



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÃO
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**BIOPODER E A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DA MACONHA NO BRASIL:
UMA ANÁLISE FOUCAULTIANA DO DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO E DA
POLÍTICA DE DROGAS**

ORIENTANDO (A): QUÉREN HAPUQUE MARTINS SALES OLIVEIRA
ORIENTADOR (A): PROF. (A) Ma. GOIACY CAMPOS DOS SANTOS DUNCK

GOIÂNIA/GO

2025

QUÉREN HAPUQUE MARTINS SALES OLIVEIRA

**BIOPODER E A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DA MACONHA NO BRASIL:
UMA ANÁLISE FOUCAULTIANA DO DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO E DA
POLÍTICA DE DROGAS**

Artigo científico apresentado à disciplina
Trabalho de Curso II, turma C06, da Escola de
Direito, Negócios e Comunicação da Pontifícia
Universidade Católica de Goiás (PUC-Goiás).
Prof. (a) Orientador (a): Ma. Goiacy Campos dos
Santos Dunck.

GOIÂNIA/GO

2025

QUEREN HAPUQUE MARTINS SALES OLIVEIRA

**BIOPODER E A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DA MACONHA NO BRASIL:
UMA ANÁLISE FOUCAULTIANA DO DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO E DA
POLÍTICA DE DROGAS**

Data da Defesa: _____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Orientador (a): Prof. (a) Ma. Goiacy Campos dos Santos Duncck Nota

Examinador (a) Convidado (a): Prof. (a): Dra. Eufrosina Saraiva Silva Nota

Dedico este trabalho à minha família, minha base e meu porto seguro. Aos meus pais, por todo sacrifício e amor. Dedico também a mim mesma, pela coragem de seguir mesmo nos dias difíceis, pela disciplina que cultivei e pela fé que mantive.

Agradeço, em primeiro lugar, a Deus, por me sustentar nos momentos de cansaço e incerteza. À minha família, pelo amor incondicional, paciência e incentivo constante durante toda a minha trajetória. À minha orientadora, que, com generosidade e sabedoria, guiou-me neste percurso. Aos colegas de curso, pela troca de ideias, apoio mútuo e pelos momentos compartilhados. A todos os professores que contribuíram com seu conhecimento e dedicação para a minha formação. Aos amigos que compreenderam minhas ausências e, ainda assim, estiveram presentes nos momentos mais importantes

SUMÁRIO

RESUMO	7
INTRODUÇÃO.....	8
1. BIPODER E AS DINÂMICAS DE CONTROLE SOCIAL	9
1.1 FUNDAMENTOS DO BIPODER: TEORIA E IMPLICAÇÕES NO DIREITO	9
1.2 CRÍTICAS AO EXERCÍCIO DO BIPODER PELO APARELHO ESTATAL	12
1.3 O BIPODER E O SISTEMA PENAL: CRIMINALIZAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE.....	13
2. LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS E O DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO.....	19
2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS NO BRASIL	19
2.2 DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE MACONHA E A PERSPECTIVA DO DIREITO PENAL MÍNIMO.....	20
2.3 O RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 635.659/SP E A DECISÃO DO STF: UM MARCO PARADIGMÁTICO	21
2.4 A REPERCUSSÃO NO CONGRESSO NACIONAL E OS DESDOBRAMENTOS QUE SE DELINEIAM	23
3. DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE MACONHA E A RECONFIGURAÇÃO DAS ESTRUTURAS DE PODER	23
3.1 RECONFIGURANDO O CONTROLE SOCIAL: IMPACTOS DA DESCRIMINALIZAÇÃO NA RELAÇÃO ESTADO-SOCIEDADE.....	24
3.1.1 Descriminalização e Grupos marginalizados: Um Passo Para A Justiça Social?	24
3.1.2 A Influência Da Descriminalização Sobre O Sistema Penal: Redução Do Encarceramento E Novos Paradigmas?	26
3.2 A DESCRIMINALIZAÇÃO E A GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS	27
3.3 PROPOSTAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS PÓS-DESCRIMINALIZAÇÃO: CAMINHOS PARA O FUTURO	28
CONCLUSÃO.....	29
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	31

BIOPODER E A DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DA MACONHA NO BRASIL: UMA ANÁLISE FOUCAULTIANA DO DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO E DA POLÍTICA DE DROGAS

Quéren Hapuque Martins Sales Oliveira¹

RESUMO

O presente artigo propõe uma análise crítica da descriminalização do porte de maconha no Brasil à luz do conceito de biopoder, formulado pelo filósofo e historiador francês Michel Foucault. Parte-se da compreensão de que o poder no mundo moderno não atua apenas por meio da repressão direta, mas sobretudo por mecanismos de normatização e controle dos corpos e das populações. No cenário brasileiro, a política de drogas — marcada por seletividade penal, racismo estrutural e encarceramento em massa — serve como um espelho da atuação do biopoder na administração das vidas consideradas "descartáveis". A criminalização do porte de maconha, sob esse prisma, não protege a saúde pública, mas reforça uma lógica de vigilância e exclusão. O trabalho se debruça sobre a trajetória legislativa das drogas no país, o julgamento paradigmático do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP (Tema 506) pelo Supremo Tribunal Federal e os impactos potenciais da descriminalização sobre o sistema penal e a sociedade. A partir do diálogo com autores como Foucault, Claus Roxin, Giorgio Agamben e Angela Davis, o artigo defende que a descriminalização representa um passo necessário rumo a uma justiça menos punitiva e mais inclusiva, comprometida com a dignidade humana e a equidade racial.

Palavras chaves: biopoder; Foucault; descriminalização; política de drogas; direito penal mínimo; exclusão social; racismo estrutural.

¹ Acadêmica do curso de Bacharelado em Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás. e-mail: hapuque_olliveira@hotmail.com

INTRODUÇÃO

A criminalização do porte de maconha no contexto brasileiro, revela mais do que uma simples escolha legislativa: ela escancara uma arquitetura de poder profundamente enraizada em dinâmicas de controle social. Neste contexto, os conceitos desenvolvidos pelo filósofo e historiador Michel Foucault — sobretudo os de biopoder, biopolítica e sociedade disciplinar — oferecem uma lente potente para compreender como o sistema jurídico atua, não apenas para punir, mas para organizar, selecionar e descartar.

Este artigo apresentará uma análise da criminalização do porte de maconha no Brasil como expressão de uma estrutura de poder pautada no controle social, à luz da teoria do *biopoder* de Michel Foucault. O objeto da pesquisa consistirá na política criminal brasileira voltada ao porte da substância *Cannabis sativa*, popularmente conhecida como maconha, observada a partir de suas implicações jurídicas e sociais sobre populações vulnerabilizadas.

O objetivo geral da investigação consistirá em promover uma reflexão a partir da crítica ao direito penal, sobre a criminalização do porte de maconha, identificando como essa prática se articula com mecanismos de exclusão racial, social e territorial. A partir disso, a pesquisa buscará responder à seguinte questão-problema: *de que forma a criminalização do porte da maconha no Brasil reflete o funcionamento do biopoder como estratégia de controle e exclusão social?*

O percurso do estudo incluirá, inicialmente, a apresentação dos fundamentos teóricos do conceito de *biopoder* e suas implicações no campo jurídico. Em seguida, será feito um resgate histórico da legislação antidrogas no país, com ênfase na Lei nº 11.343/2006 e no julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659 pelo Supremo Tribunal Federal. Na sequência, discutir-se-á o impacto da possível descriminalização sobre o sistema penal e as estruturas estatais de poder, bem como seus reflexos nos direitos fundamentais. Por fim, o artigo examinará as repercussões sociais e políticas dessa mudança, especialmente para grupos historicamente marginalizados, e proporá caminhos para políticas públicas futuras.

A pesquisa adotará uma abordagem teórica e qualitativa, baseada em revisão bibliográfica e documental. Serão utilizados como principais referenciais os escritos de Michel Foucault, além de contribuições de Salo de Carvalho, Giorgio Agamben, Angela Davis e Claus Roxin. A análise seguirá uma abordagem dedutiva, com foco na compreensão das formas pelas quais o direito penal opera como instrumento de biopoder no contexto da política de drogas no Brasil.

É nesse emaranhado de vigilância, racismo e repressão que o presente artigo se insere. Seu objetivo não é apenas descrever a política de drogas, mas revelar sua lógica subjacente: um biopoder que administra corpos, define vidas dispensáveis e usa o direito penal como engrenagem de controle.

Mais do que uma provocação teórica, este estudo propõe um convite à revisão crítica do papel do direito na construção de uma sociedade mais justa. A descriminalização do porte de maconha, sob essa ótica, não é apenas uma mudança normativa. É um gesto político. É um deslocamento do punitivismo para o cuidado. E, sobretudo, é um desafio à naturalização da exclusão.

