

**A POLÍTICA NACIONAL SOBRE DROGAS EM XEQUE: UMA ANÁLISE À LUZ
DO ANTEPROJETO DE LEI QUE VISA DESCRIMINALIZAR O CONSUMO
PESSOAL DE DROGAS**

Matheus Quartieri Simões Pires¹
Manoela Mousquer de Oliveira²
Raphael Urbanetto Peres³

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo busca analisar o anteprojeto de lei que visa descriminalizar a posse de drogas para uso pessoal e seus resultados sob a ótica da política nacional sobre drogas. Para tanto, aborda-se o controle penal exercido sobre drogas ilícitas a fim de compreender os impactos causados pela política proibicionista, perpetrada pelas *agências de criminalização*⁴, as quais formam o chamado sistema penal.

Neste viés, o trabalho agrega três eixos, nos quais se pretende efetivar uma análise pormenorizada do tema proposto, quais sejam: exame breve do contexto histórico acerca da política do proibicionismo até o advento da atual lei de drogas (lei n.º 11.343/06), abordagem dos efeitos da atual política nacional sobre drogas e sua insustentabilidade ao criminalizar o consumo de substâncias entorpecentes e, por fim, a análise do anteprojeto de lei que visa descriminalizar a posse de drogas para uso pessoal. Assim, o presente trabalho busca investigar sua eventual efetividade e os desdobramentos práticos na atual política em vigência, no que concerne ao consumo pessoal de entorpecentes.

Dito isso, a presente pesquisa condiz com o grupo de trabalho “Ciências Criminais, Processo Penal e Direitos Humanos” da XI Jornada de Pesquisa e X Jornada de Extensão do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenário, abordando uma questão de política criminal que reflete diretamente na vida em sociedade.

¹ Acadêmico do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenário - FMC. Endereço eletrônico: matheusquartierisp@gmail.com

² Mestranda em Ciências Criminais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – PPGCCRIM/PUCRS. Endereço eletrônico: manolamousquer@gmail.com

³ Professor Orientador do Curso de Direito da Faculdade Metodista Centenário - FMC. Endereço eletrônico: RAPHAEL.PERES@fames.metodista.br

⁴ Segundo Eugenio Raul Zaffaroni (2003, p.43) as agências de criminalização são subdivididas na fase primária e secundária. No presente trabalho, refere-se aos agentes de criminalização secundária, que são policiais, promotores de justiça, advogados, juízes, agentes penitenciários, etc.

2 METODOLOGIA

No que concerne a metodologia utilizada, a pesquisa embasou-se em uma abordagem hipotético-dedutivo, já que parte de conceitos amplos, como direitos fundamentais à liberdade, autonomia e vida privada, além da hipótese de análise da atual política nacional sobre drogas, para que se chegue ao enfoque central do trabalho, qual seja, o exame da eficácia do Anteprojeto de Lei que visa descriminalizar o consumo pessoal de substâncias entorpecentes. Para tanto, utilizou-se o método bibliográfico, expondo posicionamentos diversos de doutrinadores quanto ao tema. Ainda, o método histórico abordado quando da demonstração da evolução da política nacional sobre drogas, no que tange a historicidade das legislações brasileira antidrogas.

3 DESENVOLVIMENTO

O Código Penal de 1940 “confere à matéria uma disciplina equilibrada”, porquanto houve a descriminalização do consumo de drogas, bem como a redução dos verbos nucleares, equiparado com as legislações anteriores (BATISTA, 1998, p. 84). Após o golpe militar de 1964 houve o incremento do controle penal sobre as drogas. Destaca-se que o ano de 1964 é o “marco divisório entre o modelo sanitário e o modelo bélico de política criminal para drogas”, na medida em que foi o ano da promulgação no Brasil da Convenção Única de Entorpecentes, assinada em Nova York em 1961, por meio do Decreto nº 54.216/64 (BATISTA, 1998, p. 84).

Nesta senda, na década de 70, sobreveio a edição da Lei nº 6.368/76 (Lei de Tóxico de 1976), cujas ideias básicas eram que o uso e o tráfico de substâncias psicotrópicas deveriam ser combatidos mediante prevenção e repreensão, considerando que representavam um perigo abstrato para a saúde pública. Além disso, foi implementado no Brasil o modelo internacional da guerra contra as drogas, nos moldes norte-americanos. Passados 30 anos do advento da Lei de Tóxicos (Lei nº 6.368/76), em 23 de agosto de 2006, adveio a atual legislação de drogas, Lei nº 11.343/06, na qual muito embora exarou diversas alterações, uma delas a despenalização da posse de droga ilícita para consumo pessoal (art. 28), percebe-se a permanência da base ideológica da antiga lei de tóxicos, qual seja a do proibicionismo (CARVALHO, 2013, p. 140).

