNA

PROPIRAM

TRAMADOL

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima;

2) preparações a base de ACETILDIIDROCODEÍNA, CODEÍNA, DIIDROCODEÍNA, ETILMORFINA, FOLCODINA, NICODICODINA, NORCODEÍNA, misturadas a um ou mais componentes, em que a quantidade de entorpecentes não exceda 100 miligramas por unidade posológica, e em que a concentração não ultrapasse a 2,5% nas preparações de formas indivisíveis ficam sujeitas prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA";

preparações a base de TRAMADOL, misturadas a um ou mais componentes, em que a quantidade não exceda 100 miligramas de TRAMADOL por unidade posológica ficam sujeitas a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB

PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA ";

4) preparações a base de DEXTROPROPOXIFENO, misturadas a um ou mais componentes, em que a quantidade de entorpecente não exceda 100 miligramas por unidade posológica e em que a concentração não ultrapasse 2,5% nas preparações indivisíveis, ficam sujeitas a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA ".

5) preparações a base de NALBUFINA, misturadas a um ou mais componentes, em que a quantidade não exceda 10 miligramas de CLORIDRATO DE NALBUFINA por unidade posológica ficam sujeitas a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA ";

6) preparações a base de PROPIRAM, misturadas a um ou mais componentes, contendo não mais que 100 miligramas de PROPIRAM por unidade posológica e associados, no mínimo, a igual quantidade de metilcelulose, ficam sujeitas a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula deverão apresentar a seguinte frase: "VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA ".

LISTA - A3

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS

(Sujeita a Notificação de Receita "A")

ANFETAMINA

CATINA

CLOBENZOREX

CLORFENTERMINA

DEXANFETAMINA

FENCICLIDINA

FENETILINA

FENMETRAZINA

LEVANFETAMINA

LEVOMETANFETAMINA

METANFETAMINA

METILFENIDATO

TANFETAMINA

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

LISTA – B1

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS

(Sujeitas a Notificação de Receita "B")

ALOBARBITAL

ALPRAZOLAM

AMOBARBITAL

APROBARBITAL

BARBEXACLONA

BARBITAL

BROMAZEPAM

BROTIZOLAM

BUTALBITAL

BUTOBARBITAL

CAMAZEPAM

CETAZOLAM

CICLOBARBITAL

CLOBAZAM

CLONAZEPAM

CLORAZEPAM

CLORAZEPATO

CLORDIAZEPÓXIDO

CLOTIAZEPAM

CLOXAZOLAM

DELORAZEPAM

DIAZEPAM

ESTAZOLAM

ETCLORVINOL

ETINAMATO

FENDIMETRAZINA

FENOBARBITAL

FLUDIAZEPAM

FLUNITRAZEPAM

FLURAZEPAM

GLUTETIMIDA

HALAZEPAM

HALOXAZOLAM

LEFETAMINA

LOFLAZEPATO ETILA

LOPRAZOLAM

LORAZEPAM
LORMETAZEPAM
MEDAZEPAM
MEPROBAMATO
MESOCARBO
METIL FENOBARBITAL (PROMINAL)
METIPRILONA
MIDAZOLAM
N-ETILANFETAMINA
NIMETAZEPAM
NITRAZEPAM
NORCANFANO (FENCANFAMINA)
NORDAZEPAM
OXAZEPAM
OXAZOLAM
PEMOLINA
PENTAZONINA
PENTOBARBITAL
PINAZEPAM
PIPRADOL
PIROVARELONA
PRAZEPAM
PROLINTANO
PROPILEXEDRINA
SECBUTABARBITAL
SECOBARBITAL
TEMAZEPAM
TETRAZEPAM
TIAMILAL
TIOPENTAL
TRIAZOLAM
TRIEXIFENIDIL
VINILBITAL
ZOLPIDEM
ZOPICLONA

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima; os medicamentos que contenham FENOBARBITAL, PROMINAL, BARBITAL e BARBEXACLONA, ficam sujeitos a prescrição da Receita de Controle Especial, em 2 (duas) vias e os dizeres de rotulagem e bula devem apresentar a seguinte frase:

"VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA – SÓ PODE SER VENDIDO COM RETENÇÃO DA RECEITA ".

LISTA - B2

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS ANOREXÍGENAS
(Sujeitas a Notificação de Receita "B")

AMINOREX

ANFEPRAMONA (DIETILPROPIONA)

FEMPROPOREX

FENDIMETRAZINA

FENTERMINA

MAZINDOL

MEFENOREX

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

LISTA – C1

LISTA DAS OUTRAS SUBSTÂNCIAS SUJEITAS A CONTROLE ESPECIAL

(Sujeitas a Receita de Controle Especial em duas vias)

ACEPROMAZINA

ÁCIDO VALPRÓICO

AMANTADINA

AMINEPTINA

AMISSULPRIDA

AMITRIPTILINA

AMOXAPINA

AZACICLONOL

BECLAMIDA

BENACTIZINA

BENFLUOREX

BENZOCTAMINA

BENZOQUINAMIDA

BIPERIDENO

BUSPIRONA

BUTAPERAZINA

BUTRIPTILINA

CAPTODIAMINA

CARBAMAZEPINA

CAROXAZONA

CETAMINA

CICLARBAMATO

CICLEXEDRINA

CICLOPENTOLATO
CITALOPRAM
CLOMACRANO
CLOMETIAZOL
CLOMIPRAMINA
CLOREXADOL
CLORPROMAZINA
CLORPROTIXENO
CLOTIAPINA
CLOZAPINA
DEANOL
DESFLURANO
DESIPRAMINA
DEXETIMIDA
DEXFENFLURAMINA
DEXTROMETORFANO
DIBENZEPINA
DIMETRACRINA
DISOPIRAMIDA
DISSULFIRAM
DIVALPROATO DE SÓDIO
DIXIRAZINA
DOXEPINA
DROPERIDOL
EMILCAMATO
ENFLURANO
ETOMIDATO
ETOSSUXIMIDA
ECTILURÉIA
FACETOPERANO (LEVOFACETOPERANO)
FENAGLICODOL
FENELZINA
FENFLURAMINA
FENITOINA
FENILPROPANOLAMINA
FENIPRAZINA
FEMPROBAMATO
FLUFENAZINA
FLUMAZENIL
FLUOXETINA
FLUPENTIXOL

FLUVOXAMINA
HALOPERIDOL
HALOTANO
HIDRATO DE CLORAL
HIDROCLORBEZETILAMINA
HIDROXIDIONA
HOMOFENAZINA
IMICLOPRAZINA
IMIPRAMINA
IMIPRAMINÓXIDO
IPROCLORIZIDA
ISOCARBOXAZIDA
ISOFLURANO
ISOPROPIL-CROTONIL-URÉIA
LAMOTRIGINA
LEVODOPA
LEVOMEPRMAZINA
LINDANO
LISURIDA
LITIO
LOPERAMIDA
LOXAPINA
MAPROTILINA
MECLOFENOXATO
MEFENOXALONA
MEFEXAMIDA
MEPAZINA
MESORIDAZINA
METILPENTINOL
METISERGIDA
METIXENO
METOPROMAZINA
METOXIFLURANO
MIANSERINA
MINACIPRAN
MINAPRINA
MIRTAZAPINA
MISOPROSTOL
MOCLOBEMIDA
MOPERONA
NALOXONA

NALTREXONA
NEFAZODONA
NIALAMIDA
NOMIFENSINA
NORTRIPTILINA
NOXPTILINA
OLANZAPINA
OPIPRAMOL
ORLISTAT
OXCARBAZEPINA
OXIFENAMATO
OXIPERTINA
PAROXETINA
PENFLURIDOL
PERFENAZINA
PERGOLIDA
PERICIAZINA (PROPERICIAZIDA)
PIMOZIDA
PIPAMPERONA
PIPOTIAZINA
PRAMIPEXOL
PRIMIDONA
PROCLORPERAZINA
PROMAZINA
PROPANIDINA
PROPIOMAZINA
PROPOFOL
PROTIPENDIL
PROTRIPTILINA
PROXIMETACAINA
RISPERIDONA
ROPINIROL
SELEGILINA
SERTRALINA
SEVOLFURANO
SIBUTRAMINA
SILDENAFILA
SULPIRIDA
TACRINA
TALCAPONA
TETRACAÍNA

TIANEPTINA
TIAPRIDA
TIOPROPERAZINA
TIORIDAZINA
TIOTIXENO
TOPIRAMATO
TRANILCIPROMINA
TRAZODONA
TRICLOFÓS
TRICLORETIENO
TRIFLUOPERAZINA
TRIFLUPERIDOL
TRIMIPRAMINA
VALPROATO SÓDICO
VENLAFAXINA
VERALIPRIDA
VIGABATRINA
ZIPRAZIDONA
ZUCLOPENTIXOL

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima;

ficam suspensas, temporariamente, as atividades mencionadas no artigo 2º da Portaria SVS/MS n.º 344/98, relacionadas as substâncias FENFLURAMINA E DEXFENFLURAMINA e seus sais, bem como os medicamentos que as contenham, até que os trabalhos de pesquisa em desenvolvimento no país e no exterior, sobre efeitos colaterais indesejáveis, sejam ultimados;

os medicamentos a base da substância LOPERAMIDA ficam sujeitos a VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA SEM A RETENÇÃO DE RECEITA;

4) fica proibido a comercialização e manipulação de todos os medicamentos que contenham LOPERAMIDA ou em associações, nas formas farmacêuticas líquidas ou em xarope para uso pediátrico (Portaria SVS/MS n.º 106 de 14 de setembro de 1994 – DOU 19/9/94);

5) só será permitida a compra e uso do medicamento contendo a substância MISOPROSTOL em estabelecimentos hospitalares devidamente cadastrados junto a Autoridade Sanitária para este fim;

6) os medicamentos a base da substância FENILPROPANOLAMINA, ficam sujeitos a VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA SEM A RETENÇÃO DE RECEITA.

7) os medicamentos de uso tópico odontológico a base da substância TETRACAÍNA, quando não associada a qualquer outro princípio ativo, ficam as VENDAS SEM PRESCRIÇÃO MÉDICA;

8) os medicamentos a base da substância DEXTROMETORFANO, ficam sujeitos a VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA SEM A RETENÇÃO DE RECEITA;

9) Excetuam-se das disposições legais deste Regulamento Técnico os produtos a base das substâncias Lindano e Tricloroetileno quando, comprovadamente, forem utilizadas para outros fins que não os de efeito à área de saúde, e portanto não estão sujeitos ao controle e fiscalização do Ministério da Saúde.

LISTA - C2

LISTA DE SUBSTÂNCIAS RETINÓICAS

(Sujeitas a Notificação de Receita Especial)

ACITRETINA

ADAPALENO

ISOTRETINOÍNA

TRETINOÍNA

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima;

2) os medicamentos de uso tópico contendo as substâncias desta lista ficam sujeitos a VENDA SOB PRESCRIÇÃO MÉDICA SEM A RETENÇÃO DE RECEITA.

LISTA – C3

LISTA DE SUBSTÂNCIAS IMUNOSSUPRESSORAS

(Sujeita a Notificação de Receita Especial)

1) FTALIMIDOGLUTARIMIDA (TALIDOMIDA)

ADENDO: 1) ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

LISTA – C4

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS ANTI-RETROVIRAIS

(Sujeitas a Receituário do Programa

da DST/AIDS ou Sujeitas a Receita de Controle Especial em duas vias)

DELAVIDINA

DIDANOSINA (ddI)

EFAVIRENZ

ESTAVUDINA (d4T)

INDINAVIR

LAMIVUDINA (3TC)

NELFINAVIR

NEVIRAPINA

RITONAVIR
SAQUINAVIR
ZALCITABINA (ddC)
ZIDOVUDINA (AZT)

ADENDO: 1) ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima;

2) os medicamentos a base de substâncias anti-retrovirais acima elencadas, devem ser prescritos em receituário próprio estabelecido pelo Programa de DST/AIDS do Ministério da Saúde, para dispensação nas farmácias hospitalares/ambulatoriais do Sistema Público de Saúde;

3) os medicamentos a base de substâncias anti-retrovirais acima elencadas, quando dispensados em farmácias e drogarias, ficam sujeitos a venda sob Receita de Controle Especial em 2 (duas) vias.

