

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA – ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

**A PLANTA PROIBIDA: A POLÊMICA ACERCA DA
CRIMINALIZAÇÃO DA MACONHA NO BRASIL**

RAMON BARROS VILA NOVA

CARUARU

2018

CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA – ASCES/UNITA
BACHARELADO EM DIREITO

A PLANTA PROIBIDA: A POLÊMICA ACERCA DA
CRIMINALIZAÇÃO DA MACONHA NO BRASIL

RAMON BARROS VILA NOVA

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Centro
Universitário Tabosa de Almeida - ASCES-UNITA, como
requisito parcial, para a obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Orientador: Professor Adilson Ferraz

CARUARU

2018

RESUMO

A vinculação da maconha com a legislação penal sobre drogas ilícitas no Brasil acarreta sérios efeitos aos que a utilizam. Essa questão é examinada por meio da análise: dos tipos penais aplicados aos usuários e dependentes de drogas ilícitas no Brasil, desde o início da criminalização até os dias atuais; dos efeitos da política de combate ao consumo de drogas por meio do sistema penal e da inconstitucionalidade e ineficácia desse meio para esse fim; dos objetivos da regulamentação do acesso lícito à maconha. Para assim, ser possível discutir sobre os efeitos da classificação da maconha como droga ilícita em face da desvinculação dela da legislação penal sobre drogas ilícitas acompanhada da regulamentação do seu acesso lícito para os que a utilizam; o combate ao consumo drogas ilícitas por meio da descriminalização dos usuários e dependentes e da adoção de políticas sociais como meio não violento e mais eficaz de combater o consumo de drogas.

Palavras-Chave: Consumo de drogas; criminalização; descriminalização; maconha; regulamentação.

ABSTRACT

The linkage of marijuana with criminal legislation on illicit drugs in Brazil has serious effects on those who use it. This issue is examined by analyzing: 1 - the criminal types applied to users and dependents of illicit drugs in Brazil, from the beginning of criminalization to the present day; 2 - the effects of the policy to combat drug use through the criminal system and the unconstitutionality and ineffectiveness of this means for this purpose; 3- the objectives of the regulation of legal access to marijuana. In order to be able to discuss the effects of the classification of marijuana as an illicit drug in the face of its untying of criminal law on illicit drugs accompanied by the regulation of its legal access to those who use it; the fight against illicit drug use through the decriminalization of users and dependents and the adoption of social policies as a non-violent and more effective means of combating drug use.

Keywords: Drug consumption; criminalization; decriminalization; marijuana; regulation.

SUMÁRIO

| | |
|---|----|
| 1. INTRODUÇÃO | 6 |
| 2. DA CRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL | 7 |
| 3. DA CRIMINALIZAÇÃO DAS MANIFESTAÇÕES PELA DESCRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL | 13 |
| 4. DA DESCRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL | 14 |
| 5. DA REGULAMENTAÇÃO DO ACESSO LÍCITO À MACONHA | 18 |
| 6. DO USO MEDICINAL DE SUBSTÂNCIAS DA MACONHA NO BRASIL..... | 22 |
| 7. CONSIDERAÇÕES FINAIS | 23 |
| 8. REFERÊNCIAS | 25 |

1. INTRODUÇÃO

Cannabis Sativa é o nome científico da planta que popularmente é denominada no Brasil por “maconha”. O seu uso pela humanidade é milenar, pois além de cultivar-se com facilidade, basicamente com provisão de água, pode ser utilizada para fins produtivos, científicos, medicinais, terapêuticos, espirituais, industriais, por lazer, entre outros.

Contudo, essa planta é perseguida pelo Estado brasileiro, que determina a destruição das que existam (Decreto-Lei nº 891, de 25 de novembro de 1938), além de sancionar penalmente quem a adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, o mesmo vale para quem semeia, cultiva ou colhe essa planta, ainda que tais condutas sejam destinadas apenas ao consumo pessoal do agente (art. 28, Lei 11.343/2006).

Não menos importante é saber que quem importar, exportar, remeter, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer maconha, ainda que gratuitamente, está sujeito a ser condenado a cumprir pena de reclusão de 5 a 15 anos, além de pagar multa (art. 33, Lei 11.343/2006). Mas, não acaba ainda, no Brasil também é crime induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de maconha, além de oferecer, ainda que eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem (art. 33, Lei 11.343/2006).

Com isso, toda a oferta e demanda dessa substância é direcionada para o comércio ilícito, logo o Estado sujeita os usuários aos riscos do envolvimento com o tráfico de drogas e com o sistema penal, além de perder o dinheiro desse mercado para o crime organizado e investir dinheiro público em uma ação ineficaz.

Essa criminalização também desrespeita o direito à intimidade e vida privada além da liberdade de consciência das pessoas de decidirem, por suas próprias razões, utilizarem ou não maconha. Destaque-se as violações da dignidade da pessoa humana e do direito à saúde dos que necessitam de substâncias da *Cannabis sativa* para fins medicinais e terapêuticos.

Essa realidade, na qual um Estado Democrático de Direito não respeita a liberdade dos seus adultos capazes de consumirem ou não maconha e que criminaliza os doentes que buscam em substâncias dessa planta amenizar os efeitos de suas patologias, existe no Brasil desde 1940 e persiste até os dias atuais. Analisa-se, por meio da metodologia indutiva, a criminalização do consumo de drogas em face da descriminalização e da regulamentação do acesso lícito à maconha.

2. DA CRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL

O combate ao consumo de drogas por meio do sistema penal já nasceu predestinado ao fracasso. O consumo de drogas é presente na humanidade desde antes de existir Estado, sendo a criminalização dessa conduta, além de ilegítima e ineficaz, acarretadora de desastrosas consequências sociais, econômicas e jurídicas.

Chamamos “sistema penal” ao controle social punitivo institucionalizado, que na prática abarca a partir de quando se detecta ou supõe detectar-se uma suspeita de delito até que se impõe e executa uma pena, pressupondo uma atividade normativa que cria a lei que institucionaliza o procedimento, a atuação dos funcionários e define os casos e condições para esta atuação. (Zaffaroni, Eugênio Raúl, 2013. Página 70).

Mesmo assim, os anos de combate às drogas com a política de dura repressão do sistema penal é fato e tiveram seu início no Brasil a partir da edição do Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), que em seu artigo 281 tipificava o seguinte crime:

Art. 281. Plantar, importar ou exportar, vender ou expor à venda, fornecer, ainda que a título gratuito, transportar, trazer consigo, ter em depósito, guardar, ministrar ou, de qualquer maneira, entregar a consumo, substância entorpecente, sem autorização ou em desacôrdo com determinação legal ou regulamentar: **Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa de dois a dez mil cruzeiros.**

§ 1º Se o agente é farmacêutico, médico ou dentista: Pena - reclusão de dois a oito anos e multa de três a doze mil cruzeiros.