1. BIOPODER E AS DINÂMICAS DE CONTROLE SOCIAL

1.1 FUNDAMENTOS DO BIOPODER: TEORIA E IMPLICAÇÕES NO DIREITO

Tanto a *anátomo-política* do corpo como a *biopolítica* da espécie são dois procedimentos de poder postos em prática pelos Estados Modernos, e que têm por tarefa principal tanto a formatação e o controle do indivíduo particular e quanto da própria sociedade (FOUCAULT, 2008).

Para além da preocupação com a proteção da vida, o termo *biopolítica* indica a união entre dois campos distintos, o biológico e o político, de modo que conceitos que, a princípio, seriam essencialmente biológicos como a vida, por exemplo, passam a ter conotação política. (FOUCAULT, 2002).

Quer dizer, no paradigma da *biopolítica*, viver é muito mais do que simplesmente nascer, respirar e existir. Viver também é ter visibilidade, dignidade, cidadania, direitos. Da mesma forma, a morte não se dá apenas com o fim da vida fisiológica. Pelo contrário, na biopolítica, a morte também se dá a partir de situações de exclusão, de rejeição, de invisibilidade, entre outras. (FOUCAULT, 1999)².

Michel Foucault (2008) define *biopoder* como a forma de poder que se concentra na gestão da vida, regulando tanto os corpos individuais quanto as populações. Diferente do poder soberano, que se manifesta no direito de causar a morte, o *biopoder* prioriza a organização da vida, utilizando estratégias como vigilância, disciplina e normatização. Exemplos históricos

² *Apud*: Danner, Fernando (UNIR-Porto Velho-RO, 2017). FOUCAULT, Michel. Em defesa da sociedade: Curso no Collège de France (1975-1976).

incluem políticas sanitárias e o controle de natalidade, que refletem a transição para um modelo de poder que organiza as condições de vida em sociedades modernas.

Segundo Foucault, o “limiar de modernidade biológica” de uma sociedade situa-se no ponto em que a espécie e o indivíduo enquanto simples corpo vivente tornam-se a aposta que está em jogo nas suas estratégias políticas. A partir de 1977, os cursos no Collège de France começam a focalizar a passagem do “Estado territorial” ao “Estado de população” e o consequente aumento vertiginoso da importância da vida biológica e da saúde da nação como problema do poder soberano, que se transforma então progressivamente em “governo dos homens” (Foucault, 1994, v. III, p. 719) Ainda mais transformador do que o poder disciplinar, Foucault (1999, p. 289) observou a ascensão inovadora de uma nova modalidade de poder exercida através do controle sobre os processos biológicos ou *biosociológicos* da vida do homem. (APUD, AGAMBEN, Giorgio. Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua 1, 2002. 207 p.)

A denominada biopolítica tratava o corpo não como realidade exclusivamente biológica, mas, sobretudo, política. Essa nova tecnologia de poder preocupava-se com o homem enquanto espécie, massa e população e, buscava controlar a vida através de uma série de intervenções corretivas em aspectos biológicos como o nascimento, a mortalidade, o nível de saúde, a longevidade e em todas as variáveis capazes de otimizar a vida no interior das populações. (FOUCAULT, 2008, p. 297).

Michel Foucault (2015) revolucionou a compreensão moderna sobre o poder ao propor que este não se restringe à figura do soberano que decide sobre a vida e a morte. Em vez disso, ele identificou uma forma mais difusa, capilar e cotidiana de poder: o biopoder. Trata-se de uma modalidade de dominação que, ao invés de matar, organiza a vida. Regula nascimentos, define padrões de saúde, vigia comportamentos e, mais sutilmente, delimita quem é cidadão pleno e quem é “vida nua” — expressão que será posteriormente aprofundada por Giorgio Agamben (2010).

Nesse paradigma, o corpo humano deixa de ser apenas uma estrutura biológica: torna-se um alvo político. É sobre ele que se projetam normas, estatísticas, vigilâncias. A vida, então, é administrada em função de sua utilidade para o sistema. O que é desviante, disfuncional ou improdutivo passa a ser controlado — ou descartado. Não por acaso, Foucault afirma que, no biopoder, o lema deixa de ser “fazer morrer e deixar viver” e se torna “fazer viver e deixar morrer” (FOUCAULT, 2018)

Aplicado ao contexto jurídico, o biopoder escancara o papel do direito como instrumento de disciplinamento social. A norma jurídica não apenas estabelece condutas esperadas; ela traça fronteiras entre o aceitável e o abjeto. E essa seleção nunca é neutra. Grupos racializados, marginalizados e empobrecidos passam a ser alvo privilegiado de políticas punitivas, ainda que disfarçadas de “prevenção” ou “segurança pública”.

E, na medida em que o governo dos homens é uma prática que não é imposta pelos que governam aos que são governados, mas uma prática que fixa a definição e a posição respectiva dos governados e dos governantes uns diante dos outros e em relação aos outros, "regulação interna" quererá dizer que essa limitação não é imposta exatamente nem por um lado nem pelo outro, em todo caso não é imposta global, definitiva e totalmente por, diria eu, transação, no sentido bem amplo da palavra "transação", isto é, "ação entre", isto é, por toda uma série de conflitos, de acordos, de discussões, de concessões recíprocas - tudo isso peripécias que têm por efeito estabelecer finalmente na prática de governar uma demarcação de fato, uma demarcação geral, uma demarcação racional entre o que é para fazer e o que é para não fazer. Numa palavra, digamos que o princípio de direito, seja ele histórica ou teoricamente definido, pouco importa, o princípio de direito punha outrora em face do soberano e do que ele podia fazer certo limite: não ultrapassará esta linha, não desconsiderará este direito, não violará esta liberdade fundamental. O princípio de direito contrabalançava nessa época a razão de Estado com um princípio externo. Digamos que entramos aqui, como vocês veem, numa era que é a da razão governamental crítica. (FOUCAULT, Michel, Nascimento da Biopolítica, Aula de 17 de janeiro de 1979, p. 60)

No Brasil, essa engrenagem é facilmente perceptível. A criminalização do porte de drogas, especialmente da maconha, exemplifica o uso do direito penal como ferramenta de gestão da miséria. Trata-se de uma política que, sob o pretexto de cuidar da saúde pública, alimenta o encarceramento em massa de jovens negros, moradores de periferia. A seletividade penal não é um acidente do sistema; ela é parte de sua engrenagem essencial (DAVIS, 2018).

A biopolítica, nesse sentido, revela seu lado mais sombrio. Ao invés de um Estado cuidador, temos um Estado vigilante. E o direito, que deveria garantir liberdades, atua como filtro social, decidindo quem merece proteção e quem será punido por existir fora da norma.

Em que consiste? Pois bem, consiste justamente em partir, não do governo e da sua necessária limitação, mas em partir do direito, do direito em sua forma clássica, isto é, [em] procurar definir quais são os direitos naturais ou originários que pertencem a todos os indivíduos, definir em seguida em que condições, por causa de quê, segundo que formalidades, ideais ou históricas, aceitou-se uma limitação ou uma troca de direito. Consiste também em definir os direitos cuja cessão se aceitou e, ao contrário, os direitos para os quais nenhuma cessão foi acordada e que permanecem, por conseguinte, em qualquer condição e sob todos os governos possíveis, ou em todo regime político possível, direitos imprescritíveis. **Enfim, a partir daí, e somente a partir daí, uma vez assim definidos a divisão dos direitos, a esfera de soberania e os limites do direito da soberania, pode-se então deduzir, mas somente deduzir, o que podemos chamar de fronteiras da competência do governo, mas no âmbito estabelecido pela armadura que constitui a própria soberania.** Em outras palavras, esse procedimento consiste, em termos claros e simples, em partir dos direitos do homem para chegar à delimitação da governamentalidade, passando pela constituição do soberano. (FOUCAULT, Michel, Nascimento da Biopolítica, Aula de 17 de janeiro de 1979, p. 52)

Desse ponto de vista, o Direito opera como uma das ferramentas centrais do *biopoder*, por vezes legitimando práticas de controle e exclusão social. Na história brasileira, leis foram usadas para marginalizar populações específicas, como os negros pós-abolição. No contexto das políticas antidrogas, a Lei nº 11.343/2006 exemplifica como o aparato jurídico é

instrumentalizado para criminalizar comportamentos de grupos vulneráveis, mascarando estratégias de controle social.