LISTA - C5

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS ANABOLIZANTES

(Sujeitas a Receita de Controle Especial em duas vias)

DIIDROEPIANDROSTERONA (DHEA)

ESTANOZOLOL

FLUOXIMESTERONA OU FLUOXIMETILTESTOSTERONA

MESTEROLONA

METANDRIOL

METILTESTOSTERONA

NANDROLONA

OXIMETOLONA

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

LISTA - D1

LISTA DE SUBSTÂNCIAS PRECURSORAS DE ENTORPECENTES
E/OU PSICOTRÓPICOS

(Sujeitas a Receita Médica sem Retenção)

1-FENIL-2-PROPANONA

3,4 - METILENDIOXIFENIL-2-PROPANONA

ACIDO ANTRANÍLICO

ÁCIDO FENILACETICO

ÁCIDO LISÉRGICO

ÁCIDO N-ACETILANTRANÍLICO

EFEDRINA

ERGOMETRINA

ERGOTAMINA

ISOSAFROL

PIPERIDINA

PIPERONAL

PSEUDOEFEDRINA

SAFROL

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

LISTA - D2

LISTA DE INSUMOS QUÍMICOS UTILIZADOS COMO PRECURSORES

PARA FABRICAÇÃO E SÍNTESE DE ENTORPECENTES E/OU PSICOTRÓPICOS

(Sujeitos a Controle do Ministério da Justiça)

ACETONA

ÁCIDO CLORÍDRICO

ÁCIDO SULFÚRICO

ANIDRIDO ACÉTICO

CLORETO DE METILENO

CLOROFÓRMIO

ÉTER ETÍLICO

METIL ETIL CETONA

PERMANGANATO DE POTÁSSIO

SULFATO DE SÓDIO

TOLUENO

ADENDO: produtos e insumos químicos, sujeitos a controle da Polícia Federal, de acordo com a Lei n.º 9.017 de 30/03/1995, Decreto n.º 1.646 de 26/09/1995, Decreto n.º 2.036 de 14/10/1996, Resolução n.º 01/95 de 07 de novembro de 1995 e Instrução Normativa n.º 06 de 25/09/1997; o insumo químico ou substância CLOROFÓRMIO está proibido para uso em medicamentos.

LISTA – E

LISTA DE PLANTAS QUE PODEM ORIGINAR SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES E/OU PSICOTRÓPICAS

CANNABIS SATIVUM

CLAVICEPS PASPALI

DATURA SUAVEOLANS

ERYTROXYLUM COCA

LOPHOPHORA WILLIAMSII (CACTO PEYOTE)

PRESTONIA AMAZONICA (HAEMADICTYON AMAZONICUM)

ADENDO: 1) ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias obtidas a parti das plantas elencadas acima.

LISTA - F

LISTA DAS SUBSTÂNCIAS DE USO PROSCRITO NO BRASIL

LISTA F1 - SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES

3-METILFENTANILA (N-(3-METIL 1-(FENETIL-4-PIPERIDIL)PROPIONANILIDA)

3-METILTIOFENTANILA (N-[3-METIL-1-[2-(2-TIENIL)ETIL]-4-PIPERIDIL]PROPIONANILIDA)

ACETIL-ALFA-METILFENTANILA (N-[1- μ -METILFENETIL]-4-PIPERIDIL]ACETANILIDA)

ALFA-METILFENTANILA (N-[1- μ -METILFENETIL]-4-PIPERIDIL]PROPIONANILIDA)

ALFAMETILTIOFENTANIL (N-[1-[1-METIL-2-(2-TIENIL)ETIL]-4-PIPERIDIL]PROPIONANILIDA)

BETA-HIDROXI-3-METILFENTANILA

BETA-HIDROXIFENTANILA

COCAÍNA

DESOMORFINA (DIIDRODEOXIMORFINA)

ECGONINA

HEROÍNA (DIACETILMORFINA)

MPPP (1-METIL-4-FENIL-4-PROPIONATO DE PIPERIDINA (ESTER))

PARA-FLUOROFENTANILA (4-FLUORO-N-(1-FENETIL-4-PIPERIDIL)PROPIONANILIDA)

PEPAP (1-FENETIL-4-FENIL-4-ACETATO DE PIPERIDINA (ESTER))

TIOFENTANILA (N-[1-[2-TIENIL)ETIL]-4-PIPERIDIL]PROPIONANILIDA)

LISTA F2 - SUBSTÂNCIAS PSICOTRÓPICAS

4-METILAMINOREX (\pm)-CIS-2-AMINO-4-METIL-5-FENIL-2-OXAZOLINA

BENZOFETAMINA

CATINONA ((-)-(5)-2-AMINOPROPIOFENONA)

CLORETO DE ETILA

DET (3-[2-(DIETILAMINO)ETIL]LINDOL)

LISERGIDA (9,10-DIDEHIDRO-N,N-DIETIL-6-METILERGOLINA-8 b -CARBOXAMIDA) -LSD

DMA ((\pm)-2,5-DIMETOXI- μ -METILFENETILAMINA)

DMHP(3-(1,2-DIMETILHEPTIL)-7,8,9,10-TETRAHIDRO-6,6,9-TRIMETIL-6H-DIBENZO[B,D]PIRANO-1-OL)

DMT (3-[2-(DIMETILAMINO)ETIL] INDOL)

DOB ((\pm)-4-BROMO-2,5-DIMETOXI- μ -METILFENETILAMINA)-BROLANFETAMINA

DOET ((\pm)-4-ETIL-2,5-DIMETOXI μ -FENETILAMINA)

ETICICLIDINA (N-ETIL-1-FENILCICLOHEXILAMINA)-PCE
ETRIPTAMINA (3-(2-AMINOBTIL)INDOL)
MDA (μ -METIL-3,4-(METILENDIOXI)FENETILAMINA)-
TENAMFETAMINA
MDMA ((\pm) -N, μ -DIMETIL-3,4-
(METILENDIOXI)FENETILAMINA)
MECLOQUALONA
MESCALINA (3,4,5-TRIMETOXIFENETILAMINA)
METAQUALONA
METICATINONA (2-(METILAMINO)-1-FENILPROPAN-L-ONA)
MMDA (2-METOXI- μ -METIL-4,5-
(METILENDIOXI)FENETILAINA)
PARAHEXILA (3-HEXIL-7,8,9,10-TETRAHIDRO-6,6,9-TRIMETIL-
6H-DIBENZO[B,D]PIRANO-1-OL)
PMA (P-METOXI- μ -METILFENETILAMINA)
PSILOCIBINA (FOSFATO DIHIDROGENADO DE 3-[2-
(DIMETILAMINOETIL)]INDOL-4-ILO)
PSILOCINA (3-[2-(DIMETILAMINO)ETIL]INDOL-4-OL)
ROLICICLIDINA (L-(L-FENILCICLOMEXIL) PIRROLIDINA)-
PHP,PCPY
STP,DOM (2,5-DIMETOXI- μ ,4-DIMETILFENETILAMINA)
TENOCICLIDINA (1-[1-(2-TIENIL) CICLOHEXIL] PIPERIDINA)-
TCP
THC (TETRAIDROCANABINOL)
TMA ((\pm))-3,4,5-TRIMETOXI- μ -METILFENETILAMINA)
ZIPEPROL

LISTA F3 – OUTRAS SUBSTÂNCIAS

ESTRICNINA

ETRETINATO

ADENDO: ficam também sob controle, todos os sais e isômeros das substâncias enumeradas acima.

ANEXO 2 – FORMULÁRIO DE CONTROLE DAS DECISÕES

DADOS GERAIS DO PROCESSO					DADOS GERAIS DOS RÉUS					
Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.036881-3	Torres Marques	11/10/2011	03/07/2012	266	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaina Maconha	14g 1,6g
AC 2012.039335-9	Torres Marques	01/10/2011	03/07/2012	276	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	6,5g
AC 2012.044434-0	Torres Marques	10/11/2011	07/08/2012	271	1	M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Cocaina Crack Maconha	1,1g 0,6g 3,6g
AC 2012.032085-1	Torres Marques	08/04/2011	12/06/2012	431	2	M M	Primário, sem antecedentes; Reincidente	Prisão em flagrante	Crack Crack	0,13g 1,2g
AC 2012.010898-7	Torres Marques	01/11/2011	05/06/2012	217	1	F	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Maconha	14,9g
AC 2012.025130-5	Torres Marques	18/08/2011	29/05/2012	285	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	Não informado
AC 2012.020682-9	Torres Marques	21/05/2008	29/05/2012	1469	2	M M	Primário, sem antecedentes Maus antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	60g
AC 2012.022698-6	Torres Marques	04/03/2011	29/05/2012	452	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaina Crack	47g 1,8g
AC 2012.024118-4	Torres Marques	21/11/2010	22/05/2012	548	4	M M M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	445,4g

FORMULÁRIO DE CONTROLE DAS DECISÕES

DADOS GERAIS DO CASO CONCRETO

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	3 anos e 4 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 28 da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	5 anos e 5 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão; 6 anos e 3 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da Lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano, 11 meses e 10 dias	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 c/c art. 14, II, do CP	art. 40, III, da Lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana)	Aberto	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06 (p/ ambos os réus)			Condenação	8 anos de reclusão (art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06); 11 anos de reclusão (art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06 (p/ 3 réus)	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 (apenas p/ 1 réu)	Condenação	3 anos e 4 meses de reclusão; 3 anos e 4 meses de reclusão; 7 anos de reclusão; 8 anos e 4 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06 (p/ 3 réus)

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Desclassificação	2 meses de prestação de serviços à comunidade (Lei nº 9.099/95)	Não privativa de liberdade
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos e 4 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos e 4 meses de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Desclassificação	1 ano, 3 meses e 16 dias de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade)
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana)
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 (apenas p/ 1 réu)	Condenação no art. 33 e Absolvição no art. 35 da Lei nº 11.343/06 (p/ ambos os réus)	4 anos e 2 meses de reclusão (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06); 7 anos de reclusão (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 (apenas p/ 1 réu)	Condenação	2 anos e 11 meses; 2 anos e 11 meses; 6 anos, 1 mês e 15 dias; 7 anos, 3 meses e 15 dias	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	ENDEREÇO ELETRÔNICO
	<i>Link</i>
<p>"(...) condição de usuário comprovada pelo laudo de dependência toxicológica em grau leve (...)" "(...) a residência em que o apelante estava é conhecida como ponto de tráfico de drogas (...)" "Verifica-se que em nenhum momento foi comprovado, de forma inequívoca, que o apelante estivesse comercializando substâncias ilícitas."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJGbAAF&categoria=acordao
<p>Os policiais "dirigiram-se até o local indicado e encontraram-nos em companhia de dois usuários, que confirmaram que estavam ali para adquirir droga do recorrente" (...) "(...) o entendimento doutrinário e jurisprudencial no sentido de que a palavra dos policiais tem a mesma validade probatória do restante da prova oral, pelo que não deve ser recebida com reservas tão somente pela função que esses profissionais exercem." "(...) o laudo de dependência toxicológica de fls. 94/96 atestou que o apelante possui dependência psíquica em grau leve e ao tempo da infração não era inteiramente incapaz de entender o caráter criminoso do ato." "(...) o fato de ser usuário de drogas faz presumir ser o réu portador de má conduta social." "(...) a fundamentação no sentido de que o apelante é usuário de drogas não autoriza a apreciação negativa dessa circunstância judicial."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJh86AAF&categoria=acordao
<p>"(...) apesar de a pena privativa de liberdade aplicada ao apelante não exceder o limite de 4 (quatro) anos, a análise das peculiaridades do caso concreto não recomenda a substituição, à medida que a natureza e a diversidade de drogas apreendidas, com especial ênfase à cocaína e ao crack, revelam a maior reprovabilidade da conduta e demonstram não ser a substituição a resposta adequada ao caráter punitivo e preventivo à prática do crime perpetrado, nos termos do art. 44, III, do Código Penal."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJh+yAAD&categoria=acordao
<p>Policial disse que "(...)" que após a realização de monitoramento no local dos fatos sobre a prática do tráfico de drogas, identificou os réus como responsáveis pela comercialização de drogas"</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJ9IAAD&categoria=acordao
<p>"(...) não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento da venda, bastando para sua caracterização a prática de qualquer dos núcleos verbais insertos no art. 33 da Lei n. 11.343/06, entre elas, transportar, trazer consigo ou guardar." "Destaca-se que, por se tratar de um crime de ação múltipla, não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento da venda, bastando para sua caracterização a prática de qualquer dos núcleos verbais insertos no art. 33 da Lei n. 11.343/06, entre elas, transportar, trazer consigo ou guardar." "Entretanto, diante das peculiaridades do caso em comento, pois se trata de uma mãe que foi atender o pedido do filho, que se encontrava recolhido no presídio, e levou certa quantidade de entorpecente para ele, não conseguindo entregar a droga porque foi surpreendida no setor de revista do ergástulo, se reconhece a figura tentada do crime de tráfico de drogas." Voto vencido: "o recurso deveria ser desprovido, não sendo possível, a meu sentir, o reconhecimento do crime de tráfico na forma tentada e a concessão da substituição na reprimenda in casu."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJCeAAZ&categoria=acordao
<p>"(...) a conduta social e a personalidade do agente não podem ser consideradas a ele desfavoráveis, por não haver nos autos qualquer elemento demonstrando que o réu possua uma conduta desagrada perante à comunidade onde vive, tampouco existe laudo psicológico atestando que sua personalidade é voltada para à prática de crimes. "</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAMq24AAG&categoria=acordao
<p>"Destaca-se que por se tratar de um crime de ação múltipla, não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento da venda, bastando para sua caracterização a prática de qualquer dos núcleos verbais insertos no art. 33 da Lei n. 11.343/06, entre elas, ter em depósito, trazer consigo ou guardar."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAMqtAAQ&categoria=acordao
<p>"(...) as peculiaridades do caso não recomendam a benesse, dada a quantidade e a natureza da droga apreendida, qual seja, mais de meio quilo de cocaína, que foi ingerida pelo acusado em outro Estado da Federação e trazida dentro de seu organismo a Lages, em concurso de agentes. Assim, não há falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAMqswAAS&categoria=acordao

