

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO**

**O FRACASSO DO PROIBICIONISMO E DA POLÍTICA DE “GUERRA
ÀS DROGAS”**

CAROLINA LAVATORI FELICIO

**Rio de Janeiro
2018/2**

CAROLINA LAVATORI FELICIO

O FRACASSO DO PROIBICIONISMO E DA POLÍTICA DE “GUERRA ÀS
DROGAS”

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do **Professor. Hamilton Gonçalves Ferraz**

Rio de Janeiro

2018/2

CAROLINA LAVATORI FELICIO

O FRACASSO DO PROIBICIONISMO E DA POLÍTICA DE “GUERRA ÀS DROGAS”

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor **Hamilton Gonçalves Ferraz**.

Data da aprovação: ____/____/____

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

Membro da Banca

Rio de Janeiro

2018/2

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço à minha mãe por ser a pessoa mais importante da minha vida, meu grande exemplo, que sempre me apoiou em todas as decisões, que esteve ao meu lado como amiga, incentivadora, conselheira e como grande provedora de todos os recursos para que eu chegasse até aqui, sem você eu não seria nada.

Agradeço toda a entidade familiar, meu padrasto Alex, avós, tios, tias e primas que como uma família sempre presente e unida, me incentivou na carreira e me deram todo o apoio possível.

Agradeço à Instituição de Ensino UFRJ, que além do vasto conhecimento jurídico, proporciona, pela interação de seus membros e suas instituições internas o debate social e político para que nos tornemos seres pensantes que desejam um futuro mais justo e desigual para a nação.

Expresso toda minha graça aos que me ministraram aulas ao longo de toda minha vida. Em especial ao meu orientador que sempre esteve muito disponível e disposto a ajudar na construção desse trabalho. Vocês de alguma forma me construíram como um ser humano combativo e antipática com injustiças.

Por fim, agradeço a todos meus amigos, de escola, os da faculdade, de intercâmbio, os do futebol e amigos da vida, pessoas que passaram por minha vida até aqui, os brasileiros e os estrangeiros, que se tornaram uma segunda família na qual pude compartilhar inesquecíveis momentos. Momentos de conversas, conselhos, risadas e de distração tão importantes também na minha formação.

Em especial, agradeço ao meu amigo Ismael Philip, que esteve ao meu lado desde o 1º período da faculdade até o momento final, de perto ou de longe, foi o meu grande apoio para assuntos acadêmicos e de vida. Amigo, conselheiro e parceiro de trabalhos, de viagens, de festa e de SIGA, meu especial agradecimento, pois sem você a formatura não seria possível.

CIP - Catalogação na Publicação

F314f Felicio, Carolina Lavatori
O fracasso do proibicionismo e da politica de
"guerra às drogas" / Carolina Lavatori Felicio. --
Rio de Janeiro, 2018.
74 f.

Orientador: Hamilton Gonçalves Ferraz.
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
de Direito, Bacharel em Direito, 2018.

1. Política de Drogas. 2. Proibicionismo. 3. Lei
de Drogas. I. Ferraz, Hamilton Gonçalves, orient.
II. Título.

*Me contem, me contem aonde eles se escondem
Atrás de leis que não favorecem vocês
Então por que não resolvem de uma vez
Ponham as cartas na mesa e discutam essas leis*
Marcelo D2

RESUMO

Felicio, Carolina Lavatori Felicio. O fracasso do proibicionismo e da política de “guerra às drogas”. 71 f. Monografia (Graduação/Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

A presente monografia tem por objetivo demonstrar como o sistema proibicionista e a política de “guerra às drogas” adotada pelo país é um modelo fracassado. Sob o mito de proteção da saúde pública acaba gerando diversos efeitos catastróficos, inclusive para saúde, e esconde outras facetas quais sejam interesses econômicos e de exclusão social. Para tanto, é necessário entender como essa política foi historicamente construída e as razões que têm dificultado a adoção de alternativas de controle, apesar do seu fracasso. Através de uma análise da atual Lei de Drogas Brasileira, buscar-se-á alternativas de mudanças legislativas que podem ser feitas à luz de princípios constitucionais. Por fim, a partir de tendências internacionais de mudanças, das políticas alternativas e da redução de danos, sugerir estratégias que devem ser adotadas pela legislação brasileira.

Palavras-chave: drogas; direito penal; proibicionismo; guerra às drogas; Lei de Drogas 11.343/06; descriminalização;

ABSTRACT

Felicio, Carolina Lavatori Felicio. O fracasso do proibicionismo e da política de “guerra às drogas”. 71 f. Monografia (Graduação/Bacharelado em Direito) – Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.