§ 2º Incorre em detenção, de seis meses a dois anos, e multa de quinhentos a cinco mil cruzeiros, o médico ou dentista que prescreve substâncias entorpecentes fora dos casos indicados pela terapêutica ou em dose evidentemente maior do que a necessária, ou com infração de preceito legal regulamentar.

§ 3º As penas do parágrafo anterior são aplicados àquele que:

I - Instiga ou induz alguém a usar entorpecente;

II - Utilizar local, de que tem a propriedade, posse, administração ou vigilância, ou consente que outrem dêle se utilize, ainda que a título gratuito, para uso ou guarda ilegal de entorpecente;

III - Contribui de qualquer forma para incentivar ou difundir o uso de substância entorpecente.

§ 4º As penas aumentam de um têtço, se a substância entorpecente é vendida, aplicada, fornecida ou prescrita a menor de dezoito anos.". (Redação dada pela Lei número 4.451, de 4 de novembro de 1964). (Grifo nosso)

Esse artigo foi aplicado indistintamente, tanto aos usuários e dependentes de drogas ilícitas quanto aos que as comercializavam, até ser revogado pela Lei federal nº 6.368/1976, que passou a disciplinar a matéria penal relativa às drogas ilícitas no Brasil.

A partir da entrada em vigor da Lei 6.368/1976, a pena-base para as condutas antes tipificadas no citado art. 281, passou a ser reclusão de 3 a 15 anos, mais multa (art. 12 da Lei federal nº 6.368/1976). Porém, inovou o legislador ao criar um tipo específico para caso ficasse caracterizado o porte de drogas ilícitas para o consumo do próprio do agente, nesse caso específico, aplicar-se-ia outro tipo penal, que previa para essa conduta pena de detenção de 6 meses a 2 anos, além de multa (art. 16 da Lei federal nº 6.368/1976).

Por sua vez, a Lei nº 6.368/1976 foi revogada pela Lei federal nº 11.343/2006, que desde então disciplina a questão das drogas ilícitas no Brasil. Com a atual lei em vigor, se ficar caracterizado que a substância ilícita destina-se, exclusivamente, ao consumo pessoal do agente, nesse caso, não mais se prevê pena privativa de liberdade, embora o usuário ainda seja alvo da legislação penal.

Art. 28. 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:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§ 1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

§ 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.

§ 3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses.

§ 4º Em caso de reincidência, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 10 (dez) meses.

§ 5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.

§ 6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

I - admoestação verbal;

II - multa.

§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado. (Lei 11343/2006)

Embora não seja um tipo que prevê pena restritiva de liberdade, trata-se ainda de um tipo penal, foi o que entendeu o Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do julgamento do

Recurso Extraordinário(RE) 430.105, de relatoria do, na época, ministro Sepúlveda Pertence, onde foi examinada a natureza jurídica desse artigo e chegou-se na seguinte conclusão:

I. Posse de droga para consumo pessoal: (art. 28 da L.11.343/06 - nova lei de drogas): natureza jurídica de crime. 1. O art. 1º da LICP - que se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção - não obsta a que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime - como o fez o art. 28 da L. 11.343/06 – pena diversa da privação ou restrição da liberdade, a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de adoção pela lei incriminadora (CF/88, art. 5º, XLVI e XLVII). 2. Não se pode, na interpretação da L. 11.343/06, partir de um pressuposto despreço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado inadvertidamente a incluir as infrações relativas ao usuário de drogas em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas", só a ele referentes. (L. 11.343/06, Título III, Capítulo III, arts. 27/30). 3. Ao uso da expressão "reincidência", também não se pode emprestar um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na L. 11.343/06 afastaria a regra geral do C. Penal (C.Penal, art. 12). 4. Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, ao processo de infrações atribuídas ao usuário de drogas, do rito estabelecido para os crimes de menor potencial ofensivo, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação imediata da pena de que trata o art. 76 da L. 9.099/95 (art. 48, §§ 1º e 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do art. 107 e seguintes do C. Penal (L. 11.343, art. 30). 6. Ocorrência, pois, de "despenalização", entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade. 7. Questão de ordem resolvida no sentido de que a L. 11.343/06 não implicou *abolitio criminis* (C.Penal, art. 107). II. Prescrição: consumação, à vista do art. 30 da L. 11.343/06, pelo decurso de mais de 2 anos dos fatos, sem qualquer causa interruptiva. III. Recurso extraordinário julgado prejudicado. (RE 430105 QO/RJ, Relator Min. Sepúlveda Pertence, julgado em 13.2.2007, Primeira Turma, DJ 27.4.2007).

De fato, o usuário de drogas ainda passa pelo constrangimento de ser algemado e conduzido coercitivamente para uma delegacia de polícia. E, após os tramites legais, recebe uma condenação penal e tem o seu nome incluso no rol de culpados, o que caracteriza reincidência em eventuais futuras condenações dentro do lapso temporal de 5 (cinco) anos, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR POR CONDUTA PREVISTA NO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART.33DA LEI N.11.340/2006. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTES. NÃO CONHECIMENTO.01. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-

se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.⁰² Consoante jurisprudência firmada neste Superior Tribunal, não houve descriminalização da conduta de porte de drogas para consumo próprio com o advento da Lei n.11.343/2006, mas mera despenalização.⁰³ Reconhecido pelas instâncias ordinárias a reincidência do paciente, não há como aplicar causa de diminuição do art.33, §4º, da Lei n.11.343/2006, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse.⁰⁴ Habeas corpus não conhecido. (HC 336.398/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015) (Grifos nossos)

Desse modo, os usuários ou dependentes de drogas ilícitas no Brasil ainda são tratados como criminosos. Essa nova forma que o legislador brasileiro, ao editar a lei 11.343/2006, decidiu tratar os usuários de drogas ilícitas, por mais ilegítima, ineficaz e constrangedora que seja, ainda assim é a menos inflexível adotada pelo legislador brasileiro desde o início da criminalização do consumo de drogas ilícitas, em razão de não mais punir-se essa conduta com pena privativa de liberdade.

