

ENTRE A OMISSÃO LEGISLATIVA E O ATIVISMO JUDICIAL: A ATUAÇÃO DO STF NA FIXAÇÃO DO LIMITE DE 40G PARA PORTE DE MACONHA NO BRASIL

Anthony Angelin¹

Gabriel Sperandei de Almeida²

Leocides Maykol Formentini³

Rogério César Soehn⁴

Scheila Carolina Schmitt⁵

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 SEPARAÇÃO DE PODERES E FUNÇÕES CONSTITUCIONAIS. 2.1 JUDICIALIZAÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL. 3 POLÍTICA CRIMINAL E IMPACTOS DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE PARA USO PESSOAL. 4 CASO CONCRETO E A DECISÃO DO STF. 4.1 OMISSÃO LEGISLATIVA E ATUAÇÃO SUPLETIVA DO STF. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: Esta pesquisa tem como foco analisar o papel do Supremo Tribunal Federal (STF) ao estabelecer o limite de 40g de maconha para caracterizar o porte destinado ao uso pessoal. A questão central é verificar se essa atuação representa um exercício legítimo da execução supletiva diante da ausência de regulamentação pelo Poder Legislativo ou se configura uma interferência indevida nas competências parlamentares. A relevância do tema se justifica por seu impacto social, jurídico e político, envolvendo a separação de poderes, a política criminal e a proteção de direitos fundamentais, além de influenciar diretamente a prática policial e o funcionamento do sistema de justiça. A pesquisa adota metodologia qualitativa, de caráter exploratório e descritivo, com base na análise documental e jurisprudencial, considerando a Constituição Federal, a Lei de Drogas, o julgamento do RE 635.659, além de doutrinas especializadas e dados estatísticos. Conclui-se que, embora a decisão do STF tenha buscado oferecer critérios mais claros e reduzir arbitrariedades, ela também reacende o debate sobre os limites da jurisdição constitucional e evidencia a necessidade urgente de regulamentação legislativa para garantir segurança jurídica e equilíbrio entre os poderes.

Palavras-chave: STF; porte; maconha; omissão.

1 INTRODUÇÃO

A política de drogas no Brasil, especificamente no que se refere ao porte de

¹Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga/SC. E-mail: angeliinanthony@gmail.com.

²Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga/SC. E-mail: sperandei gabriel@gmail.com.

³Acadêmico do Curso de Direito do Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga/SC. E-mail: maicon2229@hotmail.com.

⁴Coordenador e Professor do Curso de Direito do Centro Universitário FAI, Campus de Itapiranga/SC. Policial Civil no Estado de Santa Catarina. Especialista em Segurança Pública pela PUC/RS. Graduado em Direito pela Unoesc de São Miguel do Oeste/SC. E-mail: rogerio@uceff.edu.br.

⁵Acadêmica do Curso de Direito do Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga/SC e Policial Militar no Estado do Rio Grande do Sul. E-mail: shecarolina@gmail.com.

maconha para o uso pessoal, vem sendo objeto de debates jurídicos, sociais e políticos há algum tempo, tomando conta da mídia, que indiretamente toma um lado e divide opiniões entre a população.

A ausência, na Lei n. 11.343/2006, de critérios objetivos para diferenciar quem é usuário e traficante, gerou insegurança jurídica e decisões judiciais divergentes, muitas vezes resultando em uma certa seletividade penal. Nesse contexto, o Supremo Tribunal Federal - STF, ao Julgar o Recurso Extraordinário n. 635.659, fixou o parâmetro de 40 gramas de maconha ou seis plantas fêmeas como estimativa para uso pessoal.

A decisão, embora voltada para uniformizar entendimentos e proteger direitos fundamentais, como nela mencionado, estimulou um debate sobre os limites da jurisdição constitucional e a possibilidade de estar sendo tomada por uma ingerência do Poder Judiciário em competência que seria típica do Poder Legislativo.

Diante disso, o presente estudo busca analisar essa atuação do STF, investigando se se trata de uma legítima atuação supletiva diante da omissão legislativa ou de um ativismo judicial que tensiona o princípio da separação de poderes, visando compreender os impactos causados por essa decisão, a fim de montar um trajeto que demonstre um equilíbrio entre a proteção de direitos e o respeito às competências constitucionais de cada poder.

