

Rômulo Luis Veloso de Carvalho

*lei de*  
**DROGAS**  
propostas redutoras de  
prejuízos humanitários



\_\_\_\_\_ *lei de* \_\_\_\_\_  
**DROGAS**  
propostas redutoras de  
**prejuízos humanitários**



Rômulo Luis Veloso de Carvalho

\_\_\_\_\_ *lei de* \_\_\_\_\_  
**DROGAS**  
propostas redutoras de  
**prejuízos humanitários**





**Belo Horizonte** | **São Paulo**  
Av. Brasil, 1843, | Av. Paulista, 2444,  
Savassi, Belo Horizonte, MG | 8º andar, cj 82  
Tel.: 31 3261 2801 | Bela Vista – São Paulo, SP  
CEP 30140-007 | CEP 01310-933

WWW.EDITORADPLACIDO.COM.BR

Copyright © 2019, D'Plácido Editora.  
Copyright © 2019, Rômulo Luis Veloso de Carvalho.

Todos os direitos reservados.

Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios,  
sem a autorização prévia do Grupo D'Plácido.

*Editor Chefe* Plácido Arraes

*Editor* Tales Leon de Marco

*Produtora Editorial* Bárbara Rodrigues

*Capa, projeto gráfico* Nathalia Torres  
Imagem por rawpixel.com, via Pexels [modificada]

*Diagramação* Leda Érica Câmara

## Catálogo na Publicação (CIP) Ficha catalográfica

CARVALHO, Rômulo Luis Veloso de.

Lei de Drogas: propostas redutoras de prejuízos humanitários -- Belo Horizonte:  
Editora D'Plácido, 2019.

160 p.

ISBN: 978-65-5059-004-8

1.Direito. 2. Direito Penal. I. Título

CDU343

CDD341.5

GRUPO  
D'PLÁCIDO



  
Rodapé



[...]

“Para fabricar armas, é preciso fabricar inimigos. Para produzir inimigos, é imperioso sustentar fantasmas. A manutenção desse alvoroço requer um dispendioso aparato e um batalhão de especialistas que, em segredo, tomam decisões em nosso nome. Eis o que nos dizem: para superarmos as ameaças domésticas, precisamos de mais polícia, mais prisões, mais segurança privada e menos privacidade. Para enfrentarmos as ameaças globais, precisamos de mais exércitos, mais serviços secretos e a suspensão temporária da nossa cidadania.

Todos sabemos que o caminho verdadeiro tem que ser outro. Todos sabemos que esse outro caminho poderia começar, por exemplo, pelo desejo de conhecermos melhor esses que, de um e de outro lado, aprendemos a chamar de “eles”. Aos adversários políticos e militares juntam-se agora o clima, a demografia e as epidemias. O sentimento que se criou é o seguinte: a realidade é perigosa, a natureza é traiçoeira e a humanidade, imprevisível.

[...]

Há muros que separam nações, há muros que dividem pobres e ricos, mas não há hoje, no mundo um muro, que separe os que têm medo dos que não têm medo. Sob as mesmas nuvens cinzentas vivemos todos nós, do sul e do norte, do ocidente e do oriente. Citarei Eduardo Galeano acerca disto, que é o medo global, e dizer: ‘Os que trabalham têm medo de perder o trabalho; os que não trabalham têm medo de nunca encontrar trabalho; quando não têm medo da fome têm medo da comida; os civis têm medo dos militares; os militares têm medo da falta de armas e as armas têm medo da falta de guerras.’ E, se calhar, acrescento agora eu: há quem tenha medo que o medo acabe.”

*Trecho do discurso proferido por Mia Couto (2011),  
na Conferência de Estoril.*





# SUMÁRIO

PREFÁCIO.....	9
APRESENTAÇÃO.....	11
1. INTRODUÇÃO.....	15
2. POLÍTICA CRIMINAL DE GUERRA ÀS DROGAS.....	21
2.1. Contexto histórico geral.....	22
2.2. O caso brasileiro.....	30
3. NECESSÁRIAS CONFORMAÇÕES INSTITUCIONAIS.....	43
3.1. O papel do juiz: agente de segurança vs. garantidor de direitos.....	44
3.2. O papel da defesa para transformação do modelo vigente.....	54
3.3. Breves notas sobre a limitação do <i>jus puniendi</i> .....	58
4. POLÍTICA BRASILEIRA JUDICIAL DE GUERRA ÀS DROGAS: PROPOSTAS DE REDUÇÃO DE DANOS.....	63



