

PROVISÓRIO

RAFAEL DE SOUZA MIRANDA

Manual da

LEI DE DROGAS

Teoria e prática

7ª edição
revista, atualizada
e ampliada

2025



EDITORA
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br

PARTE I

**TEORIA COM DICAS
PRÁTICAS**

1

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

1.1. INTRODUÇÃO

O problema das drogas e suas consequências nefastas na sociedade ganha destaque diário na mídia. Simplesmente se tornou uma disfunção orgânica social incontrolável e não se trata de fato que afeta apenas o universo jurídico.

Todas as pessoas, sem exceção, são atingidas direta ou indiretamente pelos danos decorrentes do consumo de drogas. Afinal, quem não foi (ou conhece alguém próximo) vítima de delitos patrimoniais praticados por uma pessoa que precisava de dinheiro para consumir drogas? Quem não tem um amigo ou familiar dependente de drogas? Quem nunca foi abordado na rua por alguém pedindo esmolas com o nítido intuito de sustentar o vício em drogas?

Não há dúvidas de que a droga deve ser encarada e enfrentada com prioridade pelas políticas públicas de saúde, especialmente aquelas preventivas, e não como simples fato criminoso.

Atento a esse distúrbio social, o legislador constituinte reservou tratamento específico às drogas, como se infere dos dispositivos transcritos a seguir:

- 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 (CR, art. 5º, inc. XLIII);
- Nenhum brasileiro será extraditado, salvo o naturalizado, em caso de crime comum, praticado antes da naturalização, ou de comprovado envolvimento em **tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins**, na forma da lei (CR, art. 5º, inc. LI);
- O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos: programas de prevenção e atendimento especializado à criança, ao adolescente e ao jovem dependente de **entorpecentes e drogas afins** (CR, art. 227, § 3º, VII);
- Todo e qualquer bem de valor econômico apreendido em decorrência do **tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins** e da exploração de trabalho escravo será confiscado e reverterá a fundo especial com destinação específica, na forma da lei (CR, art. 243, parágrafo único).

A Lei nº 11.343/06 é o diploma hoje vigente que regulamenta os dispositivos constitucionais acima transcritos e teve três claros objetivos (art. 1º):

- Instituiu o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad;
- Prescreveu medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas;
- Estabeleceu normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e definiu crimes.

Perceba que a lei demonstrou preocupação com a sociedade, com o usuário e o dependente, e com o traficante de drogas. Essas foram as três frentes eleitas pelo legislador para tentar combater as drogas.

1.2. VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.343/06

1.2.1. Retroatividade benéfica

A Lei nº 11.343/06 foi publicada no Diário Oficial no dia 24 de agosto de 2006, com 45 (quarenta e cinco) dias de *vacatio legis*, ou seja, **entrou em vigor no dia 08 de outubro de 2006**.

Verte importância saber a data da entrada em vigor da lei, pois as consequências aparecerão na chamada “lei penal no tempo”. Vamos melhor compreender.

A Lei nº 11.343/06 recrudescer o tratamento ao traficante e abrandou o tratamento ao usuário de drogas. Logo, no ponto em que houve a *novatio legis in pejus*, a lei não poderá retroagir para alcançar fatos anteriores à sua vigência. Já na parte em que houve *novatio legis in melius*, a lei retroagirá e beneficiará aquelas pessoas que receberam tratamento mais severo na vigência da lei anterior (Lei nº 6.368/76).

Depois de tantos anos de vigência, isso tem alguma importância? Sim, pois há pessoas que foram condenadas na vigência da lei anterior e ainda cumprem pena. Esses efeitos deverão ser aplicados na fase de execução penal (LEP, art. 66, inc. I).

1.2.2. Combinação de leis para beneficiar o réu

Como dito, em alguns pontos a Lei nº 11.343/06 trouxe recrudescimento criminal e, em outros, abrandamento. Partindo-se da premissa de que a lei benéfica retroage para beneficiar o réu, é possível aplicar a parte benéfica de cada lei para favorecê-lo?

Exemplificando para melhor compreender: a Lei nº 11.343/06, ao revogar a Lei nº 6.368/76, disciplinou por inteiro o sistema de repressão ao tráfico ilícito de drogas. De um lado, conferiu tratamento mais rigoroso aos traficantes, aumentando a pena cominada abstratamente ao delito de tráfico (a pena abstrata era de 3 a 15 anos na lei anterior, passando para 5 a 15 anos na lei nova). De outro, instituiu causa de diminuição de pena de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), que não era prevista na lei revogada.