2 SEPARAÇÃO DE PODERES E FUNÇÕES CONSTITUCIONAIS

A separação dos poderes é um princípio fundamental que advém do Direito Constitucional e encontra previsão expressa no art. 2º da Constituição Federal de 1988: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”⁶.

O objetivo dessa divisão é inspirado na teoria clássica de Montesquieu, que busca evitar a concentração de funções em um único órgão, prevenindo o abuso de poder e garantindo a liberdade. Inclusive, Charles-Louis de Secondat (Montesquieu),

⁶BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 17 set. 2025.

menciona em seu livro “O espírito das leis”:

Tudo estaria perdido se o mesmo homem, ou o mesmo corpo dos principais, ou dos nobres, ou do povo exercesse os três poderes: o de fazer as leis, o de executar as resoluções públicas e o de julgar os crimes ou as querelas entre os particulares.⁷

Ainda, cabe mencionar que a separação dos poderes é amparada pela Cláusula Pétrea, ou seja, não pode ser abolido por emenda constitucional, sendo responsável por garantir a estabilidade da organização do estado nesses poderes e evitar a tirania.⁸

Deste modo, cada poder possui suas atribuições, onde exercem suas funções primárias ou típicas e, em menor medida, funções secundárias ou atípicas, conforme o limite que a lei autoriza o poder de atuar. Assim, em síntese o Legislativo tem como função típica a de elaborar leis, enquanto a atípica é a de fiscalização do executivo, sendo que este, tem como tarefa a de administrar o Estado implementando leis e as políticas públicas, e o poder Judiciário tem como incumbência típica, aplicar as leis a casos concretos e solucionar os conflitos, podendo, como função atípica, estabelecer uma norma supletiva em caso de omissão legislativa, especialmente em sede de constitucionalidade, ainda mais ao referendar o Supremo Tribunal Federal, órgão máximo do poder judiciário brasileiro, denominado como guardião da Constituição Federal, pela qual deve zelar o seu cumprimento⁹.

Para tanto, vale lembrar o posicionamento de José Afonso da Silva:

Há interferências, que visam ao estabelecimento de um sistema de freios e contrapesos, à busca do equilíbrio necessário à realização do bem da coletividade e indispensável para evitar o arbítrio e o desmando de um em detrimento do outro e especialmente dos governados.¹⁰

⁷MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O Espírito das Leis**. Edipro. São Paulo/SP, 2ª edição, 2023 (publicado originalmente em 1748), pag. 75.

⁸JUNIOR, Jessé Torres Pereira. **Revisitando a Teoria da Separação dos Poderes**. Revista do TCU. 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/admin,+Gerente+da+revista,+Artigo+10-Revisitando+a+Teoria+da+Separa+%C2%BA+%C3%BAo+dos+Poderes.pdf>. Acesso em 23 set. 2025.

⁹GOUVEIA, Daniel Otávio Genaro; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Organização dos poderes e suas funções típicas e atípicas segundo a Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/1685/1604>. Acesso em: 23 set. 2025.

¹⁰SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Malheiros Editores, São Paulo/SP, 25ª edição, 2005. Disponível em: <https://estudeidireito.wordpress.com/wp->

Assim, embora independentes em suas atribuições, os três poderes mantêm entre si relações de cooperação e controle mútuo, garantindo a harmonia e o equilíbrio essenciais ao Estado Democrático de Direito.

Portanto, no cerne do presente, os 40g de maconha expõem o risco de concentração de autoridade normativa em uma instância não diretamente ligada à sua função típica de atuação. Desse modo, reforça-se a necessidade de preservar a linha divisória clássica entre legislar, aplicar e administrar, para que o equilíbrio e a harmonia delineados por Montesquieu não se transformem em meros enunciados teóricos¹¹.

2.1 JUDICIALIZAÇÃO E ATIVISMO JUDICIAL

A judicialização e o ativismo judicial são fenômenos interligados, os quais são basilares na sociedade, responsáveis por gerir a atuação quanto a repressão de delitos e resolução de conflitos. Especificando cada um dos termos supracitados, temos que a judicialização é o último recurso para a resolução de uma demanda/questão, conforme o Ministro Luís Roberto Barroso afirma:

Judicialização significa que algumas questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo – em cujo âmbito se encontram o Presidente da República, seus ministérios e a administração pública em geral. Como intuitivo, a judicialização envolve uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade.¹²

Um exemplo de judicialização, não conhecido comumente pela sociedade, ocorre quando, por exemplo, uma demanda pode ser resolvida na esfera legislativa ou executiva, porém, por omissão do determinado poder, acaba não desempenhando

content/uploads/2016/03/josc3a9-afonso-da-silva-curso-de-direito-constitucional-positivo-2005.pdf, pag. 54. Acesso em 23 set. 2025.