4.1. A questão penal do usuário.....	65
4.2. A diferenciação entre usuários e traficantes.....	75
4.3. Crítica à aplicação de pena nos crimes da Lei 11.343.....	93
4.3.1. Linhas gerais sobre a individualização judicial da pena.....	94
4.3.2. Uma proposta redutora de danos para dosimetria da pena do artigo 33.....	100
4.3.3. Análise concreta de problemas: a culpabilidade, a natureza da substância, a conduta social, a personalidade e os antecedentes dos réus na pena da lei de drogas.....	105
4.4. A prisão para garantir a ordem pública no contexto da lei de drogas.....	126
5. CONCLUSÃO.....	139
REFERÊNCIAS.....	145

## PREFÁCIO

Ao contrário da pesquisa na área de exatas, nenhuma investigação no campo jurídico é isenta da influência de seu autor. Desde a escolha do tema, da identificação do problema e a conclusão, todas as fases são contagiadas pela formação pessoal, acadêmica e profissional de quem a elaborou.

A presente obra intitulada “Lei de Drogas: propostas redutoras de prejuízos humanitários.”, reafirma o quão é verdadeira tal afirmação, pois revela a sensibilidade do Prof. Rômulo de Carvalho, ao lançar olhares humanitários sobre um tema que se inicia justamente com a perspectiva de denominar a realidade, em suas palavras, de uma verdadeira “*Guerra e drogas*”, as quais, como se sabe, estão invariavelmente associadas à ideia de violência, destruição, rigor do sistema penal, repúdio social, dentre outras de significado negativo.

Foi a sólida formação humana do autor, somada a sua proficua atuação na qualidade de defensor público do Estado de Minas Gerais as razões de seu responsável, sóbrio e bem abalizado afastamento do lugar comum pertinente ao tema do combate às drogas, o qual, historicamente, se limita a reproduzir desgraça e dano.

Embora não proponha soluções definitivas – esforço que redundaria numa quimera inalcançável – o autor é densamente convincente ao apontar os desacertos da legislação

atual, do desempenho do Poder Judiciário e dos demais atores estatais envolvidos no luta contra as drogas, especialmente no que se refere ao atropelo das garantias individuais dos escolhidos para figurarem na condição de “inimigos” a serem “destruídos”.

Noutro giro, considerando a atual tendência da opinião pública em diminuir – e até mesmo ridicularizar – os discursos que reafirmam a prevalência das garantias individuais do cidadão, em oposição às preleções de natureza excessivamente punitivistas e ao discurso de ódio, aquele que se propuser a ler a presente obra, deve, desde já, “*baixar as armas*” para recebê-la sem preconceito, sob pena de perder a oportunidade de descobrir novos caminhos no enfrentamento das drogas, especialmente de forma mais racional, ou como diria o autor: “*com redução de prejuízo humanitário.*”

*Guilherme Coelho Colen*

Doutor em Direito UFPE (2014). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas (2002). Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas. Diretor da Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas.

# APRESENTAÇÃO

Conheci o autor, Rômulo Luis Veloso de Carvalho, no programa de pós-graduação da PUC Minas. Desde o primeiro contato percebi alguém inquieto e insatisfeito não só com a violência objetiva, cotidiana e às vezes irrefletida do crime; mas com a estrutural e programada violência produzida pela pena e pelo direito penal.

Em 2017 tivemos a oportunidade de realizar o Curso “História e Trajectória do Direito Penal” na Universidade de Lisboa, momento em que estreitamos os laços de amizade e a esperança de uma sociedade mais justa e igualitária; bem como de um direito penal contido, tal qual a metáfora de Zaffaroni, um dique de contenção das turvas águas do poder punitivo.

Ao receber o convite para esta apresentação fiquei surpreso e ao mesmo tempo honrado; não pude deixar de aceitá-lo. Imagino tratar de um convite oriundo da amizade, dessas ideias e desses ideais.

O livro que ora se apresenta é marcado do começo ao fim por uma “coragem de verdade”, para usarmos uma expressão que deu nome ao último curso de Michael Foucault, no *College de France*, em 1984, ano de sua morte.

