

Andrey Borges de Mendonça
Paulo Roberto Galvão de Carvalho

LEI DE DROGAS

Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006

COMENTADA

Artigo por Artigo

3.^a edição
revista, atualizada e ampliada



SÃO PAULO

- A EDITORA MÉTODO se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Os vícios relacionados à atualização da obra, aos conceitos doutrinários, às concepções ideológicas e referências indevidas são de responsabilidade do autor e/ou atualizador.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

- Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa

Copyright © 2013 by

EDITORA MÉTODO LTDA.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional

Rua Dona Brígida, 701, Vila Mariana – 04111-081 – São Paulo – SP

Tel.: (11) 5080-0770 / (21) 3543-0770 – Fax: (11) 5080-0714

metodo@grupogen.com.br | www.editorametodo.com.br

- Capa: Rodrigo Lippi

- CIP – Brasil. Catalogação-na-fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Mendonça, Andrey Borges de

Lei de drogas : Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006 – Comentada artigo por artigo / Andrey Borges de Mendonça, Paulo Roberto Galvão de Carvalho. – 3. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo : MÉTODO, 2012.

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-309-4149-9

1. Drogas – Legislação – Brasil. 2. Tóxicos – Legislação – Brasil. I. Carvalho, Paulo Roberto Galvão de. II. Título.

06-3921.

CDU 343.575(81)(094.5)

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	17
1.1 O processo de criação da Lei 11.343/2006.....	17
1.2 A estrutura da Lei. Distinção entre prevenção e repressão.....	20
1.3 Conceito de drogas.....	23
1.4 Exceções à proibição das drogas	28
2. O SISTEMA NACIONAL DE POLÍTICAS PÚBLICAS SOBRE DROGAS – SISNAD ..	33
2.1 Princípios do Sisnad.....	35
2.2 Objetivos do Sisnad	37
2.3 Organização do Sisnad	37
2.4 Informações sobre drogas.....	38
3. DAS ATIVIDADES DE PREVENÇÃO, ATENÇÃO E REINserÇÃO SOCIAL DE USUÁRIOS E DEPENDENTES DE DROGAS	39
3.1 Atividades de prevenção do uso indevido de drogas.....	39
3.1.1 Política de redução de danos.....	41
3.2 Atividades de atenção e de reinserção social de usuários ou dependentes de drogas	45
3.2.1 Internação involuntária e compulsória	46
3.3 Executores dos serviços de atenção e reinserção social.....	50
3.3.1 Comunidades terapêuticas ou similares.....	52
3.4 Crimes relacionados ao consumo pessoal	53
3.4.1 Crime de porte para consumo pessoal.....	54
3.4.1.1 Elementos do tipo, distinção com o crime de tráfico de drogas e ônus da prova	54
3.4.1.2 Atipicidade do uso	59
3.4.1.3 Constitucionalidade do crime de porte para consumo pessoal	60
3.4.1.4 Princípio da insignificância	63
3.4.2 Cultivo para consumo pessoal	66
3.4.2.1 Elementos do tipo	66

3.4.2.1.1	Consumo pessoal.....	67
3.4.2.1.2	Pequena quantidade	67
3.4.2.2	Objeto material	67
3.4.2.3	Norma penal benéfica	68
3.4.3	Penas aplicáveis	68
3.4.3.1	Advertência	68
3.4.3.2	Prestação de serviços à comunidade.....	70
3.4.3.3	Medida de comparecimento a programa educativo.....	70
3.4.4	Duração das medidas.....	70
3.4.5	Características das penas restritivas de direitos	72
3.4.6	Norma penal benéfica.....	73
3.4.7	Não derrogação do crime militar de porte de drogas para consumo pessoal... ..	73
3.5	Medidas de garantia	76
3.5.1	Admoestação verbal	77
3.5.2	Multa.....	78
3.5.2.1	Cálculo da multa coercitiva.....	82
3.5.3	Não configuração de crime de desobediência	83
3.5.4	Impossibilidade de imposição de tratamento compulsório	84
3.6	Meios de impugnação	85
3.7	Prescrição	86
3.8	Descriminalização?.....	88
4.	A REPRESSÃO À PRODUÇÃO E AO TRÁFICO DE DROGAS.....	95
4.1	Disposições gerais.....	95
4.1.1	Licença da autoridade competente	95
4.1.2	Destruição de plantações ilícitas e drogas.....	96
4.2	Crimes voltados à repressão, à produção e ao tráfico de drogas	99
4.2.1	Tráfico de drogas.....	99
4.2.1.1	Condutas equiparadas.....	102
4.2.1.1.1	Matéria-prima, produto químico ou insumo. Sementes.....	102
4.2.1.1.2	Cultivo	105
4.2.1.1.3	Local para tráfico	106
4.2.1.2	Auxílio ao uso.....	108
4.2.1.2.1	Condutas típicas.....	109
4.2.1.2.2	Consumação	110
4.2.1.2.3	Apliação da lei penal no tempo.....	111
4.2.1.2.4	Delito de difusão do vício e do tráfico – <i>abolitio criminis?</i>	113
4.2.1.3	Uso compartilhado	116
4.2.1.3.1	Verbo-núcleo	117
4.2.1.3.2	Elementos especializantes.....	117
4.2.1.3.3	Sujeitos do crime.....	118