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, recidivante, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2011.100662-9	Torres Marques	15/07/2011	08/05/2012	298	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	OXI (subproduto da cocaína)	373,78g
AC 2011.037695-8	Torres Marques	27/08/2007	08/05/2012	1716	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Cocaína	5,1g 3g
AC 2012.013861-2	Torres Marques	11/05/2011	17/04/2012	342	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	0,9g
AC 2012.022489-6	Torres Marques	15/07/2011	08/05/2012	298	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Cocaína	
AC 2012.006055-3	Torres Marques	04/03/2011	03/04/2012	396	2	M M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	6,4g
AC 2012.012679-6	Torres Marques	16/08/2011	10/04/2012	238	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack	0,11g
AC 2011.090992-2	Torres Marques	14/04/2011	03/04/2012	355	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Maconha	5kg
AC 2011.072854-2	Irineu João da Silva	11/09/2009	25/10/2011	774	1	M	Reincidente	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Maconha	1,8g
AC 2011.067036-8	Irineu João da Silva	26/11/2010	25/10/2011	333	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack	23,3g
AC 2011.067857-7	Irineu João da Silva	09/02/2011	11/10/2011	244	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Maconha	50,8g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, e art. 26 do CP	Condenação	5 meses e 23 dias de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por uma restritiva de direitos (prestação de serviços à comunidade)	Aberto	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06			Condenação	10 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06		Condenação	18 anos, 9 meses e 1 dia de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06 c/c art. 69 do CP	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	9 anos e 15 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, e art. 26 do CP	Condenação seguida de prescrição da pretensão punitiva do Estado, na forma retroativa	2 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição (regime inicial fechado)
	Absolvição	Isento de pena	Isento de pena
	Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3anos e 4 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	10 anos e 10 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos, 9 meses e 18 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	9 anos e 15 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"No entanto, é necessário enfatizar a pacificação do entendimento segundo o qual a apreensão do agente durante a efetiva prática da mercancia é dispensável à plena caracterização do tráfico, uma vez que a pluralidade de condutas típicas elencadas no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, conduz à configuração do narcotráfico pelas mais variadas formas."</p> <p>"Precisamente em relação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o magistrado acertadamente sopesou que o volume de drogas apreendidas afasta o cabimento da referida minorante, justificativa que se afigura adequada, até porque a quantidade expressiva demonstra a dedicação à atividade criminosa."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAL9YbAAV&categoria=acordao</p>
<p>"(...) entendo que a quantidade de droga (3,0g de cocaína e 5,1g de crack), além do acondicionamento das mesmas (já embaladas e prontas para a venda) são incompatíveis com o simples uso, perfazendo a figura do tráfico prescrita no art. 33 da Lei n. 11.343/06 "</p> <p>"(...) no presente caso não se encontram presentes os requisitos do art. 44, III, do Código Penal e a situação evidencia que a medida não é adequada. Isso porque restaram apreendidas duas variedades de drogas (cocaína e crack), sendo esta última de expressivo potencial lesivo."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAL9YrAAb&categoria=acordao</p>
<p>"(...) ausentes provas suficientes de que o recorrente teria cometido tráfico de drogas, resolve-se a dúvida em favor dele, razão pela qual se decreta sua absolvição, com fulcro no art. 386, VII, do Código de Processo Penal."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAL9aAAAR&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAL9aAAAS&categoria=acordao</p>
<p>"Quanto à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, muito embora o quantum de pena autorize a benesse (art. 44, I, do CP) e não sejam os réus reincidentes (art. 44, II, do CP), as circunstâncias (art. 44, III, do CP) que norteiam o caso não indicam ser a medida compatível com a natureza da conduta. Isso porque, a substância ilícita (crack) comercializada pelos acusados é conhecida por seu alto grau de lesividade, o que recomenda maior repressão à conduta."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAL9jDAAM&categoria=acordao</p>
<p>"(...) apesar de a unidade de desígnios estar plenamente evidenciada entre o recorrente e o menor a fim de exercerem a mercancia, esta situação, por si só, não enseja o reconhecimento do crime de associação para o tráfico, sob pena de se criminalizar, por via oblíqua, o mero concurso de agentes quando não houve comprovação da estabilidade e da permanência do vínculo associativo para fins do comércio ilegal de entorpecentes."</p> <p>"(...) tem-se que a conduta praticada pelo acusado no sentido de aliciar o menor à prática do crime de tráfico não conduz ao reconhecimento do crime de corrupção de menores, mas somente à aplicação da causa de especial aumento de pena do art. 40, VI, da Lei n. 11.343/06, diante da especialidade da norma prevista na legislação de regência."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIQ2AAH&categoria=acordao</p>
<p>"(...) não é crível que alguém que possua mulher e três filhos para sustentar, conforme o acusado declinou em juízo, e ainda tenha uma renda mensal que varia entre R\$ 1.000,00 (mil reais) e R\$ 2.000 (dois mil reais), possa adquirir quase meio quilo de maconha por R\$ 500,00 (quinhentos reais) para seu próprio consumo. Em outras palavras, a condição social e econômica do acusado não exigia, tampouco permitia, que este dispusesse cerca de metade a um quarto de sua renda mensal para adquirir tamanha quantidade de droga."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALITVAAF&categoria=acordao</p>
<p>"Não há que se falar em aplicação do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas aos acusados, pois este Tribunal vem entendendo que a benesse insculpada no parágrafo em apreço se apresenta incompatível com a prática do delito de associação para o tráfico de drogas, vez que consta do rol de requisitos cumulativos que o agente não integre organizações criminosas, o que ocorreu, exatamente, no caso dos autos."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAADn+9AAB&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAADoNzAAB&categoria=acordao</p>
<p>"(...) as circunstâncias em que se desenvolveu a ação indicam a narcotráfica, observando-se que o apelante retornava do trabalho externo trazendo consigo, ao estabelecimento prisional onde cumpria pena, 48,9g de maconha, quantia dividida em dois pacotinhos e que foi encontrada dentro de sua cueca."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABe6QAAD&categoria=acordao</p>

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2011.042418-7	Irineu João da Silva	07/02/2010	11/10/2011	611	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	9,93kg
AC 2011.069092-0	Irineu João da Silva	06/02/2011	11/10/2011	247	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	40g
AC 2011.066640-0	Irineu João da Silva	31/05/2010	04/10/2011	491	1	F	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	Não informado
AC 2011.055048-2	Irineu João da Silva	16/09/2010	04/10/2011	383	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Maconha	258,8g
AC 2011.037686-2	Irineu João da Silva	22/01/2010	16/08/2011	571	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	35g
AC 2011.063007-2	Irineu João da Silva	22/01/2011	27/09/2011	248	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	0,6g
AC 2011.064321-3	Irineu João da Silva	18/02/2011	27/09/2011	221	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	Não informado
AC 2011.050360-3	Irineu João da Silva	Não informado	06/09/2011	-	6	M M M M M M	Primários, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	Não informado

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da Lei nº 11.343/06		Condenação	7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da Lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos e 8 meses de reclusão; 6 anos e 8 meses de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	6 anos de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos e 8 meses de reclusão 6 anos e 8 meses de reclusão 5 anos e 10 meses de reclusão 5 anos e 10 meses de reclusão 5 anos e 10 meses de reclusão 5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"(...) embora o acusado não tenha sido apanhado no ato da mercancia proibida, a prática do crime de tráfico ilícito de entorpecente é demonstrada pela expressiva quantidade de droga apreendida (quase dez quilos de maconha) e pelos depoimentos seguros e convincentes dos policiais, os quais, após dois meses de investigações e com a informação de que D. de O. receberia grande quantidade de entorpecente, lograram êxito em apanhá-lo na posse do material tóxico. "</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABesKAAE&categoria=acordao</p>
<p>"a jurisprudência dá maior credibilidade à confissão no inquérito do que a retratação em juízo, desde que a primeira esteja corroborada por fortes indícios e circunstâncias e a segunda totalmente divorciada do conjunto probatório" "Vale lembrar que a condição de usuário não se incompatibiliza com a de narcotraficante, pelo contrário, a experiência forense revela que grande parcela dos envolvidos na mercancia de drogas nela se envereda para viabilizar o sustento do próprio vício, não havendo falar em desclassificação para o crime do art. 28, "caput", da Lei n. 11.343/06." (...) esta Corte já assentou o entendimento de que, além da vedação legal, as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABe7JAAB&categoria=acordao</p>
<p>Prisão posterior da acusada a partir da prisão e delação de usuário. do tráfico ilícito de entorpecente naquele lugar, a presença do usuário comprador e a apreensão da droga em seu poder, esta confortado pela prova testemunhal e indiciária produzida, levam ao decreto condenatório pelo delito tipificado no art. 33 da Lei de Drogas, conforme disposição expressa do § 2º do art. 28 do referido Preceito Legal." totalmente desregrada, pois era, declaradamente, desocupada e usuária de tóxicos (fl. 19", os motivos ditados pelo lucro fácil "típicos daqueles que não desejam prosperar com o suor do rosto, com trabalho honesto e reto", bem como, "a quantidade e espécie do tóxico apreendido" (fl. 154)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAACFJMAAA&categoria=acordao</p>
<p>"(...) percebe-se que a dependência química do acusado não desnatura a conduta do tráfico, visto que possuía compreensão de seu comportamento ilícito." "Culpabilidade: o grau de dolo é típico da espécie. Antecedentes: não registra antecedentes desabonadores capazes de elevar a pena-base (fl. 24/26). Conduta social: nada consta que indique desvios de conduta. Personalidade: não há nos autos elementos suficientes para tal aferição. Motivos: normais à espécie; agiu movido pela intenção de proveito fácil, com desprezo às regras sociais e com a saúde alheia; Circunstâncias do crime: não há dúvida que a razoável quantidade - (5 'torrões' de maconha prensada e 2 pacotinhos de plástico branco, ambos contendo maconha, com peso total de 258,8 gramas) - e a espécie do entorpecente apreendido reclamam maior repressão, conforme expressamente dispõe o art. 42 da Lei n. 11.343/2006; Conseqüências do crime: são graves, porém normais ao delito. Comportamento da vítima: é a sociedade."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAADACCAA&categoria=acordao</p>
<p>"(...) esta Corte já assentou o entendimento de que, além da vedação legal, as penas alternativas, em sede de tráfico, são insuficientes para satisfazer os caracteres preventivo e repressivo das penas criminais." "Além disso, ainda que o Supremo Tribunal Federal (HC n. 97526/RS) tenha reconhecido a inconstitucionalidade - em sede de controle difuso, por maioria de votos (6x4) e sem efeito vinculante - acerca da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33, e do excerto "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do art. 44, ambos da Lei 11.343/06 - este órgão julgador mantém entendimento de que a vedação legal deve subsistir, notadamente em face de que o crime de tráfico de drogas deve ser visto como um dos males que afetam a sociedade brasileira (seja do ponto de vista familiar, da saúde ou da segurança pública), sem deixar de ter em mente que referido delito (equiparado a hediondo) acaba por incentivar outros crimes (não menos graves), os quais, em sua maioria esmagadora, são frutos da seqüência do odioso comércio de drogas."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAtUIAAB&categoria=acordao</p>
<p></p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAC7wNAAA&categoria=acordao</p>
<p></p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAs8rAAC&categoria=acordao</p>
<p>Afastado o delito de associação para o tráfico: "No caso, não há nos autos fortes indicativos de que os réus participassem, com timbre associativo, de quaisquer tipos de negociações encabeçadas por um ou por outro, antes das prisões. Sequer houve monitoramento policial para constatar que eles agiam em unidade de desígnios, havendo divisão de tarefas ou organização para o comércio ilegal."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAtWSAAE&categoria=acordao</p>