Agora imagine que alguém tenha praticado o crime de tráfico na vigência da Lei nº 6.368/76. Essa pessoa terá direito à pena abstrata da Lei 6.368/76 conjugada com a causa de diminuição de pena da Lei nº 11.343/06? Vide tabela a seguir para facilitar:

	Lei nº 6.368/76	Lei nº 11.343/06
Crime de tráfico	Art. 12. Importar ou exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar ou entregar, de qualquer forma, a consumo substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.	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.
Pena	Reclusão, de 3 (três) a 15 (quinze) anos , e pagamento de 50 (cinquenta) a 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.	Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.
Causa de diminuição de pena	Não existia.	§ 4º Nos delitos definidos no <i>caput</i> e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços , desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Entendemos que é perfeitamente possível aplicar o ponto mais favorável de cada lei, pois a lei penal deve ser retroativa e ultrativa para beneficiar o réu.

Não cabe o argumento de que esta interpretação modifica o ordenamento jurídico, ferindo a separação dos poderes. O juiz não está usurpando funções do Poder Legislativo. Não configura criação de terceira lei (*lex tertia*). Há, na verdade, interpretação de duas normas que se encontram em momento de transição. Esse é o preço da mudança da lei.

Segundo pensamos, a hipótese é apenas de **aplicação parcial e retroativa da lei penal mais benéfica** ao réu.

Não vemos motivos para espantos, pois existe expressa previsão constitucional e legal nesse sentido:

A lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu (CR, art. 5º, inc. XL).

A lei posterior, que de qualquer modo favorecer o agente, aplica-se aos fatos anteriores, ainda que decididos por sentença condenatória transitada em julgado (CP, art. 2º, parágrafo único).

Acrescentamos, ainda, o argumento de que quem pode o mais (retroagir a lei inteira para beneficiar o réu) certamente pode o menos (retroagir parcialmente).

Em que pesem nossos fortíssimos argumentos, a jurisprudência das Cortes Superiores, apesar de alguns precedentes favoráveis, firmou entendimento de que não é possível combinar leis para beneficiar o réu.

É inadmissível a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 à pena relativa à condenação por crime cometido na vigência da Lei 6.368/1976. Precedentes. II – Não é possível a conjugação de partes mais benéficas das referidas normas, para criar-se uma terceira lei, sob pena de violação aos princípios da legalidade e da separação de Poderes. III – O juiz, contudo, deverá, no caso concreto, avaliar qual das mencionadas leis é mais favorável ao réu e aplicá-la em sua integralidade. IV – Recurso parcialmente provido (STF, RE 600.817, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, j. 07.11.2013).

Súmula nº 501 STJ: É cabível a aplicação retroativa da Lei n. 11.343/2006, desde que o resultado da incidência das suas disposições, na íntegra, seja mais favorável ao réu do que o advindo da aplicação da Lei n. 6.368/1976, sendo vedada a combinação de leis.



Dica prática

Sempre que a defesa tomar contato com um processo de execução penal de sentenciado condenado pela prática de crimes previstos na revogada Lei nº 6.368/76, deverá se atentar aos pontos mais benéficos da lei nova e exigir sua aplicação. O pedido será feito perante o juiz das execuções penais:

LEP, art. 66. Compete ao Juiz da execução: I – aplicar aos casos julgados lei posterior que de qualquer modo favorecer o condenado;

Súmula nº 611 STF: Transitada em julgado a sentença condenatória, compete ao juízo das execuções a aplicação de lei mais benigna.

1.3. DEFINIÇÃO DE DROGAS

1.3.1. Conceito legal

A Lei nº 11.343/06 define drogas como “substâncias ou os produtos capazes de **causar dependência**, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União” (art. 1º, parágrafo único).

O conceito de drogas, conforme se percebe, decorre da conjugação do artigo 1º, parágrafo único da Lei nº 11.343/06 (norma primária) com outra lei ou portaria (norma complementar). Trata-se, portanto, de uma **norma penal em branco**.

Norma penal em branco é aquela que, para surtir efeitos no ordenamento jurídico, depende da complementação de outra norma. Assim, há a norma primária incompleta e a norma secundária complementar.