Em momento anterior ao Estado Moderno, ou o dito, Estado Democrático de Direito, o direito era formulado como “de vida e de morte” era, de fato, o direito que o soberano tinha de se apropriar, através da força, da vida do súdito, escravo, ou filho, para depois causar-lhe a morte ou deixá-lo viver, seja pela defesa e sobrevivência do Estado ou por sua simples e legítima vontade. (FOUCAULT, 1999, p. 127).

A partir do momento em que se percebeu o corpo enquanto objeto de poder, houve a substituição do poder de morte pelo poder disciplinar, ao invés do poder soberano “de vida e de morte”, eis que surge um poder, que consiste, ao contrário, em “fazer viver e em deixar morrer”. Com isso, funções como a vigilância, a organização e a majoração das forças se desenvolveram e permitiram um controle constante sobre os indivíduos (FOUCAULT, 2002, p. 288).

Em continuação, refletindo sobre as alterações engendradas nos sistemas jurídicos dos Estados Modernos, sob influência desse novo *biomecanismo*, Foucault (2002, pp. 292-293) também afirma:

(...) o aparecimento de um elemento - eu ia dizer de uma personagem - novo, que no fundo nem a teoria do direito nem a prática disciplinar conhecem. **A teoria do direito, no fundo, só conhecia o indivíduo e a sociedade: o indivíduo contratante e o corpo social que fora constituído pelo contrato voluntário ou implícito dos indivíduos.** (...) Não é exatamente com a sociedade que se lida nessa nova tecnologia de poder (ou, enfim, com o corpo social tal como o definem os juristas); não é tampouco com o indivíduo-corpo. É um novo corpo: corpo múltiplo, corpo com inúmeras cabeças, se não infinito pelo menos necessariamente numerável. É a noção de ‘população’. **A biopolítica lida com a população, e a população como problema político, como problema a um só tempo científico e político, como problema biológico e como problema de poder**, acho que aparece nesse momento”.

Isso significa dizer, segundo FOUCALT (2018, pp. 294-295), que o exercício de poder, sobretudo o exercido pelo aparelho estatal, “é cada vez menos o direito de fazer morrer e cada vez mais o direito de intervir para fazer viver, e na maneira de viver, e no ‘como’ da vida, para aumentar sua duração, com o controle dos acidentes, das eventualidades, das deficiências, de forma que a vida seja mais eficaz e produtiva por maior tempo”.

1.2 CRÍTICAS AO EXERCÍCIO DO BIOPODER PELO APARELHO ESTATAL

Pensadores como o filósofo Giorgio Agamben, particularmente em sua obra intitulada “Homo sacer - o poder soberano e a vida nua I” (2010), ampliaram as críticas ao

biopoder, relacionando ao conceito de estado de exceção, no qual direitos básicos são suspensos para justificar práticas repressivas. Enquanto isso, autores como Angela Davis (2018) questionam como o *biopoder* ainda perpetua sistemas de encarceramento em massa, especialmente em países emergentes e periféricos, como o Brasil.

Malgrado o potencial positivo do *biopoder* em políticas públicas bem-intencionadas, não se pode deixar de notar a ambivalência de sua aplicação. Foucault (2018, p. 125) reconheceu que houve, claramente nesse contexto, um agigantamento do domínio sobre o indivíduo como um todo.

Enquanto o poder disciplinar buscou, através da administração dos corpos, controlar o homem e produzir uma população cada vez mais treinada e obediente, **a biopolítica se preocupou em normalizar a condição da vida humana e eliminar todos os desvios e anomalias existentes dentro da sociedade.** (FOUCAULT, 1999, pp. 128-136).

Significa dizer, que a incessante busca pela melhora e padronização da população influenciou de maneira decisiva o fortalecimento de uma eugenia negativa e a busca pelo excessivo melhoramento genético, racial e social.

Com efeito, tudo o que fugia do padrão racionalmente construído e reproduzido, era considerado anormal e deveria ser eliminado, sendo esta uma condição de possibilidade crucial para o desenvolvimento da sociedade. (FOUCAULT, 2002, p. 333).

1.3 O BIOPODER E O SISTEMA PENAL: CRIMINALIZAÇÃO COMO INSTRUMENTO DE CONTROLE

No Estado moderno, o biopoder se manifesta através de práticas que regulam a vida e a organização social, utilizando o sistema penal como ferramenta para gerenciar populações (FOUCAULT, 1999). A criminalização de determinadas condutas, como o porte de maconha, ilustra como o poder opera não apenas pela repressão direta, mas pela normalização de comportamentos. Por meio do direito penal, o Estado molda o que é considerado aceitável ou desviante, consolidando uma ordem social que beneficia certos grupos em detrimento de outros.

Esse controle é evidenciado pela seletividade do sistema penal, que afeta desproporcionalmente jovens negros e pobres, criando um ambiente de exclusão massiva. A criminalização não apenas disciplina os corpos por meio da punição, mas também reforça desigualdades estruturais. Dessa forma, ela se distancia de um modelo de justiça universal e se aproxima de uma lógica de repressão que perpetua a marginalização das populações consideradas "anormais" (FOUCAULT, 2018).

A seletividade penal reflete uma lógica *biopolítica* que busca manter uma "normalidade" social, excluindo aqueles considerados inadequados para o convívio na sociedade. Assim, a gestão do sistema penal transcende a punição individual, assumindo um papel central na organização das relações de poder (FOUCAULT, 2015).

Do mesmo modo, estudar as instituições penais queria dizer estudá-las primeiro, é claro, como lugares e formas em que a prática jurisdicional era predominante e, podemos dizer, autocrática. [Estudar] como, nessas instituições penais fundamentalmente ligadas a uma prática jurisdicional, tinha se formado e se desenvolvido certa prática veridicional que começava a instituir - claro que com o acompanhamento da criminologia, da psicologia, etc., **mas não é isso o essencial a questão veridicional que está no cerne do problema da penalidade moderna, a ponto até de embaraçar sua jurisdição, e era a questão da verdade formulada ao criminoso: quem é você? A partir do momento em que a prática penal substitui a questão: o que você fez? pela questão: quem é você?, a partir desse momento, vocês vêem que a função jurisdicional do penal está se transformando ou é secundada pela questão da verificação, ou eventualmente minada por ela.** (FOUCAULT, Michel, Nascimento da Biopolítica, Aula de 17 de janeiro de 1979, p. 63)

A crítica de Foucault ao *biopoder* sugere que essa forma de controle é massificante, voltada para administrar coletividades, e não apenas indivíduos. Como ele mesmo afirma: “uma sociedade normalizadora é o efeito histórico de uma tecnologia de poder centrada na vida” (FOUCAULT, 1999). Dessa maneira, a norma é tanto aquilo que se pode aplicar a um corpo que se deseja disciplinar como a uma população que se deseja regulamentar.

As leis penais tornam-se instrumentos para delinear o que é considerado aceitável ou desordenado, reforçando o "estado de exceção" em que grupos específicos são alvo de práticas punitivas severas. Isso reflete uma funcionalidade do biopoder: o controle, a exclusão e o descarte de corpos "não produtivos", considerados inconvenientes para o sistema (FOUCAULT, 2015).

No Brasil, a criminalização do porte de maconha serve como um exemplo de como o biopoder é utilizado para regular as populações indesejadas, enquanto preserva privilégios e reforça desigualdades estruturais. Este processo evidencia o uso do direito como instrumento de exclusão, alinhado às demandas do Estado capitalista globalizado e neoliberal (CARVALHO, 2013).

A perspectiva garantista (no direito penal), entendida como atuação crítica desde o interior do sistema jurídico positivado, é de otimização da estrutura dogmática como freio aos excessos punitivos do Estado, como limitação da coação direta ínsita às práticas da administração da justiça penal. Assim, distante do olhar contemplativo que busca o ideal ascético, na exposição das falhas do sistema (lacunas e antinomias) cria-se espaço para construção de práticas judiciais de redução dos danos causados pelos processos de criminalização. (CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 112)

A política antidrogas no Brasil ilustra a aplicação do *biopoder* na regulação das populações, especialmente no contexto de um Estado Neoliberal. A criminalização do porte da maconha é legitimada pelo discurso de "guerra às drogas", que frequentemente mascara objetivos de controle social e repressão a grupos específicos. Tal política opera sob a lógica de vigilância e punição, onde o encarceramento em massa se torna um meio de gerenciar os corpos "inúteis" ao sistema econômico (FOUCAULT, 2015).

Entretanto, em vez de promover segurança ou saúde pública, essas políticas têm perpetuado desigualdades. O discurso da "guerra às drogas" se estabelece como uma ferramenta de repressão seletiva, onde as populações vulneráveis são as mais afetadas pelas punições e pela violência estatal (CARVALHO, 2013).