Porém, ao analisar atentamente os artigos 28 (consumo de drogas) e 33 (tráfico de drogas) da Lei 11.343/2006, percebe-se que os verbos adquirir, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, semear, cultivar e fazer colheita, estão presentes em ambos. Portanto, para tentar identificar se o verbo é praticado por usuário de drogas ou traficante, foi legislado o seguinte: “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” (art.28, § 2º, Lei 11.343/2006).

Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, **adquirir**, vender, expor à venda, oferecer, **ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar**, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - **semeia, cultiva ou faz a colheita**, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize,

ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, **vedada a conversão em penas restritivas de direitos**, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. (Lei 11343/2006). (Grifo nosso).

Infelizmente, em um país como o Brasil, marcado por um sistema penal seletivo e pelas desigualdades e injustiças sociais, adotou-se um meio demasiadamente subjetivo para diferenciar o usuário de drogas do traficante. Subjetivismo esse que acarreta na incerteza de se afirmar que o simples usuário de drogas não mais é preso ou sofre pena privativa de liberdade no Brasil.

Não se pode também olvidar para situações que decorrem da utilização do sistema penal para lidar com usuários e dependentes de drogas ilícitas, como o fato de existir arbitrariedade e despreparo por parte de alguns grupos armados intitulados de “policiais”. Casos de violência policial, infelizmente, não são raros no Brasil, também é comum presenciar discriminação por parte de alguns ‘policiais’ que escolhem para abordar, com pretexto de buscar drogas, sempre jovens negros e pobres, e ao encontrar qualquer porção, podem interpretar como sendo destinadas ao tráfico de drogas, mesmo sem ser.

O Supremo Tribunal Federal foi provocado a posicionar-se sobre pontos de inconstitucionalidades da atual Lei federal sobre drogas, por exemplo, o artigo 33 da Lei 11.343/2006 (tráfico de drogas), inconstitucionalmente, vedava a conversão da pena privativa de liberdade em penas restritivas de direitos, até que teve sua execução suspensa, conforme artigo primeiro da Resolução nº 5 de 2012, nos termos do art. 52, inciso X, da Constituição da Federal de 1988, por ser declarada inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal nos autos do *Habeas Corpus* nº 97.256/RS:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 44 DA LEI 11.343/2006: IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA INDIVIDUALIZAÇÃO

DA PENA (INCISO XLVI DO ART. 5º DA CF/88). ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. (*Habeas Corpus* nº 97.256/RS. DJe nº 247. DIVULGAÇÃO 15/12/2010. PUBLICAÇÃO 16/12/2010. PLÉNARIO. RELATOR MIN. AYRES BRITTO).

O legislador brasileiro cega para todos os efeitos danosos do cárcere e chega ao ponto de exigir a vedação da substituição da pena privativa de liberdade pela substitutiva de direito. Impede assim o julgador de atender às circunstâncias fáticas do caso concreto, o que além de acarretar prisões desnecessárias que inflamam mais ainda o sistema carcerário brasileiro, afronta o princípio da individualização da pena, positivado no art. 5º, inciso XLVI, da Constituição Federal de 1988. Percebe-se tamanha repressão às drogas no Brasil quando o Supremo Tribunal Federal tem que acudir aos que pleiteiam por direitos constitucionais violados pela lei.

Além disso, essa criminalização apenas agrava a situação dos usuários problemáticos de drogas que, ao invés de serem marginalizados socialmente, deveriam ser acolhidos e assistidos. Tratar dos usuários problemáticos de drogas por meio do sistema penal, ou seja, com dura repressão, é o oposto do que deve ser feito por um Estado Democrático Social de Direito, o qual o Brasil se intitula, pois, são pessoas que necessitam de assistência e apoio especializado, não de marginalização e perseguição penal.

Destarte, o meio elaborado pelo legislador brasileiro para lidar com os usuários e dependentes de drogas ilícitas, qual seja, os marginalizar, colocar policiais armados para os caçar, levá-los perante o Poder Judiciários para lá responderem processo penal e, ao fim, serem condenados, além de ineficaz, trata-se de um constrangimento ilegítimo à liberdade, intimidade e dignidade de qualquer pessoa, que por decisão particular decida consumir drogas.

3. DA CRIMINALIZAÇÃO DAS MANIFESTAÇÕES PELA DESCRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL

Manifestações e debates públicos acerca da descriminalização do consumo das drogas foram proibidas de acontecerem por decisões do Poder Judiciário brasileiro. As decisões, em geral, assentavam-se na equivocada premissa de que, como a comercialização e o uso da maconha são ilícitos penais, defender publicamente a sua legalização equivaleria a fazer apologia das drogas, estimulando o seu consumo. Sendo assim, elas foram proibidas e os seus participantes processados por apologia ao crime (artigo 287 do Código Penal).

Essa censura e criminalização, típicas de regimes ditatórias, foi julgada pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental(ADPF) 187. Na ocasião, por unanimidade, foi declarado serem tais manifestações e debates públicos o exercício pleno dos direitos constitucionais de reunião e de livre expressão do pensamento.

Todavia, em uma segunda oportunidade, manifestações e debates públicos acerca da descriminalização do consumo de drogas novamente foram proibidos de acontecerem e os manifestantes criminalizados, dessa vez por crime de apologia ao uso de drogas “ induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga” (§2º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006). Até que na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.274 (Diário da Justiça Eletrônico 02/05/2012), o Supremo Tribunal Federal julgou procedente o pedido de “ interpretação conforme à Constituição “, para impedir tal absurdo.

Decisões do Supremo Tribunal Federal em plena consonância com a Constituição e com os princípios do Estado Democrático de Direito. Pois, participar de encontros coletivos e pacíficos em espaços públicos ou privados para criticar modelos normativos em vigor e para circular ideias é meio de participação popular no processo político de tomada de decisões na sociedade, sendo assegurado pela Constituição a liberdade individual fundamental das pessoas de exercerem o direito de reunião e o direito à livre expressão do pensamento.

4. DA DESCRIMINALIZAÇÃO DO CONSUMO DE DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL

Os usuários problemáticos de drogas são pessoas que necessitam de assistência e apoio especializado, não de repressão policial, marginalização e condenação criminal. De modo que, o Estado ao criminaliza-los dificulta a recuperação deles, ou seja, faz o contrário do que deveria ser feito.

Quanto aos usuários não problemáticos de drogas, ou seja, quanto aos usuários habituais de drogas que sustentam a família, trabalham honestamente, contribuem com tributos, estudam, convivem socialmente e consomem drogas sem causar mal algum à sociedade. Esses, têm o direito à liberdade, intimidade e vida privada violados pelo próprio Estado Democrático de Direito brasileiro e são sujeitados aos sérios riscos decorrentes do envolvimento com o tráfico de drogas e com o sistema penal.