O próprio legislador previu a necessidade de que outra **lei ou ato administrativo normativo** editado pelo Poder Executivo da União defina uma lista das substâncias consideradas drogas.

Hoje o complemento está regulamentado pela Portaria nº 344 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa, vinculada ao Ministério da Saúde.

O Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 2.024.250/PR (DJe 19/11/2024), firmou entendimento inovador sobre a interpretação dos arts. 1º, parágrafo único, e 2º da Lei n. 11.343/2006, afastando a incidência do conceito legal de droga sobre o cânhamo industrial (Hemp), variedade da planta *Cannabis sativa L.* com teor de tetrahydrocannabinol (THC) inferior a 0,3%. Essa variedade, apesar de morfológicamente semelhante à maconha, apresenta baixo teor do princípio ativo responsável pelos efeitos psicotrópicos e alta concentração de canabidiol (CBD), substância não psicoativa com reconhecido uso terapêutico. O acórdão destacou que a política proibitiva vigente, alicerçada na Portaria SVS/MS n. 344/1998 e na RDC Anvisa n. 327/2019, ignora tais distinções taxonômicas e fármaco-químicas, comprometendo o exercício do direito fundamental à saúde.

A Corte entendeu que o cânhamo industrial, por ser inapto à produção de drogas, não se subsume ao conceito normativo previsto na Lei de Drogas e, por isso, não pode ter sua importação, cultivo e comercialização proibidos quando destinados a finalidades exclusivamente medicinais ou farmacêuticas.

A decisão ainda determinou que a União e a Anvisa editem, no prazo de seis meses, regulamentação específica que viabilize a autorização sanitária para o manejo do cânhamo, com a fixação de critérios técnicos e medidas de controle destinadas à prevenção de desvios e à preservação da cadeia produtiva. Trata-se, portanto, de marco jurisprudencial que impõe uma leitura restritiva da norma penal em branco, conforme a teleologia da Lei de Drogas e os compromissos internacionais firmados pelo Brasil, ao tempo em que reafirma a atuação do Poder Judiciário na concretização de direitos fundamentais diante da omissão administrativa.

INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA - IAC NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE AUTORIZAÇÃO SANITÁRIA. IMPORTAÇÃO DE SEMENTES, CULTIVO E COMERCIALIZAÇÃO DE CÂNHAMO INDUSTRIAL (HEMP), VARIEDADE DA PLANTA CANNABIS SATIVA L. COM ALTA CONCENTRAÇÃO DE CBD (CANABIDIOL) E BAIXO TEOR DE THC (TETRAHIDROCANNABINOL). FINALIDADES MEDICINAIS E INDUSTRIAIS FARMACÊUTICAS. COMPROVADOS BENEFÍCIOS NO TRATAMENTO DE DIVERSOS QUADROS CLÍNICOS. DISTINÇÕES ENTRE AS VARIEDADES DA PLANTA. TEOR DE THC DO CÂNHAMO INFERIOR A 0,3%. PERCENTUAL INCAPAZ DE PRODUZIR EFEITOS PSICOTRÓPICOS. DISCIPLINA DA MATÉRIA EM CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ARTS. 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, E 2º, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 11.343/2006 (LEI DE DROGAS). CONCEITO DE DROGAS. ALCANCE NORMATIVO. PLANO REGULAMENTAR. AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA. PROSCRIÇÃO DA PLANTA DO GÊNERO CANNABIS, INDEPENDENTEMENTE DO PERCENTUAL DE THC. PORTARIA SVS/MS N. 344/1998 E RDC N. 327/2019. INTERPRETAÇÃO REGULATÓRIA EM DESACORDO COM A TELEOLOGIA DA LEI. PREJUÍZO AO EXERCÍCIO PLENO DO DIREITO FUNDAMENTAL À SAÚDE. POSSIBILIDADE DE CULTIVO DE HEMP PARA FINS EXCLUSIVAMENTE MEDICINAIS E INDUSTRIAIS FARMACÊUTICOS. I - O cânhamo industrial (Hemp) e "maconha" são variedades genéticas distintas da *Cannabis sativa L.* II - Ambas contêm THC (Tetrahydrocannabinol), componente psicotrópico da *Cannabis*, responsável pelos efeitos eufóricos ou alterados da percepção, e CBD (Canabidiol), substância presente na planta e incapaz de gerar efeitos psicoativos, utilizada para fins far-