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, recorrente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2011.034995-1	Irineu João da Silva	07/03/2010	13/09/2011	555	1	M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Maconha	22,3g
AC 2011.037392-1	Irineu João da Silva	30/07/2008	16/08/2011	1112	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Apreendidos apenas um "desmurragador" e um "cachimbo artesal de madeira",	
AC 2011.048447-5	Irineu João da Silva	28/09/2010	09/08/2011	315	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	19,7g
AC 2011.046799-8	Irineu João da Silva	10/08/2010	09/08/2011	364	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	20g
AC 2011.043536-2	Irineu João da Silva	05/11/2010	02/08/2011	270	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	2,5g
AC 2010.078749-5	Irineu João da Silva	17/04/2008	02/08/2011	1202	5	M M M M M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Maconha	161,8kg
AC 2010.059098-8	Irineu João da Silva	26/01/2010	26/07/2011	546	3	M M M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack Maconha	68,4g 32,2g
AC 2010.014097-2	Irineu João da Silva	20/11/2007	28/06/2011	1316	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	481,4g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06		Absolvição	Isento de pena	Isento de pena		art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	4 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06		Condenação	12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 14 anos de reclusão ; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 37 da Lei 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão; 5 anos e 10 meses de reclusão; 2 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 37 da Lei 11.343/06; art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06 (incluído novo acusado)	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos, 11 meses e 8 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	4 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão; 12 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	8 anos e 6 meses de reclusão; 9 anos e 11 meses de reclusão; 2 anos de reclusão; 9 anos e 4 meses de reclusão (incluído novo acusado)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"No caso em apreço, denota-se que o réu não é grande traficante, ao menos não há provas nesse sentido e seus antecedentes, apesar de maculados, não indicam envolvimento anterior com o tráfico."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAs06AAG&categoria=acordao</p>
<p>"Os policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante, Jailson Florêncio e Ledemir José Saibert, contaram ao delegado que estavam em ronda na Rua Dib Scheren, próximo ao Clube "Flameguinho", no bairro Capoeiras, quando abordaram dois rapazes, e, com A. D. S., apreenderam dezoito pedras de "crack", o qual confessou ter adquirido do réu na "Favela Chico Mendes". Informaram que os garotos se prontificaram a mostrar a residência onde A. D. S. havia comprado a droga. Chegando no local, encontraram o acusado e, em vistoria pela casa, localizaram um cachimbo para fumar e um esmurrador, cujos objetos ele assumiu, dizendo que se destinavam para uso de entorpecentes (fls. 4/6)."</p> <p>"A. D. S., na fase administrativa, disse que, no dia dos fatos, adquiriu a droga com o acusado, para revender. Falou que, há uma semana, começou a vender "crack", sendo que, por duas vezes, comprou de Jeferson. Admitiu, ainda, ter dito aos policiais que havia comprado droga do réu, sendo que seu colega Adriano apontou onde Jeferson residia, então, a polícia foi à casa dele (fl. 9). " "Muito embora a substância entorpecente não tenha sido apreendida na posse direta do acusado, a existência de nexó etiológico entre ele e a droga encontrada, no caso, restou demonstrada pelo elenco probatório, não obstante a negativa apresentada. " "Impende destacar, nos termos de entendimento iterativamente adotado por esta Corte, que, "para a configuração do delito de tráfico de entorpecentes, não é preciso que o agente se encontre, quando da prisão em flagrante, na posse direta da droga, sendo suficientes outras provas que possam conduzir à certeza da sua responsabilidade pelo material tóxico apreendido" (Ap. Crim n. 33.039, de São José, rel. Des. Álvaro Wandelli, j. 12.5.1995)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE5VzAAD&categoria=acordao</p>
<p>"Em se tratando de crime de tráfico de entorpecentes, não há que se exigir prova direta, especialmente com testemunho presencial de mercancia, porquanto uma das características de tal delinquência perversa é a clandestinidade de sua prática, embora notoriamente difundida. É suficiente para a condenação a constatação de indícios e circunstâncias que autorizem, indubitavelmente, a conclusão da prática de uma das condutas típicas descritas na lei especial (Apelação Criminal n. 96.000134-4, de Içara, rel. Des. Nilton Machado Macedo, DJ de 31.3.97)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAFUtNAAD&categoria=acordao</p>
<p>"Registre-se que a pequena quantia, por si só, não se presta a endossar a alegação de que o réu era simples usuário, pois pode traduzir um desabastecimento temporário do agente, observando-se, outrossim, uma forte tendência dos traficantes em portar pequenas quantias, seja pela facilidade de ocultação e de eventual dispensa do estupefaciente, na hipótese de abordagem policial, seja pela maior dificuldade que representa para perfectibilização do mercadejo."</p> <p>"Além disso, segundo as declarações dos agentes públicos, o réu era conhecido na comunidade como traficante, suspeitas que se confirmaram com a apreensão do entorpecente nas condições mencionadas, a reforçar a convicção de que praticava o tráfico."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAESaWAAI&categoria=acordao</p>
<p>"Registre-se que a pequena quantia, por si só, não se presta a endossar a alegação de que o réu era simples usuário, pois pode traduzir um desabastecimento temporário do agente, observando-se, outrossim, uma forte tendência dos traficantes em portar pequenas quantias, seja pela facilidade de ocultação e de eventual dispensa do estupefaciente, na hipótese de abordagem policial, seja pela maior dificuldade que representa para perfectibilização do mercadejo."</p> <p>"Além disso, segundo as declarações dos agentes públicos, o réu era conhecido na comunidade como traficante, suspeitas que se confirmaram com a apreensão do entorpecente nas condições mencionadas, a reforçar a convicção de que praticava o tráfico."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAFYUAAA&categoria=acordao</p>
<p>"Registre-se que a pequena quantia, por si só, não se presta a endossar a alegação de que o réu era simples usuário, pois pode traduzir um desabastecimento temporário do agente, observando-se, outrossim, uma forte tendência dos traficantes em portar pequenas quantias, seja pela facilidade de ocultação e de eventual dispensa do estupefaciente, na hipótese de abordagem policial, seja pela maior dificuldade que representa para perfectibilização do mercadejo."</p> <p>"Além disso, segundo as declarações dos agentes públicos, o réu era conhecido na comunidade como traficante, suspeitas que se confirmaram com a apreensão do entorpecente nas condições mencionadas, a reforçar a convicção de que praticava o tráfico."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE502AAF&categoria=acordao</p>
<p>"Registre-se que a pequena quantia, por si só, não se presta a endossar a alegação de que o réu era simples usuário, pois pode traduzir um desabastecimento temporário do agente, observando-se, outrossim, uma forte tendência dos traficantes em portar pequenas quantias, seja pela facilidade de ocultação e de eventual dispensa do estupefaciente, na hipótese de abordagem policial, seja pela maior dificuldade que representa para perfectibilização do mercadejo."</p> <p>"Além disso, segundo as declarações dos agentes públicos, o réu era conhecido na comunidade como traficante, suspeitas que se confirmaram com a apreensão do entorpecente nas condições mencionadas, a reforçar a convicção de que praticava o tráfico."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAEY0AAC&categoria=acordao</p>

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.052758-9	Alexandre d'Ivanenko	16/03/2012	21/08/2012	158	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Cocaína	6g
AC 2012.040750-0	Alexandre d'Ivanenko	04/11/2011	07/08/2012	277	1	M	Reincidente	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Maconha	Não informado
AC 2012.016255-8	Alexandre d'Ivanenko	08/11/2011	10/07/2012	245	2	M M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Maconha	508g
AC 2012.042370-0	Alexandre d'Ivanenko	05/12/2011	31/07/2012	239	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	5,6g
AC 2012.045714-1	Alexandre d'Ivanenko	04/11/2011	31/07/2012	270	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	914,5g
AC 2012.043261-3	Alexandre d'Ivanenko	19/12/2011	24/07/2012	218	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	973,11g
AC 2012.040754-8	Alexandre d'Ivanenko	17/07/2009	24/07/2012	1103	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	65,9g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos, 7 meses e 10 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 28 da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 180 do CP			Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial semi-aberto	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 180 do CP	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	4 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Desclassificação	4 meses de prestação de serviços à comunidade	Não privativa de liberdade
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	4 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"(...) ainda que a quantidade de entorpecente apreendido - aproximadamente 6 (seis) gramas - não seja significativa, o insurgente foi abordado em um local conhecido pela prática do comércio espúrio, levando consigo além da droga, uma balança de precisão, objeto sem utilidade para pessoas somente usuárias de estupefacientes. "</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOIAbAAF&categoria=acordao</p>
<p>"Não há provas nos autos capazes de sustentar a condenação pelo crime de tráfico de drogas, tal como feito pelo juízo a quo, isso porque são apenas dois os elementos que indicam a prática da narcotraficância pelo ora apelante: a declaração extrajudicial do enteado dele de que a pequena quantidade de "maconha" encontrada no quarto do adolescente teria sido fornecida pelo acusado; e uma única interceptação telefônica em que uma mulher chamada Vera pergunta a Francielli se o companheiro desta última, o réu, tinha "beck" para fornecer ao marido da primeira." "Em resumo, está patente que a ligação telefônica interceptada não foi efetuada com o objetivo de comprar drogas e que este assunto surgiu apenas ocasionalmente, tendo por motivação o mero consumo e não a compra-e-venda de entorpecentes, ou seja, tratava-se de "papo" de usuários."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh+CAAS&categoria=acordao</p>
<p>"Na fase derradeira, preenchidos os requisitos legais, o Julgador concedeu a benesse do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, no patamar mínimo, em razão da quantidade da droga (aproximadamente 500g de maconha) e por se tratar de crime cometido em união de esforços dos acusados. Neste particular, a defesa almeja a fração de 2/3 (dois terços), o que entendo viável, pois, apesar da quantidade não ser ínfima, a natureza da droga não é das mais lesivas. Além disso, considerando que os réus Deivydson e Luiz contavam, respectivamente, com 19 e 21 anos de idade à época da infração, reputo adequada, in casu, a redução no máximo legal para atender a finalidade da pena imposta."</p> <p>"Assinalo, inicialmente, que em se tratando de tráfico privilegiado e atento à Resolução n. 5 do Senado Federal, publicada em 16 de fevereiro do corrente ano, ficou suspensa a vedação contida na Lei n. 11.343/06, in verbis:</p> <p>Art. 1.º. É suspensa a execução da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, de 23 de agosto de 2006, declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do Habeas Corpus n. 97.256/RS.</p> <p>Nestes termos, tenho que os acusados restaram condenados por crime doloso, praticado sem violência ou grave ameaça a pessoa, à sanção privativa de liberdade de 1 (um) ano e 8 (oito) meses, ou seja, inferior a 4 (quatro) anos, conforme determina o inc. I do art. 44 do Estatuto Repressor. Portanto, resta preenchido o requisito objetivo para a concessão da benesse.</p> <p>Outrossim, não se trata de réus reincidentes (art. 44, inc. II, do Códex Punitivo).</p> <p>Antes de apreciar os requisitos subjetivos elencados no art. 44, inc. III, da Lei Penal, destaco que a análise favorável das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Repressor pelo Sentenciante foi única e exclusivamente para a aplicação da pena. Assim, os elementos presentes no inc. III do art. 44 do aludido Diploma Legal não precisam ter análise idêntica àquelas circunstâncias, na medida em que devem ser avaliados para verificar se a concessão da benesse é suficiente à reprovação e à prevenção delitiva. Vejamos o que dispõe o mencionado dispositivo:</p> <p>Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade quando: [...]</p> <p>III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente (grifei).</p> <p>No caso em análise, verifico que a culpabilidade dos agentes e as circunstâncias do crime não recomendam a substituição do sequestro corporal por sanções restritivas de direitos.</p> <p>Isso porque a atividade criminosa praticada pelos acusados é de extrema gravidade e, além de impulsionar a violência, destrói lares e está intimamente ligada a outros delitos, como homicídios e crimes patrimoniais. Não bastasse isso, os acusados estavam em local conhecido pela prática de tráfico de drogas, acompanhados de dois adolescentes, na posse de razoável quantidade de entorpecente, o que entendo serem circunstâncias que não recomendam conceder tal benefício."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh/CAAO&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJFyAAS&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJFyAAU&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJGTAAK&categoria=acordao</p>
<p>"Após se dirigirem até o local, os policiais foram atendidos pelo denunciado, oportunidade em que procederam buscas no interior da residência, local em que lograram encontrar, em um pote sobre a pia da cozinha, duas "buchas" da substância entorpecente conhecida como cocaína, pesando 49,2g e 15,2g (conforme laudo de constatação de fl. 14).</p> <p>Ato contínuo os policiais militares procederam revista pessoal no denunciado, encontrando em poder deste mais quatro "petecas" de cocaína, com peso bruto de 1,5g cada, bem como o valor de R\$ 590,00 (quinhentos e noventa reais) (...)"</p> <p>"Verifico, assim, que os policiais foram uníssimos em descrever as circunstâncias que levaram à prisão do apelante, o local e a forma como a droga foi apreendida, e a existência de inúmeras denúncias de tráfico de drogas contra o denunciado, praticada a mercancia espúria tanto em sua residência como no estabelecimento conhecido como "Balança Teta", narrativas estas que estão ainda em consonância com o termo de apreensão, do qual consta, além da droga, R\$ 590,00 (quinhentos e noventa reais)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOI/HAAO&categoria=acordao</p>

