

Drogas: criminalização por emenda à Constituição?

A briga do Senado com o Supremo Tribunal poderá redundar numa emenda constitucional para criminalizar a posse de drogas, transformando assim o mero usuário em traficante, ou seja, qualquer quantidade será considerada crime. Através de emenda à Constituição!

Antes de entrar no mérito da discussão sobre a quantidade de droga e se isso importa em traficância ou não, ou, se deve ser considerado um crime, melhor seria analisar se é matéria de emenda à Constituição.

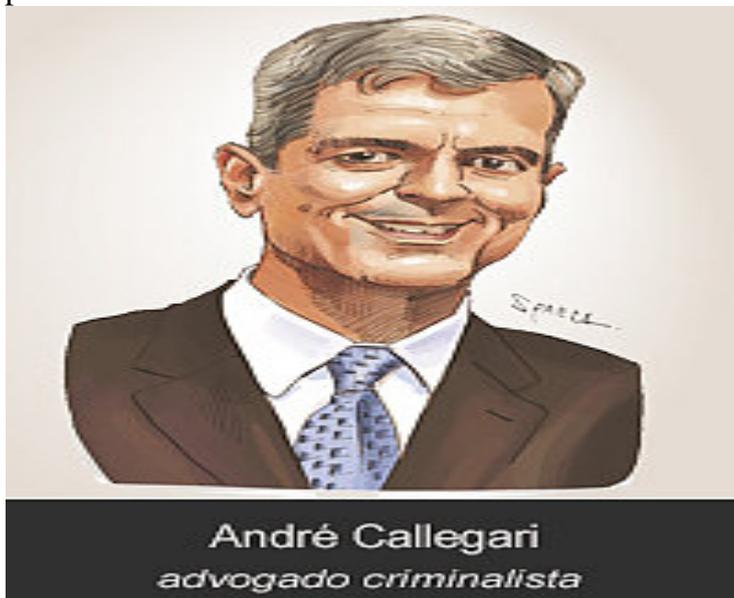
A matéria de drogas está regida por lei federal onde já se encontram previstos os tipos penais existentes que criminalizam as condutas considerada crimes pelo legislador ordinário.

Também, no mesmo diploma legal, há a previsão expressa de que não se aplicam as penas tradicionais aos usuários de drogas, embora a conduta em termos legais ainda constitua um delito.

O legislador, à época da edição da lei, andou bem ao deixar o usuário fora das medidas de encarceramento que não só estigmatizam a pessoa como também a levam para um sistema carcerário falido. Quanto a este tema acredito que não há discussão.

A ideia de que a conduta permanecesse na seara penal embora não tivéssemos penas criminais sempre foi boa em termos de uma moderna política criminal.

Spacca



A lei possibilita algumas medidas que são aplicadas por um juiz criminal, embora elas não importem em penas propriamente ditas, o que é louvável num sistema carcerário precário como já mencionado.

O problema de fundo era e continua sendo a quantidade de drogas para verificar a traficância do simples uso ou consumo pessoal.

Como não há não lei uma diretriz clara sobre o assunto, cabendo ao juiz no momento do flagrante ou, ao final do processo, delimitar essa circunstância, o que se produziu até o momento foi além da insegurança jurídica,

decisões dispares entre diversos julgadores e tribunais.

Sem entrar no mérito da discriminação das pessoas que são julgadas e as distinções no momento de estabelecer qual o crime praticado: uso ou tráfico de drogas. O problema reside justamente da dicção legal que estabelece no artigo 28, parágrafo segundo o seguinte:

(...) § 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

Como se verifica pela própria redação do dispositivo, trata-se de um tipo penal aberto onde o juiz, sem muita clareza na redação legal, terá que fechá-lo no momento da aplicação da lei penal.

Nessa linha de raciocínio já existe a possibilidade de o juiz não considerar o usuário como traficante, ainda que a conduta permaneça na norma penal incriminadora.

Porém, ao fazer a distinção de usuário, não haverá a aplicação de penas propriamente ditas (principalmente de encarceramento), embora tenhamos as medidas aplicáveis na lei: advertência sobre os efeitos das drogas; prestação de serviços à comunidade; medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

As medidas já previstas pelo legislador, como afirmei anteriormente, são louváveis do ponto de vista da política criminal, evitando assim um excesso de encarceramento desnecessário e desumano. Se bem aplicadas são melhores do que qualquer pena.

Voltando à discussão estabelecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal e para que não se engane o leitor desavisado, não se está permitindo o uso indiscriminado das drogas, mas, estabelecendo-se um critério seguro que sirva de norte para todos os juízes e tribunais na hora de aplicar a lei penal.

A questão do vocábulo quantidade da substância já estava prevista na lei, porém, apesar disso, não há esse quantum determinado. Veja-se que já havia essa determinação legal de verificar a quantidade pelo juiz para distinguir o uso do tráfico, porém, sem a delimitação de qual era essa quantidade.

O que ocorreu então?

Na inércia do legislativo, a Corte Constitucional iniciou essa importante discussão. Isso visa corrigir uma importante distorção no sistema de aplicação da lei penal nessa quadra da história.

De outro lado, insatisfeito com a iniciativa do STF, e alegando que usurpa a competência do legislativo, o Senado aprovou na CCJ a criminalização das drogas por Emenda à Constituição.

Será esse o caminho?

As constituições devem regular as matérias mais importantes e caras à sociedade como os direitos e

garantias fundamentais, mas não criminalizar condutas, que é matéria de lei ordinária. Sobre este ponto e com isso volto ao começo, há uma banalização do que deve estar dentro da Carta Política e que vem sofrendo mutações desnecessárias por vaidades políticas.

Vamos deixar para a Constituição o que realmente é importante. Se o legislativo já tivesse preenchido a lacuna prevista na lei ordinária nada disso estaria ocorrendo.

Date Created

19/03/2024