Coragem (d)e verdade!

Essas palavras são exatamente a antítese desses tempos estranhos em que a covardia e as *fake news* são características do empoderamento de canalhas.

Contudo, fazem muito sentido especialmente em relação ao autor do livro que se vai ler. Designam uma simbiose que demarca a sua atuação profissional de Defensor Público e de Professor.

Na atuação como Defensor Público, sobretudo na Execução Penal, deve digladiar com o poder constituído na defesa dos mais desvalidos. É preciso ter coragem!

Não bastasse, foi fisgado pela academia, quiçá, levado pela ânsia de ajustar suas lentes para ver a verdade, compreendê-la, explicá-la; reforçar a coragem.

Com a mesma coragem e verdade e coragem de verdade o autor expõe a público suas inquietações. Esta obra não é um apanhado de abstrações jurídicas sem um escopo bem definido.

Ao contrário mostra-se como uma extensão de seu laborioso empenho na combativa defensoria pública de Minas Gerais em que trata de questões atinentes a condições e decisões políticas que doem na pele, em sua maioria esmagadora, dos mais necessitados.

Nesta obra o autor assume uma postura crítica da situação candente na América Latina, aquela que Nilo Batista muito bem designou de uma “política criminal com derramamento de sangue”.

Perfilado ao desejo de modificação de um quadro alarmante de violência, aliou o pragmatismo da atividade forense com a especulação da academia. Um casamento perfeito que deu este primeiro primoroso fruto.

Trata-se de uma versão da sua dissertação de mestrado, defendida no Programa de Pós-graduação em Direito da PUC Minas, perante a exigente banca examinadora formada pelos professores Prof. Dr. Guilherme Coelho Colen, orientador do trabalho; Profª. Dra. Mariângela Gama de Magalhães Gomes, da USP e do Prof. Dr. Cláudio Brandão, nosso orientador.

O livro trata da questão das drogas, notadamente, aquelas consideradas ilícitas pela classe dominante de nosso tempo e lugar.

Na primeira parte do trabalho, discute a chamada ‘guerra às drogas’. Uma metáfora bélica que tomou contornos de política criminal e que sempre nos inculca a perguntar: como crer em uma guerra contra objetos? Toda guerra faz tombar sujeitos, cadáveres de carne e osso!

Depois que apresenta o contexto histórico desta dita guerra, destacando-se o caso, por ato falho escrevia caos, brasileiro, reflete o autor sobre as necessárias conformações institucionais para uma redução dos deletérios efeitos dessa política criminal.

Na segunda parte do trabalho discute o papel e a posição do juiz no processo penal orientado pela política de guerra às drogas. É possível um juiz que não se torne um agente de segurança?

A resposta é uma cobrança de respeito ao princípio acusatório e da exigência de que o estado de direito tenha como baluartes garantidores dos direitos fundamentais em processo, um juiz, como meio de limitação do *jus puniendi*.

Nessa perspectiva o autor destaca, também, a importância da defesa para transformação do modelo vigente, *in verbis*: “o defensor é quem tem o dever principal de raciocinar no interesse da plenitude de defesa constitucionalmente determinada”.

Na terceira e derradeira parte do trabalho esmiúça-se o que o autor denomina de política brasileira judicial de guerra às drogas e a partir dela articula propostas redutoras de danos.

Essas propostas são identificadas nas situações práticas em que há uma dificuldade operativa de distinção entre as figuras do “traficante” e do “usuário”, pendendo muita vez para um rigorismo punitivo decorrente da primeira tipificação.

Critica-se a aplicação de pena nos crimes da lei 11.343, especialmente, os generalizados equívocos na individualização da pena. Realiza-se uma proposta redutora de danos para dosimetria da pena do art. 33; bem como para análise

da culpabilidade, da natureza da substância, conduta social, personalidade e antecedentes dos réus para fins de fixação de pena em razão da lei de drogas.

Ainda, o que poderia se dizer a modo excursão, destaca a questão processual da prisão para garantia da ordem pública no contexto da lei de drogas como uma antecipação de pena, uma questão material extremamente relevante.

Por tudo quanto exposto, seja pelas credenciais do autor refletidas na obra ou pela premência de discussão desse espinhoso tema, faz-se necessária e urgente a leitura desta obra; assim como a discussão e implementação das propostas que nela se insere.