Comparativamente, países como Portugal e Uruguai adotaram abordagens mais progressistas, descriminalizando o uso de determinadas drogas e investindo em políticas de saúde pública. Essa abordagem demonstra uma alternativa ao modelo punitivista, que se revela ineficaz e oneroso. No Brasil, entretanto, a repressão tem sido priorizada, resultando no abarrotamento de presídios e na estigmatização de comunidades inteiras, evidenciando o papel do *biopoder* em moldar políticas repressivas sob a aparência de legalidade e ordem.

A cadeia principiológica definida pela Constituição, ao optar pela exclusiva fixação de limites à forma da pena, parece estar transvalorando suas finalidades históricas, concebendo política criminal ciente dos danos causados. **Outrossim, aparenta reconhecer a tendência natural do poder punitivo em extravasar os limites da legalidade, preocupando-se, essencialmente, em reduzir ao máximo as hipóteses de transbordamento.** (CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 127)

Além disso, a política de drogas contribui para um fenômeno mais amplo de exclusão social, no qual o sistema penal não apenas pune, mas define quem pertence ou não à sociedade. O *biopoder*, nesse contexto, opera para estabelecer uma dicotomia entre o cidadão ideal e o "outro" criminoso, utilizando o sistema de justiça como mecanismo de controle e gestão de corpos marginalizados. Essa lógica reforça o encarceramento em massa e a manutenção de estruturas de poder que sustentam desigualdades sociais e econômicas (DAVIS, 2018).

Na sociedade moderna, o poder já não se exerce prioritariamente pela força ou pela imposição explícita da morte. Em vez disso, ele organiza, regula e normatiza a vida — criando categorias como o desviado, o suspeito, o perigoso. E quem melhor para cumprir esse papel do que o sistema penal, com sua pretensa neutralidade jurídica? Por trás da técnica, há escolha. Por trás da pena, há um alvo.

Assim como o exercício das violências, o (ab)uso das drogas é caracterizado pela complexidade, devendo ser interpretado extramoralmente, isto é, a partir da transvaloração dos valores morais. Os fenômenos da violência e das drogas, em sua experiência lícita ou ilícita, perpassam a complexa rede das tramas sociais e, não esporadicamente, fundam, constituem, dão sentido para existência(s). (CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 132)

O biopoder transforma o direito penal em um grande filtro social, que define quem pertence e quem será constantemente vigiado ou punido. No caso do porte de maconha, a criminalização atinge principalmente jovens negros, pobres e moradores das periferias urbanas. A seletividade penal deixa de ser um desvio e passa a ser a regra. A norma não é apenas jurídica; é social, econômica e racial.

Isso nos leva a duas importantes questões: as prisões são instituições racistas? O racismo está tão profundamente entranhado na instituição da prisão que não é possível eliminar um sem eliminar o outro? Essas são questões que devemos manter em mente enquanto analisamos as ligações históricas entre a escravidão nos Estados Unidos e os primórdios do sistema penitenciário. **A penitenciária como instituição que ao mesmo tempo punia e reabilitava seus internos foi um novo sistema de punição que surgiu no país por volta da época da Revolução Americana. Esse novo sistema se baseava na substituição das penas capital e corporal pelo encarceramento.** (DAVIS, Ângela, 2018, p. 57)

Foucault (2014) nos alerta para essa lógica de normalização: a lei já não apenas proíbe — ela molda. Define quem deve ser monitorado, quem merece punição e quem pode ser deixado viver em paz. Isso transforma o sistema penal em um dispositivo de poder que ultrapassa o crime: ele interfere no modo de vida, nas relações comunitárias e na forma como certos corpos são percebidos pela sociedade.

Nesse sentido, a criminalização do porte de drogas opera como uma técnica biopolítica de administração da exclusão. Ela não serve à proteção da coletividade, mas à conservação de uma ordem que define o que é “aceitável” com base em critérios de produtividade e docilidade. Aqueles que escapam a esse modelo — por sua cor, seu território ou sua história — tornam-se alvo preferencial da punição (FOUCAULT, 2015).

É nesse ambiente que se constrói um estado de exceção permanente, como adverte Giorgio Agamben (2010). Um estado em que determinadas populações vivem sob uma constante suspensão de direitos, autorizando práticas repressivas que se travestem de legalidade. O sistema penal, nesse contexto, é menos um instrumento de justiça e mais um operador da exclusão.

E é contra essas pessoas desclassificadas e despreparadas que o exercício da *biopolítica* e o racismo de Estado, anunciados por Foucault, agem de forma mais perversa e

decisiva para a manutenção da realidade. São indivíduos que se encontram numa zona de indistinção, no limiar entre a inclusão e a exclusão. São aqueles que possuem uma “vida sem valor” ou “indigna de ser vivida” (AGAMBEN, 2010, p. 146).

Aquilo que nele é excluído é, segundo o significado etimológico do termo exceção, capturado fora, incluído através da sua própria exclusão. Mas aquilo que, deste modo, é antes de tudo capturado no ordenamento é o próprio estado de exceção. Na medida em que o estado de exceção é, de fato, “desejado”, ele inaugura um novo paradigma jurídico-político, no qual a norma torna-se indiscernível da exceção. O campo é, digamos, a estrutura em que o estado de exceção, em cuja possível decisão se baseia o poder soberano, é realizado normalmente. O soberano não se limita mais a decidir sobre a exceção, como estava no espírito da constituição de Weimar, com base no reconhecimento de uma dada situação factícia (o perigo para a segurança pública); exibindo a nu a íntima estrutura de bando que caracteriza o seu poder, ele agora produz a situação de fato como consequência da decisão sobre a exceção. Por isso, observando-se bem, no campo a quaestio iuris não é mais absolutamente distinguível da quaestio facti e, neste sentido, qualquer questionamento sobre a legalidade ou ilegalidade daquilo que nele sucede é simplesmente desprovido de sentido. O campo é um híbrido de direito e de fato, no qual os dois termos tornaram-se indiscerníveis. (AGAMBEN, Giorgio. *Homo Sacer: o poder soberano e a vida nua* 1, 2002. 256 p.)

A juventude negra brasileira está no centro de um sistema penal que atua como um verdadeiro dispositivo de controle biopolítico. Longe de promover justiça ou segurança, o Estado brasileiro tem operado uma lógica de punição seletiva que identifica e neutraliza corpos racializados — especialmente os jovens negros moradores das periferias urbanas — por meio de práticas penais profundamente assimétricas (CARVALHO, 2013). O encarceramento em massa por delitos relacionados à Lei de Drogas, como o porte de maconha, revela com clareza essa engrenagem excludente.

Segundo dados da Nota Técnica n.º 61 do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA (2023), “68% dos réus processados por tráfico de drogas com informação disponível de raça/cor, são negros (pretos e pardos), enquanto apenas 21% são brancos”. Essa proporção excede significativamente a composição racial da população brasileira, em que negros representam 57%, segundo a (PNAD Contínua 2019), o que confirma uma super-representação de pessoas negras entre os processados.

Mais grave ainda é o recorte por faixa etária: **72% dos réus têm até 30 anos, sendo 53,9% jovens negros, frente a apenas 21,1% de jovens brancos.** Há, portanto, uma 2,5 vezes maior probabilidade de um jovem negro ser processado por tráfico do que um jovem branco da mesma idade. O sistema penal, sob essa ótica, não criminaliza apenas a conduta, mas o perfil social e racial do indivíduo.

Essa seletividade não é acidental — ela é projetada. A pesquisa revela que **85,2% das prisões ocorreram em flagrante**, majoritariamente motivadas por **patrulhamento ostensivo (32,5%)** e **denúncias anônimas (30,9%)**. O local mais comum de abordagem foi a

via pública (50,6%), seguida por **residências (32,9%)**. Tais abordagens, ainda que previstas legalmente, são fortemente contaminadas por discricionariedade policial e preconceito racial. Não por acaso, os dados mostram que réus negros são abordados com maior frequência na rua e em ações de patrulha do que réus brancos, em proporção estatisticamente significativa.

Outro fator relevante está no acesso à defesa: **a maioria dos réus negros é assistida por defensores públicos (55,2%)**, enquanto **brancos têm mais acesso a advogados particulares (68,5%)**. No momento do interrogatório policial, **apenas 15,8% dos réus contaram com a presença de um defensor constituído**, e entre esses, os negros estavam sub-representados — um dado que denuncia não apenas disparidade econômica, mas uma condição estrutural de desproteção jurídica dos negros desde os primeiros contatos com o sistema penal.

Outro dado preocupante, segundo os dados da Nota Técnica n.º 61 do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA (2023), está na escolaridade: **60,2% dos réus negros não concluíram o ensino médio, e apenas 8% atingiram o nível médio completo ou superior**, enquanto entre brancos esses percentuais são, respectivamente, 27,3% e 4,1%. A interseccionalidade entre raça, idade, classe e escolaridade evidencia o quanto o sistema penal está moldado para capturar um perfil social específico — o jovem negro, pobre e com baixa escolarização.