¹¹SILVA, Daniel Neves. **"Três Poderes"**. Brasil Escola. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/politica/tres-poderes.htm>. Acesso em: 25 set. 2025.

¹²BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. (SYN)THESIS, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23–32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/synthesis/article/view/7433/5388>, pag. 02. Acesso em: 25 set. 2025.

a função predestinada. Essa ação tomada pelo Supremo Tribunal Federal é o instrumento que permite ao Poder Judiciário atuar para suprir a inércia do legislador ou do Executivo, quando a ausência de norma regulamentadora impede a efetividade de preceitos constitucionais.¹³

Nesta linha, o Ministro Alexandre de Moraes menciona sobre a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO):

As hipóteses de ajuizamento da presente ação não decorrem de qualquer espécie de omissão do Poder Público, mas em relação às normas constitucionais de eficácia limitada de princípio institutivo e de caráter impositivo, em que a constituição investe o Legislador na obrigação de expedir comandos normativos. Além disso, as normas programáticas vinculadas ao princípio da legalidade, por dependerem de atuação normativa ulterior para garantir sua aplicabilidade, são suscetíveis de ação direta de inconstitucionalidade por omissão.¹⁴

Dessa maneira, na ação direta de inconstitucionalidade por omissão o que se pretende repelir não é um diploma normativo em específico, mas sim a conduta inerte do ente político que deixa de praticar atos regulamentares determinados pela Constituição. Em outras palavras, a omissão inconstitucional existe quando o legislador deixa de cumprir o dever constitucional de integração do ordenamento jurídico, violando, por isso, a imperatividade da sua norma vértice.¹⁵

Refere-se, de certo modo, ao acesso à justiça, da possibilidade de discussão de matérias negligenciadas e à inércia dos poderes competentes, que omitem soluções dentro de sua alçada, bem como à autorização constitucional para a atuação do Supremo Tribunal Federal frente às normas infraconstitucionais e à falta de legislação sobre temas que são socialmente relevantes.¹⁶

¹³RUDOLFO, Rafael Nunes Pires. **Diferenças entre Ativismo Judicial e Judicialização de Políticas Públicas**. Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional. Disponível em:

<https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/download/293/146/499>. Acesso em: 25 set. 2025.

¹⁴MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo/SP. Atlas, 13ª edição, 2003. Disponível em: https://www.kufunda.net/publicdocs/DIREITO_CONSTITUCIONAL-1.pdf, pag. 511. Acesso em: 25 set. 2025.

¹⁵SILVA, Gabriela Costa e. **Efeitos das decisões em ação direta de inconstitucionalidade por omissão: da possibilidade de prolação de sentenças criativas no controle abstrato das omissões do poder público**. Revista de Direito Brasileira, São Paulo/SP, 2018. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3173/3545>, pag. 02. Acesso em: 25 set. 2025.

¹⁶RUIZ, Ivan Aparecido. **Princípio do acesso justiça**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível

Por outro lado, o ativismo judicial diz respeito aos entendimentos e posturas adotadas por juízes de 1º grau, desembargadores ou ministros, onde que, ao interpretarem uma lei ou norma, atuam de forma extensiva, agindo além de suas prerrogativas constitucionais e além dos textos legais, os quais preveem a competência de cada qual, de forma taxativa. Para Luís Roberto Barroso, o “ativismo judicial é o fenômeno em que o Judiciário ultrapassa sua função tradicional de interpretar a lei para atuar como agente de transformação social”¹⁷.

Na maioria das vezes, observa-se esse ativismo quando há uma omissão dos outros poderes, que por consequência, faz com que o judiciário profira uma decisão que, em tese, acarretaria a resolução do determinado conflito, após julgado e com um veredito, porém, havendo transgressão e violação de seu alcance legal, invadindo a competência de outros órgãos.