Mesmo supondo menor rigidez na punição do usuário de drogas, o sancionamento da lei ocasionou grande impacto no sistema carcerário do Brasil por apresentar uma penalização mais rígida ao traficante. A lei, apesar de ser omissa na definição de “usuário” e “traficante”,

traz consigo a hediondez do crime de tráfico de entorpecentes⁵. Em que pese o tema tratado configurar um fenômeno de extrema complexidade e demandar uma abordagem cautelosa, o Brasil outorgou suas tratativas a uma reduzida face do direito penal, agindo através do controle repressivo que a ele é inerente.

Considerando que a legislação de droga vigente não define a partir de que quantidade o porte passa a ser traficância, o julgamento inicial fica à mercê da discricionariedade da autoridade policial e suas avaliações subjetivas carregadas de preconceitos. Após, em uma segunda análise, grande parte dos juízes terminam por reproduzirem as desigualdades e as discriminações, as quais marcam a sociedade e a cultura brasileira.

O resultado desses números expressivos de pessoas presas por tráfico de entorpecentes em circunstâncias distintas das quais o tipo incriminador preceitua representa de forma cristalina a atuação seletiva do sistema penal brasileiro, que criminaliza a pobreza⁶ e os vulneráveis. As consequências dessa sistemática são mais evidentes, dado que a repressão é realizada de maneira selecionada de acordo com os estereótipos pré-estabelecidos, quais sejam, jovens pobres, em sua grande maioria negros, que fixam moradia nas periferias dos grandes centros urbanos (ZAFFARONI, 2003, p.130).

Salienta-se que a maior incompatibilidade na criminalização do uso de drogas encontra-se no direcionamento do controle punitivista na repressão às drogas, sob o discurso autoritário da tutela da saúde pública. Paradoxalmente, nota-se um sistema de saúde totalmente em colapso. Consoante entendimento de Carvalho (2013, p. 264) “o descaso das autoridades públicas com a prestação de serviços minimamente razoáveis na área de saúde deslegitima qualquer pretensão de utilização do aparato penal para sua proteção”.

No que tange a posse de entorpecentes para consumo próprio, no Brasil, ainda é controlada pelo direito penal, muito embora seja despenalizada (art. 28 da Lei nº 11.343/06). Isto é, o indivíduo que é abordado portando psicotrópico para consumo próprio, não está sujeito a pena privativa de liberdade.

Neste viés, interessante trazer uma breve análise de que, não obstante a Lei nº 11.343/06 tenha despenalizado a conduta da posse de entorpecentes para uso próprio, a figura do policial

⁵ A Constituição Federal de 1988 trata o tráfico de drogas sob as mesmas regras restritivas dos crimes hediondos em seu art. 5º, inciso XLIII. Posteriormente ao seu advento, a Lei 8.072/90 que dispõe sobre os crimes hediondos reforçou a equiparação, com exceção do crime de associação para o tráfico e tráfico privilegiado.

⁶ Valle analisa Zygmunt Bauman sobre a criminalização da pobreza: “criminalizar a pobreza não é só mais um meio, ou pretexto, para banir, excluir e encarcerar os pobres. É também uma forma de culpá-los pela sua condição de excluído, de consumidor falho, de vagabundo e, especialmente, de agente poluidor do belo mundo globalizado”. (VALLE, 2006, p.203)

militar tornou-se fundamental no que se refere ao seu poder subjetivo e discricionário. Cabe a ele ratificar o flagrante por tráfico de drogas (art. 33) ou lavrar termo circunstanciado por uso de substância entorpecente (art. 28). Valois (2019, p. 504) argumenta que:

(...) o policial pode revistar quem bem entender, entrar na casa de quem suspeita e, depois, apresentar a droga que ele mesmo diz ter encontrado, a qual servirá como lastro para a lavratura de um auto de prisão em flagrante onde ele, mais uma vez o próprio policial, servirá de única testemunha.

Acerca desta subjetividade, Carvalho (2013, p. 407) aponta que “a inversão ideológica do discurso de tutela, com a sobreposição do bem jurídico da saúde pública à saúde individual dos consumidores, pressupõe modelo de direito penal de autor no qual todo usuário transforma-se em potencial traficante”.