Classe / n° processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.040162-5	Alexandre d'Ivanenko	19/08/2011	17/07/2012	333	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	7,5g
AC 2012.010026-6	Alexandre d'Ivanenko	14/10/2010	17/07/2012	642	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Cocaína	0,4g 4,8g
AC 2012.016249-3	Alexandre d'Ivanenko	17/08/2007	10/07/2012	1789	3	M F F	Não informado	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack	3,15g
AC 2011.041241-2	Sérgio Paladino	17/02/2010	23/08/2011	552	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	Não informado
AC 2011.023329-4	Sérgio Paladino	21/03/2009	02/08/2011	864	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	0,8g
AC 2011.047891-5	Sérgio Paladino	23/09/2009	06/12/2011	804	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	Não informado
AC 2011.043112-0	Sérgio Paladino	20/06/2008	22/11/2011	1250	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	48,9g
AC 2011.062632-7	Sérgio Paladino	13/01/2011	11/10/2011	271	1	M	Reincidente	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack Maconha	130g 10g
AC 2011.066615-6	Sérgio Paladino	04/05/2010	11/10/2011	525	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	Não informado

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			absolvição	Isento de pena (dois)	Isento de pena		Manteve absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão (cada um dos três)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 Absolvição do art. 35 da Lei nº 11.343/06	Afastou-se o art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 c/c art. 71 do CP			Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 c/c art. 71 do CP	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06			Condenação	11 anos, 4 meses e 18 dias de reclusão; 7 anos e 1 mês de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 11 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			absolvição	Isento de pena	Isento de pena		art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	7 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Absolvição	Isento de pena (dois)	Isento de pena
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão (cada um dos três)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	8 anos, 4 meses e 10 dias de reclusão (art. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06); 6 anos e 9 meses e 20 dias de reclusão (art. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06)	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 11 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJCeAAV&categoria=acordao
<p>"Diante disso, ainda que haja denúncia em desfavor do apelado, entendo que as provas não fornecem a certeza necessária de que o acusado estava comercializando a droga apreendida. Por oportuno, resalto que as declarações da filha do recorrido, ainda que sejam recebidas com ressalvas, não podem ser desconsideradas, sobretudo porque seus relatos se encontram de forma coerentes nas duas fases procedimentais e respaldam os dizeres do apelado, o que já não acontece com as palavras dos policiais, primeiro porque nem todos presenciaram a versão relatada na denúncia, depois porque há contradição em relação ao conteúdo trazido no boletim de ocorrência."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJCEAAJ&categoria=acordao
<p>"Tratando-se a narcotraficância de crime permanente, perdura o estado de flagrância enquanto não cessada a conduta, situação que autoriza a incursão policial sem consentimento do morador e sem mandado judicial, exceção prevista no artigo 5º, XI, da Constituição Federal (Ap. Crim. n. 2007.054265-7, rel. Des. Amaral e Silva, j. 20.2.2008)."</p> <p>"Para que se considere o exercício da traficância, não é imprescindível que seja apreendido uma diversidade de drogas ou expressiva quantidade, nem tampouco que o agente seja flagrado em conduta de efetiva mercancia e auferimento de lucros. Isso porque, a lei tipifica várias espécies de condutas, não apenas o comércio, mas também "ter em depósito", "trazer consigo", "guardar", dentre outras, elementos estes próprios que evidenciam a destinação comercial da droga, razão pela qual, pela forma em que embalada a substância tóxica, bem como pelos demais objetos apreendidos, aliados aos harmônicos depoimentos dos policiais, pode-se concluir, seguramente, o tráfico ilícito de entorpecentes (Ap. Crim. n. 2008.077650-5, rela. Desa. Salete Silva Sommariva, j. 2.10.2009)."</p> <p>"(...) para a configuração do crime em apreço, além da convergência de vontades de duas ou mais pessoas para praticar uma das condutas previstas no § 1º do art. 33 e art. 34 da Lei n. 11.343/06, a associação deve ocorrer de forma estável e permanente.</p> <p>No caso vertente, verifico, ao contrário do que entendeu o sentenciante, que a prova dos autos não é suficiente para demonstrar a ocorrência do delito. Isso porque os relatos policiais não evidenciam fatos que levem a esta conclusão. Não há narrativas acerca de divisão de tarefas, lucros ou sequer a existência de uma meta comum."</p> <p>"Para que se vislumbre a configuração da conduta delitiva prevista no art. 35, caput, da nova Lei de Drogas (associação para o tráfico), imprescindível a verificação do vínculo e, além deste, do elemento subjetivo do tipo, qual seja, o animus associativo, consubstanciado na convergência de vontades dos agentes voltada para a prática do tráfico ilícito de entorpecentes de modo estável e permanente. Neste sentido, em não se vislumbrando nos autos elementos de provas aptos a demonstrar a intenção dos acusados de pré-articularem a comercialização de drogas, a absolvição é medida que se impõe. (Ap. Crim. n. 2010.043044-8, rela. Desa. Salete Silva Sommariva, j. 2.6.2011 - grifei)."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMqwVAAG&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAESIIAAB&categoria=acordao
<p>"(...) promove-se, de ofício, a exclusão de duas circunstâncias judiciais relativamente aos dois delitos, personalidade e conduta social, a primeira considerada adversa pelo fato de inexistir prova técnica apta a aferi-la, e a segunda equivocadamente equiparada aos antecedentes criminais. (...) não procede a pretensão que visa à incidência da causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, pois o crime não se mostrou ocasional, emergindo dos autos que os apelantes se dedicavam, habitualmente, ao comércio ilícito, ligados à organização criminosa voltada ao narcotráfico, tanto que restaram condenados, também, pelo delito de associação."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE5F8AAA&categoria=acordao
<p>"Indagado, Fabiano informou ser usuário de dita droga e que recém a havia adquirido do denunciado Gilson de Azevedo Velho pelo valor de R\$ 10,00 (dez reais), indicando o local de sua residência. Na seqüência, a força policial se deslocou até o local informado (residência do denunciado), na Rua Giacom Peruchi, ao lado da casa nº 20, Bairro Tereza Cristina, nesta cidade, procedendo à busca no interior do imóvel.</p> <p>Na ocasião, ao perceber a chegada da polícia, Gilson se dirigiu ao banheiro da casa e desvencilhou-se (jogando pelo vaso sanitário) de produtos ligados ao comércio ilícito que praticava - droga e material utilizado para embalagem da mesma."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAACFeiAAB&categoria=acordao
<p>"É justificável a não aplicação da causa de diminuição da pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06 quando há apreensão de grande quantidade de droga."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAGA8bAAC&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAACeROAAA&categoria=acordao
<p>"Decerto que o crack é extremamente nocivo à saúde, porém, a quantidade apreendida, no montante de 4 (quatro) pedras, não se afigura vultoso o bastante para impedir a aplicação do redutor na fração máxima."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABUQKAAC&categoria=acordao

Classe / n° processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2011.042768-8	Sérgio Paladino	27/04/2010	23/08/2011	483	1	M	Reincidente	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack	99,5g
AC 2010.077644-7	Sérgio Paladino	05/10/2009	15/08/2011	679	2	M F	Reincidente (um deles)	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Maconha	12,59g
AC 2012.050613-8	Moacyr de Moraes Lima Filho	07/10/2011	28/08/2012	326	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	31,8g
AC 2012.054768-4	Moacyr de Moraes Lima Filho	08/04/2012	28/08/2012	142	1	F	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	2,1g
AC 2012.049085-9	Moacyr de Moraes Lima Filho	10/10/2011	28/08/2012	323	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Cocaína	483,4g
AC 2012.050584-4	Moacyr de Moraes Lima Filho	10/07/2010	21/08/2012	773	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack	0,6g
AC 2011.010798-2	Moacyr de Moraes Lima Filho	14/06/2009	21/08/2012	1164	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	32,9kg