4.2.1.3.4 Ônus da prova.....	119
4.2.1.3.5 Pena	119
4.2.1.3.6 Aplicação da Lei Penal no tempo	120
4.2.1.4 Causa de diminuição de pena.....	120
4.2.1.4.1 Requisitos	120
4.2.1.4.2 Ônus da prova	125
4.2.1.4.3 <i>Quantum</i> da diminuição e <i>bis in idem</i>	126
4.2.1.4.4 Retroatividade da causa especial de diminuição de pena	129
4.2.1.4.5 Caráter hediondo do tráfico "privilegiado"	135
4.2.2 Maquinário para fabricação de drogas.....	136
4.2.2.1 Elementos do tipo	136
4.2.2.2 Objetos materiais.....	137
4.2.2.3 Pena.....	138
4.2.3 Crime de associação para o tráfico.....	138
4.2.3.1 Elementos do tipo	138
4.2.3.2 Concurso eventual	141
4.2.3.3 Concurso de crimes	141
4.2.3.4 Pena.....	142
4.2.4 Crime de associação para o financiamento.....	143
4.2.4.1 Elementos do tipo.....	143
4.2.4.2 Concurso de crimes	144
4.2.4.3 Associação mista.....	144
4.2.5 Crime de financiamento ou custeio ao tráfico.....	145
4.2.5.1 Elementos do tipo	146
4.2.5.2 Elemento subjetivo.....	147
4.2.5.3 Natureza.....	148
4.2.5.4 Consumação.....	149
4.2.5.5 Concurso de crimes	150
4.2.5.6 Financiamento praticado no exterior	151
4.2.6 Informante eventual.....	152
4.2.6.1 Elementos do tipo	153
4.2.6.1.1 Verbo-núcleo	153
4.2.6.1.2 Grupo, organização ou associação	153
4.2.6.1.3 Eventualidade.....	154
4.2.6.2 Elemento subjetivo.....	155
4.2.6.3 Consumação.....	155
4.2.6.4 Pena.....	155
4.2.6.5 Concurso com corrupção passiva.....	155
4.2.7 Prescrição ou ministração culposa.....	156
4.2.7.1 Sujeito ativo.....	156

4.2.7.2	Elementos do tipo.....	157
4.2.7.2.1	Verbo-núcleo.....	157
4.2.7.2.2	Conduta.....	157
4.2.7.3	Consumação.....	158
4.2.7.4	Pena.....	159
4.2.7.5	Comunicação ao Conselho da categoria.....	159
4.2.8	Condução de embarcação ou aeronave sob influência de droga.....	159
4.2.8.1	Elementos do tipo.....	161
4.2.8.1.1	Embarcação e Aeronave.....	161
4.2.8.1.2	Após o consumo de drogas.....	162
4.2.8.1.3	Expondo a dano potencial a incolumidade de outrem.....	163
4.2.8.2	Consumação.....	164
4.2.8.3	Pena.....	164
4.2.8.3.1	Medida cautelar.....	166
4.2.8.4	Tipo qualificado.....	167
4.2.9	Revogação do art. 17 da Lei 6.368/1976.....	168
4.2.10	Causas de aumento de pena.....	169
4.2.11	Colaboração premiada (“Delação Premiada”).....	188
4.2.12	Circunstâncias preponderantes.....	199
4.2.13	Fixação da pena de multa.....	203
4.2.13.1	Fixação da multa.....	204
4.2.13.2	Fixação do número de dias-multa.....	204
4.2.13.3	Fixação do valor de cada dia-multa.....	206
4.2.13.4	Correção monetária.....	207
4.2.13.5	Destinação do valor da multa.....	207
4.2.13.6	Multa em caso de concurso de crimes.....	207
4.2.13.7	Dívida de valor e procedimento para execução da pena de multa....	208
4.2.13.8	Comparativo: multa penal x multa coercitiva.....	209
4.2.14	Vedação a benefícios e delimitação do conceito de tráfico de drogas....	209
4.2.14.1	Vedação da fiança.....	211
4.2.14.2	Vedação do <i>sursis</i>	211
4.2.14.3	Vedação da graça, indulto e anistia.....	212
4.2.14.4	Vedação à concessão de liberdade provisória.....	212
4.2.14.5	Vedação da conversão da pena em restritiva de direitos.....	223
4.2.14.6	Restrições ao livramento condicional.....	226
4.2.14.7	Regime inicial fechado e progressão de pena.....	229
4.2.15	Da inimputabilidade.....	233
4.2.16	Da semi-imputabilidade.....	238
4.3	O procedimento penal.....	240