Nesta margem, se vislumbra uma das críticas mais contundentes quanto ao ativismo judicial, que é o ferimento do princípio da separação dos poderes. A intervenção do STF em políticas públicas levanta questionamentos acerca de suas decisões, uma vez que, a competência de criar e modificar leis fica a encargo do Poder Legislativo, o qual se estiver dissidiando acerca de um tema, o procedimento cabível seria a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, e não uma mera decisão controversa do que está subentendido. Desta forma, destaca-se as palavras de José Afonso da Silva, qual cita que “atribuir a qualquer dos Poderes atribuições que a Constituição só outorga a outro importará tendência a abolir o Princípio da Separação de Poderes”¹⁸.

À vista disso, acarreta, da mesma forma, a insegurança jurídica, advindo da instabilidade de decisões consolidadas, impactando na imprevisibilidade da justiça no território assegurado. Neste sentido, em obra coordenada pela Ministra Cármen Lúcia Antunes da Rocha, José Afonso da Silva menciona que:

em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/201/edicao-2/principio-do-acesso-justica>. Acesso em: 25 set. 2025

¹⁷BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. (SYN)THESIS, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23–32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 25 set. 2025.

¹⁸SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Malheiros Editores, São Paulo/SP, 25ª edição, 2005. Disponível em: <https://estudeidireito.wordpress.com/wp-content/uploads/2016/03/josc3a9-afonso-da-silva-curso-de-direito-constitucional-positivo-2005.pdf>, pag. 34. Acesso em 25 set. 2025.

Segurança jurídica acaba por ser mecanismo que, de forma ampla, assume sentido de garantia, proteção e estabilidade de uma situação ou pessoa em vários campos, enquanto, de outro lado, de forma restrita, consiste em garantia de estabilidade e de certeza dos negócios jurídicos, garantindo às partes dessa obrigação a certeza de que estarão atrelados àquela negociação, por ser estável, por mais que haja modificação sob a norma que regeu o negócio.¹⁹

Portanto, neste contexto o ativismo judicial é quando um poder extrapola suas competências e acaba ferindo a separação dos poderes, instalando-se a insegurança jurídica e um conflito constitucional, o que *in casu*, refere-se ao Poder Judiciário, através do STF, no julgamento do Tema 506 de Repercussão Geral.

3 POLÍTICA CRIMINAL E IMPACTOS DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE PARA USO PESSOAL

A política criminal acerca do porte de drogas passou por mudanças significativas nos últimos tempos, impactos que refletem desde o sistema de justiça criminal, até a saúde pública, advertindo as consequências em todas as classes sociais. Em suma, esse conteúdo menciona métodos estratégicos utilizados pelo Estado, que através de seus representantes da segurança pública, objetivam a repressão da criminalidade, em conjunto com a prevenção da mesma e a reabilitação do infrator.

Conforme anotam Hassemer e Muñoz Conde, a política criminal pode ser entendida como o “conjunto de diretrizes e decisões que, tendo em vista o conhecimento e as concepções existentes na sociedade atual sobre o crime e seu controle, determina a criação de instrumentos jurídicos para controlá-lo, preveni-lo e reprimi-lo”²⁰. Neste passo, pode-se dizer que a Política Criminal é parte da Política do Estado para o controle de delitos. Por isso, mais do que repressão, deve-se entender

¹⁹SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Coord. Cármen Lúcia Antunes da Rocha. Editora Fórum, Belo Horizonte/MG, 2ª edição, 2009, pag. 17.

²⁰HASSEMER, Winfred. MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción a la Criminología y a la Política criminal**. Valencia: Tirant to Blanch, 2012, pag. 26.

como políticas de prevenção. Parte dessa prevenção pode ser atribuída aos segmentos que atuam na área de Segurança Pública, qual, conforme premissa da CFRB/1988, é dever do Estado e direito e responsabilidade de todos.

Desse modo, no Brasil, a competência para definir acerca da política criminal está prevista na Constituição Federal e é de responsabilidade de dois órgãos. O primeiro, o Legislativo, através do Congresso Nacional, compelindo a criação de normas incriminadoras e a matéria processual que tratará sobre a aplicação das respectivas penas para cada infrator, conforme o delito praticado. Assim, é o que estabelece o art. 59 da CFRB/88:

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I - emendas à Constituição;

II - leis complementares;

III - leis ordinárias;

IV - leis delegadas;

V - medidas provisórias;

VI - decretos legislativos;

VII - resoluções.

Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.²¹

O outro órgão responsável é o Executivo, que conforme a Constituição Federal prevê, assegura aos Estados da União, a execução e implementação das normas regulamentadoras, conforme dita o art. 24, XV da Carta Magna: “compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: XVI - organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis”²².

Por exemplo, um governador tem a gestão das forças de segurança do respectivo Estado que gerencia, seja a polícia militar, na atuação extensiva, e polícia judiciária, conhecida por polícia civil, responsável pela apuração e investigação dos crimes cometidos. Deste modo, embora a edição de leis para este âmbito seja atribuição “exclusiva” da União, o governador pode encaminhar à Assembleia Legislativa projetos de lei voltados à política criminal estadual, desde que não

²¹BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 set. 2025.

²²BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 set. 2025.

ultrapasse os limites da Constituição.²³ Nesses projetos, pode-se estabelecer diretrizes para a atuação de órgãos e agentes de segurança na prevenção e repressão de crimes.

Outrossim, volta-se a mencionar a suma importância do Poder Judiciário frente à repressão da criminalidade e a atuação frente a política criminal, porquanto atua na aplicação das leis penais criadas pelo poder legislativo: ele julga determinados casos conforme os tipos penais vigentes e a legislação processual que se enquadra para cada caso.

4 CASO CONCRETO E A DECISÃO DO STF

O Recurso Extraordinário n. 635.659/SP, com repercussão geral reconhecida sob o Tema 506, analisou a constitucionalidade do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, que tipifica como crime o porte de drogas para uso pessoal. O caso teve origem na condenação de um indivíduo por portar pequena quantidade de maconha, situação que levou o Supremo Tribunal Federal a discutir se a punição penal ao usuário seria compatível com os direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal.²⁴

No voto do relator, Ministro Gilmar Mendes, destacou-se que a criminalização do porte para consumo próprio configura uma intervenção desproporcional na esfera privada do indivíduo, violando o princípio da proporcionalidade e o direito à autonomia pessoal. O ministro observou que a atuação do Estado não deve atingir condutas que não produzem lesão direta a terceiros, ressaltando a necessidade de se preservar o núcleo essencial da liberdade individual.²⁵

²³BRASIL. Secretaria de Comunicação Social. **PEC da Segurança Pública não altera competências de estados e municípios**. GOV.BR, 04 nov. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/secom/pt-br/fatos/brasil-contra-fake/noticias/2024/11/pec-da-seguranca-publica-nao-altera-competencias-de-estados-e-municipios>. Acesso em: 25 nov. 2025.

²⁴BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 635.659/SP** (Tema 506 – Repercussão Geral). Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15370660456&ext=.pdf>. Acesso em: 25 set. 2025.

²⁵BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 635.659/SP** (Tema 506 – Repercussão Geral). p.18 Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15370660456&ext=.pdf>. Acesso em: 25 set. 2025

A posição majoritária do Plenário não declarou a inconstitucionalidade integral do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, mas reconheceu a necessidade de parâmetros uniformes até que o Congresso Nacional edite lei específica sobre o tema. Assim, o Supremo fixou, de forma provisória, o quantitativo de 40 gramas de maconha ou o cultivo de até seis plantas fêmeas como referência para caracterizar o uso pessoal, ressaltando que a análise concreta deve considerar também outras circunstâncias, como o local e as condições do flagrante.²⁶

A decisão, portanto, buscou conciliar o respeito à separação dos poderes com a proteção dos direitos fundamentais, atuando de maneira supletiva diante da inércia legislativa. Embora o Tribunal tenha evitado a descriminalização plena, sua intervenção representou um avanço interpretativo destinado a uniformizar a aplicação da Lei de Drogas e mitigar práticas discriminatórias historicamente verificadas na persecução penal.

4.1 OMISSÃO LEGISLATIVA E ATUAÇÃO SUPLETIVA DO STF

A ausência de critérios objetivos na Lei n. 11.343/2006 para diferenciar usuário e traficante é um exemplo claro de omissão legislativa inconstitucional, pois compromete a previsibilidade e a igualdade na aplicação da lei penal, ferindo o princípio da legalidade e o postulado da segurança jurídica.