Esse processo é legitimado pela normalização de discursos que associam a criminalidade à cor da pele e à classe social. A criminalização da juventude negra não apenas fortalece estigmas sociais, mas também contribui para perpetuar ciclos de pobreza e exclusão (CARVALHO, 2013). Ao encarcerar ou marginalizar jovens negros, o *biopoder* restringe suas possibilidades de ascensão social e reforça desigualdades históricas.

Apenas a percepção transvalorativa, não moralizante ou moralizadora da questão, permite que se possa pensar em estratégias de redução dos danos produzidos pelo abuso das drogas (i)lícitas, tais como a dependência química, a contração de doenças infectocontagiosas, a violência dos tratamentos coercitivos e, em última instância, a criminalidade derivada e o sequestro realizado pelas instituições totais (cárcere e manicômios). (CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 148)

Além disso, a violência estatal direcionada a esses jovens não se limita ao encarceramento, mas inclui práticas de violência policial e controle social constante em suas comunidades. Sob a lógica do *biopoder*, a juventude negra é transformada em um "problema de segurança pública", justificando medidas repressivas que ignoram as causas estruturais da exclusão. Esse cenário evidencia a necessidade urgente de repensar as políticas públicas e a atuação do sistema penal para romper com essas dinâmicas de opressão.

2. LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS E O DEBATE JURÍDICO BRASILEIRO

2.1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA LEGISLAÇÃO ANTIDROGAS NO BRASIL ***

A trajetória da legislação antidrogas no Brasil reflete uma construção jurídica atravessada por interesses de controle social. Desde o Decreto nº 891/1938 até a Lei nº 6.368/1976, observa-se a consolidação de um modelo repressivo, intensificado durante a ditadura militar, que tratava o usuário de drogas como inimigo interno a ser combatido. Com a Constituição de 1988, embora se inaugure um novo paradigma jurídico baseado na dignidade da pessoa humana, o viés punitivo permanece hegemônico, como evidencia a promulgação da Lei nº 11.343/2006.

O processo de definição legal da ilicitude de determinadas condutas na contemporaneidade é absolutamente complexo, sobretudo pela tendência à ampliação da tutela penal em relação aos bens jurídicos supraindividuais. O ingresso de novas condutas na seara penal e o redimensionamento de sua arquitetura no sentido do incremento da punitividade ocorrem com a valorização de interesses sociais e difusos inéditos até o advento da ideia de sociedade de risco. (CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 167)

Essa legislação, ao não estabelecer critérios objetivos entre usuário e traficante, permite uma aplicação seletiva e discriminatória, o que segundo Foucault (2018) é típico das tecnologias de poder voltadas à normalização. A seletividade, longe de ser falha do sistema, é parte de sua racionalidade: ela define quais vidas devem ser protegidas e quais podem ser descartadas — exatamente como aponta Giorgio Agamben (2010) ao tratar do conceito de “vida nua” no contexto do estado de exceção permanente.

Nesse sentido, a maior falha da atual legislação reside na ausência de critérios objetivos para distinguir o usuário do traficante. Essa lacuna jurídica permite que a decisão recaia sobre o subjetivismo policial, alimentando práticas seletivas e discriminatórias. A consequência é evidente: jovens negros, pobres e periféricos continuam sendo os principais alvos da repressão penal, enquanto usuários brancos e de classe média gozam de maior margem de tolerância.

Essa seletividade não é apenas prática, mas estrutural. Como alerta Foucault (2014), a norma penal é uma tecnologia de poder que organiza a vida social segundo critérios de normalização. Ao criminalizar comportamentos considerados desvios, o Estado reafirma uma ordem social baseada na exclusão. A legislação antidrogas, nesse sentido, opera como filtro biopolítico que define quem pertence e quem deve ser descartado.

Giorgio Agamben (2010) contribui com essa análise ao afirmar que o Estado de Direito pode, sob certos arranjos, produzir estados de exceção permanentes, em que populações

inteiras vivem sob constante ameaça de punição e violência. É o que vemos nas periferias brasileiras: espaços onde a Constituição raramente chega, mas a repressão é cotidiana.

2.2 DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE MACONHA E A PERSPECTIVA DO DIREITO PENAL MÍNIMO

A descriminalização do porte de maconha não deve ser entendida como uma concessão ou flexibilização normativa. Pelo contrário, ela se insere em um debate mais amplo sobre os limites do poder punitivo do Estado e o lugar do direito penal em uma sociedade democrática. É nesse cenário que o paradigma do Direito Penal Mínimo, sustentado por Claus Roxin (2006), ganha relevância.

É verdade que o direito penal certamente é uma instituição social muito importante. Ele assegura a paz infra-estatal e uma distribuição de bens minimamente justa. Com isso garante ao indivíduo os pressupostos para o livre desenvolvimento de sua personalidade, o que se compreende entre as tarefas essenciais do estado social de direito. Mas enquanto outras conquistas culturais, como a literatura, as artes plásticas e a música, bem como numerosas ciências, desde a arqueologia, passando pela medicina, até a pesquisa pela paz (*Friedensforschung*), são valiosas em si mesmas e mal necessitam de uma justificação, de modo que todos se engajariam alegremente pelo seu futuro, no direito penal a situação é distinta. **Também aquele que deseja e profetiza um longo futuro para o direito penal terá de conceder que a justiça criminal é um mal talvez necessário e que, por isso, se deve promover — mas que continua sendo um mal. Ela submete numerosos cidadãos, nem sempre culpados, a medidas persecutórias extremamente graves do ponto de vista social e psíquico. Ela estigmatiza o condenado e o leva à desclassificação e à exclusão social, consequências que não podem ser desejadas num Estado Social de Direito, o qual tem por fim a integração e a redução de discriminações.** (ROXIN, Claus, Política Criminal e Sistema Jurídico Penal, 2006, p. 10)

Roxin (2012) defende que o direito penal deve ser utilizado apenas como *ultima ratio*, isto é, quando não há outros mecanismos eficazes para tutelar bens jurídicos relevantes. A punição não deve ser banalizada, tampouco aplicada de forma simbólica. No caso do porte de maconha para consumo próprio, não há lesão concreta a terceiros — e, portanto, não se justifica a intervenção penal. O que há é uma escolha individual, ligada à esfera da autonomia privada.

A descriminalização é possível em dois sentidos: primeiramente, pode ocorrer uma eliminação definitiva de dispositivos penais que não sejam necessários para a manutenção da paz social. **Comportamentos que somente infrinjam a moral, a religião ou a political correctness, ou que levem a não mais que uma autocolocação em perigo, não devem ser punidos num estado social de direito. Afinal, o impedimento de tais condutas não pertence às tarefas do direito penal, ao qual somente incumbe impedir danos a terceiros e garantir as condições de coexistência social** (ROXIN, Claus, Política Criminal e Sistema Jurídico Penal, 2006, p. 19)

Entretanto, o sistema jurídico brasileiro ainda opera sob a lógica do direito penal máximo, que criminaliza condutas de baixo potencial ofensivo e, com isso, sobrecarrega o Judiciário, as polícias e os presídios. Como resultado, cria-se uma massa carcerária composta majoritariamente por réus primários, jovens, negros e com baixa escolaridade, processados por delitos não violentos — um retrato de como o direito penal é utilizado como ferramenta de exclusão, e não de proteção.

A descriminalização, nesse sentido, não é apenas uma demanda jurídica, mas uma exigência ética. Significa romper com a lógica da criminalização simbólica, em que o Estado finge combater um problema — o uso de drogas — por meio da repressão de indivíduos vulnerabilizados. É também um passo necessário para que o Brasil alinhe-se a práticas internacionais mais humanas, que compreendem o consumo de drogas como uma questão de saúde pública, e não como matéria penal.

Ao se recusar a revisar esse paradigma, o Estado brasileiro não apenas mantém um sistema penal ineficaz, mas contribui para a perpetuação de desigualdades estruturais. O direito penal mínimo, nesse contexto, emerge como uma alternativa racional, proporcional e compatível com os direitos fundamentais. E a descriminalização do porte de maconha é um teste decisivo para sabermos se estamos, de fato, prontos para uma justiça que inclua, em vez de punir por punir.