macêuticos e medicinais. III - Diferentemente da maconha, o cânhamo industrial não possui concentração de THC capaz de causar efeitos psicotrópicos (inferior a 0,3%), vale dizer, é inservível para produzir drogas, mas possui alto teor de CBD. IV - Pesquisas e estudos nacionais e internacionais indicam o potencial terapêutico ou comprovam a eficácia de derivados da Cannabis na atenuação de sintomas de inúmeras doenças e transtornos humanos, motivando diversos Estados da Federação a aprovarem leis autorizando a distribuição de medicamentos à base de substratos da planta nas respectivas redes públicas de saúde, notadamente em função do elevado custo desses produtos, decorrente, em boa medida, da necessidade de importação dos insumos para sua produção. V - Os compromissos internacionais assumidos pelo Brasil, ao incorporar as Convenções internacionais sobre a matéria de 1961, 1971 e 1988, não apontam nenhum impedimento para o cultivo controlado de cânhamo industrial em território nacional. VI - A Cannabis e suas partes têm a importação, o cultivo e o comércio proibidos no País, independentemente do nível de THC, porquanto a ANVISA não considera as distinções taxonômicas da planta. VII - A partir de interpretação balizada por redução teleológica do alcance normativo dos arts. 1º, parágrafo único, e 2º, caput e parágrafo único, da Lei n. 11.343/2006, a importação de sementes, o cultivo e a comercialização de plantas de cânhamo industrial no País - desde que respeitado percentual menor que 0,3% de THC - não são alcançados pela vedação estabelecida pelos apontados dispositivos legais, razão pela qual as restrições e proibições constantes da Portaria SVS/MS n. 344/1998 e na RDC n. 327/2019 não se aplicam a tais atividades quando se tratar dessa variedade de Cannabis. VIII - Há inércia regulamentar do Poder Público nacional sobre o cultivo e comercialização da Cannabis no País, o que impacta negativamente o acesso a tratamento qualificado de saúde para inúmeros pacientes. IX - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento segundo o qual o Poder Judiciário, em situações excepcionais, pode determinar a adoção, pela Administração Pública, de medidas assecuratórias de direitos constitucionalmente reconhecidos como essenciais, sem que isso configure violação do princípio da separação de poderes e da reserva do possível, sendo viável, ainda, a fixação de diretrizes a serem observadas pelo Poder Público para o cumprimento da decisão judicial (cf. STF: Tema RG n. 698, Tribunal Pleno, RE n. 684.612/RJ, Red. p/ acórdão Min. Roberto Barroso, DJe 07.08.2023; STJ: 1ª T., AgInt no AgInt no AREsp n. 2.108.655/CE, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 02.04.2024; 2ª T., REsp n. 1.804.607/MS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 11.10.2019). X - Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, fixando-se, a teor do disposto nos arts. 947, § 3º, do CPC/2015, e 104-A, III, do RISTJ, as seguintes teses: (I) Nos termos dos arts. 1º, parágrafo único, e 2º, caput, da Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), não pode ser considerado proscrito o cânhamo industrial (Hemp), variedade da Cannabis com teor de Tetrahydrocannabinol (THC) inferior a 0,3%, porquanto inapto à produção de drogas, assim entendidas substâncias psicotrópicas capazes de causar dependência; (II) De acordo com a Convenção Única sobre Entorpecentes (Decreto n. 54.216/1964) e a Lei n. 11.343/2006 (Lei de Drogas), compete ao Estado brasileiro estabelecer a política pública atinente ao manejo e ao controle de todas as variedades da Cannabis, inclusive o cânhamo industrial (Hemp), não havendo, atualmente, previsão legal e regulamentar que autorize seu emprego para fins industriais distintos dos medicinais e/ou farmacêuticos, circunstância que impede a atuação do Poder Judiciário; (III) À vista da disciplina normativa para os usos médicos e/ou farmacêuticos da Cannabis, as normas expedidas pela Agência Na-