A criminalização do usuário como meio reação do Estado ao consumo de drogas ilícitas não funciona, sendo o uso do sistema penal para esse fim ineficaz. Pois, o que menos necessita alguém em situação patológica de dependência de drogas é ser marginalizado, perseguido pelo sistema penal e condenado, de modo que, políticas públicas que forneçam dignidade humana mostra-se ser um meio mais eficaz para desestimular o consumo de drogas e para ajudar quem se encontra em situação de dependência patológica de drogas, nesse sentido o professor Arquimedes Fernandes Monteiro Melo, escreve:

Como bem aponta os fatos históricos e antropológicos, é um tanto quanto utópico abolir por completo o uso de drogas no país, mas faz-se necessário investir em políticas de melhorias nas condições sociais e de saúde, com o intuito de agregar fatores que contribuam para melhoria na qualidade de vida das pessoas, em detrimento de leis repressoras sem o respaldo das reais necessidades da população. (MELO, Arquimedes, 2006, Pagina 32).

Desse modo, o combate ao consumo de drogas deveria ser substituído por outros ramos do direito, visto que o direito penal deveria ser utilizado apenas para comportamentos inaceitáveis em qualquer meio social. Nesse sentido:

(...) a promessa de que leis penais (mesmo duras) acabam ou diminuem as taxas de criminalidade constitui a base de um política simbólica e punitiva, que não está preocupada em enfrentar o problema pela raiz, com a materialização concreta pelo Estado dos direitos fundamentais básicos dos cidadão (educação, saúde, emprego, moradia, integridade familiar, socialização do povo etc.). (Schmitt, Ricardo, 2013. Página 103).

Ainda nesse diapasão, leciona Cezar Roberto Bitencourt “O princípio da intervenção mínima, também conhecido como *ultima ratio*, orienta e limita o poder incriminador do Estado, preconizando que a criminalização de uma conduta só se legitimasse constituir meio necessário para a proteção de determinado bem jurídico.” (Bitencourt, Cesar Roberto, 2007. Página 13).

O Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário (RE) 635.659, com julgamento iniciado em 2015, apenas atualmente discute a inconstitucionalidade de impor sanções penais aos usuário de drogas, por incompatibilidade com o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal de 1988, que diz que são invioláveis a intimidade e a vida privada das pessoas.

O ministro Gilmar Mendes, relator desse RE, votou pela inconstitucionalidade, de forma a afastar do referido dispositivo penal todo e qualquer efeito de natureza penal, ou seja, entendeu o relator que o dispositivo é inconstitucional em razão da natureza jurídica penal das sanções. No mesmo sentido votou o ministro Luís Roberto Barroso:

DIREITO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006. INCONSTITUCIONALIDADE DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. VIOLAÇÃO AOS DIREITOS À INTIMIDADE, À VIDA PRIVADA E À AUTONOMIA, E AO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. (Recurso Extraordinário 635659. Relator: MIN. GILMAR MENDES).

De fato, é ilegítimo ao Estado interferir tão brutalmente nas escolhas das pessoas, desde que essas não violem direitos de outrem. O ministro Luís Roberto Barroso, na fundamentação do seu citado voto, ressalta a violação ao princípio lesividade do direito de punir do Estado:

O denominado *princípio da lesividade* exige que a conduta tipificada como crime constitua ofensa a bem jurídico alheio. De modo que se a conduta em questão não extrapola o âmbito individual, o Estado não pode atuar pela criminalização. O principal bem jurídico lesado pelo consumo de maconha é a própria saúde individual do usuário, e não um bem jurídico alheio. Aplicando a mesma lógica, o Estado não pune a tentativa de suicídio ou a autolesão. Há quem invoque a saúde pública como bem jurídico violado. Em primeiro lugar, tratar-se-ia de uma lesão vaga, remota, provavelmente em menor escala do que, por exemplo, o álcool ou o tabaco. Em segundo lugar porque, como se procurou demonstrar, a criminalização termina por afastar o usuário do sistema de saúde, pelo risco e pelo estigma. De modo que pessoas que poderiam obter tratamento e se curar, acabam não tendo acesso a ele. O efeito, portanto, é inverso. **Portanto, não havendo lesão a bem jurídico alheio, a criminalização do consumo de maconha não se afigura legítima.** (Grifo do autor) (RE 635.659. Descriminalização do porte de drogas para

consumo próprio: Anotações para o voto oral do Ministro Luís Roberto Barroso. Página 9).

Questão semelhante foi decidida pela Suprema Corte da Argentina, que julgou a inconstitucionalidade do dispositivo que criminalizava o porte de drogas para consumo pessoal na Argentina, tendo decidido na ocasião que a vida privada é um direito constitucionalmente protegido e incompatível com dita proibição, por tal conduta não violar direitos tutelados de terceiros e dizer respeito apenas ao indivíduo que decide fazer uso da droga.

Então, a Corte Argentina declarou a inconstitucionalidade da conduta antes tipificada no §2º art. 14 da Lei 23.737, daquele país, que estabelecia ‘ ‘ será reprimido com prisão de um mês a dois anos quem tiver em seu poder entorpecentes, sempre que por sua pequena quantidade e demais circunstâncias sugerir inequivocamente que o porte é para uso pessoal’ ’. Os ministros entenderam que referido tipo penal é incompatível com o art. 19 da Constituição da Nação Argentina, que diz:

Artigo 19. – As ações privadas de homens que de nenhuma maneira ofendem a ordem pública e moral, ou prejudicam um terceiro, só são reservadas a Deus e isentas da autoridade dos magistrados. Nenhum habitante da Nação será forçado a fazer o que a lei não exige, nem privado do que não proíbe. (Constituição da Nação Argentina). (Tradução nossa).

Um dos ministros que participaram do julgamento, Ricardo Luis Lorenzetti, em seu voto colocou ‘ ‘ Não é possível penalizar condutas realizadas em privado que não causem perigo ou danos a terceiros. Os argumentos baseados em simples perigosidade abstrata, conveniência ou moral pública não passam o teste de constitucionalidade.’ ’ (Folha 31). (Tradução nossa). O na época, ministro Eugenio Raúl Zaffaroni, também votou pela inconstitucionalidade, na conclusão do seu voto colocou:

(...)O artigo 19 da Constituição Nacional revela-se um pilar fundamental do nosso sistema legal, uma vez que é o que garante o sistema de liberdades individuais dos habitantes, enquanto o artigo 14, segundo parágrafo da lei 23.737 se opõe, em Ambos violam o alcance da privacidade pessoal que o primeiro garante. Portanto, só é possível declarar no caso da inconstitucionalidade da posse de narcóticos para consumo pessoal. (Páginas 77/78). (Tradução nossa).