Minha quarta conclusão intermediária é: a descriminalização e a diversificação igualmente não irão tornar supérflua a pena. Mas elas poderiam e deveriam reduzir as punições a um núcleo essencial de comportamentos que realmente precisam ser punidos (ROXIN, Claus, *Política Criminal e Sistema Jurídico Penal*, 2006, p. 26)

A criminalização do porte de drogas, nesse contexto, não atende ao princípio da lesividade nem à lógica do Direito Penal Mínimo, como defende Claus Roxin (2012), segundo o qual o uso da pena deve ser proporcional, racional e excepcional, reservado a condutas que atentem contra bens jurídicos fundamentais.

2.3 O RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 635.659/SP E A DECISÃO DO STF: UM MARCO PARADIGMÁTICO

O julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659 pelo STF abre um precedente significativo ao **colocar em pauta a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006)**, que criminaliza o porte de drogas para consumo pessoal. A decisão discute não apenas a autonomia individual e a proteção da vida privada — princípios

constitucionais basilares — mas também expõe o uso do direito penal como ferramenta de exclusão e vigilância, nos moldes do que Foucault (2002) identifica como *biopoder*.

Um dos marcos centrais do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP envolve o caso concreto de **Francisco Benedito de Souza**, ex-presidiário que cumpria pena no Centro de Detenção Provisória de Diadema/SP, por assalto à mão armada. Durante o cumprimento da pena, foi surpreendido com **três gramas de maconha escondidas em sua marmita**, o que ensejou nova imputação penal, desta vez com base no **artigo 28 da Lei nº 11.343/2006**, por porte de droga para consumo pessoal.

A **Defensoria Pública do Estado de São Paulo** interpôs o recurso com fundamento no **artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal de 1988**, alegando a **inconstitucionalidade do tipo penal previsto no artigo 28 da Lei de Drogas**, por violação aos direitos fundamentais à intimidade e à vida privada. A tese sustentada enfatiza que a criminalização do porte para uso próprio, mesmo em pequenas quantidades e dentro do sistema prisional, **ofende o núcleo essencial de liberdades individuais garantidas constitucionalmente**, extrapolando os limites legítimos do poder punitivo estatal (BRASIL ESCOLA, 2025).

Nesse julgamento, evidencia-se a tensão entre dois paradigmas: o punitivista, que entende o direito penal como forma de disciplinar condutas desviantes, e o garantista, que reconhece os limites da atuação estatal. A postura de Roxin (2012) é aqui central: a intervenção penal deve ser mínima, evitando a criminalização de comportamentos que não coloquem em risco direitos alheios. O porte de maconha para uso pessoal, portanto, não preenche o critério da lesividade.

Ao mesmo tempo, Angela Davis (2018) argumenta que reformas jurídicas precisam ser acompanhadas de mudanças estruturais, sob pena de manterem intactas as engrenagens que sustentam o encarceramento em massa e a exclusão social. O julgamento do STF, embora importante, só produzirá efeitos reais se integrado a políticas públicas de reparação e inclusão.

Em meio a esse cenário de repressão e seletividade, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 635.659 pelo Supremo Tribunal Federal surge como uma ruptura possível.

O debate constitucional girou em torno da colisão entre o princípio da autonomia individual e o suposto interesse coletivo na proteção da saúde pública. De um lado, há quem defenda que o Estado não pode intervir em escolhas pessoais que não afetam terceiros. De outro, há quem sustente que a descriminalização poderia incentivar o consumo e fragilizar a ordem social.

A eventual descriminalização do porte de maconha para uso pessoal, portanto, não seria uma liberalização descontrolada, mas uma adequação do sistema penal aos princípios constitucionais. Seria, também, um passo simbólico importante: o reconhecimento de que o direito não pode ser usado para punir estilos de vida ou reforçar preconceitos estruturais (CARVALHO, 2013).

2.4 A REPERCUSSÃO NO CONGRESSO NACIONAL E OS DESDOBRAMENTOS QUE SE DELINEIAM

A reação do Congresso Nacional à possível descriminalização demonstra a resistência de setores conservadores em renunciar ao controle penal como instrumento de gestão social. Propostas de emenda constitucional que buscam reafirmar a criminalização revelam a permanência de uma lógica biopolítica repressiva, que recorre à punição como meio de manter a “normalidade” social (FOUCAULT, 1999).

A descriminalização legislativa, forma mais adequada de retirada de determinadas condutas da esfera do controle social formal, comporta três processos distintos: (1) descriminalização legislativa em sentido estrito, na qual se opera a abrogação da lei ou do tipo penal incriminador (*abolitio criminis*); (2) descriminalização parcial, substitutiva ou setorial, cujo processo é o de (2.1) transferência da infração penal para outro ramo do direito – v.g. direito administrativo sancionador –, mantendo-se sua ilicitude jurídica, porém não penal, e/ou de (2.2) alteração dos critérios sancionatórios, como a modificação nos critérios da tipicidade, flexibilização das penas ou de sua execução, criação de regras diferenciadas de extinção de punibilidade, entre outros (*reformatio legis in melius*).CARVALHO, Salo, A política criminal de drogas no Brasil, 2016, p. 156)

Trata-se, como destaca Agamben (2010), da perpetuação de um estado de exceção jurídico, em que os direitos de determinadas populações são sistematicamente suspensos, sob o argumento da segurança pública. Essa resistência legislativa contraria os fundamentos do Direito Penal Mínimo (ROXIN, 2012), ao insistir no uso excessivo do direito penal, mesmo quando ele se mostra ineficaz e socialmente danoso.

Nesse cenário, o debate parlamentar torna-se um reflexo da disputa entre modelos de sociedade: um baseado no controle e exclusão, e outro pautado na justiça social e nos direitos fundamentais.

Seria, portanto, melhor se os benefícios que se imputam ao direito penal pudessem ser obtidos de modo socialmente menos oneroso. Dever-se-ia, assina, enxergar o direito penal como uma instituição necessária em sociedades menos desenvolvidas, fundamentada historicamente, mas que é preciso superar. Ele teria um longo passado, porém não mais um grande futuro. Tais idéias não são opiniões isoladas de alguns dissidentes, mas possuem já uma longa tradição. Assim é que, por ex., na Itália, o Projeto Ferri (1921)² não utilizou o conceito de pena, e Gustav Radbruch, um dos maiores penalistas alemães da primeira metade do século, pensava

que a evolução do direito penal iria "deixar para trás o próprio direito penal", transformando-o num direito de ressocialização e tutela, que seria "melhor que o direito penal, mais inteligente e humano que o direito penal" (ROXIN, Claus, Política Criminal e Sistema Jurídico Penal, 2006, p. 67)

3. DESCRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE MACONHA E A RECONFIGURAÇÃO DAS ESTRUTURAS DE PODER

3.1 RECONFIGURANDO O CONTROLE SOCIAL: IMPACTOS DA DESCRIMINALIZAÇÃO NA RELAÇÃO ESTADO-SOCIEDADE

A descriminalização do porte de maconha reconfigura as formas de controle exercidas pelo Estado sobre seus cidadãos. Romper com a lógica repressiva e punitivista é desafiar diretamente o *biopoder* que, conforme Foucault (2002), atua regulando a vida e os corpos através de dispositivos de normalização.

Essa mudança de paradigma aproxima o Estado de uma função mais garantista e menos autoritária, abrindo espaço para políticas de saúde e cidadania em substituição à punição. É também uma aplicação concreta do pensamento de Roxin (2006), que propõe que o direito penal atue de forma subsidiária, abandonando a criminalização de condutas que não configurem lesões efetivas a bens jurídicos relevantes.

ao contrário de sua função declarada, isto é, diferentemente de sua ideologia oficial, o sistema de justiça criminal da sociedade capitalista serve para disciplinar despossuídos, para constrangê-los a aceitar a "moral do trabalho" que lhes é imposta pela posição subalterna na divisão de trabalho e na distribuição da riqueza socialmente produzida. Por isso, o sistema criminal se direciona constantemente às camadas mais frágeis e vulneráveis da população: para mantê-la - o mais dócil possível - nos guetos da marginalidade social ou para contribuir para a sua destruição física. Assim fazendo, o sistema sinaliza uma advertência para todos os que estão nos confins da exclusão social. (DAVIS, Ângela, 2018, p. 147)

Contudo, como adverte Angela Davis (2018), a simples mudança na lei não garante transformação social. É necessário vigiar para que essa reconfiguração não seja apenas simbólica, mas efetiva — gerando redistribuição de poder, acesso à justiça e políticas públicas voltadas aos que historicamente foram penalizados pela criminalização.

3.1.1 Descriminalização e Grupos marginalizados: Um Passo Para A Justiça Social?

A descriminalização do porte de maconha representa uma oportunidade concreta de enfrentar os efeitos históricos da criminalização seletiva no Brasil, que recai de forma desproporcional sobre jovens negros, pobres e periféricos. Esses grupos, alvos preferenciais do

sistema penal, são continuamente rotulados como "ameaças", tendo sua existência marcada por estigmas e violências institucionalizadas (CARVALHO, 2013).