Assim, o Ministro Gilmar Mendes esclarece que:

Nesse contexto, é inevitável a conclusão de que a incongruência entre a criminalização de condutas circunscritas ao consumo pessoal de drogas e os objetivos expressamente estabelecidos pelo legislador em relação a usuários e dependentes, potencializada pela ausência de critério objetivo de distinção entre usuário e traficante, evidencia a clara inadequação da norma impugnada e, portanto, manifesta violação, sob esse aspecto, ao princípio da proporcionalidade.²⁷

²⁶BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF define 40 gramas de maconha como critério para diferenciar usuário de traficante**. Notícias STF, 26 jun. 2024. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-define-40-gramas-de-maconha-como-criterio-para-diferenciar-usuario-de-traficante/>. Acesso em: 25/09/2025.

²⁷BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 635.659/SP** (Tema 506 – Repercussão Geral). P.67. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15370660456&ext=.pdf>. Acesso em: 25 set. 2025

Nesse contexto, a decisão do STF pode ser compreendida como uma medida de interpretação conforme a Constituição, agindo em função atípica, voltada a suprir a omissão legislativa que o Congresso Nacional não enfrentou, mesmo após quase duas décadas de vigência da Lei n. 11.343/2006. A Corte buscou garantir a coerência entre o texto legal e os direitos fundamentais previstos na Carta Magna, atuando de forma supletiva diante da inércia do Poder Legislativo.

Embora tal postura se aproxime dos limites do ativismo judicial, o Tribunal justificou sua intervenção sob o argumento de que a ausência de critérios objetivos na lei vinha produzindo efeitos concretos danosos à cidadania e à isonomia. Essa lacuna normativa, em um país marcado por profundas desigualdades sociais e raciais, refletia-se de modo evidente no sistema penal, contribuindo para uma superlotação carcerária em virtude da falta de objetividade da lei de drogas em face de pessoas mais vulneráveis.²⁸

Assim, a atuação do STF, no caso em tela, representa um esforço de assegurar a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, destacando a liberdade individual. Contudo, embora buscando estabelecer um critério objetivo para distinguir o usuário de traficante, a decisão acaba sendo também tímida e incoerente, pois pode ser relativizada em um caso concreto, diante dos indícios que o suposto usuário, se enquadra na verdade como um traficante, por conta da apresentação de características mercantis em uma abordagem policial, por exemplo.²⁹

5 CONCLUSÃO

A decisão do Supremo Tribunal Federal ao fixar o limite de 40 gramas de maconha para caracterizar o porte destinado ao uso pessoal, como já mencionado, representa um marco relevante para o país, principalmente para o debate sobre a política criminal e a separação de poderes. Embora tenha buscado de certa forma

²⁸ALONSO, Guilherme. **Quatro Pontos para Entender a Decisão do STF sobre a Maconha** - opinião. Consultor Jurídico – CONJUR, 04 jul. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jul-04/quatro-pontos-para-entender-a-decisao-do-stf-sobre-a-maconha/>. Acesso em: 25 set. 2025.

²⁹FERREIRA, Luisa Moraes Abreu. **Decisão do STF sobre porte de maconha para consumo: impactos e desafios para a política de drogas no Brasil**. Portal FGV, 05 jul. 2024. Disponível em: <https://portal.fgv.br/artigos/decisao-stf-sobre-porte-maconha-consumo-impactos-e-desafios-politica-drogas-brasil>. Acesso em: 25 set. 2025.

mitigar a seletividade penal e uniformizar ou quantificar a aplicação da Lei de Drogas, a medida revela também um posicionamento que se aproxima do ativismo judicial, extrapolando, em certa extensão, os limites da atuação jurisdicional típica.

Com isso, atipicamente, sob o pretexto de suprir a omissão legislativa, a Suprema Corte acabou exercendo o papel normativo que é típico do Poder Legislativo, tensionando em alguma proporção o equilíbrio institucional previsto pela Constituição Federativa da República do Brasil. Tal interferência, ainda que revestida de finalidade e até mesmo legalidade, compromete a harmonia entre os poderes e gera precedentes que podem conduzir futuras invasões de competência, deteriorando gradativamente o sistema de freios e contrapesos que estruturam o Estado Democrático de Direito.