Por fim, os ministro argentinos também determinaram a todos os poderes públicos que adotem medidas de saúde preventiva, com informação e educação dissuasiva do consumo de drogas.

Interessante levantar questões que resultam da criminalização dos usuários de drogas, vejamos: o próprio Estado torna-se violador da liberdade individual dos cidadãos que, ciente dos efeitos e danos do uso de drogas, decidem consumir habitualmente, por decisão de suas próprias consciências. Ao mesmo tempo, demanda esforços da máquina estatal para pôr em pratica essa criminalização, movimentando as forças policiais e o Poder Judiciário em processos ineficazes e ilegítimos.

Nesse diapasão colocou Eugenio Raúl Zaffaroni na fundamentação do seu citado voto:

Que, não obstante os resultados descritos, este tipo de crime gera inúmeros inconvenientes e limitações à liberdade individual dos habitantes que realizam condutas que não prejudicam ou ponham em perigo os direitos legais de terceiros, sem que os processos originados chegassem ao fim da maneira que Todos os processos criminais devem fazer isso. Ao mesmo tempo, uma enorme despesa de esforço, dinheiro e tempo das forças policiais, consumiu procedimentos inúteis do ponto de vista político criminal (...) Podem ser feitas considerações similares em relação à tarefa judicial. Tanto a polícia como as atividades judiciais desviam esforços que, com um critério político criminoso sólido, deveriam ser consagrados à luta contra o tráfico de tóxicos, especialmente aqueles que são mais nocivos para a saúde, como os que atualmente circulam entre os setores mais pobres da população. Jovens de nossa sociedade, com resultados letais de curto prazo e com alta probabilidade de sequelas neurológicas em crianças e adolescentes que conseguem se recuperar. Que o processamento de usuários, por outro lado, se torna um obstáculo para a recuperação dos poucos que são dependentes, uma vez que apenas os estigma e reforça sua identificação através do uso de tóxico, com danos claros ao progresso de qualquer terapia de desintoxicação e modificação de comportamento que, precisamente, propõe o objetivo inverso, isto é, a remoção dessa identificação em busca de sua autoestima com base em outros valores. Isso, da mesma forma, a acusação de usuários prejudica o processo criminal do trânsito ou, pelo menos, da venda a retalho, porque o usuário acusado goza dos benefícios que a natureza do ato de defesa concede à declaração de pesquisa e, conseqüentemente, pode legalmente recusando-se a declarar revelar a fonte da provisão tóxica, que ele não poderia fazer no caso de ser interrogado como testemunha, com pena de incorrer na punição da testemunha perdida ou falsa. (Página 76 e 77). (Tradução nossa).

Tanto pela inconstitucionalidade flagrante quanto pelo caminhar do julgamento do Recurso Extraordinário 635.659, espera-se que o Supremo Tribunal Federal decida essa questão de modo semelhante ao decidido pela Suprema Corte da Argentina, ou seja, reconhecer a inconstitucionalidade de impor sanções penais aos usuários de drogas. Contudo, a descriminalização do usuário de drogas não basta, em relação à maconha além da descriminalização deve haver a regulamentação do seu acesso lícito.

5. DA REGULAMENTAÇÃO DO ACESSO LÍCITO À MACONHA

A criminalização da maconha ocorre, atualmente, em razão do art. 1º, parágrafo único, da Lei 11.343/2006, estabelecer que consideram-se drogas ilícitas, para os seus fins, as substâncias relacionadas em listas elaboradas pelo Poder Executivo. Então, existe a Portaria nº 344/1998 da Agência Nacional de Vigilâncias Sanitária (ANVISA), órgão vinculado ao Poder Executivo, que inclui o TETRAIDROCANABINOL (THC), principal substância psicoativa da maconha, como substância de uso proscrito no Brasil.

O bem jurídico que pretendeu-se tutelar ao criminalizar indiretamente a maconha no Brasil foi a saúde pública, todavia, não há registros de problemas de saúde pública decorrentes da utilização da *Cannabis* antes ou após a criminalização, de modo que não prospera tal motivo alegado.

Há também uma incongruência, pois, se criminaliza-se a maconha com pretexto de tutelar a saúde pública, o mesmo deveria acontecer com outras drogas também danosas à saúde dos que consomem e à saúde pública, ao exemplo dos cigarros da indústria do tabaco, o que não ocorre. Segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS) o uso de tabaco mata mais de sete milhões de pessoas a cada ano e custa a famílias e governos mais de US\$ 1,4 trilhão por meio de despesas de saúde e perda de produtividade. Dessas mortes, mais de 6 milhões são por consumo direto e outras 890 mil mortes são por fumo passivo, além do impacto ambiental dos resíduos de cigarro que também são graves, pois os seus resíduos contêm mais de 7.000 substâncias químicas tóxicas que são veneno para o meio ambiente, muitas delas cancerígenas (OMS BRASIL).

Embora não seja recomendado o consumo de maconha, não deve ser crime. A decisão de consumir ou não maconha cabe ao particular, não tendo o Estado legitimidade decidir isso pelo sujeito, sob pena de violar Art. 5º, inciso X, da Constituição de 1988.

Portanto, deveria haver no Brasil a descriminalização da maconha acompanhado da regulamentação das atividades de importação, exportação, plantio, cultivo, colheita, produção, aquisição a qualquer título, armazenamento, comercialização e distribuição de *cannabis* e seus derivados.

Nesse diapasão há exemplos de países que assim fizeram. O Uruguai destacou-se ao promulgar, em 2013, a Lei nº 19.172, que estabelece normas de regulação e controle da *cannabis*. Com o objetivo de assumir o controle das atividades de importação, exportação, plantio, cultivo, colheita, produção, aquisição a qualquer título, armazenamento, comercialização e distribuição de *cannabis* e seus derivados.

E, proteger os habitantes dos riscos que implica o vínculo com o comércio ilegal e o narcotráfico buscando mediante a intervenção do Estado, atacar as devastadoras consequências sanitárias, econômicas e sociais do uso problemático de substâncias psicoativas, para assim como reduzir a incidência do narcotráfico e do crime organizado.

Não é que o Uruguai fosse um país de linha dura na guerra global contra as drogas. Pelo contrário, tinha uma das leis mais permissivas na América Latina: o consumo e a posse de quantidades de drogas para uso pessoal foram permitidos por anos. No entanto, a produção e a venda foram proibidas, uma contradição que obrigou os usuários de maconha a recorrer ao mercado ilegal. (Draper, Guillermo, 2017). (Tradução nossa).