This study aims to demonstrate how the prohibitionist system and the "drug war" policy adopted by the country is a failed model. Under the myth of the protection of public health ends up generating several catastrophic effects, including for health. In fact, it hides other facets that are economic interests and social exclusion. To do so, it is necessary to understand how this policy was historically constructed and the reasons that hindered the adoption of control alternatives, despite their failure. From an analysis of the current Brazilian legislation on drugs, alternatives will be sought for legislative changes that may be made in the light of constitutional principles. Finally, from the international trends of change, alternative policies and harm reduction, suggest strategies that should be adopted by Brazilian legislation.

Key-words: drugs; criminal law; prohibitionism; war on drugs; Drug Law 11.343/06; decriminalization;

LISTA DE SIGLAS

CDT	Comissões de Dissuasão de Toxicodependência
CONAD	Conselho Nacional Antidrogas
CND	Comission of Narcotic Drugs
EUA	Estados Unidos da América
IDPC	Internationa Drug Policy Consortium
IDT	Instituto da Droga e da Toxicodependência
JEC	Juizados Especiais Criminais
OMS	Organização Mundial de Saúde
ONU	Organização das Nações Unidas
SISNAD	Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UNAIDS	United Nations Program on HIV/AIDS
UNGASS	United Nations General Assembly Special Session on Drugs
UNODC	United Nations Office on Drugs and Crime

Sumário

INTRODUÇÃO	1
1. CONCEITOS E EXPRESSÕES RELATIVAS ÀS DROGAS	4
1.1 Definição do termo “droga”	4
1.2 Classificações e termos importantes	6
1.3 Expressões e a “não classificação”	7
2. UMA BREVE HISTÓRIA DAS DROGAS	9
2.1 Da pré-história ao cristianismo	9
2.2 Nos grandes impérios	11
3. PRÁTICAS PROIBICIONISTAS AO LONGO DA HISTÓRIA.....	13
3.1 O ópio e a experiência chinesa	13
3.2 O álcool e a experiência estadunidense	14
4. O INÍCIO DA PROIBIÇÃO DAS DROGAS	18
4.1 Os primeiros movimentos internacionais de proibição	18
4.2. A chamada “guerra às drogas”	19
4.3 A ONU contra as drogas	24
4.3.1 1961: A Convenção Única de Narcóticos.....	24
4.3.2 1971: A Convenção de Drogas Psicotrópicas	24
4.3.3 1988: A Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Drogas Narcóticas e Substâncias Psicotrópicas.....	25
4.4 Conclusões do capítulo	31
5. A POLÍTICA DE DROGAS NO BRASIL E NO MUNDO E A SITUAÇÃO DA MACONHA	32
5.1 Legislação Brasileira de Drogas.....	33
5.2 A Lei de Drogas atual – 11.343/2006	36
5.3 O artigo 28 da lei 11.343/2006.....	38
5.4 O Recurso Extraordinário 635.659/SP	43
5.5 A situação da maconha Brasil e no mundo.	50
5.5.1 Panorama geral.....	50
5.5.2 A maconha no Brasil	54
5.5.3 Outros julgados de relevo	55
5.5.3.1 Os habeas corpus (hcs) 144.161/sp e 142.987/SP.....	55
5.5.3.2 O habeas corpus 453.437/SP, STJ.....	56
5.5.3.3 Recurso Especial 1657075/PE, STJ	57
6. PRÁTICAS DE REDUÇÃO DE DANOS	59
7. POLÍTICA CRIMINAL DE DROGAS PORTUGUESA	62

7.1 Comissões de Dissuasão de Toxicodependência.....	63
7.2 Consequências da Política Alternativa Portuguesa.....	65
CONCLUSÃO.....	69
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	81

INTRODUÇÃO

O tema da atual política de drogas brasileira, objeto de estudo deste trabalho, apresenta diversos problemas e questões delicadas do sistema proibicionista e da política de “guerra às drogas”.

Essa política, fortemente influenciada pela estadunidense de repressão, se compromete a combater o tráfico, reduzir o consumo e a demanda, com todos os meios disponíveis, inclusive mediante o mais drástico dos controles, o controle penal.

O sistema se legitima sob o mito de proteção à saúde pública, mas as consequências são: a violência (com recorte de raça e gênero), aumento da população carcerária e danos aos usuários, pois o direito penal não resolve questões de saúde pública e impõe barreiras às práticas de redução de danos e educação pública sobre o assunto. E mesmo com total ineficácia, seus custos são exorbitantes.