Conforme demonstrado no Relatório Mundial sobre Drogas de 2024, apresentado pelo Escritório de Drogas da ONU (UNODC), mais de 292 milhões de pessoas consumiram alguma substância psicoativa, sendo a maconha a mais utilizada, com cerca de 228 milhões de pessoas fazendo o consumo.³⁰

No contexto de um plano social, de saúde e segurança pública, a fixação quantitativa sem um respaldo em estudos e pesquisas técnicas aprofundados ou em políticas de prevenção pode gerar efeitos contraproducentes. A descriminalização parcial, na prática, pode contribuir para o aumento do consumo e a banalização dos riscos associados ao uso da maconha, facilitando com que os usuários também façam o uso de outras drogas consideradas ilícitas.³¹

Por isto, a flexibilização da norma favorece o aumento direto do crime de tráfico, uma vez que traficantes tendem a adaptar suas estratégias de comercialização a partir da margem de 40 gramas, fragmentando estoques nesta quantidade e utilizando supostos usuários como “laranjas” para escapar do enquadramento no crime penal mais severo, até mesmo em razão dos agora usuários cometerem uma infração administrativa, livrando-se da ocorrência criminal propriamente dita.

³⁰NAÇÕES UNIDAS - UNODC. **Relatório Mundial sobre Drogas 2024**. Escritório sobre Drogas da ONU (UNODC). Disponível em: <https://www.unodc.org/cofrb/pt/noticias/2024/06/relatorio-mundial-sobre-drogas-2024-do-unodc-alerta-para-o-crescimento-do-problema-das-drogas-no-mundo-em-meio--expanso-do-uso-e-dos-mercados-de-drogas.html>. Acesso em: 09 out. 2025.

³¹RIBEIRO, Roberta. **Como a descriminalização da maconha pode agravar problemas de saúde e segurança**. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/como-a-descriminalizacao-da-maconha-pode-agravar-problemas-de-saude-e-seguranca/>. Acesso em: 09 out. 2025.

Assim, o ideal seria que o Congresso Nacional assumisse seu papel constitucional e conduzisse um debate técnico, democrático e multidisciplinar sobre a política de drogas, considerando dados, evidências médicas e impactos socioeconômicos, se questionando sobre qual benefício traria para o desenvolvimento do país, com exceção daqueles que utilizam comprovadamente para fins medicinais.

Conclui-se, portanto, que a decisão do STF, embora intencionada e voltada à efetividade de direitos fundamentais, reflete o esgotamento das vias políticas tradicionais e o crescimento do protagonismo judicial em matérias sensíveis. Neste viés, a elaboração de uma legislação clara, com critérios explícitos e objetivos para um melhor mecanismo de prevenção, seria a via mais legítima para equilibrar a proteção da saúde e segurança pública, bem como a segurança jurídica e a separação dos poderes.

REFERÊNCIAS

ALONSO, Guilherme. **Quatro Pontos para Entender a Decisão do STF sobre a Maconha** - opinião. Consultor Jurídico – CONJUR, 04 jul. 2024. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-jul-04/quatro-pontos-para-entender-a-decisao-do-stf-sobre-a-maconha/>. Acesso em: 25 set. 2025.

BARROSO, Luís Roberto. **Judicialização, Ativismo Judicial e Legitimidade Democrática**. (SYN)THESIS, Rio de Janeiro, v. 5, n. 1, p. 23–32, 2012. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/synthesis/article/view/7433/5388>. Acesso em: 25 set. 2025.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 17 set. 2025.

BRASIL. Secretaria de Comunicação Social. **PEC da Segurança Pública não altera competências de estados e municípios**. GOV.BR, 04 nov. 2024. Disponível em: <https://www.gov.br/secom/pt-br/fatos/brasil-contrafake/noticias/2024/11/pec-da-seguranca-publica-nao-altera-competencias-de-estados-e-municipios>. Acesso em: 25 nov. 2025.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 635.659/SP** (Tema 506 – Repercussão Geral). P.67. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15370660456&ext=.pdf>. Acesso em: 25 set. 2025

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **STF define 40 gramas de maconha como critério para diferenciar usuário de traficante**. Notícias STF, 26 jun. 2024. Disponível em: <https://noticias.stf.jus.br/postsnoticias/stf-define-40-gramas-de-maconha-como-criterio-para-diferenciar-usuario-de-traficante/>. Acesso em: 25 set. 2025.