Essa Lei também proíbi qualquer forma de publicidade, direta ou indireta, do uso de *cannabis* em qualquer dos diversos meios de comunicação: imprensa escrita, rádio, televisão, revistas, folhetos, estandartes, correio eletrônico, internet, assim como qualquer outro meio idóneo. Além de expressamente proibir os menores de 18 (dezoito) anos e incapazes do acesso à *cannabis*, para uso recreativo, e dispõe que a violação acarretará responsabilidades penais.

Cria também o Instituto de Regulação e Controle de Cannabis (IRCCA), com personalidade jurídica de direito público, vinculada ao poder Executivo, por meio do Ministério de Saúde Pública, instituto que possui como fins: 1- regular as atividades de plantação, cultivo, colheita, produção, elaboração, armazenamento, distribuição e venda de *cannabis*; 2- promover e propor ações tendentes a reduzir os riscos e os danos associados ao uso problemático de *cannabis*; 3- fiscalizar o cumprimento das disposições da lei, podendo aplicar sanções administrativas aos infratores.

Então, é uma lei com princípios, que se preocupa com a educação e saúde dos usuários e da população, que cria órgãos da administração pública para alcançar os seus objetivos, definindo seus fins, atribuições, administração, gestão, recursos e funcionamento.

Há outros exemplos de leis elaboradas nesse sentido. O Estado da Califórnia, nos Estados Unidos da América (EUA), ao constatar que o uso não médico de *cannabis* não era regulamentado, nem tributado, e ocorria sem nenhuma proteção para os consumidores e para o meio ambiente e que a não tributação da venda de *cannabis* significa que o Estado perde centenas de milhões de dólares em potencial receita de tributos todo ano, em 8 de novembro de 2016, aprovou a Proposição 64, a Lei de Uso Adulto da Marijuana (AUMA), que descriminalizou o cultivo, posse e uso de *cannabis* para fins não médicos.

Sob a Proposição 64, os adultos de 21 anos de idade ou mais podem possuir e usar *cannabis* legalmente para fins não medicinais. Além disso, a partir de 1º de janeiro de 2018, a AUMA tornou lícito vender e distribuir *cannabis*, na Califórnia, com certas restrições.

O propósito e a intenção do povo da Califórnia abrange controlar e regular o cultivo, distribuição, transporte, armazenamento, fabricação, processamento e venda de: produtos medicinais de *cannabis* para pacientes com recomendações médicas válidas; de produtos de *cannabis* para o uso de adulto. Para isso, estabelece os poderes e os deveres das agências estatais responsáveis pelo controle e regulação da indústria de *cannabis* medicinal e de uso adulto. Vale mencionar que desde 1996, o uso medicinal de substâncias da *cannabis* é lícito na Califórnia.

Além da Califórnia, nos Estados Unidos da América outros Estado desistiram da criminalização da *cannabis*. O Estado do Colorado (EUA), em 2012, aprovou a emenda 64 à Constituição do Colorado, que dispõe sobre o uso pessoal e regulamentação de *cannabis*. Tal emenda declara ser reconhecido no estado do Colorado que o uso da *cannabis* deve ser legalizado e tributado, de forma semelhante ao álcool, para assim valorar-se a liberdade individual das pessoas e destinar as receitas dos tributos provenientes para fins públicos.

Contudo, determina que os indivíduos terão de apresentar comprovante de idade antes de comprar *cannabis*, pois a venda, distribuição ou transferência de *cannabis* a pessoas menores de 21 (vinte e um) anos de idade permanece ilegal, de modo que, para menores de 21 anos, comprar, possuir ou usar *cannabis* é ilegal, sendo crime grave, dar, vender ou compartilhar *cannabis* com menores de vinte e um anos. A condução de veículos sob efeito de *cannabis* também permanece ilegal, além do uso em locais abertos ao público.

Assim, executivos, legítimos contribuintes de impostos, e não atores criminosos, realizarão a venda de *cannabis*. No Colorado(EUA), o governo registra de arrecadação, anualmente, com o comercio de *cannabis*, centenas de milhares de dólares em tributos, receita essa que é direcionada para fins públicos e sociais.

Em Nevada(EUA), a *cannabis* também não é mais criminalizada, sendo apenas proibido o seu consumo em locais públicos; dirigir sob sua influência; comprar em qualquer lugar que não seja um loja licenciada pelo Estado; além do acesso por menores da idade legalmente permitida.

Vale ressaltar que a *cannabis* continua ilegal sob lei e jurisdição federal dos Estados Unidos da América, onde é classificada como uma substância controlada, assim continua sendo ilegal o uso em terras federais e o transporte de *cannabis* para outros estados. Todavia, o governo federal e os Estados que já legalizaram trabalham juntos para prevenir o que continua

contra a lei, como a distribuição para menores, o transporte para outros estados, dirigir sob o efeito e o crescimento e o uso em espaços públicos.

No continente Europeu, o país Portugal editou a Lei nº. 30/2000, que define um regime jurídico de proteção sanitária e social das pessoas que consomem determinadas drogas, como a *cannabis*, sem prescrição médica. Aos usuários são aplicadas determinadas medidas e sanções, como prestação de serviços comunitários, multa, encaminhamento para tratamento, o que têm como propósito a dissuasão do consumo de drogas e a promoção da saúde dos usuários problemáticos de drogas.

Em Portugal, o consumo de drogas não acarreta processo criminal, todavia, os usuários de drogas são passíveis de receberem sanções administrativas, ou seja, houve a descriminalização mas não ocorreu a despenalização. O Ministério da Saúde é o órgão responsável por coordenar ações de tratamento e prevenção ao uso de drogas. Assim, os usuário de drogas deixaram de ser olhados como criminosos e passaram a serem tratados como pessoas que necessitam de ajuda e de apoio especializado.

Na Holanda, a legislação de drogas é de 1976, ela diferencia as drogas em dois grupos: as de riscos aceitáveis (maconha e haxixe) e as de riscos inaceitáveis para a saúde e para a segurança pública (cocaína, heroína, crack). Há locais específicos onde é possível adquirir e consumir drogas leves legalmente.

6. DO USO MEDICINAL DE SUBSTÂNCIAS DA MACONHA NO BRASIL

Em razão da truculência em relação à maconha, assustadoramente, pessoas que sofrem com doenças graves, que com o uso de substâncias da *Cannabis sativa* podem conseguir resultados positivos, que nenhuma outra substância lícita alcança, têm o acesso à saúde negado e criminalizado no Brasil, o que também ofende a dignidade da pessoa humana.

