Maciel e Christino: Descriminalizar para depois regulamentar

Como maciçamente noticiado, está em discussão, no Plenário do STF (RE nº 635.659, da relatoria do ministro Gilmar Mendes), questão relevantíssima a respeito da constitucionalidade do artigo 28 da Lei

entorpecentes para uso próprio.

Basicamente, o que está em debate visa definir, de uma vez por todas, se a posse de drogas para o próprio consumo é, ou não, constitucional e, por consequência, se tal conduta pode, ou não, continuar sendo definida como crime (insta mencionar, por relevante, que a lei atual não prevê a imposição de pena privativa de liberdade ao mero usuário, mas sim, e apenas, sanções restritivas de direitos).

Muito embora o julgamento do assunto venha sendo postergado desde 2015, quando o recurso foi distribuído no Supremo Tribunal Federal, é certo que, agora, já está perto do seu final. Até o presente momento, seis ministros já proferiram seu respectivo voto, sendo certo que cinco deles — cada um à sua maneira — entenderam ser inconstitucional o artigo 28, da Lei 11.343/06; o que, na prática, equivale a descriminalizar a posse de entorpecentes para uso próprio.

Contudo, sem pretender aqui adentrar no mérito dos votos até agora proferidos, certo é que esse tema merece uma discussão mais aprofundada e criteriosa, bem como a participação ativa da sociedade e dos seus representantes, pois, de fato, não nos parece ser adequado resolvê-la de afogadilho, com esteio nas ideologias e no subjetivismo de cada ministro, tal como vem ocorrendo.

Afinal, não bastassem os diversos questionamentos jurídicos que envolvem a questão, há, ainda, uma infinidade de possíveis consequências sociais dela derivadas, as quais demandam uma melhor análise e, claro, uma maior prudência antes da canetada final.

Pois bem.

Sob o aspecto eminentemente jurídico, a primeira indagação que se faz atina com o tipo de droga que será "liberado" para o consumo pessoal. Até o presente momento, os votos proferidos pelos ministros da nossa Suprema Corte têm se posicionado pela descriminalização exclusiva da maconha (*Cannabis sativa*).

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Ocorre, porém, que o princípio ativo alucinógeno da maconha — isto é, o tetra–hidrocarbinol (THC) — está presente em outros entorpecentes, igualmente difundidos em nossa sociedade, tais como o *haxixe* e o *skunk*. Ocorre, porém, que esses derivados, em razão da maneira como são produzidos, possuem uma quantidade bem maior de THC, o que os torna muito mais fortes e mais destrutivos ao organismo do que a própria maconha.

Dentro desse contexto, estariam os doutos ministros do STF, ao concordarem com a descriminalização apenas da maconha, liberando também os entorpecentes dela derivados? Até aqui nada foi dito a respeito, mas, seguramente, em virtude dos efeitos mais deletérios do *skunk* e do *haxixe*, é recomendável traçar essas diferenças já agora, sob pena de criar-se uma situação jurídica de difícil solução no futuro.

Outro questionamento jurídico que se faz à posição majoritária até aqui adotada pelo STF atina com a ideia de se diferençar usuário e traficante a partir da *quantidade* de drogas ou do número de plantas *fêmeas* cultivadas.

Muito embora seja mesmo muito difícil traçar um diferencial objetivo e seguro entre o usuário e o traficante, sobretudo naquelas situações em que são apreendidas pequenas porções de drogas, esse debate não pode se resumir apenas à mera quantidade do entorpecente.

Afinal, da mesma forma que, de um lado, o mero usuário pode, eventualmente, trazer consigo quantidade superior àquela que venha a ser fixada pelo STF, porque prefere fazer uma compra maior de entorpecente, para assim evitar deslocamentos constantes até o seu "fornecedor", é certo que, de outro, alguém pode ser flagrado com quantidade até inferior ao limite que venha a ser estabelecido e, mesmo assim, em razão do dolo de repassar drogas a terceiros, continuar sendo tratado como traficante.

Ou seja, a simples quantidade de maconha apreendida, como critério único para traçar a diferença entre o usuário e o traficante, não é um parâmetro absolutamente seguro para dirimir a questão.

Além disso, ao se optar pela quantidade como elemento diferenciador, surge o risco potencial de que o tráfico de drogas, doravante, passe a ser efetuado por um número maior de pessoas (*formiguinhas* do tráfico), que portarão pequenas quantidades de entorpecente (maconha), justamente para tentarem ser qualificados como meros usuários. Em suma, da forma como a questão vem sendo abordada pelo STF, é enorme a possibilidade da venda de entorpecentes ser pulverizada por um número maior de pessoas, que trarão consigo (para venda) pequenas quantidades, assim dificultando a devida repressão penal.

E é bem nesse ponto que surgem graves consequências sociais.

Supondo que a inconstitucionalidade do artigo 28, da Lei de Drogas, seja definida e, com isso, do dia para a noite, referido delito deixe de existir no ordenamento jurídico (exclusivamente para maconha), o que ocorrerá logo no dia seguinte?

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

Seguramente, os usuários, que até então viviam nas sombras, passarão a consumir a droga abertamente, o que poderá servir de estímulo para que outras pessoas (incluindo crianças e adolescentes) passem a usar maconha. Além disso, o Estado, que hoje já não consegue dar conta do tratamento de dependentes químicos, será ainda mais onerado com o (esperado) agravamento do problema, pois o número de dependentes irá aumentar, exponencialmente.

Mas, não é só!

Ao que parece, na contramão do que deveria ser feito, a descriminalização virá antes da regulamentação.

Logo, uma vez liberado o uso da maconha, o consumo da erva, obviamente, será muito estimulado. Nesse ponto, cumpre indagar: quem poderá vender a droga? Qual quantidade cada usuário poderá adquirir? Quem produzirá, legalmente, a maconha? Como serão vistoriadas as plantações de cânhamo (planta da qual se extrai a maconha)? Como será a tributação da venda da droga?

Ou seja, sem a necessária regulamentação, o usuário, que hoje fica nas mãos dos traficantes, permanecerá deles dependendo para manter o seu vício. É evidente que, com a descriminalização, teremos um aumento enorme da demanda, mas, em contrapartida, não haverá a legalização da oferta, ou seja, por mais absurdo que possa parecer, o tráfico (de maconha) sairá fortalecido e será até incentivado (para suprir a compulsão de um número cada vez maior de usuários).

Enfim, por essas e outras razões, entendemos que o tema até pode (e deve) ser discutido, porém, seria mais lógico que o debate se realizasse no âmbito do Congresso Nacional, a fim de termos não só uma maior participação da sociedade, como também, se o caso, a aprovação da descriminalização pelos seus legítimos representantes, seguida da necessária regulamentação e, por fim, a consequente alteração legislativa da nossa lei penal.

Meta Fields

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.