Ao remover o rótulo de criminoso dessas populações, o Estado inicia — ainda que tardiamente — um processo de reconhecimento da própria responsabilidade na produção das desigualdades que sustenta. No entanto, esse avanço jurídico só terá impacto real se for acompanhado de políticas públicas que revertam os danos causados pela criminalização, como programas de reparação, acesso à educação, requalificação de ex-detentos e ampliação do acesso à saúde e ao trabalho (DAVIS, 2018).

Nesse contexto, importa resgatar a teoria do Direito Penal Mínimo de Claus Roxin é central. Roxin defende que o direito penal deve ser aplicado apenas como *ultima ratio* — ou seja, somente quando não houver outro meio eficaz de proteção a bens jurídicos relevantes. Segundo o jurista alemão, o sistema penal deve ser restrito, racional e proporcional, a fim de evitar abusos e intervenções desnecessárias sobre a liberdade individual (ROXIN, 2012, p. 132).

A criminalização do porte de maconha, quando examinada sob essa perspectiva, revela-se injustificável. Não há evidência sólida de que o simples porte para uso pessoal represente ameaça real à ordem social ou à segurança coletiva. Pelo contrário: sua punição alimenta um ciclo de exclusão que penaliza grupos já vulneráveis, reforçando práticas de controle social incompatíveis com os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

Além disso, como argumenta Angela Davis (2018), a superação do encarceramento em massa — particularmente nos países do Sul Global — exige mais do que reformas pontuais: exige um reposicionamento radical sobre como o Estado lida com a diferença, a marginalidade e a pobreza. A descriminalização pode ser um passo importante nesse sentido, desde que esteja inserida em um projeto mais amplo de justiça social, redistribuição de poder e desconstrução das hierarquias raciais e econômicas que sustentam o sistema penal brasileiro.

O encarceramento, entretanto, acabou por se tornar a pena em si, fazendo surgir uma distinção entre o aprisionamento como punição e a detenção antes do julgamento ou até a aplicação da pena. O processo por meio do qual o encarceramento se tornou a maneira primária de punição imposta pelo Estado estava intimamente relacionado à ascensão do capitalismo e ao surgimento de um novo conjunto de condições ideológicas. Essas novas condições refletiram a ascensão da burguesia como a classe social cujos interesses e aspirações patrocinaram novas ideias científicas, filosóficas, culturais e populares. É, portanto, importante compreender que a prisão como a conhecemos não surgiu no palco histórico como a forma suprema e definitiva de punição. (DAVIS, Ângela, 2018, p. 117)

Assim, ao lado da crítica foucaultiana ao biopoder, a teoria do Direito Penal Mínimo fornece uma base normativa robusta para sustentar a descriminalização como medida de justiça. É um chamado à contenção do poder punitivo e à construção de políticas que promovam

inclusão, dignidade e equidade — sobretudo para aqueles historicamente silenciados e desumanizados pelo aparato penal.

3.1.2 A Influência Da Descriminalização Sobre O Sistema Penal: Redução Do Encarceramento E Novos Paradigmas?

A possível descriminalização do porte de maconha no Brasil carrega implicações diretas para o sistema prisional, hoje colapsado por superlotação, violação de direitos humanos e seletividade racial. A política de drogas é, há décadas, um dos principais vetores do encarceramento em massa. Os dados são claros: segundo o Ipea (2023), mais de dois terços dos réus por crimes relacionados à Lei de Drogas são negros, jovens e com baixa escolarização.

Ao retirar do direito penal o poder de punir o uso pessoal da maconha, o Estado pode aliviar significativamente a pressão sobre o sistema carcerário. Estima-se que, ao menos em parte dos estados, a descriminalização reduziria a quantidade de entradas no sistema por crimes de baixo potencial ofensivo, liberando recursos para o combate a crimes mais graves e permitindo uma reestruturação das prioridades penais (CARVALHO, 2013).

Além disso, a descriminalização pode mitigar o fenômeno da porta giratória do sistema penal, em que usuários — muitas vezes confundidos com pequenos traficantes — entram e saem da prisão em ciclos viciosos que dificultam sua reintegração social. Em vez de assistência ou acolhimento, essas pessoas recebem estigmatização, violência institucional e perda de vínculos familiares e comunitários (CARVALHO, 2013).

Outro efeito concreto seria a redução da militarização das periferias, uma vez que a “guerra às drogas” justifica operações policiais ostensivas e letais, geralmente voltadas a bairros populares e negros. Descriminalizar o porte é também reduzir a justificativa legal para abordagens violentas, invasões domiciliares sem mandado e execuções extrajudiciais.

É nesse contexto que faz sentido considerar a descriminalização do uso de drogas como um componente significativo de uma estratégia maior para simultaneamente se opor às estruturas de racismo dentro do sistema de justiça criminal e levar adiante a ideia de desencarceramento. Dessa forma, no que diz respeito ao projeto de questionar o papel desempenhado pela assim chamada Guerra às Drogas em conduzir um grande número de pessoas de cor para o sistema prisional, as propostas de descriminalização do uso de drogas devem estar ligadas ao desenvolvimento de uma série de programas comunitários e gratuitos acessíveis a todas as pessoas que desejem enfrentar seus problemas com drogas. Não estou sugerindo que todas as pessoas que usam drogas — ou que apenas as pessoas que usam drogas ilícitas — precisem dessa ajuda. No entanto, qualquer pessoa, independentemente da situação econômica, que deseje superar a dependência deveria poder recorrer a programas de tratamento. (DAVIS, Ângela, 2018, p. 129)

Vale destacar, porém, que a descriminalização sozinha não basta. Ela precisa ser acompanhada de políticas públicas de saúde, educação, emprego e assistência social, voltadas à reinserção de usuários e ao combate aos danos do uso abusivo. Mais que uma reforma legal, trata-se de uma mudança de paradigma: abandonar o castigo como solução universal e adotar o cuidado como princípio.

A descriminalização do porte de maconha tem o potencial de reduzir significativamente o encarceramento por crimes de baixo impacto. Dados mostram que boa parte dos presos por drogas portavam pequenas quantidades, sendo enquadrados como traficantes por critérios subjetivos e raciais (IPEA 2023). Isso confirma o que Foucault (2002) descreve como uma *biopolítica* da punição — onde o sistema penal serve para gerir populações, não necessariamente para garantir justiça.

A redução do encarceramento é coerente com o modelo proposto pelo jurista Claus Roxin (2012), segundo o qual o direito penal deve operar de maneira racional, proporcional e com base na ideia de proteção de bens jurídicos reais. Punir o porte de maconha, nesse sentido, é desproporcional e ineficiente, além de reforçar desigualdades estruturais.

A construção de novos paradigmas exige, portanto, uma transformação profunda nas finalidades do sistema penal, que deve deixar de ser um mecanismo de exclusão para se tornar instrumento de proteção de direitos — sobretudo dos mais vulneráveis.

3.2 A DESCRIMINALIZAÇÃO E A GARANTIA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

Descriminalizar o porte de maconha é também reequilibrar o pacto constitucional. A atual criminalização viola direitos fundamentais consagrados na Constituição de 1988, como o direito à liberdade, à intimidade, à igualdade e à não discriminação. Ao punir escolhas individuais sem lesão a terceiros, o Estado ultrapassa os limites de sua autoridade e compromete os fundamentos do Estado Democrático de Direito.

O artigo 5º da Constituição afirma que “todos são iguais perante a lei”. No entanto, como se infere dos dados do Ipea (2023), essa igualdade é meramente formal no campo penal. O sistema trata de forma radicalmente distinta o jovem negro da periferia e o universitário branco da classe média, mesmo que ambos sejam pegos com a mesma substância. Isso revela não só a seletividade, mas também a contradição de um modelo que se diz legalista, mas opera com base em marcadores sociais.

Ao descriminalizar o porte, o STF não está legalizando a droga, mas reconhecendo que o Estado não pode punir comportamentos privados sem justificção constitucional robusta.

Por sua vez, também decide que o direito penal não pode ser ferramenta de estigmatização, de exclusão e de manutenção do racismo estrutural.

Além disso, a descriminalização contribui para que outras políticas públicas — como programas de saúde mental, prevenção ao uso abusivo de substâncias e políticas de redução de danos — possam operar com mais efetividade e menos medo. Quando o usuário deixa de ser tratado como criminoso, passa a ser enxergado como cidadão, com direitos e necessidades específicas.