cional de Vigilância Sanitária - ANVISA (Portaria SVS/MS n. 344/1998 e RDC n. 327/2019) proibindo a importação de sementes e o manejo doméstico da planta devem ser interpretadas de acordo com as disposições da Lei n. 11.343/2006, não alcançando, em consequência, a variedade descrita no item I (cânhamo industrial - Hemp), cujo teor de THC é inferior a 0,3%; (IV) É lícita a concessão de autorização sanitária para plantio, cultivo, industrialização e comercialização do cânhamo industrial (Hemp) por pessoas jurídicas, para fins exclusivamente medicinais e/ou farmacêuticos atrelados à proteção do direito à saúde, observada a regulamentação a ser editada pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA e pela União, no âmbito de suas respectivas atribuições, no prazo de 06 (seis) meses, contados da publicação deste acórdão; e (V) Incumbe à Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA e à União, no exercício da discricionariedade administrativa, avaliar a adoção de diretrizes destinadas a obstar o desvio ou a destinação indevida das sementes e das plantas (e.g. rastreabilidade genética, restrição do cultivo a determinadas áreas, eventual necessidade de plantio indoor ou limitação quantitativa de produção nacional), bem como para garantir a idoneidade das pessoas jurídicas habilitadas a exercerem tais atividades (e.g. cadastramento prévio, regularidade fiscal/trabalhista, ausência de anotações criminais dos responsáveis técnicos/administrativos e demais empregados), sem prejuízo de outras medidas para preservar a segurança na respectiva cadeia produtiva e/ou comercial. XI - Recurso especial da empresa parcialmente provido. (STJ, REsp n. 2.024.250/PR, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, julgado em 13/11/2024, DJe de 19/11/2024.)

1.3.2. (In)constitucionalidade do conceito legal de drogas

Como visto, a lei permite que um ato administrativo normativo (portaria) complemente o conceito legal de drogas. A questão que se coloca é se a complementação legal por meio de ato administrativo fere ou não a Constituição da República.

Primeiro é necessário compreender a natureza do problema. As normas penais em branco são aquelas que dependem do complemento de outra norma e se classificam da seguinte forma:

- **Homogêneas** – a norma complementar tem **mesma fonte legislativa** que a norma a ser complementada. Exemplo: a norma incompleta é uma lei ordinária e a norma complementadora também é uma lei ordinária;
 - **Homogêneas homovitelinas** – a norma complementar tem mesma fonte legislativa que a norma a ser complementada. Além disso, ambas as normas pertencem ao **mesmo ramo** do direito. Exemplo: as duas normas, complementada e complementar, são leis penais;
 - **Homogêneas heterovitelinas** – a norma complementar tem mesma fonte legislativa que a norma a ser complementada. Porém, as normas pertencem a **diferentes ramos** do direito. Exemplo: a norma complementada é de Direito Penal e a complementar é de Direito Civil;
- **Heterogêneas** – a norma complementar tem **diversa fonte legislativa** da norma a ser complementada. Exemplo: a norma incompleta é uma lei ordinária e a norma complementadora é um ato administrativo (portaria).

O problema que se coloca reside na **norma penal em branco incriminadora heterogênea**. Isso porque a lei permite que um ato administrativo normativo complemente o conteúdo de uma lei penal incriminadora.

Segundo o princípio da legalidade penal, não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal (CR, art. 5º, inc. XXXIX). Quando se fala em lei penal, significa que deve ser lei em sentido estrito, ou seja, aquela proveniente do Poder Legislativo. Além disso, compete privativamente à União, por meio do Congresso Nacional, legislar sobre Direito Penal (CR, art. 22, inc. I).

Resta evidente que a complementação do tipo penal por meio de ato administrativo fere frontalmente a Constituição da República. Todavia, prevalece o entendimento de que as normas penais em branco podem ser complementadas por ato administrativo, desde que este não seja o núcleo essencial da conduta. Assim, no caso em comento, a Lei nº 11.343/06 definiu o que é droga: “substâncias ou os produtos capazes de causar dependência” e ao complemento coube somente a tarefa de apontar quais são essas substâncias ou produtos.

1.3.3. Irretroatividade da norma complementar

É pacífico o entendimento de que a norma complementar do conceito legal de drogas é irretroativa quando prejudica o réu, não podendo alcançar fatos anteriores à sua publicação. Em contrapartida, se a supressão ou modificação do complemento beneficiar o réu, produzirá efeitos retroativos.

A advertência se justifica porque essa situação já ocorreu no passado e gerou enorme polêmica.

Em 7 de dezembro de 2000 a Anvisa editou a Resolução nº 104/2000, que excluiu o cloreto de etila (mais conhecido como lança-perfume) da relação constante na lista de substâncias psicotrópicas de uso proibido no Brasil (Portaria SVS/MS nº 334/98). Somente em 15 de dezembro de 2000 voltou a incluí-lo. Durante 8 (oito) dias o lança-perfume deixou de ser catalogado como droga.