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06			Condenação	11 anos e 4 meses de reclusão; 8 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	5 anos, 3 meses e 6 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	6 anos, 1 mês e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão; 8 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 5 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
Afastou-se o art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	6 anos, 3 meses e 25 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAJr5AAG&categoria=acordao
<p>Voto vencido: "À denúncia, como expressão da atividade acusatória estatal, é reservado o mister de identificar o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, bem como o agente a quem se tributa a responsabilidade por tal violação (CPP, art. 41), elementos essenciais - dentre outros - a partir dos quais se delimita o núcleo substantivo da causa, impulsionando, com a oferta de objeção à pretensão condenatória, a instalação da dialética processual, e, via de consequência, o curso da atividade probatória, até culminar, em última instância, na sentença.</p> <p>E em todas essas etapas (oferta da denúncia, apresentação de defesa, fase probatória e prolação da sentença), o cerne da questão é exatamente a valoração jurídica do fato narrado na exordial acusatória, do qual se defenderá o acusado (CPP, art. 396-A; Lei n. 11.343/2006, art. 55, §1º), e o juiz e as partes se valerão na instrução (CPP, arts. 187, §2º, 188, 189 e 190), para, ao cabo, ser objeto de exame pelo julgador (v.g., CPP, art. 386 - "O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: I - estar provada a inexistência do fato; II - não haver prova da existência do fato; III - não constituir o fato infração penal; [...]"), que deverá expor o conteúdo da acusação (CPP, art. 381 - "A sentença conterá: [...] II - a exposição sucinta da acusação e da defesa; [...]")." (...) sem a necessária identificação dos fatos, não terão o acusado e a defesa técnica ao seu dispor dados suficientes para a elaboração da peça de resistência à pretensão punitiva, em flagrante prejuízo ao pleno exercício do direito de defesa, hipótese em que é de rigor o reconhecimento da inépcia da exordial acusatória."</p> <p>Desembargador Sérgio Paladino, vislumbrei razões suficientes para a manutenção da condenação dos réus somente quanto ao delito do art. 33, caput, da Lei de Tóxicos, e, de outro lado, reputei inepta a exordial acusatória quanto ao delito associativo (Lei n. 11.343/2006, art. 35), e, ainda, considerei inexistentes provas idôneas a amparar a condenação por este último delito mencionado."</p> <p>"Mesmo de uma leitura superficial, evidencia-se que esses trechos da denúncia imputam aos réus o delito de associação pelo simples fato de serem "amasiados" e terem constituído uma sociedade conjugal (única indubitavelmente comprovada), mesmo porque, o "exercício conjunto do tráfico de drogas" por um casal, de per si, não é suficiente para a caracterização da associação espúria."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAAAAAPmHiAAB&categoria=acordao
<p>"A respeito da redutora delineada no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, ressalva-se que, embora a concessão de tal benesse, quando satisfeitos os pressupostos legais, seja direito subjetivo do réu, a determinação do quantum é relegada à discricionariedade motivada do magistrado, que adequa o percentual às peculiaridades do caso em análise. "</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAO19VAAT&categoria=acordao
<p>"In casu, estava sendo comercializado crack, entorpecente cuja nocividade é sabidamente bem maior do que a de outras drogas, como esclarece João Gaspar Rodrigues: O "crack" é a cocaína fumada na forma de base livre, obtido por aquecimento do cloridrato de cocaína, água e um agente de caráter básico (álcali) que no geral é o bicarbonato de sódio, como pode ser também a soda cáustica ou amônia. Ele também pode ser preparado a partir da pasta de cocaína. É cinco vezes mais potente que a própria cocaína e produz dependência com muita facilidade e quase que imediatamente após seu primeiro ou segundo uso. Ao ser usado, o crack produz vapores que atingem a corrente sanguínea, após cruzarem os pulmões, rapidamente e de forma concentrada. [...]. O "crack", por ser fumado, alcança o pulmão, que é um órgão intensamente vascularizado e com grande superfície, levando a uma absorção instantânea. Através do pulmão, cai quase imediatamente na circulação cerebral, chegando rapidamente ao cérebro. Com isto, pela via pulmonar, o "crack" "encurta" o caminho para chegar no cérebro, surgindo os efeitos da cocaína muito mais rápido do que por outras vias. Em 10 (dez) a 15 (quinze) segundos os primeiros efeitos já ocorrem, enquanto que os desdobramentos após cheirar o "pó" de cocaína acontecem após 10 (dez) a 15 (quinze) minutos e após a injeção, em 3 (três) a 5 (cinco) minutos. Essa característica faz do "crack" uma droga "poderosa" do ponto de vista do usuário, já que o prazer acontece quase que instantaneamente após uma "pipada". Os efeitos produzidos no usuário são basicamente iguais ao da cocaína, porém muito mais intensos. Provocam um estado de excitação, hiperatividade, insônia, perda de sensação do cansaço, falta de apetite. Este último efeito é muito característico do usuário de crack e merla. Em menos de um mês ele perde muito peso (8 a 10 kg) e num tempo um pouco maior de uso ele perde todas as noções básicas de higiene, ficando com um aspecto deplorável. Por essas características, os usuários de "crack" (craqueros) são facilmente identificados. O curioso é que em função dessa meteórica degradação física, ao contrário do que acontece com outras drogas, o usuário de "crack" tem plena consciência que a sua transformação é devida ao próprio "crack". Estudos realizados demonstram que apenas 25% dos alcoólatras admitem que o álcool é a causa de seus problemas; na cocaína, esse percentual é de 73% e no "crack" é de 100%. [...]. A meia vida dos efeitos do "crack" é muito rápida, em média duram em torno de 5 (cinco) minutos, enquanto que após injetar ou cheirar, em torno de 20 (vinte) e 45 (quarenta e cinco) minutos, respectivamente, razão pela qual a compulsão (fissura) pelo seu uso é muito mais poderosa que a desenvolvida pela cocaína (aspirada ou injetada). Com o "crack", praticamente, não há intervalo entre a experimentação e a dependência; enquanto o álcool leva em média 1 (um) ano para desenvolver a dependência e a cocaína 4 (quatro) meses, o "crack" em menos de um mês torna o usuário dependente. (Tóxicos, Bookseller, 2001. p. 62/66)"</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAO19VAAS&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOiCkAAE&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh6IAAb&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh6YAAG&categoria=acordao

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.051162-7	Moacyr de Moraes Lima Filho	05/04/2012	14/08/2012	131	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack	1,095kg
AC 2011.079217-6	Moacyr de Moraes Lima Filho	05/06/2009	14/08/2012	1166	4	M F	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	2,650kg
AC 2012.048362-7	Moacyr de Moraes Lima Filho	17/03/2011	14/08/2012	516	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Maconha	887g
AC 2012.045712-7	Moacyr de Moraes Lima Filho	02/01/2012	07/08/2012	218	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack Maconha	9,5g 3g
AC 2012.047494-1	Moacyr de Moraes Lima Filho	09/06/2009	07/08/2012	1155	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Maconha Cocaína	32,9g 5,8g 4,8g
AC 2012.040137-1	Moacyr de Moraes Lima Filho	04/02/2012	31/07/2012	178	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Maconha Cocaína	0,7g 2,5g 3,7g
AC 2011.091620-2	Moacyr de Moraes Lima Filho	10/04/2011	31/07/2012	478	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	4g
AC 2012.038060-6	Moacyr de Moraes Lima Filho	29/05/2011	24/07/2012	422	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	0,4g
AC 2012.032009-5	Moacyr de Moraes Lima Filho	13/08/2011	17/07/2012	339	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	1,13g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06		Condenação	10 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão; 14 anos de reclusão; 10 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão; 3 anos, 3 meses e 6 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	8 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
Absolvição do art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06		Absolvição	Isento de pena (dois)	Isento de pena		art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 Absolvição do art. 35 da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
Absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Absolvição	Isento de pena	Isento de pena		art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos, 7 meses e 24 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	10 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão; 14 anos de reclusão; 10 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão; 3 anos, 3 meses e 6 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos e 5 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	8 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 7 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Absolvição	Isento de pena	Isento de pena
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos, 7 meses e 24 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh+CAAQ&categoria=acordao
"Vale lembrar, entretanto, que "para a configuração do delito de tráfico de entorpecentes não é preciso que o agente se encontre, quando da prisão em flagrante, na posse direta da droga, sendo suficiente outras provas que possam conduzir à certeza da sua responsabilidade pelo material tóxico apreendido" (Apelação Criminal n. 33.039, de São José, rel. Des. Álvaro Wandelli, j. em 12/5/1995). Portanto, não tendo as drogas sido encontradas na posse direta de Márcio, a imputação do crime de tráfico depende da existência de nexó etiológico entre eles (drogas e acusado). "	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh+CAAN&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOh+CAAO&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJEoAAN&categoria=acordao
"O delito de associação exige o dolo específico dos agentes no sentido de formar uma associação estável e permanente para fins de tráfico. Não havendo comprovação deste ânimo associativo, no sentido de ter havido prévio ajuste para formar um vínculo, inviável um juízo condenatório. (Apelação Criminal n. 2008.067433-5, de Chapecó, rel. Des. Torres Marques, j. em 23/1/2009) Assim, ante a insuficiência de provas que conduzam ao necessário juízo de certeza, deve-se manter a absolvição dos acusados da imputação do crime do art. 35, caput, da Lei n.11.343/06, nos termos do art. 386, VII, do Código de Processo Penal." "Na espécie, os elementos apontados pela acusação, que levam à suposição da prática prolongada do tráfico de drogas pelos apelados, apesar de constituírem fortes indícios, não bastam para configurar, com a certeza exigida, a habitualidade que afastaria a causa especial de diminuição de pena. Logo, os apelados podem ser tidos como pequenos traficantes e foi para este que o Legislador, em observância ao preceito da proporcionalidade e ao princípio da individualização da pena, reservou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas."	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJHZAk&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOI5FAAW&categoria=acordao
"No entanto, infere-se que tais declarações apenas comprovam a existência da quantidade de entorpecentes que foi dispensada pelo apelante (fl. 102), não contribuindo para esclarecer a sua destinação. Aliás, os policiais não confirmaram com segurança que Luiz Carlos era conhecido como traficante, nem trouxeram outros indícios que dessem suporte ao pleito Ministerial. Ao contrário, apenas disseram que o local era frequentado tanto por usuários como por traficantes, mas não afirmaram a qual grupo pertencia o acusado."	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOI5VAEE&categoria=acordao
"Desse modo, o fato de o entorpecente não ter sido apreendido na posse direta do apelante, mas sim na do usuário que dele adquiriu, não restringe a demonstração da materialidade delitiva, de modo a ensejar a sua absolvição. Deve, pois, ser perquirida a existência de nexó entre o acusado e a substância encontrada, que submetida a exame pericial foi qualificada como de uso proscrito." "Dessa forma, não existindo comprovação de que o acusado praticava a narcotráfica com estabilidade, não se pode deixar de considerá-lo como pequeno traficante e foi para este que o legislador, em observância aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, reservou a minorante do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas."	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJCEAAG&categoria=acordao
"Por outro lado, comprovado o envolvimento com o tráfico de drogas, sua personalidade deve ser considerada como potencial causadora de risco à sociedade, a teor do exame pericial à fl. 91. Além disso, o fato de ser usuário de drogas faz presumir ser o réu portador de má conduta social. (fl. 117) "	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAOJYAAAT&categoria=acordao