Pois, a *Cannabis* e as substâncias que dela podem ser originadas são classificadas pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) como de uso proscrito (proibido) nacionalmente (Portaria nº 344/1998). O que impede que a maconha seja utilizada no Brasil para qualquer fim, até mesmo para fins científicos, medicinais e terapêuticos, o que além de obstaculizar avanços científicos sobre o tema, também obstaculiza o acesso à saúde e à dignidade dos que, por meio dessas substâncias, registram controle satisfatório das crises e sintomas de suas doenças.

Apenas atualmente, discute-se no Brasil a necessidade do acesso de doentes aos medicamentos derivados de substâncias da *Cannabis sativa*. A ANVISA, recentemente, passou a emitir autorizações de importação de medicamentos derivados da *Cannabis*, porém, além da burocracia para se obter essa autorização, há também o alto custo da importação do medicamento, o que dificulta ou impossibilita o acesso aos medicamentos.

De modo que o Poder Judiciário é provocado pelos que necessitam desses medicamentos, com base na dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III, da CF/88) e no direito à saúde (art. 196, da CF/88). Inclusive, a Justiça Federal, em ação ajuizada pelo Ministério Público Federal, autorizou a Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace), sediada em João Pessoa, no Estado da Paraíba, a cultivar e manipular *Cannabis sativa* para fins medicinais no Brasil.

Então, essa entidade, aparada por essa decisão, distribui o medicamento produzido para, pelo menos, 600 (seiscentos) pacientes com problemas neurológicos em todo o País (Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança. Justiça permite de forma definitiva a ABRACE maconha para fins medicinais).

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A maconha é uma planta que sua utilização é comum na história da humanidade e no mundo. Porém, deve ser controlado por meio de uma regulamentação específica, além de ser plenamente dissuadido o seu uso para fins recreativos.

A criminalização da maconha demonstra-se ser um grave erro econômico, social e jurídico. Em razão de direcionar toda a sua oferta e demanda ao comércio ilícito, onde ele acontece sem qualquer regulamentação ou tributação. E, sujeitar os que a utilizam ao envolvimento com o tráfico de drogas em com o sistema penal. Nesse sentido, o economista norte-americano, Milton Friedman, ao analisar a criminalização das drogas, coloca: “Veja, se você olhar para a guerra contra as drogas de um ponto de vista puramente econômico, o papel do governo é proteger o cartel da droga. Isso é literalmente verdadeiro” (FRIEDMAN, Milton. Interview with Milton Friedman on the Drug War. America's Drug Forum, 1991). (Tradução nossa).

Ao passo que, com a descriminalização e regulamentação da maconha, executivos, legítimos contribuintes de impostos, e não atores criminosos, poderiam realizar a sua venda e o próprio usuário poderia cultivá-la para o seu consumo pessoal. Assim, as receitas provenientes dos tributos dessa venda poderia ser destinadas para fins públicos e, ao mesmo tempo, retirada do comércio ilegal e do narcotráfico.

Além disso, proteger-se-ia os usuários dos riscos do envolvimento com o tráfico de drogas e com o sistema penal, ao lhes possibilitar o acesso lícito à maconha, seja ao cultivar para o consumo pessoal ou ao adquirir em locais licenciado pelo Estado.

Por fim, é necessário declarar também que, ao se descriminalizar e regulamentar o acesso lícito à maconha, deve-se trabalhar para prevenir o que deve continuar contra a lei, como a sua distribuição para menores; dirigir sob o seus efeitos, o seu crescimento em espaços públicos, entre outras condutas.

Não deve ser permitida também qualquer forma de publicidade, direta ou indireta, do uso de maconha, pelo contrário, deve haver publicidade para a dissuasão dele. Por exemplo, são proibidas a venda e a entrega de bebidas alcoólicas a menores de 18 anos (art. 81, 2, do Estatuto da Criança e do adolescente).

Conclui-se também pelo erro da criminalização dos usuários e dependentes de drogas ilícitas e propõe-se uma mudança de atitude, da repressão para a dissuasão. Em vez de combate com o uso da dura repressão do poder do sistema penal, procura-se combater e prevenir o consumo de drogas por meio de educação e de apoio especializado.

Pois, a política de combate ao consumo de drogas por meio do sistema penal deveria dar lugar ao combate ao consumo de drogas por meio de educação, saúde e políticas públicas e sociais, que possam gerar a consciência dos efeitos e danos do uso de drogas nas pessoas para que não usem drogas e para os que se encontram em situação de dependência possam, por meio desse apoio, se recuperar.

O Estado deve atuar por meio da dissuasão e do acolhimento, a sociedade deve oferecer educação para dissuadir o consumo de drogas e saúde para ajudar na recuperação dos usuários problemáticos de drogas.

Ao criminalizar o usuário de drogas, o Estado age analogicamente a um pai que descobre que um filho adulto usa drogas, e em razão disso o castiga, o expulsa do convívio do lar, não procura entender para respeitar e ajudar o filho, ou seja, age com ignorância. É de se concordar que esse não é o jeito eficaz de se agir, de modo que, em vez de acolher, aconselhar e ajudar, castiga, marginaliza e não ajuda, isso além de dificultar a recuperação, pode agravar mais a situação.

O erro de aplicar o sistema penal no combate ao usuário e dependente de drogas é notório, tanto pela inconstitucionalidade quanto pela ineficácia. Portanto, essa criminalização deve ser substituída por políticas públicas e sociais, principalmente de educação sobre os efeitos e danos das drogas e de saúde pública, para um combate efetivo ao consumo de drogas na sociedade.

8. REFERÊNCIAS

Associação Brasileira de Apoio Cannabis Esperança (Abrace). **Justiça permite de forma definitiva a ABRACE maconha para fins medicinais**. Disponível em <<https://abracesperanca.com.br/2017/11/justica-permite-ong-plantar-maconha-para-fins-medicinais/>>. Acesso em 26/02/2018.

Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Passo a passo para importação de produtos à base de canabidiol**. Disponível em: <<http://portal.anvisa.gov.br/importacao-de-canabidiol>> Acesso em: 21/02/2018

Agência Nacional de Vigilância Sanitária. **Regulamento Técnico sobre substâncias e medicamentos sujeitos a controle especial**. PORTARIA Nº 344, DE 12 DE MAIO DE 1998 Disponível em: <http://portal.anvisa.gov.br/documents/10181/2718376/PRT_SVS_344_1998_COMP.pdf/a3e82d3-315c-43b1-87cf-c812ba856144>. Acesso em 22/02/2018.