Percebe-se que esta guerra mata mais do que as drogas, e demonstra a existência de um direito penal seletivo, que não busca de maneira efetiva reduzir os danos do consumo de drogas e dos males gerados pela proibição, mas sim somente incrementar a repressão com base num discurso moralista e reprodutor da violência, que exclui juridicamente os que já são excluídos socialmente, gerando menos direitos e mais desigualdades.

Diante disso, alguns países já perceberam a total ineficácia desse sistema e adotam políticas alternativas, sendo a principal de que o consumidor de drogas deve ser objeto de políticas de saúde pública, e não tratado como caso do sistema de justiça criminal. Alguns países vão mais além, e passam a adotar um sistema legalizador que diminui o tráfico de drogas e gera receitas tributárias para o Estado.

Assim, o presente trabalho tem como objetivo perceber a construção histórica mundial do modelo proibicionista, que esconde vieses econômicos, xenofóbicos e de política internacional, e se respaldam na justificativa aparente de proteção à saúde, assumindo assim, estereótipos morais.

O desenvolvimento deste estudo requer uma reflexão de percepção transvalorativa,

não moralizante da questão, uma percepção crítica de sua construção histórica e uma análise crítica dos seus resultados.

Para tanto, inicialmente, para uma melhor compreensão do texto, é importante conceituar alguns termos, que estão presentes na temática, entre eles a própria noção do vocábulo “droga”, onde restará demonstrado que o seu conceito é envolto por questão morais, políticas e econômicas, ou seja, não traz nada de científico e se constitui em uma realidade construída.

Logo em seguida, será feita uma abordagem histórica sobre a relação firmada entre o homem e as drogas. Com o intuito de evidenciar a naturalidade, a longevidade e a intimidade construída por esses dois elementos.

E apesar dessa relação universal e atemporal, a realidade proibicionista foi sendo construída, desde as suas experiências pontuais até se tornar uma política global. Ou seja, entenderemos como e porque uma relação tão íntima culminou com a sua própria proibição e quais são os fundamentos que sustentam essa medida.

E assim, passar para a análise da política criminal de drogas brasileira, começando com uma breve introdução histórica e de como ela está atualmente com o advento da Lei 11.343/06, como ela vem sendo aplicada e suas consequências, impondo reflexão ampla sobre as raízes e os efeitos da política de drogas vigente. O escopo é evidenciar como essa política punitivista das drogas fere uma série de princípios garantidores de direitos fundamentais. Também contará com a abordagem do Recurso Extraordinário 635.659, cujo objeto contém o palpitante debate sobre a tipicidade do porte de droga para consumo pessoal.

Ainda neste capítulo, os sistemas atuais numa esfera global, como outros países vem modificando o jeito de lidar com as drogas, principalmente em relação ao usuário e com uma maior abertura em relação à maconha, que é a droga “ilícita” mais utilizada no mundo, que comprovadamente é pouco prejudicial à saúde e possui um grande potencial médico, e assim vem transformando seu status, ganhando visibilidade estatal ao redor do mundo. Por isso foi feito um recorte especial para a maconha de acordo com a tendência mundial de legalização dessa droga.

Por fim, será feita a análise da política de drogas portuguesa enquanto política alternativa voltada para a saúde e práticas de redução de danos que vem obtendo efeitos

positivos em diversas áreas e poderia servir como modelo inicial para de uma mudança na política de drogas brasileira.

A importância desse trabalho se justifica pela necessidade de se desconstruir uma política que é geradora da maior dificuldade relativa ao enfrentamento do problema da violência, bem como desrespeita direitos fundamentais e individuais e que ao invés de proteger, mais prejudica à saúde.

1. CONCEITOS E EXPRESSÕES RELATIVAS ÀS DROGAS

1.1 Definição do termo “Droga”

O termo “droga” é um conceito vago que admite diversas interpretações. Normalmente sua conceituação é feita através de exemplos, que mudam dependendo do contexto. É normal notar-se ambiguidades e contradições entre definições, leis e exemplos, até quando elas são usadas por autoridades como a OMS e a ONU.

A definição mais ampla, fornecida por farmacologistas, considera droga “qualquer substância capaz de alterar o funcionamento normal de um organismo”. Essa interpretação considera que maconha e cocaína são drogas, da mesma forma que a Aspirina, esteroides, anabolizantes e até chá de camomila.