Como consequência, todas as pessoas condenadas pela prática dos crimes previstos na lei de drogas referentes ao cloreto de etila foram beneficiadas pela *abolitio criminis* (mesmo que temporária).

Sempre que a supressão do complemento da norma penal em branco atingir a própria essência do crime (tipicidade), no caso em apreço, ou a antijuridicidade (a contrariedade do fato à norma), haverá *abolitio criminis*.

Esse foi o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

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 (STF, HC nº 94.397, Rel. Min. Cezar Peluso, Segunda Turma, j. 09.03.2010).



Dica prática

Diariamente são desenvolvidas em laboratórios novas drogas sintéticas. Por isso, é extremamente importante que a defesa técnica se atente se determinada substância apreendida com o réu está ou não catalogada como aquelas proibidas.

Se não estiver, deverá ser formulado imediato pedido de relaxamento da prisão em flagrante e arquivamento do inquérito policial por atipicidade da conduta.

1.4. PROIBIÇÃO GERAL ÀS DROGAS E EXCEÇÕES

Como regra, a Lei nº 11.343/06 proibiu, em todo o território nacional, as drogas, bem como o plantio, a cultura, a colheita e a exploração de vegetais e substratos dos quais estas possam ser extraídas ou produzidas (art. 2º). Mas o próprio legislador ressaltou duas exceções:

- Quando houver autorização legal ou regulamentar para fins medicinais ou científicos;
- Plantas de uso estritamente ritualístico-religioso, conforme estabelece a Convenção de Viena, das Nações Unidas, sobre Substâncias Psicotrópicas, de 1971¹.

Atualmente, muitas famílias buscam a Justiça para obter autorização para o cultivo de maconha com fins medicinais. Os grandes fundamentos jurídicos são: a dignidade da pessoa humana (CR, art. 1º, inc. III); o direito fundamental à saúde (CR, art. 196) e o próprio dispositivo legal em questão (Lei nº 11.343/06, art. 2º).

Mas o Superior Tribunal de Justiça já manifestou entendimento de que não cabe ao Poder Judiciário conceder a autorização, mas sim à Anvisa:

1. A recorrente busca salvo-conduto para viabilizar o plantio de maconha para fins medicinais, após ter obtido, perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, permissão para importar pequenas quantidades de semente de *Cannabis sativa* L. 2. Os Tribunais Superiores já possuem jurisprudência firmada no sentido de considerar que a conduta de importar pequenas quantidades de sementes de maconha não se adequa à forma prevista no art. 33 da Lei de Drogas, subsumindo-se, formalmente, ao tipo penal descrito no art. 334-A do Código Penal, mas cuja tipicidade material é afastada pela aplicação do princípio da insignificância. 3. O controle do cultivo e da manipulação da maconha deve ser limitado aos conhecidos efeitos deletérios atribuídos a algumas substâncias contidas na planta, sendo certo que a própria Lei n. 11.343/2006 permite o manejo de vegetais dos quais possam ser extraídas ou produzidas drogas para fins medicinais ou científicos, desde que autorizado pela União. 3. No atual estágio do debate acerca da regulamentação dos produtos baseados na *Cannabis* e de desenvolvimento das pesquisas a respeito da eficácia dos medicamentos obtidos a partir da planta, não parece razoável desautorizar a produção artesanal do óleo à base de maconha apenas sob o pretexto da falta de regulamentação. De mais a mais, a própria agência de vigilância sanitária federal já permite a importação de medicamentos à base de maconha, produzidos industrial ou artesanalmente no exterior, como, aliás, comprovam os documentos juntados a estes autos. 4. Entretanto, **a autorização buscada pela recorrente depende de análise de critérios técnicos que não cabem ao juízo criminal, espe-**

1. “O Estado em cujo território cresçam plantas silvestres que contenham substâncias psicotrópicas dentre as incluídas na Lista I, e que são tradicionalmente utilizadas por pequenos grupos, nitidamente caracterizados, em rituais mágicos ou religiosos, poderão, no momento da assinatura, ratificação ou adesão, formular reservas em relação a tais plantas, com respeito às disposições do artigo 7º, exceto quanto às disposições relativas ao comércio internacional” (Convenção de Viena, artigo 32.4).