



DESPENALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS – ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006 (LEI DE DROGAS) – SOB A ÓTICA DOS PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO PENAL E DOS BENS JURÍDICOS COLETIVOS CONTRAPOSTOS AOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO PORTADOR

Augusto Malezan Tomé¹, Cléber Sanfelici Otero²

RESUMO: A partir da pesquisa teórica, o tema apresentado foi analisado a fundo, ponderando os direitos e bens jurídicos envolvidos, e as divergentes consequências ocasionadas pela Lei nº 11.343/06. Buscando soluções para as discrepâncias da lei com o caso concreto e para as defasagens do atual sistema de combate às drogas.

PALAVRAS-CHAVE: Bens Jurídicos coletivos; Combate às drogas; Princípios Constitucionais da Personalidade.

1 INTRODUÇÃO

A Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, mais conhecida como Lei de Drogas, traz, em seu artigo 1º, as diretrizes para a prevenção do uso indevido, reinserção social do usuário e repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas, além de definir crimes.

A pesquisa aborda exclusivamente o art. 28 da referida lei, que dispõe o seguinte em seu caput: “Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas [...]” (BRASIL, Lei nº 11.343/2006).

Em análise a cada núcleo do referido artigo (adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar, trazer consigo), tem-se tipificado o crime de porte de drogas para o uso pessoal.

Trata-se de assunto controverso e o dispositivo da lei (art. 28) também é polêmico no meio jurídico, porquanto, sob a luz garantista dos direitos da personalidade do usuário, choca-se com a ótica da ineficácia do artigo da lei e das agressões a bens jurídicos (BJ) essenciais à coletividade.

Destarte, esta pesquisa tem como objeto de estudo analisar e explanar a relação conflituosa entre princípios e bens jurídicos coletivos opostos aos Direitos da Personalidade do portador. E, em resposta a essa situação, em decorrência da constatação do fato concreto e análises doutrinárias, deverá, ao menos, caracterizar uma crítica à interpretação atual do artigo 28 da Lei de Drogas.

2 MATERIAL E MÉTODOS

O método adotado foi o método teórico, com objetivo descritivo, ao fazer o levantamento de dados sobre o tema, e explicativo, por aprofundar o diálogo e buscar os fundamentos no qual se baseiam a lei e os fatos concretos. Consultando pareceres jurisprudenciais, a produção científica doutrinária, artigos científicos, textos de leis e levantamentos estatísticos.

3 RESULTADOS E DISCUSSÕES

O trabalho propõe uma reflexão de como lidar com um assunto polêmico, alvo de opiniões de todas as gamas sociais, de estudos científicos, do Congresso Nacional, até mesmo da ONU. O uso de drogas e seus reflexos, tanto no indivíduo quanto na sociedade.

O que se pode constatar é que a legislação atual e a forma como ela é aplicada e fiscalizada certamente deverá sofrer modificações e adequações. Todavia, há um certame sobre a questão: descriminalizar totalmente, equiparando estes, ainda ilícitos, aos lícitos (álcool, cigarros)? Criminalizar novamente, optando pelo simples e abrupto encarceramento? Ou criminalizar, mas com a função de corrigir a falha coercitiva do texto da lei, além de combinar com políticas de reabilitação e prevenção imponentes, e com repressão resolutiva?

Em outras palavras, a criminalização pode ser solução, obviamente não pretendendo esgotar o fenômeno; devendo ela buscar garantir guarida ao usuário, sem deixar de proteger a sociedade. Talvez a descriminalização oferecesse amplos benefícios aos usuários/portadores mas deixasse os Bens Jurídicos transindividuais ou coletivos desvalidos. E ainda, a criminalização compulsória, impondo unicamente penas restritivas de liberdade, apenas incharia, ainda mais, o sistema penitenciário brasileiro que já encontra-se em estado de superlotação,

¹ Acadêmico do Curso de Direito Centro Universitário Cesumar – UNICESUMAR, Maringá – Paraná. augusto_tome@hotmail.com

² Orientador, Doutor e Docente do Curso de Direito do Centro Universitário Cesumar – UNICESUMAR, Maringá – Paraná. cleber.otero@unicesumar.edu.br



atingindo 161% de sua capacidade, segundo levantamento federal em 2014; portanto, os direitos primordiais do usuário, como sua dignidade, seriam drasticamente infringidos, como já são os dos que utilizam desse sistema atualmente, afim de tutelar os Bens Jurídicos coletivos.

O Projeto de Lei do Senado (PLS) nº 111 de 2010, apresentado por Demóstenes Torres, previa alteração no artigo 28 da Lei de Drogas, substituindo a sanção atual em pena de detenção de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, que, por sua vez, seria convertida, com fulcro no §3º, em tratamento especializado. Assim, este PLS estabeleceria a internação compulsória aos usuários viciados, que já não teriam suas faculdades plenas, atestado por uma triagem médica preliminar, porquanto fariam uso de entorpecentes mais poderosos, como crack. Já os usuários que utilizassem a droga de forma esporádica, ou até mesmo contínua, mas sem se subjugarem ao vício, estariam sujeitos à prisão. Como a medida não foi adotada e está arquivada na mesa do Senado Federal, não foi possível atestar os resultados, mas é uma proposta para tentar reverter tanto a falha da lei, quanto minorar os danos das drogas.

Por outro lado, tramita no Supremo Tribunal Federal o Recurso Extraordinário (RE) 635659, que tem como tema a “Tipicidade do porte de drogas para consumo pessoal”, e que deve decidir sobre o fim ou não da criminalização do porte de drogas para uso pessoal. Até a presente data (21/08/2015) o RE encontra-se suspenso devido ao pedido de vista dos autos pelo Ministro Edson Fachin e com o voto do Relator Gilmar Mendes favorável a descriminalização. A aprovação da descriminalização do porte para uso pessoal por este recurso mudaria completamente os parâmetros sobre o tema e proporcionaria novas discussões, como por exemplo, como o Estado e a sociedade se adaptariam a esta mudança, entre outras.

Sendo assim, a pesquisa espera reforçar a discussão de opiniões, assim como, buscar meios efetivos de controle das drogas.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – Sisnad. **Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 23 ago. 2006.

BRASIL. **Senado Federal**. Projeto de Lei do Senado nº 111. Altera a Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 (Lei de Drogas). Brasília, DF, 20 abr. 2010.

BRASIL. **Supremo Tribunal Federal**. Recurso Extraordinário 635659. Tipicidade do porte de droga para consumo pessoal. Brasília, 2015. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506>>. Acesso em: 21 agosto 2015.

DEPARTAMENTO PENITENCIÁRIO NACIONAL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – INFOPEN**. Brasília, 2014. Disponível em: < <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf>>. Acesso em: 20 agosto 2015.