*Rafhael Lima Ribeiro*

Doutorando em Direito Penal (PUC Minas). Professor de Direito Penal, Processo Penal e Criminologia

# INTRODUÇÃO

Discorrer sobre as drogas, seus aspectos históricos, dogmáticos, criminológicos, tudo que as cercam, ainda é um assunto tabu. As razões são variadas, seja porque o assunto é explorado comumente de maneira estereotipada, descolado do contexto social em que está inserido, tratado com forte carga moralizante ou resumido ao discurso jurídico, enfim, o fato é que o percentual elevado de sofrimento, indivíduos presos, famílias desestruturadas, em função da naturalização da política vigente e seus resultados infrutíferos, deixam atual o desafio de propor racionalizações possíveis ao projeto em vigor.

A atração por substâncias entorpecentes, mesmo as proibidas, acompanha a própria história de desenvolvimento da humanidade, na antiguidade, no mundo grego, romano, sempre existiram registros da utilização de elementos que tanto serviram para fins terapêuticos, quanto inebriantes; o consumo de drogas é antigo, mas a proibição, de outro lado, nem sempre existiu. Tornar substâncias hoje popularmente conhecidas como ilícitas: a maconha, a cocaína ou a heroína, é fenômeno que passou a ser concebido mundialmente na história recente, a partir do início do século XX.

A aposta na proibição, opção política que hoje majoritariamente dita as regras em torno de determinados



elementos, variando de rigidez entre os países, vem causando consequências que ao longo de décadas se revelaram nefastas em nações como o Brasil. No país, com a prolongada proibição, o fracasso estatal no controle do comércio irregular – que inclusive vem experimentando sucessivos crescimentos – perpetua-se um cenário irresolúvel de uso e venda clandestinos, somados a muitas prisões e apostas derrotadas em leis penais de emergência.

Dentro do espectro jurídico, a expansão do poder punitivo ganha combustível com a proibição, a adoção da política de “guerra às drogas” e sua consequente aposta no encarceramento massivo. Com forte carga moralizante, a eleição do traficante como rival universal da tranquilidade social, medidas mais rigorosas e excepcionais passam a ser acionadas pelos estados nacionais, sem que o direito penal preserve sua função de limite ao poder. Esse comportamento ampliativo é estimulado pela mídia e pela sociedade acuada pelo medo produzido por um debate acrítico.

O cenário é preocupante, já que a escalada da repressão e do direcionamento das forças de controle para o combate ao tráfico de drogas – especialmente nas últimas décadas do século passado e primeiras do presente – vem produzindo dor em larga escala, encarceramento em níveis até então jamais experimentados, sem com isso apresentar qualquer sinal de melhora nos índices de segurança ou, ainda, afastamento dos indivíduos da relação de consumo ou comércio de entorpecentes proibidos na lei.

Como eventual horizonte de mudanças, recentes transformações nas políticas públicas sobre drogas em diversas nações indicam uma possível alteração no modelo político de aposta na criminalização que vinha pautando as legislações nacionais até então. A quadra atual de variações econômicas e culturais revela um fortalecimento do primado da liberdade de ação dos homens que cada vez mais vêm sepultando

práticas de controle comportamental por parte do Estado no que se refere especialmente ao uso de drogas.

De toda forma, ainda são densos os debates que se realizam sobre o uso e o comércio de substâncias proibidas. A principal norma brasileira vigente sobre o assunto, Lei 11.343 de 2006, repete o paradigma repressivo consagrado pela norma anterior, Lei 6.368 de 1976, mudando dispositivos, mas valendo-se do uso da lei penal para manter criminalizada e proibida a venda e até mesmo o porte para uso de substâncias selecionadas.

Apesar dos estudos que já se travaram no Brasil e no mundo acerca da política de drogas, suas alegadas deficiências e incorreções, continuam ainda pendentes de análise aspectos da efetiva contribuição dos aplicadores da lei para tornar ainda mais seletiva e perversa a intervenção nas liberdades individuais dos cidadãos promovida pela repressão às drogas. Como exemplo, permanecem obscuros os critérios para diferenciar usuários de traficantes de drogas, ainda sem resolução a constitucionalidade de criminalização de indivíduos pelas substâncias que decidem ingerir, não há emprego racional do uso das prisões preventivas no contexto da Lei de Drogas e, ainda, não foi exaustivamente denunciado o verdadeiro cenário de abusos que ocorre no escalonamento da quantidade exata de pena nos delitos proibidos por esta lei.