ARGENTINA, **CODIGO PENAL**: Ley Nº 23.737. Disponível em <<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/138/texact.htm>>. Acesso em 01/03/2018.

ARGENTINA. **Constitución de la Nación Argentina**. Disponível em <<http://www.constitution.org/cons/argentin.htm>>. Acesso em: 21/09/2017.

Bitencourt, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: a parte geral, volume 1**. 11º edição. Atual. São Paulo: Saraiva, 2007

Schmitt, Ricardo. **SENTEÇA PENAL CONDENATÓRIA**. 8º edição. Editora Jus PODIVM: 2013.

BRASIL. **Código Penal**: Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-2848-7-dezembro-1940-412868-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em 28/09/2017.

BRASIL. **Lei Nº 4.451, de 4 de novembro de 1964**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L4451.htm>. Acesso em 02/10/2017.

BRASIL. **Lei de Fiscalização de Entorpecentes**: DECRETO-LEI Nº 891, DE 25 DE NOVEMBRO DE 1938. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/De10891.htm>. Acesso em: 21/02/2018.

BRASIL. **Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976**. Diário Oficial da União - Seção 1 - 22/10/1976, Página 14039. Disponível em <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6368-21-outubro-1976-357249-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em 28/09/2017.

BRASIL. **Lei 10.409/2002**. Disponível em: <<http://sislex.previdencia.gov.br/paginas/42/2002/10409.htm>>. Acesso em 29/09/2017.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente: LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em 21/02/2018.

BRASIL. **Lei federal Nº 11.343/2006**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11343.htm>. Acesso em: 02/06/2017.

BRASIL. SENADO FEDERAL. **Resolução nº 4 de 2012**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Congresso/RSF-05-2012.htm>. Acesso em 01/10/2017.

BRASIL. RECURSO EXTRAORDINARIO 635.659. **Descriminalização do porte de drogas para consumo próprio: Anotações para o voto oral do Ministro Luís Roberto Barroso**. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/leia-annotacoes-ministro-barroso-voto.pdf>>. Acesso em: 21/02/2018.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 21/09/2017.

Draper, Guillermo (2017-07-13T22:58:59). **Marihuana oficial: Crónica de un experimento uruguayo** (Spanish Edition) (Locais do Kindle 4). Penguin Random House Grupo Editorial Uruguay. Edição do Kindle.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. Califórnia. **Cannabis Portal**. Disponível em: <<https://cannabis.ca.gov/>>. Acesso em: 21/09/2017.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. COLORADO. **Colorado Marijuana**. Disponível em: <<https://www.colorado.gov/marijuana>>. Acesso em: 21/09/2017.

ÉPOCA NEGÓCIOS ONLINE. **EUA VENDE MAIS DE US 1 BILHÃO EM MACONHA EM 2016**. DISPONÍVEL EM:

<<http://epocanegocios.globo.com/Mundo/noticia/2017/02/colorado-nos-eua-vende-mais-de-us-1-bilhao-em-maconha-em-2016.html>>. Acesso em: 21/09/2017.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. NEVADA. **MARIJUANA IN NEVADA**. Disponível em: <<http://marijuana.nv.gov/>>. Acesso em 21/09/2017.

Eugenio Raúl Zaffaroni, José Henrique Pierangeli. **Manual de direito penal brasileiro / volume I, parte geral / – 10**. Ed ver., atual. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

FRIEDMAN, Milton. Interview with Milton Friedman on the Drug War. **America's Drug Forum, 1991**. Disponível em <<http://druglibrary.net/schaffer/MISC/friedm1.htm>>. Acesso em 21/09/2017.

Jornal do Senado. **As drogas na Holanda**. Disponível em:

<<https://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/dependencia-quimica/mundo-e-as-drogas/as-drogas-na-holanda.aspx>>. Acesso em: 21/09/2017.

MELO, Arquimedes. **Maconha: mitos e verdades**. Ed do Organizador. Olinda PE: Editora Livro Rápido – Elógica, 2006.

OPA OMS BRASIL, **Dia Mundial Sem Tabaco 2017**: vamos vencer o tabaco em favor da saúde, prosperidade, meio ambiente e desenvolvimento. Disponível em:

<http://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=5428:dia-mundial-sem-tabaco-2017-vamos-vencer-o-tabaco-em-favor-da-saude-prosperidade-meio-ambiente-e-desenvolvimento&Itemid=839>. Acesso em 31/05/2017.

PORTUGAL. **Serviço Nacional de Saúde**. Disponível em

<<http://www.sicad.pt/PT/Cidadao/DesConsumo/Paginas/default.aspx>>. Acesso em 21/09/2017.

REVISTA CONSULTOR JURÍDICO. **Leia decisão da Argentina sobre usuário de droga: decisao-justica-argentina-porte-pdf**. Disponível em: <<http://s.conjur.com.br/dl/decisao-justica-argentina-porte-.pdf>>. Acesso em 01/03/2018.

URUGUAY. **Instituto de Regulación y Control del Cannabis**. Disponível em:

<http://www.ircca.gub.uy/wp-content/uploads/2017/01/Ley_19172.pdf>. Acesso em: 21/09/2017.

Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus** nº 336.398-SP. Relator: Ministro Ribeiro Dantas. São Paulo, 01 de dezembro de 2015. Lex: Jurisprudência do STJ. São Paulo, Quinta Turma, dez. 2015.

Supremo Tribunal Federal. **ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 187 DISTRITO FEDERAL**. Relator: Min. CELSO DE MELLO, Data de Julgamento: 15/06/2011, Tribunal Pleno, Data de Publicação: ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-102 DIVULG 28-05-2014 PUBLIC 29-05-2014 disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=5956195>>. Acesso em 20/02/2018.

Supremo Tribunal Federal. **STF libera “marcha da maconha”** Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=182124>>. Acesso em 21/09/2017.

Supremo Tribunal Federal. **Habeas corpus.97.256**. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=617879>>. Acesso em 09/10/2017.

Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 430.105**. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=443566>>. Acesso em: 20/02/2018.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RELATOR MIN. **Recurso extraordinário 635659**. Relator: MIN. GILMAR MENDES. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciarepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506>>. Acesso em 20/11/2017.

Supremo Tribunal Federal. **AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.274**. Plenário, 23.11.2011. RELATOR MIN. AYRES BRITTO. Disponível em <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=1955301>>. Acesso em 09/10/2017.