A Organização Mundial da Saúde (OMS) as define como substâncias “que afetam a mente e os processos mentais” em seu *Glossário de Álcool e Drogas*. Neste contexto estariam inclusos o álcool, o tabaco e a cafeína, as substâncias mais consumidas do mundo, mas, apesar do álcool ser considerada uma droga psicotrópica, o próprio glossário emprega um “e”, sugerindo que pertence a outra classe que não a de drogas, gerando uma ambiguidade no próprio verbete¹. Há também o termo “droga psicoativa”, isto é, aquela capaz de causar alterações de comportamento e/ou percepção, que corresponde ao mesmo grupo que inclui álcool, o tabaco e a cafeína.

Já no contexto internacional de controle de drogas é adotada uma interpretação mais restritiva da palavra, ou seja, “substâncias psicotrópicas e proibidas”. Essas expressões ganharam força a partir dos tratados da ONU de 1961 e 1971, os quais visavam controlar a distribuição e a produção de mais de cem substâncias e proibir cerca de metade delas, apesar de o acordo de 1971 ter recebido o título “Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas”, álcool, a cafeína e o tabaco não foram sequer citados no documento, o que fortaleceu o uso da palavra apenas para aquelas que são proibidas². Estes tratados serão abordados com mais profundidade no decorrer do estudo.

¹ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012. p. 14.

² Op.cit., p. 15.

O primeiro tratado da ONU de 1961 sobre psicotrópicos foi batizado de “Convenção Única de Drogas Narcóticas”. A palavra “narcótico” seguiu o mesmo caminho. Ela vem do grego, *narkotikos*, “aquilo que adormece”, e até o século XIV era usada por médicos para se referir às substâncias opióides. Foi no início do século XX que o termo começou a ser usado para qualquer droga proibida e como sinônimo de “entorpecentes” e “estupefacientes”. Neste caso, até a cocaína, que é um estimulante, mas constava nessas leis, passou a ser chamada de narcótica. Em toda América de língua Espanhola, “narco” é a palavra corrente para traficante³. A irmandade mundial que oferece ajuda às pessoas com drogadição se chama “Narcóticos Anônimos”.

Apesar do álcool, do tabaco e da cafeína serem as drogas mais consumidas do mundo e serem capazes de alterar comportamento e/ou percepção e terem impactos na saúde, o fato é que seu status legal não tem a ver com suas propriedades em si. As drogas são proibidas ou não em razão de circunstâncias históricas, sociais, políticas, econômicas, e geográficas e as leis que determinam esse status possuem critérios de classificação inconsistentes e poucos claros. Para fins desse estudo, só serão consideradas drogas aquelas que possuem o status de ilegal.

Estas más aplicações, que reúnem as drogas ilícitas sob nomenclaturas imprecisas, devem parte de sua existência a práticas e atos classificatórios que se reproduzem, mas que também, da perspectiva política, acabam cumprindo uma função importante, que consiste em condensar em um único bloco substâncias que são alvo de perseguição governamental. Assim, o inimigo fica agrupado, fato que torna mais simples a declaração de guerra às drogas⁴

A incongruência entre a operacionalidade do sistema penal (“ser”) e sua programação (“dever ser”) também reside no fato de as drogas lícitas causarem resultados lesivos em números reconhecidamente maiores do que as drogas ilícitas. “O álcool e o fumo, que são drogas lícitas, causam mais danos à saúde pública do que as ilícitas, como maconha e cocaína”, alerta a Organização Mundial da Saúde em recente relatório lançado em Brasília e divulgado pelos jornais.⁵

De acordo com a OMS,

³ Op.cit., p.15.

⁴ RODRIGUES, Thiago. **Narcotráfico: uma guerra na guerra**. São Paulo: Desativo, 2003, p. 21

⁵ “**Drogas lícitas matam mais que as ilegais**” reportagem do Jornal O Globo de 19/03/2004, coluna Ciência e Vida, p.36.

Entre os dez fatores de risco de se adquirir doenças evitáveis, o tabaco figura em quarto lugar, seguido pelo álcool, em quinto. Cigarros e bebidas alcoólicas contribuíram com 4,1% e 4%, respectivamente, para causa de doença em 2000, enquanto substâncias ilícitas foram associadas a 0,8%.⁶

1.2 Classificações e termos importantes

Para um perfeito entendimento de um trabalho destinado a tratar da política criminal de drogas, se faz necessária a conceituação de outros termos a elas relacionados.