Trata-se de reconhecer que o direito penal não deve ser o centro da resposta às complexidades sociais. A descriminalização do porte de maconha é um passo necessário, mas é apenas um dos muitos que precisam ser dados para construir uma sociedade que respeite as liberdades, combata desigualdades e ofereça dignidade a todos, sem exceção.

3.3 PROPOSTAS DE POLÍTICAS PÚBLICAS PÓS-DESCRIMINALIZAÇÃO: CAMINHOS PARA O FUTURO

Para que a descriminalização produza efeitos reais, ela deve ser acompanhada de políticas públicas comprometidas com a equidade e a reparação histórica. Isso inclui programas de educação, saúde mental, capacitação profissional e reintegração social para pessoas afetadas pela criminalização.

Enquanto o Brasil insiste na repressão como eixo central de sua política antidrogas, diversos países já deram passos concretos rumo a **um modelo baseado na redução de danos e na saúde pública**. A lógica por trás dessa abordagem é simples e eficaz: **não se trata de ignorar os riscos do uso de substâncias psicoativas, mas de enfrentá-los com humanidade, ciência e responsabilidade social**.

A redução de danos parte da premissa de que o consumo de drogas é um fenômeno complexo e que criminalizar o usuário não resolve o problema — apenas o aprofunda. O foco deixa de ser o julgamento moral ou a punição e passa a ser a proteção à vida, à saúde e à dignidade de quem consome (CARVALHO, 2013). Isso significa investir em centros de acolhimento, distribuição de informações e insumos seguros, acompanhamento psicológico e, principalmente, escuta.

Em países como Portugal, a descriminalização do consumo de todas as drogas, adotada em 2001, transformou radicalmente os indicadores de saúde e segurança pública. Segundo a Transform Drug Policy Foundation (2022), “o número de novas infecções por HIV entre usuários de drogas injetáveis em Portugal caiu de 1.287 em 2001 para apenas 16 em 2019,

representando uma redução superior a 98%”. De acordo com dados da plataforma Statista (2023), “as mortes por overdose em Portugal caíram de 369, em 1999, para apenas 30 em 2016”.

Esses resultados reforçam que abandonar o paradigma punitivista não significa perda de controle social — ao contrário, amplia a capacidade de resposta estatal, pois ela passa a ser construída sobre bases de confiança, cuidado e inclusão (DAVIS, 2018).

No Brasil, as iniciativas de redução de danos ainda são tímidas, mal financiadas e muitas vezes criminalizadas. Em vez de clínicas abertas e acolhedoras, temos internações compulsórias, muitas delas forçadas e precárias. Em vez de programas educativos, temos abordagens policiais. Descriminalizar o porte de maconha abre espaço para reverter esse quadro, permitindo que recursos públicos antes gastos com repressão sejam investidos em políticas de cuidado, formação e reinserção social.

Tais medidas devem romper com o modelo de Estado penal e adotar o que Ângela Davis (2018) defende como abolicionismo do encarceramento, substituindo prisões por redes de apoio social. Essas ações também se alinham à proposta de Claus Roxin (2006) de que a pena deve ser evitada sempre que possível, e que o direito penal não pode ser o principal mediador da convivência social.

Além disso, é fundamental que o processo de descriminalização enfrente os efeitos do *biopoder* no cotidiano das comunidades marginalizadas. Como afirma Foucault (2002), o poder se exerce em micro-relações, e sua desconstrução exige intervenções capilares, desde as práticas policiais até as estruturas educacionais.

Portanto, os caminhos pós-descriminalização devem mirar não apenas a correção legal, mas a reestruturação social, em direção a uma sociedade menos excludente e mais justa.

CONCLUSÃO

A criminalização do porte de maconha no Brasil levanta questões sobre a adequação do sistema jurídico às garantias constitucionais e aos princípios de justiça social. O modelo atual, fortemente influenciado pelo *biopoder*, conceito, como foi visto, inaugurado pelo filósofo Michel Foucault, opera com uma lógica punitivista que prioriza a repressão em detrimento da ressocialização e da equidade. Sob essa perspectiva, o direito penal torna-se uma ferramenta de exclusão, legitimando práticas que reforçam desigualdades e ignoram os princípios de dignidade humana e proporcionalidade.

Ademais, com base em revisão bibliográfica e documental, aliando autores da teoria crítica penal à perspectiva foucaultiana do *biopoder*, sobretudo a partir da teoria do Direito

Penal Mínimo, defendida pelo jurista alemão Claus Roxin, foi possível questionar a legitimidade de um sistema que criminaliza condutas sem uma análise criteriosa de sua lesividade social. Roxin propôs que o direito penal deve ser usado como *ultima ratio*, reservando a punição para os casos de real ameaça à ordem social e aos direitos fundamentais. No caso da criminalização do porte de maconha, há uma evidente discrepância entre o discurso de proteção à saúde pública e os efeitos reais da política, que sobrecarrega o sistema penal e aprofunda injustiças sociais.

A descriminalização do porte de maconha surge, portanto, como um passo necessário não apenas do ponto de vista jurídico, mas ético e político. Representa a possibilidade de romper com uma tradição punitivista e racista, substituindo a repressão por políticas públicas mais justas, baseadas em cuidado, prevenção e inclusão social.

Por fim, repensar o papel do direito penal à luz do *biopoder* implica uma revisão crítica de sua função na sociedade contemporânea. Significa deslocar o foco da punição para a reparação, da exclusão para a cidadania, abrindo espaço para um modelo de justiça que reconheça a dignidade e os direitos de todos — e não apenas dos que se encaixam nos padrões normativos do poder instituído.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGAMBEN, Giorgio. Homo sacer: o poder soberano e vida nua I. 2. ed. Belo Horizonte: UFMG, 2010.

BRASIL ESCOLA. A inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006 e a descriminalização das drogas. Monografias Brasil Escola. Disponível em: <https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/a-inconstitucionalidade-artigo-28-lei-n11343-2006-descriminalizacao-das-drogas.htm>. Acesso em: 05 maio 2025.

CARVALHO, Salo de. A política criminal de drogas no Brasil: estudos criminológicos e dogmáticos. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

DANNER, Fernando. O sentido da biopolítica em Michel Foucault. Disponível em: <https://www.ufsj.edu.br/portal2repositorio/File/revistaestudosfilosoficos/art9-rev4>. Acesso em: 08/04/2025, às 22:45.

DAVIS, Ângela. Estarão as prisões obsoletas? 1. ed. Rio de Janeiro: Difel, 2018.

FOUCAULT, Michel. Vigiar e punir: nascimento da prisão. 38. ed. Petrópolis: Vozes, 2014.

_____, Michel. Microfísica do poder. 28. ed. Rio de Janeiro: Graal, 2015.

_____, Michel. Nascimento da biopolítica: curso no Collège de France (1978-1979). São Paulo: Martins Fontes, 2008.

_____, Michel. Em defesa da sociedade: curso no Collège de France (1975-1976). São Paulo: Martins Fontes, 1999.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA – IPEA. Número de réus negros em crimes por tráfico de drogas no Brasil é duas vezes superior ao de brancos. Brasília, 2023. Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/14107-numero-de-reus-negros-em-crimes-por-trafico-de-drogas-no-brasil-e-duas-vezes-superior-ao-de-brancos>. Acesso em: 10 maio 2025.

TRANSFORM DRUG POLICY FOUNDATION. Drug decriminalisation in Portugal: setting the record straight. 2022. Disponível em: <https://transformdrugs.org/blog/drug-decriminalisation-in-portugal-setting-the-record-straight>. Acesso em: 10 maio 2025.

ROXIN, Claus. Política criminal e sistema jurídico-penal. 4. ed. Lisboa: Gulbenkian, 2006.

_____, Claus. A proteção de bens jurídicos como função do direito penal. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

SDG16+. Portugal decriminalized the possession and consumption of illicit substances and invested in treatment. 2021. Disponível em: <https://www.sdg16.plus/policies/portugal-decriminalized-the-possession-and-consumption-of-illicit-substances-and-invested-in-treatment/>. Acesso em: 10 maio 2025.

STATISTA. Key developments since Portugal decriminalized drugs. 2023. Disponível em: <https://www.statista.com/chart/20616/key-developments-since-portugal-decriminalized-drugs/>. Acesso em: 10 maio 2025.

SOARES, Milena Karla; MACIEL, Natalia Cardoso Amorim. A questão racial nos processos criminais por tráfico de drogas dos tribunais estaduais de justiça comum: uma análise exploratória. Brasília, DF: Ipea, 2023. (Nota Técnica, n. 61 – Diest). Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/portal/publicacoes/item/48967-a-questao-racial-nos-processos-criminais-por-trafico-de-drogas-dos-tribunais-estaduais-de-justica-comum-uma-analise-exploratoria>. Acesso em: 10 maio 2025.