Analisar-se-á, por fim, o anteprojeto de lei que visa descriminalizar a posse de drogas para uso pessoal. A proposta considerou conveniente quantificar o número de doses aceitáveis a fim de avaliar o portador ou possuidor do entorpecente, tão somente, um consumidor, separando, portanto, traficante de usuário. Logo, afasta-se, em tese, a subjetividade policial em optar entre a traficância ou uso⁷.

Portanto, em que pese o notável avanço do anteprojeto, sabe-se que, atualmente, a atividade de preservação da ordem pública é realizada por órgãos policiais, comumente nos casos de violação à lei de drogas. Nesse aspecto, em se tratando de guerra às drogas, o policial acometido de sua subjetividade, acredita que “todos” são suspeitos de traficância, dependendo da perspectiva do agente no patrulhamento urbano (VALOIS, 2019, p. 485).

As agências de criminalização secundária⁸ não se utilizam de outro recurso senão o proceder sempre de modo seletivo. Logo, incumbi-as decidir quem são os indivíduos criminalizados e, concomitantemente, as potenciais vítimas protegidas (ZAFFARONI, 2003, p. 43-46).

⁷ Art. 28. A aquisição, posse, armazenamento, guarda, transporte, compartilhamento ou uso de drogas ilícitas, para consumo pessoal, em quantidade de até 10 (dez) doses não constitui crime.

§ 1º Semear, cultivar ou colher até 6 (seis) plantas das quais se possa extrair substância ou produtos conceituados como drogas ilícitas não constitui crime.

§ 2º O limite excedente a 10 (dez) doses previsto neste artigo será considerado para consumo pessoal, se em decorrência das condições em que se desenvolveu a ação, ficar caracterizado que a droga ilícita se destinava exclusivamente para uso próprio.

⁸ Conforme explica Zaffaroni, o processo seletivo de criminalização se desenvolve em duas etapas, quais sejam, primária e secundária. Em síntese, criminalização primária é o ato e o efeito de sancionar uma legislação penal que permite a punição de determinadas pessoas – por exemplo, o Poder Legislativo. Já a criminalização secundária é executada a tarefa da ação punitiva exercida sobre pessoas concretas – por exemplo, os policiais militares e civis, promotores, juízes, dentre outros).

4 RESULTADOS E CONCLUSÕES

Não se descarta a boa intenção dos autores do anteprojeto. No entanto, é pela razão exposta que o critério objetivo de determinação da quantidade de drogas (10 doses) para fins de uso pessoal, poderá não resolver em sua totalidade a problemática da seleção criminalizadora de determinados indivíduos. Por outro lado, quando se fala em descriminalização do usuário de drogas, tem-se uma mudança mundial significativa, uma vez que se verifica uma nova visão a respeito do controle penal sobre o uso pessoal de drogas. Isto posto, pondera-se uma tendência atual de dirimir integralmente os danos das leis punitivas sobre as drogas a fim de preservar os princípios da dignidade da pessoa humana e do Estado Democrático de Direito.

É claro o objetivo progressista inerente ao anteprojeto que, em caso de sancionamento, trará significativas e positivas mudanças no que concerne ao respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, em especial à sua autonomia, liberdade e vida privada. A objetividade do anteprojeto, nesse ínterim, não alcança outros problemas de ordem estrutural decorrentes do perpetuamento da cultura do direito penal do inimigo.

REFERÊNCIAS

BATISTA, Nilo. Política criminal com derramamento de sangue. **Discursos Seditiosos**. Ano 3. ns. 5-6, 1-2. sem. 1998.

BOITEUX, L., WIECKO, E., BATISTA, V. O. Tráfico e Constituição: um estudo sobre a atuação da Justiça Criminal do Rio de Janeiro e de Brasília no crime de tráfico de drogas. **Revista Jurídica**. Brasília, v. 11, n. 94, p. 1-29, junho/setembro, 2009.

BRASIL. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm> Acesso em 01 set. 2020.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil**. 6ª Edição. 2013.

VALOIS, Luís Carlos. **O direito penal da guerra às drogas**. 3. Ed. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

ZAFFARONI, Eugênio Raul; BATISTA, Nilo. **Direito Penal Brasileiro**. I. Rio de Janeiro: Revan, 2003.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **O inimigo no direito penal**. Tradução de Sérgio Lamarão. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007.