Uma das classificações diz respeito ao método de fabricação de drogas, que podem ser naturais, sintéticas e semissintéticas, naturais seriam as que a substância psicoativa é obtida, no total ou em parte, a partir de plantas, fungos, animais ou qualquer tipo de substância viva, como o cogumelo alucinógeno *Amanita muscaria* ou com flores e as folhas do topo da planta fêmea de *Cannabis sativa*. Também são chamadas de naturais as que são extraídas e purificadas desses produtos naturais. O exemplo mais antigo é a morfina, extraída em 1804 do ópio, resina do botão da papoula (*Papaver somniferum*)

As sintéticas são totalmente feitas em laboratórios, como as anfetaminas, o ecstasy e os benzodiazepínicos (sedativos), que, apesar criadas artificialmente, possuem efeitos pela semelhança com substâncias produzidas no nosso corpo, como a anfetamina e a dopamina.

Existe ainda uma classificação intermediária. São as semissintéticas, feitas em laboratórios a partir de produtos naturais, como por exemplo, o LSD, que por sua vez, é obtido modificando-se o princípio psicoativo do cogumelo ergot.⁷

Temos ainda uma classificação que leva em conta os efeitos das drogas, a qual as divide em estimulantes, depressoras e perturbadoras. As estimulantes são aquelas que tornam mais rápido o funcionamento do sistema nervoso central, causando falta de sono, falta de apetite e o aumento do estado de alerta, como as anfetaminas, a nicotina e a cafeína. Já as depressoras diminuem a atividade cerebral, causando o aumento do nível de sono, bem como possuem efeito analgésico, o que significa que tais substâncias diminuem o nível de funcionamento dos neurônios relacionados com o processo da dor. Por fim, temos as drogas perturbadoras, as quais não estão relacionadas com o aumento ou a diminuição do

⁶ Neurociência do uso e da dependência de substâncias psicoativas / Organização Mundial da Saúde ; [tradução Fábio Corregiari . – São Paulo : Roca, 2006

⁷ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012, p.16

funcionamento do sistema nervoso central, mas sim com a modificação da forma dele trabalhar, causando delírios, ilusões ou alucinações, como a maconha e o LSD. É importante salientar, todavia, que tal classificação não é absoluta, podendo uma droga inserida em uma categoria causar efeitos próprios de outra, como por exemplo, o álcool que embora seja uma droga depressora, seus sintomas iniciais estão relacionados com a agitação e euforia.⁸

As drogas podem ainda ser classificadas entre drogas lícitas, ilícitas e controladas. Essa classificação é a jurídica sendo que Drogas ilícitas são aquelas que têm seu uso proibido pelo Estado e por organismos internacionais. Lícitas são aquelas permitidas em lei, e que por sua vez, podem ser controladas, como o caso do álcool e da nicotina, ou não, como é o caso do café.

Uma outra classificação é a que leva em consideração a finalidade de uso das drogas. Tal categoria se subdivide entre o uso medicinal, recreativo e religioso.

O uso recreativo é o consumo que não possui relação com cultos religiosos ou com questões medicinais e científicas. Já o uso medicinal é aquele que é autorizado por um órgão competente (no Brasil é a Agência Nacional de Vigilância Sanitária), e possui função de realizar tratamento de determinadas doenças. Por fim, o uso religioso se refere à utilização das drogas em cerimoniais religiosos, com distintos objetivos dependendo da religião (como entrar em contato com as santidades, por exemplo). Essa finalidade de utilização das drogas pode ser um modo de tornar lícitas certas substâncias: os seguidores do Santo Daime, por exemplo, possuem a possibilidade de uso da ayahuasca⁹.

A última classificação diz respeito ao sujeito que faz uso das drogas. Havendo, desse modo, a distinção entre usuário, dependente e viciado. Sendo assim, usuários são indivíduos que fazem uso de drogas, independentemente da frequência que o fazem. Já a dependência química é uma doença crônica que se dá em uma pequena fração de usuários de drogas. Por fim, a expressão “viciado” é utilizada de modo coloquial para se referir a dependentes químicos.¹⁰

1.3 Expressões e a “não classificação”

⁸ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012, , p.18.

⁹ Ibid., p. 20.

¹⁰ Ibid., p. 21

Vale destacar, ainda na temática de drogas, os distintos significados da palavra “abuso”. Em um primeiro significado, temos “abuso de drogas”, que é expressão usada pela Associação Psiquiátrica Americana e por muitos médicos para definir um estágio do uso de drogas que se situa entre o ocasional e o compulsivo. Já na utilização pela OMS, “abuso de drogas” é uso problemático ou de risco. Em outras concepções, “drogas de abuso” se referem a drogas proibidas pelas convenções internacionais. É um termo mais utilizado no meio jurídico e inconsistente do ponto de vista médico ou semântico. Para médicos, abusar é algo perigoso, para operadores do direito, violar a lei.¹¹

Uma classificação informal relativamente popular, divide as drogas entre “leves” e “pesadas”. O “peso” neste caso se refere ao impacto à saúde, sendo a maconha considerada uma droga “leve” e a heroína uma droga “pesada”.