No centro de todos esses debates: o papel do juiz, as permanentes tentações entre julgar influenciado pelo clamor das majorias, pela lógica da eficiência e relativização de direitos fundamentais ou operar aplicação garantista da letra de uma constituição protetiva e de todas as normas internacionais que tutelam o direito criminal no país.

Assim, examinar a postura do judiciário, lançar os olhos sobre o que de fato acontece nos fóruns do país, além de considerar a contribuição da mídia para contínua aposta no discurso de expansão do poder penal, bem como qual o comportamento necessário que deve a defesa operar na

tentativa de uma ressignificação do respeito aos direitos fundamentais em meio a uma opinião pública sedenta pela produção em larga escala de prisões, são alguns dos desafios que a quadra histórica atual apresenta para serem enfrentados.

A metodologia adotada é a de invocação de argumentos criminológicos para só em seguida ocorrer a apresentação de propostas dogmáticas para redução dos problemas decorrentes de uma maximização do Estado-penal na aplicação da lei de drogas. A escolha não ocorre sem razão, o debate recorrentemente se trava exclusivamente com a utilização de dogmas jurídicos e é restrito ao procedimento formal, como se o campo do direito fosse a única realidade relevante para trato da matéria, na prática, outros campos do saber, como os processos sociais e os personagens envolvidos na formulação da conjuntura, são indevidamente deixados em plano de desinteresse.

Nesse cenário, a estruturação de fundamentos dogmáticos sólidos e capazes de amortecer a aposta em discursos de neutralização que se proliferaram e moldaram a legislação e a prática – até os dias atuais – precisa de um especial enfoque no que toca à Lei 11.343. É necessária a insistência pela rígida adoção da concepção das ciências penais a partir do paradigma garantista, com a tutela intransigente dos valores fundamentais cuja observância se faz inclusive contra interesses das maiorias, essa é a função do direito penal e também caminho de enfraquecimento da violência jurídica promovida em nome do combate às drogas.

Assim, constatado que as opções vigentes geram intervenções ilegítimas, os atores do sistema de justiça criminal se encontram em uma encruzilhada: podem continuar a legitimar tal política criminal ou reduzir os efeitos deletérios da mesma. Neste esteio, adiante se apresentam propostas redutoras de prejuízos humanitários, tais como: a descriminalização por decisão do Supremo Tribunal Federal do porte para consumo de substâncias proibidas, o

estabelecimento de critérios dogmáticos mais claros para diferenciação de “usuários” daqueles enquadrados como “traficantes”, nortes para corrigir práticas deletérias de aplicação da pena, bem como fundamentos para controle do uso imoderado das prisões preventivas fundadas na proteção da ordem pública.

Para compreender o modelo da aludida política de guerra, avançar para entender como os tribunais têm enfrentado os desafios da aplicação da lei de drogas no Brasil e, por fim, destrinchar soluções de racionalização da intervenção do direito penal a partir do seu método, importa primeiro conhecer o contexto em que se insere o assunto.



O autor é densamente convincente ao apontar os desacerdos da legislação atual, do desempenho do Poder Judiciário e dos demais atores estatais envolvidos na luta contra as drogas, especialmente no que se refere ao atropelo das garantias individuais dos escolhidos para figurarem na condição de “inimigos” a serem “destruídos”.

Noutro giro, considerando a atual tendência da opinião pública em diminuir – e até mesmo ridicularizar – os discursos que reafirmam a prevalência das garantias individuais do cidadão, em oposição às preleções de natureza excessivamente punitivistas e ao discurso de ódio, aquele que se propuser a ler a presente obra, deve, desde já, “baixar as armas” para recebê-la sem preconceito, sob pena de perder a oportunidade de descobrir novos caminhos no enfrentamento das drogas, especialmente de forma mais racional, ou como diria o autor: “com redução de prejuízo humanitário.”

---

## GUILHERME COELHO COLEN

*Doutor em Direito UFPE (2014). Mestre em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas (2002). Professor do Programa de Pós-graduação em Direito da Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas. Diretor da Faculdade Mineira de Direito da PUC Minas.*