FERREIRA, Luisa Moraes Abreu. **Decisão do STF sobre porte de maconha para consumo: impactos e desafios para a política de drogas no Brasil**. Portal FGV, 05 jul. 2024. Disponível em: <https://portal.fgv.br/artigos/decisao-stf-sobre-porte-maconha-consumo-impactos-e-desafios-politica-drogas-brasil>. Acesso em: 25 set. 2025.

GOUVEIA, Daniel Otávio Genaro; AMARAL, Sérgio Tibiriçá. **Organização dos poderes e suas funções típicas e atípicas segundo a Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/ETIC/article/view/1685/1604>. Acesso em: 23 set. 2025.

HASSEMER, Winfred. MUÑOZ CONDE, Francisco. **Introducción a la Criminología y a la Política criminal**. Valencia: Tirant to Blanch, 2012, p. 26.

JUNIOR, Jessé Torres Pereira. **Revisitando a Teoria da Separação dos Poderes**. Revista do TCU. 2013. Disponível em: <file:///C:/Users/Usuario/Downloads/admin,+Gerente+da+revista,+Artigo+10-Revisitando+a+Teoria+da+Separa+%C2%BA+%C3%BAo+dos+Poderes.pdf>. Acesso em 23 set. 2025.

MONTESQUIEU, Charles-Louis de Secondat. **O Espírito das Leis**. Edipro. São Paulo/SP, 2ª edição - 2023 (publicado originalmente em 1748).

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo/SP. Atlas, 13ª edição, 2003. Disponível em: https://www.kufunda.net/publicdocs/DIREITO_CONSTITUCIONAL-1.pdf. Acesso em: 25 set. 2025.

NAÇÕES UNIDAS - UNODC. **Relatório Mundial sobre Drogas 2024**. Escritório sobre Drogas da ONU (UNODC). Disponível em: <https://www.unodc.org/cofrb/pt/noticias/2024/06/relatrio-mundial-sobre-drogas-2024-do-unodc-alerta-para-o-crescimento-do-problema-das-drogas-no-mundo-em-meio--expanso-do-uso-e-dos-mercados-de-drogas.html>. Acesso em: 09 out. 2025.

RIBEIRO, Roberta. **Como a descriminalização da maconha pode agravar problemas de saúde e segurança**. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/republica/como-a-descriminalizacao-da-maconha-pode-agravar-problemas-de-saude-e-seguranca/>. Acesso em: 09 out. 2025.

RUDOLFO, Rafael Nunes Pires. **Diferenças entre Ativismo Judicial e Judicialização de Políticas Públicas**. Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional. Disponível em:
<https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/download/293/146/499>. Acesso em: 25 set. 2025.

RUIZ, Ivan Aparecido. **Princípio do acesso justiça**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Processo Civil. Cassio Scarpinella Bueno, Olavo de Oliveira Neto (coord. de tomo). 2. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2021. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/201/edicao-2/principio-do-acesso-justica>. Acesso em: 25 set. 2025

SILVA, Daniel Neves. **"Três Poderes"**. Brasil Escola. Disponível em:
<https://brasilecola.uol.com.br/politica/tres-poderes.htm>. Acesso em: 25 set. 2025.

SILVA, Gabriela Costa e. **Efeitos das decisões em ação direta de inconstitucionalidade por omissão: da possibilidade de prolação de sentenças criativas no controle abstrato das omissões do poder público**. Revista de Direito Brasileira, São Paulo/SP, 2018. Disponível em:
<https://indexlaw.org/index.php/rdb/article/view/3173/3545>. Acesso em: 25 set. 2025.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. Malheiros Editores, São Paulo/SP, 25ª edição, 2005. Disponível em:
<https://estudeidireito.wordpress.com/wp-content/uploads/2016/03/josc3a9-afonso-da-silva-curso-de-direito-constitucional-positivo-2005.pdf>. Acesso em 23 set. 2025.

SILVA, José Afonso da. **Constituição e Segurança jurídica: direito adquirido, ato jurídico perfeito e coisa julgada**. Coord. Cármen Lúcia Antunes da Rocha. Editora Fórum, Belo Horizonte/MG, 2ª edição, 2009.