Apesar de bastante utilizada, essa classificação não tem qualquer suporte científico, nem é usada por nenhuma organização internacional. Um dos únicos países a usar tais classificações em lei é a Holanda, que, no entanto, especifica no mesmo texto a que drogas se refere cada caso (maconha e haxixe são as leves, cocaína e heroína, as pesadas)¹²

Porém, esse tipo de classificação é impreciso e abstrata, já que nenhuma droga é leve ou pesada em si, isso vai depender de como ela é usada.

¹¹ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012.,p.20

¹² Ibid., p.20

2. UMA BREVE HISTÓRIA DAS DROGAS

2.1 Da Pré-História ao Cristianismo

Embora não se tenha uma prova concreta, profissionais antropólogos e arqueólogos estimam que ainda no Paleolítico Superior, que seria entre 40 a 10 mil anos atrás, o homem teria utilizado plantas psicoativas. Com base em dados oriundos da arte relativa à pintura em cavernas, obtêm-se fortes evidências que certos cogumelos teriam sido a primeira substância psicoativa utilizada pelo homem. Tais cogumelos, por serem detentores de um princípio ativo intitulado psilocibina, induzem a estados alterados de consciência, causando alucinações. Nesse sentido, embora não haja certeza da utilização desses psicodélicos pelo homem primitivo, estudos científicos constroem uma ideia de que tais substâncias tiveram papel relevante no desenvolvimento humano, já que seriam responsáveis por uma nova forma de enxergar a realidade que era exposta, podendo, inclusive, ter dado razão às construções religiosas, criando suspeitas de existência de um novo mundo. No entanto, embora haja a existência de claras evidências decorrentes da arte rupestre, não se pode provar concretamente o tipo de relação entre os homens primitivos e esses cogumelos, bem como a forma como o encontraram e utilizam.

No entanto, pode-se perceber que quando se deu o surgimento das primeiras civilizações, a relação entre o homem e as drogas já havia, de certo modo, se concretizado. Na chegada do Neolítico os seres humanos não apenas utilizavam drogas, mas também as fabricavam. No período do Egito Antigo já havia um grande conhecimento humano relativo às toxinas e elementos psicoativos, o que se comprova pelo chamado Papiro de Erbs datado de por volta de 1.500 a.C., o qual é um dos documentos medicinais mais remotos da história do mundo, e traz relações como estas: alho para o tratamento de hemorroidas, mel para problemas respiratórios, e, agora sim uma importante revelação, ópio como indicativo para acalmar os bebês. Substâncias psicoativas também eram utilizadas, nessa época, com intuito religioso, como era o caso do olíbano e da mirra, que, quando incensadas, teriam a função de fazer as estátuas “conversarem entre si”.

O lazer e o divertimento, além do uso medicinal e religioso, também eram objetivos dos egípcios alcançados por meio da utilização de drogas. Em seus festivais anuais para dedicação aos deuses havia um elevado consumo das cervejas egípcias, as quais eram muito valorizadas por tal função, sendo inclusive escrito em lápides dos mortos frases dedicando

pão e cerveja para os falecidos.¹³

O uso de drogas continuou no decorrer dos tempos, nas diferentes regiões do globo. Há registros de uso por diversas tribos primitivas na Sibéria, de tradição xamânica. Atualmente, a ciência atribui o povoamento do Novo Mundo à migração de povos siberianos que chegaram caminhando pelo estreito de Bering.

Chegando à América, encontraram diversas plantas com poderes sensoriais e medicinais, como a Ayahuasca, cacau, coca, erva mate, guaraná, peiote e tabaco. Serviam para rituais religiosos, festivos, medicinais e de guerra dos então povos americanos do norte e da América Latina, muitos desses rituais ainda praticados por tribos isoladas da Amazônia, do México, dos EUA, Peru, entre outros.