4.3.1	Introdução.....	240
4.3.2	Aplicação da lei processual no tempo.....	240
4.3.3	Aplicação do procedimento dos Juizados Especiais Criminais para os crimes de porte e cultivo para consumo pessoal.....	241
4.3.3.1	A Lei de Drogas ampliou o conceito de infração penal de menor potencial ofensivo?.....	241
4.3.3.2	Aplicação dos institutos e preceitos da Lei 9.099/1995.....	243
4.3.3.3	Procedimento sumariíssimo.....	245
4.3.3.4	Concurso de crimes envolvendo porte e cultivo para consumo pessoal (art. 28).....	246
4.3.3.5	Prisão em flagrante, termo circunstanciado, medidas cautelares alternativas e exames.....	248
4.3.3.6	Transação.....	257
4.3.3.7	Medidas alternativas à prisão cautelar.....	260
4.3.4	Proteção a testemunhas.....	260
4.3.5	Procedimentos pré-processuais no caso de tráfico de drogas.....	261
4.3.5.1	Prisão em flagrante.....	262
4.3.5.1.1	Autoridade de Polícia Judiciária.....	263
4.3.5.1.2	Comunicação imediata da prisão em flagrante.....	263
4.3.5.1.3	Laudo de constatação.....	265
4.3.5.2	Prazos do inquérito policial.....	271
4.3.5.3	Diligências complementares.....	273
4.3.5.4	Procedimentos investigatórios especiais.....	277
4.3.5.4.1	Infiltração de agentes.....	277
4.3.5.4.2	Ação controlada.....	280
4.3.6	Procedimento originariamente previsto na Lei de Drogas. Visão geral do rito.....	282
4.3.6.1	Defesa preliminar.....	283
4.3.6.1.1	Resposta preliminar e oitiva do Ministério Público.....	287
4.3.6.1.2	Decisão do juiz e eventual realização de diligências.....	288
4.3.6.2	Recebimento da denúncia e providências.....	289
4.3.6.2.1	Suspensão cautelar do exercício de função pública. Remuneração.....	292
4.3.6.2.2	Prazo para designação da audiência de instrução e julgamento.....	296
4.3.6.3	Suspensão condicional do processo.....	296
4.3.6.4	Audiência de instrução e julgamento.....	297
4.3.6.4.1	Comparação entre procedimento ordinário e da Lei de Drogas. Compatibilização entre o procedimento da Lei de Drogas e o art. 394, § 4.º, do CPP.....	302
4.3.6.5	Prazo para o encerramento do processo com réu preso.....	308
4.3.6.6	Procedimento em caso de concurso de crimes.....	309

4.3.6.7	Destruição da droga apreendida	312
4.3.6.8	Obrigatoriedade do recolhimento à prisão para apelar. Necessidade de interpretação conforme	316
4.4	Apreensão e Destinação de Bens	318
4.4.1	Apreensão do produto ou proveito dos crimes	320
4.4.1.1	Restituição dos bens apreendidos ou sequestrados	322
4.4.1.2	Duração das medidas	323
4.4.2	Utilização do produto ou proveito do crime	325
4.4.2.1	Possibilidade de alienação cautelar	327
4.4.3	Apreensão e destinação do instrumento do crime	328
4.4.3.1	Utilização na fase pré-processual	330
4.4.3.2	Apreensão de numerário ou cheques	331
4.4.3.3	Utilização e arrecadação no curso da ação penal	331
4.4.3.4	Alienação cautelar	332
4.4.3.5	Depósito judicial em substituição ao procedimento de garantia mediante caução	337
4.4.3.6	Recurso cabível	338
4.4.4	Destinação final dos bens apreendidos	338
5.	COOPERAÇÃO INTERNACIONAL	341
6.	DISPOSIÇÕES FINAIS E TRANSITÓRIAS	343
6.1	Lista de drogas	343
6.2	Recursos do FUNAD	344
6.3	Incentivos a particulares	344
6.4	Falência de estabelecimentos com drogas	345
6.5	Competência da Justiça Federal	346
6.6	Destruição de drogas em processos encerrados	351
6.7	Convênios entre União e Estados	352
6.8	Vigência da lei	353
6.9	Revogação da legislação pretérita	354
BIBLIOGRAFIA		357
ANEXOS		363
1.	Tabela comparativa entre as disposições penais das Leis 11.343/2006 e 6.368/1976	363
2.	Lei 11.343, de 23 de agosto de 2006	369