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.006213-1	Marli Mosimann Vargas	03/07/2008	31/07/2012	1489	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Maconha	1,9g 1,5g
AC 2012.001012-5	Marli Mosimann Vargas	05/08/2011	24/07/2012	354	1	F	Primária, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	32,20g
AC 2012.003905-3	Marli Mosimann Vargas	21/01/2011	17/07/2012	543	1	M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	2,05kg
AC 2011.095385-3	Marli Mosimann Vargas	08/03/2011	10/07/2012	490	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Maconha	3,72g 1,11g
AC 2011.087194-6	Marli Mosimann Vargas	19/04/2011	03/07/2012	441	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Cocaína	18,1g 15,6g
AC 2011.093550-1	Marli Mosimann Vargas	20/09/2010	03/07/2012	652	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	19g
AC 2011.098227-0	Marli Mosimann Vargas	29/10/2010	26/06/2012	606	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	4,10g
AC 2011.091428-4	Marli Mosimann Vargas	28/01/2011	26/06/2012	515	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	605g
AC 2011.092707-8	Marli Mosimann Vargas	07/04/2011	26/06/2012	446	2	F M	Não informado	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack (F) Maconha (F) Crack (M)	80g 1g 11g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06		Condenação	6 anos, 5 meses e 23 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, V, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
absolvição do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Absolvição	Isento de pena	Isento de pena		art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária)	Aberto	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (F); 3 anos e 4 meses de reclusão (M)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 5 meses e 23 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	7 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão (F); 3 anos e 4 meses de reclusão (M)	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"Vejam os depoimento, prestado na fase judicial, do policial militar Paulo Fernando Kafka, o qual esclareceu detalhadamente os fatos (fl. 60):</p> <p>[...] que o depoente já conhecia o réu de outras abordagens; que o local onde o acusado comercializava a droga estava sendo investigado pela polícia militar; que na data dos fatos o depoente estava em ronda de rotina, ocasião em que flagrou um masculino fumando pedras de crack; que esta masculino indicou o nome e o local onde tinha adquirido a droga; que na sequência o réu estava vindo ao encontro da viatura e desviou, tentando evadir-se; que foram realizadas buscas pessoais do réu e foram encontradas um papelote de crack pronto para venda, maconha em pequena porção e uma pedra maior de crack que daria para fazer 10 pedras menores, mais uma gilete, que seria utilizada para cortar a pedra de crack; que também foi encontrado dinheiro miúdo junto com o réu [...] (grifo nosso).</p> <p>Corroborado a declaração, colhe-se depoimento do policial militar Moacir Marcos Bueno, o qual sob o crivo do contraditório, afirmou (fl. 99):</p> <p>[...] que estava em ronda próximo a boca de fumo; que abordaram um rapaz comprou; que o rapaz estava usando uma pedra de crack; que perguntaram de quem o rapaz comprou; que o rapaz apontou o réu como traficante; que como o réu foi encontrado droga e material para cortar a droga; que não lembra a quantidade de droga encontrada; que não se recorda se o réu tentou dispensar a droga; que o réu sempre foi abordado como usuário".</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAIO5fAAX&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAIOJB0AAE&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAMqzQAAH&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMqsVAAD&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMquAAAb&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMquQAAD&categoria=acordao</p>
<p>"(...) considerando-se a natureza e o alto grau de reprovabilidade do delito em questão que, além de nocivo à saúde pública é, também, o maior instigador da prática de outros crimes, é necessária uma severa repressão, o que não seria alcançado com a substituição da pena privativa de liberdade por medida restritiva de direitos, que, por sua vez, tem como objetivo abrandar as penas de crimes menos gravosos. "</p> <p>"A propósito, "[...] diante de crimes que têm por vítima toda a sociedade e os males alcançam proporções muitas vezes drásticas, como é o caso do crime de tráfico de drogas, a substituição não é suficiente para se atingir as finalidades da pena, quais sejam: retribuição, prevenção e ressocialização do condenado, razão pela qual não deve ser admitida, mormente em razão das circunstâncias do caso em análise, a comercialização e guarda em depósito de considerável quantidade de entorpecentes" (Apelação Criminal n. 2010.062080-3, de São José, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. em 9-11-2010)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMqJAAA&categoria=acordao</p>
<p>"No caso dos autos, as circunstâncias em que se deu a prisão do apelante - que, por estar em atitude suspeita, foi abordado pelos policiais que constataram que Adriano trazia consigo a droga guardada no interior de uma mochila -, cumulada à expressiva quantidade de maconha apreendida (605g - seiscentos e cinco gramas), permitem concluir que a droga seria destinada à mercancia.</p> <p>Salienta-se que, cada cigarro de maconha possui, em média, 0,5 gramas da referida substância, de modo que, com a quantia apreendida, seria possível produzir aproximadamente 1.210 (mil duzentos e dez) cigarros. Desta forma, se o apelante conseguisse conservar a droga para o seu próprio consumo durante um ano - o que é improvável -, teria que fumar em torno de 3 (três) cigarros por dia. Entretanto, considerando que os efeitos do entorpecente tem duração de duas a quatro horas, revela-se impossível tamanho consumo.</p> <p>Frisa-se, ainda, que o fato de o apelante não ter sido flagrado efetivamente vendendo os entorpecentes não o exime da responsabilidade penal, na medida em que a consumação do crime de tráfico se dá quando o agente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, comete ao menos uma das dezoito práticas elencadas no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, quais sejam: "Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente"."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMCmAAY&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMCmAAY&categoria=acordao</p>

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, recidivante, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.029841-3	Marli Mosimann Vargas	22/10/2011	26/06/2012	248	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	4,12kg
AC 2011.092674-6	Marli Mosimann Vargas	12/11/2010	26/06/2012	592	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	1,6g
AC 2012.008092-6	Solon d'Eça Neves	30/05/2011	17/04/2012	323	3	M M	Não informado	Prisão em flagrante	LSD Crack Maconha	38 micropontos; 3,6g; 2,62kg
AC 2011.087412-4	Solon d'Eça Neves	26/01/2011	03/04/2012	433	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	6g
AC 2011.084072-1	Solon d'Eça Neves	31/03/2011	03/04/2012	369	1	M	Sem antecedentes	Prisão em flagrante	Cocaína	1,26g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 6 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana)	Aberto	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III e VI, da lei nº 11.343/06		Condenação	6 anos e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III e VI, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão ; 4 anos e 2 meses de reclusão; 6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos e 3 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão ; 4 anos e 2 meses de reclusão; 6 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 6 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária)

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"Ao compulsar os autos, observa-se que, de fato, o apelado faz jus ao reconhecimento da benesse, porquanto preenche os requisitos previstos na legislação. Todavia, a determinação do quantum de diminuição a ser aplicado ficará à discricionariedade motivada do julgador, que adequará o percentual de acordo com as peculiaridades do caso em análise, considerando a natureza e a quantidade da substância apreendida, bem como a personalidade e a conduta social do agente."</p> <p>"No entanto, considerando-se a natureza e o alto grau de reprovabilidade do delito em questão que, além de nocivo à saúde pública é, também, o maior instigador da prática de outros crimes, é necessária uma severa repressão, o que não seria alcançado com a substituição da pena privativa de liberdade por medida restritiva de direitos, que tem por objetivo abrandar as penas de crimes menos gravosos."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMcMmAAV&categoria=acordao</p>
<p>"Contudo, ainda que o apelante seja primário e não registre antecedentes criminais (fl. 256), preenchendo, neste ponto, os requisitos exigidos, o benefício requerido não deve ser concedido. Primeiro porque não há como se olvidar que o entorpecente apreendido (crack) é uma das drogas ilícitas de maior nocividade ao usuário e isso pesa em desfavor do apelante. Por oportuno, importante trazer à baila os esclarecimentos de João Gaspar Rodrigues sobre o entorpecente, o que é extraído de recente julgado desta Corte de Justiça (Apelação Criminal n. 2012.001470-7, de São Bento do Sul, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. 20-3-2012):</p> <p>O 'crack' é a cocaína fumada na forma de base livre, obtido por aquecimento do cloridrato de cocaína, água e um agente de caráter básico (álcali) que no geral é o bicarbonato de sódio, como pode ser também a soda cáustica ou amônia. Ele também pode ser preparado a partir da pasta de cocaína. É cinco vezes mais potente que a própria cocaína e produz dependência com muita facilidade e quase que imediatamente após seu primeiro ou segundo uso. Ao ser usado, o crack produz vapores que atingem a corrente sanguínea, após cruzarem os pulmões, rapidamente e de forma concentrada. [...] O 'crack', por ser fumado, alcança o pulmão, que é um órgão intensamente vascularizado e com grande superfície, levando a uma absorção instantânea. Através do pulmão, cai quase imediatamente na circulação cerebral, chegando rapidamente ao cérebro. Com isto, pela via pulmonar, o 'crack' 'encurta' o caminho para chegar no cérebro, surgindo os efeitos da cocaína muito mais rápido do que por outras vias. Em 10 (dez) a 15 (quinze) segundos os primeiros efeitos já ocorrem, enquanto que os desdobramentos após cheirar o 'pó' de cocaína acontecem após 10 (dez) a 15 (quinze) minutos e após a injeção, em 3 (três) a 5 (cinco) minutos. Essa característica faz do 'crack' uma droga 'poderosa' do ponto de vista do usuário, já que o prazer acontece quase que instantaneamente após uma 'pipada'. Os efeitos produzidos no usuário são basicamente iguais ao da cocaína, porém muito mais intensos. Provocam um estado de excitação, hiperatividade, insônia, perda de sensação do cansaço, falta de apetite. Este último efeito é muito característico do usuário de crack e merla. Em menos de um mês ele perde muito peso (8 a 10 kg) e num tempo um pouco maior de uso ele perde todas as noções básicas de higiene, ficando com um aspecto deplorável. Por essas características, os usuários de 'crack' (craqueros) são facilmente identificados. O curioso é que em função dessa meteórica degradação física, ao contrário do que acontece com outras drogas, o usuário de 'crack' tem plena consciência que a sua transformação é devida ao próprio 'crack'. Estudos realizados demonstram que apenas 25% dos alcoólatras admitem que o álcool é a causa de seus problemas; na cocaína, esse percentual é de 73% e no 'crack' é de 100%. [...] A meia vida dos efeitos do 'crack' é muito rápida, em média dura em torno de 5 (cinco) minutos, enquanto que após injetar ou cheirar, em torno de 20 (vinte) e 45 (quarenta e cinco) minutos, respectivamente, razão pela qual a compulsão (fissura) pelo seu uso é muito mais poderosa que a desenvolvida pela cocaína (aspirada ou injetada). Com o 'crack', praticamente, não há intervalo entre a experimentação e a dependência; enquanto o álcool leva em média 1 (um) ano para desenvolver a dependência e a cocaína 4 (quatro) meses, o 'crack' em menos de um mês torna o usuário dependente (Tóxicos, Bookseller, 2001, p. 62-66 - grifo nosso)."</p> <p>"Assim, previstas sete causas de especial aumento no dispositivo legal em estudo, existindo várias delas, com equivalente relevância e guardada a coerência com o critério progressivo aplicado pela jurisprudência desta Corte aos casos de crimes circunstanciados em que o tipo penal prevê várias causas de especial aumento, deve ser aplicada a seguinte tabela: "1/6 (um sexto) se presente 01 (uma) causa, 1/4 (um quarto) caso sejam 02 (duas), 1/3 para 03 (três), 5/12 (cinco doze avos) para 4, 1/2 (metade) para cinco, 7/12 (sete doze avos) se forem 06 (seis) e, finalmente, 2/3 (dois terços) para 07 (sete)" (Apelação Criminal n. 2007.041944-4, de Palhoça, rel. Des. Irineu João da Silva, j. 30-10-2007).</p> <p>E, no presente caso, incidindo duas (incisos III e VI) das sete causas de especial aumento previstas no art. 40 da Lei Antidrogas - ambas de equivalente relevância, nada estando a indicar que uma se sobrepõe à outra - a reprimenda deveria ter sido elevada em 1/4 (um quarto), e não em 1/3 (um sexto), como fez o magistrado."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAMb5AAAS&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALINYAAQ&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIKvAAF&categoria=acordao</p>
<p>"Observa-se que o juízo a quo, ao analisar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, exasperou a pena-base em 1 (um) ano, ao argumento de que a nocividade da droga apreendida (cocaína) implicaria aumento na reprovabilidade do ilícito cometido.</p> <p>Não se olvida a previsão legal do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo a qual "o Juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente" - o que, de fato, autorizaria a imposição de uma reprimenda maior em razão da quantidade e natureza da droga, já que merece maior grau de censurabilidade aquele indivíduo que comercializa substâncias de alta lesividade e em maior escala.</p> <p>Todavia, conquanto tenha ocorrido, in casu, a apreensão de droga conhecida como cocaína, cujo grau de lesividade é indiscutivelmente elevado, a quantidade não foi expressiva (pouco mais de 1,2g - laudo pericial à fl. 59-61), bem como não foram significativas as circunstâncias de sua apreensão."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIKvAAG&categoria=acordao</p>

Classe / nº processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2012.006200-7	Solon d'Eça Neves	02/07/2011	10/04/2012	283	2	M F	Não informado	Prisão em flagrante	Crack Maconha	0,7g 270g
AC 2011.083374-0	Solon d'Eça Neves	30/03/2011	10/04/2012	377	2	M M	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	175,55g 667,90g
AC 2011.057999-4	Solon d'Eça Neves	22/04/2009	27/03/2012	1070	5	M M M M F	maus antecedentes (apenas um deles)	Prisão em flagrante	Crack Maconha	100g 60g
AC 2011.099475-6	Solon d'Eça Neves	30/08/2011	27/03/2012	210	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Maconha	5kg
AC 2011.029677-7	Solon d'Eça Neves	07/04/2010	13/03/2012	706	3	F M M	Não informado	Prisão em flagrante	Crack	Não informado
AC 2010.000523-8	Salette Silva Sommariva	11/03/2009	13/12/2011	1007	1	M	Não informado	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack Maconha	613g 18,4g
AC 2011.037668-0	Salette Silva Sommariva	06/10/2009	01/11/2011	756	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Maconha	115,2g
AC 2011.078796-2	Salette Silva Sommariva	14/03/2011	13/12/2011	274	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	0,7g
AC 2011.037391-4	Salette Silva Sommariva	17/04/2009	06/12/2011	963	1	M	Reincidente	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Crack Maconha Cocaína	30,4g 926,5g 20g

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06		Condenação	7 anos de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06 (apenas um deles)		Condenação	12 anos de reclusão; 12 anos de reclusão; 2 anos e 6 meses de reclusão; 8 anos e 2 meses de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, e art. 35 da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06; art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06 (apenas um deles)
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão (substituição); 1 ano e 8 meses de reclusão (substituição)	Privativa de liberdade sem substituição (apenas para o primeiro); Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (para os dois últimos)	Inicial fechado (para o primeiro); Aberto (para os dois últimos)	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06		Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, VI, da lei nº 11.343/06