Tratando agora da época da Grécia Antiga, deve-se dizer que nesse período havia os chamados rituais secretos dos Mistérios de Elêusis, que seriam ritos por meios dos quais ocorria a iniciação ao culto das deusas Deméter e Perséfone. Estando presentes nesses rituais estados alterados de consciência, deduz-se a utilização de drogas esses processos. No caso, essas drogas corresponderiam aos já referidos cogumelos mágicos, bem como à cravagem, que seriam fungos de cereais surgidos nas pedras, responsável por alterar os processos químicos do cérebro, aumentando o nível de serotonina e causando alucinações. Sendo responsável, no caso, por visões da deusa, devido as alterações psicotrópicas no organismo, e podendo, inclusive, ser relacionada as ideias inspiradas dos filósofos gregos, que eram iniciados nos Mistérios de Elêusis. Esse ritual, entretanto, teve seu fim quando da conversão do Império Romano ao cristianismo, tendo em vista o fato de os cristãos profanarem o santuário, deixando-o em ruínas.¹⁴

Já os cristãos não possuíam o mesmo tipo de relação com as drogas, que tinham as ditas religiões pagãs, as quais as utilizam com a finalidade de se alcançar a transcendentalidade. Tal fato se deve à desconfiança desses primeiros cristãos aos prazeres do corpo, sendo que a fé em Cristo seria o único caminho para a salvação, devendo a fé nas drogas ser erradicada. Sendo que por volta do Século IV, com os imperadores cristãos, ocorre o surgimento das primeiras leis antidrogas, que eram focadas na utilização de drogas por

¹³ A HISTÓRIA DAS DROGAS. Direção: Adam Barton. Produção: Bill Johnston;Ron Lillie. Roteiro: Bryan Carmel. [S.l.]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mY_C1Z93GUo>. Acesso em: 23 set. 2018.

¹⁴ A HISTÓRIA DAS DROGAS. Direção: Adam Barton. Produção: Bill Johnston;Ron Lillie. Roteiro: Bryan Carmel. [S.l.]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mY_C1Z93GUo>. Acesso em: 23 set. 2018

aquelas religiões rivais detentoras de cultos secretos. Essas experiências religiosas de comunhão decorrentes do uso de drogas concorreriam com a experiência religiosa proveniente da fé em Cristo.

Nesse sentido, os cristãos foram os pioneiros na realização de uma espécie de guerra às drogas, já que os monges destruíam, profanavam e invadiam templos dessas religiões utilizadoras de substâncias psicoativas.

Embora o cristianismo tenha construído uma concepção imoral relativamente às drogas, o judaísmo partiu de um enfoque diferente, tendo em vista que a partir de textos rabínicos se vislumbrava uma possibilidade de prazer físico, seja por meio do sexo ou da intoxicação, ambos no momento adequado e com moderação. Já para os mórmons o corpo seria sagrado, o que envolve haver a ausência de álcool, tabaco, drogas ilícitas e cafeína. Na visão dos que aderem à cientologia, as drogas seriam responsáveis de impedir a capacidade da mente de curar, podendo ocasionar angústia mental. Já para os rastafáris, a maconha é tida como uma erva sagrada, utilizada com o intuito de se entrar em comunhão com Deus, no entanto, não admitem o álcool, e interpretam que o vinho mencionado na Bíblia seria na verdade suco de uva.

Todavia, dentre essas opções religiosas, foi o cristianismo que vingou como um sistema dominante de valores do ocidente, sendo que dele provavelmente emergiu a atual visão sobre as drogas.

No entanto, embora o grande poder exercido pelo cristianismo, nesse momento histórico verificou-se uma continuidade do uso de drogas. E tal fato decorre da visão que se teve do impacto das drogas locais na economia global, deixando-se, assim, a visão moral de lado.¹⁵

2.2 Nos Grandes Impérios

A descoberta de “novos mundos” pelas potências europeias, significou, conseqüentemente, a descoberta de novos mundos cheios de drogas. Tendo em vista que tais substâncias surgiram como produtos locais, em decorrência, por sua vez, do fato de serem

¹⁵ A HISTÓRIA DAS DROGAS. Direção: Adam Barton. Produção: Bill Johnston;Ron Lillie. Roteiro: Bryan Carmel. [S.l.]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mY_C1Z93GUo>. Acesso em: 23 set. 2018.

provindas de plantas, as quais não se espalham de maneira uniforme pelo mundo. É com as grandes navegações que se dá o início do processo de globalização das drogas. Nesse sentido, é o tabaco a grande droga trazida das Américas nessa época, o que significou não somente a descoberta de uma nova droga, bem como de uma nova forma de utilização, que ocorria através do fumo.

Outra substância trazida para o “velho mundo” nesse momento histórico foi o ópio, que, por meio de forte atuação da Companhia das Índias Orientais, foi levado em grande escala, mais especificamente, para o Império Britânico. Essa substância atua inundando o cérebro com alcalóides narcóticos, o que proporcionaria prazer e aliviaria a dor.