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
	Condenação	6 anos de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição (para M); Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária) (apenas para F)
	Condenação	7 anos de reclusão (cada um dos dois)	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	9 anos e 4 meses de reclusão; 10 anos e 8 meses de reclusão; 2 anos e 6 meses de reclusão; 8 anos e 2 meses de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão; 1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição (apenas para o primeiro); Privativa de liberdade com substituição por duas restritivas de direitos (para os dois últimos)
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	3 anos e 9 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALILrAAU&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIKvAAD&categoria=acordao
<p>"Os diálogos interceptados no período confirmaram a existência e demonstraram o funcionamento da organização criminosa gerida por Gelson Jose da Silva Cachoeira, que tem como braço direito seu irmão Gilson Cesar da Silva Cachoeira. Ficou evidenciado que na organização Gelson é o responsável em adquirir as drogas. É ele quem escolhe, negocia preços e acerta os locais de entrega das drogas. [...]. Gilson tem papel fundamental no esquema de distribuição das drogas, pos além de realizar a maior parte das vendas também é o responsável por definir com quem e onde a droga fica escondida. [...]. Assim, diante destas informações, foram realizadas diversas diligências com a finalidade de identificar pessoas, locais, forma de atuação do grupo e, também, no sentido de flagrar as entregas de drogas vendidas por Gilson e interceptar os carregamentos de drogas destinados a Gelson. Sendo que no dia 22/04/09, após trabalho conjunto desta Unidade de Inteligência Policial e do PPT - Pelotão de Patrulhamento Tático da PM - foi flagrada uma entrega de drogas de Gelson para Ana Paula Correa, esposa de Jeanzinho [Jean Carlos Antunes da Silva] [...]."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALII2AAL&categoria=acordao
<p>"Por outro lado, acerca do pedido de substituição da pena privativa de liberdade imposta por restritivas de direitos vale consignar que, apesar da promulgação da Resolução n. 5/12 do Senado Federal, pela qual ficou suspensa a expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direito" existente no § 4º do artigo 33 da Lei n. 11.343/2006, verifica-se que a referida substituição encontra óbices na sua aplicação, diante da alta reprovabilidade do crime de tráfico de drogas." "Ademais disso, a Lei de Drogas, que equipara o crime de tráfico de entorpecentes aos crimes hediondos, fica inalterada em seu artigo 44, razão pela qual referida prática criminosa merece tratamento mais rigoroso que os demais, o que impossibilita a substituição da pena por não atender o descrito no inciso III supracolacionado. Sendo assim, vale consignar que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos acabaria por desconsiderar a elevada gravidade e repercussão do crime de tráfico de substâncias entorpecentes, uma vez que a restritiva de direitos não figuraria como medida suficiente à repressão e à prevenção da prática delitosa. Decidir-se de outro modo seria incidir no lamentável equívoco de desconsiderar a gravidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, há muito considerado o flagelo da humanidade. Dessarte, não há falar em substituição da pena corporal imposta."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIRqAAP&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAALIKi7dAAL&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAAt0TAAH&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE5aMAAC&categoria=acordao
<p>"Na primeira etapa, o magistrado singular, acertadamente, fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e em 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, por entender que "embora pequena a quantidade, a natureza da substância apreendida (0,7g de crack) representa alto potencial de lesividade à saúde pública, dado o seu grau de dependência física e psíquica, o que autoriza o aumento da pena-base (STF, HC 94655/MS)". "Assim, embora o apelante tenha sido surpreendido praticando o tráfico de "crack", droga de alta nocividade tendo em vista a rapidez e intensidade com que causa dependência física e psicológica, tal hipótese já fora sopesada na primeira fase, e fora apreendida ínfima quantidade (7 decigramas), mostrando-se proporcional a incidência da benesse do §4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 em seu grau máximo."</p>	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE5EZAAC&categoria=acordao
	http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAE5OhAAA&categoria=acordao

Classe / n° processo	Relator	Data do delito	Data do julgamento	Tempo total de processamento (entre data do delito e data do julgamento no Segundo Grau) em dias	Quantidade de réus	Sexo	Antecedentes e reincidência (primário, reincidente, maus antecedentes, outros)	Situação processual do réu (prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decretada na sentença, outros)	Tipo de droga apreendida	Quantidade apreendida
AC 2011.031110-3	Salete Silva Sommariva	24/04/2007	29/11/2011	1680	1	F	Não informado	Prisão em flagrante	Maconha	2,45kg
AC 2011.046071-2	Salete Silva Sommariva	26/11/2008	01/11/2011	1070	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	0,7g
AC 2011.046003-5	Salete Silva Sommariva	05/05/2010	01/11/2011	545	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack	79,4g
AC 2011.074729-8	Tulio Pinheiro	19/02/2011	07/02/2012	353	1	M	maus antecedentes	Prisão em flagrante	Crack Maconha	1,1g 7,1g
AC 2011.071851-0	Tulio Pinheiro	17/02/2011	07/02/2012	355	1	M	Primário, sem antecedentes	Mandado de busca e apreensão (prisão em flagrante)	Cocaína	0,6g
AC 2011.070269-6	Tulio Pinheiro	08/10/2010	13/12/2011	431	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Crack Maconha Cocaína	8,7g 3,4g 0,6g
AC 2011.073830-9	Tulio Pinheiro	19/12/2010	13/12/2011	359	1	M	Primário, sem antecedentes	Prisão em flagrante	LSD Cocaína Maconha	9 micropontos 2,2g 1,2g
AC 2011.078484-9	Tulio Pinheiro	16/04/2011	13/12/2011	241	1	M	maus antecedentes	Prisão em flagrante	Crack	3,22g
AC 2011.076202-5	Tulio Pinheiro	24/06/2011	06/12/2011	165	1	M	Reincidente	Prisão em flagrante	Cocaína	26,7g
AC 2011.055660-4	Tulio Pinheiro	08/10/2010	25/10/2011	382	1	M	Não informado	Prisão em flagrante	Cocaína	Não informado

Tipificação da conduta criminosa na sentença (Primeiro Grau)	Causa de aumento de pena	Causa de diminuição de pena	Decisão em Primeiro Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida na sentença (Primeiro Grau)	Tipo de pena aplicada em Primeiro Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, <i>sursis</i> , medida de segurança)	Regime inicial de cumprimento da pena	Tipificação da conduta criminosa no acórdão (Segundo Grau)	Causa de aumento de pena
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06	art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	2 anos, 3 meses e 6 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 28 da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	art. 40, III, da lei nº 11.343/06	art. 41 da Lei nº 11.343/06 (delação premiada)	Condenação	3 anos, 3 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	Afastou-se o art. 40, III, da lei nº 11.343/06
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06		art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	1 ano e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	10 anos, 2 meses e 15 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	
art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06			Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição	Inicial fechado	art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06	

Causa de diminuição de pena	Decisão em Segundo Grau (condenação, absolvição, desclassificação, prescrição, outros)	Quantidade de pena estabelecida no acórdão (Segundo Grau)	Tipo de pena aplicada em Segundo Grau (não privativa, privativa de liberdade sem substituição, substituição por restritiva de direitos, sursis, medida de segurança)
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Desclassificação	90 dias de prestação de serviços à comunidade	Não privativa de liberdade
Afastou-se o art. 41 da Lei nº 11.343/06 (delação premiada)	Condenação	5 anos e 8 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 10 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
Afastou-se o art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	6 anos, 9 meses e 20 dias de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06	Condenação	4 anos e 2 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos e 6 meses de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição
	Condenação	5 anos de reclusão	Privativa de liberdade sem substituição

Juiz (Primeiro Grau) e/ou Relator (Segundo Grau)	Link
<p>"Por fim, no tocante à substituição da pena de reclusão por restritiva de direitos, ainda que o Supremo Tribunal Federal (HC n. 97526/RS) tenha reconhecido a inconstitucionalidade - em sede de controle difuso, por maioria de votos (6x4) e sem efeito vinculante - acerca da expressão "vedada a conversão em penas restritivas de direitos", constante do § 4º do art. 33, e do excerto "vedada a conversão de suas penas em restritivas de direitos", constante do art. 44, ambos da Lei 11.343/06 - este órgão julgador mantém entendimento de que a vedação legal deve subsistir, notadamente em face de que o crime de tráfico de drogas deve ser visto como um dos males que afetam a sociedade brasileira (seja do ponto de vista familiar, da saúde ou da segurança pública), sem deixar de ter em mente que referido delito (equiparado a hediondo) acaba por incentivar outros crimes (não menos graves), os quais, em sua maioria esmagadora, são frutos da consequência do odioso comércio de drogas."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABe9PAAB&categoria=acordao</p>
<p>"Não obstante, denota-se que a condenação do acusado em primeiro grau, por tráfico ilícito de entorpecentes, fora referendada tão somente em razão das declarações prestadas pela testemunha Agnaldo Neto dos Santos, usuário de drogas conhecido na região, em delegacia, a qual atribuiu ao réu a venda de estupefacientes no momento da abordagem policial." "Nesse contexto, verifica-se que a imputação e posterior condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas tiveram como fundamento, tão somente, as alegações prestadas, em fase inquisitorial, por testemunha reconhecidamente usuária de drogas, haja vista as narrativas delineadas pelos agentes policiais apenas reproduzirem as declarações por aquela prestadas a estes quando da suposta prisão em flagrante do acusado. Frise-se que os milicianos, em momento algum, flagraram o acusado realizando a venda ou oferecimento de entorpecentes ilegais, tão somente apreenderam-na após a realização de revista pessoal no denunciado, conforme os depoimentos atestam. Torna-se necessário, portanto, colher com ressalvas referida prova testemunhal, ainda mais em se tratando de elemento probatório não submetido ao contraditório, uma vez que proveniente de usuário de drogas assíduo e conhecido na região, plenamente capaz de fantasiar certas situações para delas retirar proveito, seja para escusar-se de uma possível responsabilização penal, seja por motivos de vingança ou outras divergências pessoais."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAACF8AAC&categoria=acordao</p>
<p>"O simples fornecimento do nome da suposta pessoa que teria entregue a droga para o transporte, não autoriza, por si só, o reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 41, da Lei de Drogas, sendo necessário que das informações prestadas se chegue ao co-autor ou participe. (Ap. Crim. n. 2008.022123-7, de Itajaí, rel. Des. Sérgio Paladino, j. em 20-5-2008)." "Para a incidência da causa de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei de Tóxicos, não basta a simples prática da conduta delitiva em um dos estabelecimentos descritos, mas sim que o agente vise, efetivamente, atingir os alunos da referida escola. (Ap.Crim. n. 2009.029859-2, de São Carlos, rel. Des. Moacyr de Moraes Lima Filho, j. em 19-8-2009)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAAC72dAAC&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAEScVAAE&categoria=acordao</p>
<p>"In casu, as informações contidas nos autos dão conta de que Anderson, embora primário e sem antecedentes criminais, dedicava-se à atividade criminosa, sendo, inclusive, considerado um dos principais traficantes de drogas na região sul de Joinville (fls. 3, 25/44 e 132). Aliás, as denúncias davam conta do envolvimento de toda a família do acusado no nefasto comércio, conforme se extrai das declarações judiciais do Delegado de Polícia Adriano Krul Bini (CD de fl. 140)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAEScVAAH&categoria=acordao</p>
<p>"(...) é cediço que eventual condição de usuário de drogas do apelante não tem o condão de isentá-lo da acusação, pois segundo a jurisprudência consolidada deste Sodalício: "[...] O fato do agente ser viciado ou usuário, não descaracteriza o narcotráfico, haja vista que, na maioria dos casos, os dependentes também traficam. [...]" (Apelação Criminal n. 2007.027316-1, rel. Des. Amaral e Silva)."</p>	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABeTkAAF&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABeVkAAE&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAABeV0AAB&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAADnixAAB&categoria=acordao</p>
	<p>http://app.tjsc.jus.br/jurisprudencia/html.do?q=tráfico e drogas e entorpecente e apelação e criminal&only_ementa=&frase=&id=AAAbmQAABAADm6iAAB&categoria=acordao</p>