Tal comércio entre a Inglaterra e China teve início pela razão de que o povo inglês desejava o chá chinês, no entanto, o segundo país ambicionava como pagamento somente a prata ou o ópio. Todavia, a Inglaterra não possuía ópio, e por essa razão terceirizou a fabricação dessa substância para a Índia, e posteriormente realizava um câmbio desse ópio com o chá da China.¹⁶

¹⁶ A HISTÓRIA DAS DROGAS. Direção: Adam Barton. Produção: Bill Johnston; Ron Lillie. Roteiro: Bryan Carmel. [S.l.]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mY_C1Z93GUo>. Acesso em: 23 set. 2018.

3. PRÁTICAS PROIBICIONISTAS AO LONGO DA HISTÓRIA

A relação do homem com as drogas sempre existiu ao longo da história, seja com finalidade religiosa, medicinal ou recreativa. Foi demonstrado que essa relação não se constitui em algo “novo, um mal contemporâneo, mas o uso da droga sempre acompanhou a história da humanidade, assim como a busca do prazer e da necessidade de satisfação dos instintos”.¹⁷ Resta investigar, nesse momento, como, quando e porque essa relação tão íntima passou a ser proibida e controlada a partir de determinado momento histórico.

As bases do proibicionismo começaram com o julgamento moral oriundo do cristianismo, todavia “é de se notar que até a Idade Média não havia proibição ao uso de drogas, mas tão somente algumas prescrições morais trazidas pela doutrina cristã”.¹⁸

3.1 O ópio e a experiência chinesa

As “guerras do ópio”, em 1839 e 1856, respectivamente, trouxeram a marca de uma política que vislumbrava uma enorme lucratividade no comércio legal do ópio.

Na verdade, o motivo da Guerra do Ópio já começou com uma proibição- Os portugueses, em busca de uma moeda de troca com a China, levaram o hábito de fumar tabaco em cachimbos. Diante da rápida expansão do uso de tabaco, para evitar déficits na balança comercial, ainda no século XVII os chineses proibiram a importação do tabaco. O imperador só não contava que os fumantes chineses fossem matar a vontade de tragar colocando ópio nos cachimbos.

Em 1729, o imperador chinês Yung Cheng também proibiu as casas de fumar ópio (dengs), com penas de morte por estrangulamento.

O tiro dos chineses contra o tabaco no século XVII saiu pela culatra um século depois, sob a forma de ópio. Foi a compra dessa droga de holandeses e portugueses que começou a desequilibrar a balança comercial chinesa, quando o imperador decidiu proibi-la.

Em 1793, os chineses continuaram a seguir em um proibicionismo sem sucesso, ao

¹⁷ SILVEIRA, Dartiu Xavier; MOREIRA, Fernanda Gonçalves. Reflexões preliminares sobre a questão das substâncias psicoativas. In: _____. **Panorama atual de drogas e dependência**. São Paulo, Atheneu, 2006, p. 3

¹⁸ A moral cristã sobre as drogas teve alguns eixos centrais: recusa aos analgésicos, aos eutanásicos, aos afrodisíacos e aos alucinógenos. Cf. CARNEIRO, Henrique. **Filtros, mezinhas e triacas: as drogas no mundo moderno**. São Paulo: Xamã, 1994, p. 29.

proibirem, por decreto, o plantio da papoula (matéria prima para produção da droga). Tal norma chegou a prever pena de morte para usuários. A escassez interna fez o preço do ópio importado subir o suficiente para que, no final do século XVIII, o tráfico permitisse ao Reino Unido zerar a balança comercial com a China com mais de 400 toneladas de droga por ano.

A compra de chá quadruplicou na Inglaterra em um ano, e, para pagar a conta, os ingleses venderam 2,5 mil toneladas de ópio em um ano à China.

Cem anos depois de a China proibir o fumo de ópio, o consumo havia se multiplicado exponencialmente. O uso da droga estava disseminado entre estudantes, professores, soldados, funcionários públicos, padres taoistas, agricultores, entre todas as profissões e classes sociais. Estimativas da época dizem que o país tinha de 4 a 12 milhões de dependentes químicos – 1% a 3% da população. Naqueles mesmos cem anos, o número de habitantes da China havia dobrado de 200 para 400 milhões, e o país tinha dificuldade de alimentar tanta gente. A qualidade de vida do povo caía dramaticamente, e isso atraía ainda mais as pessoas para o ópio, que ajuda a dormir, a matar a fome e esquecer os problemas.

Enquanto alguns defendiam legalizar o comércio e cobrar impostos, outros achavam que a saída era endurecer as penas para contrabandistas e usuários; o imperador acabou ouvindo os adeptos da linha dura, nomeando um deles como “czar antidrogas”¹⁹

O czar resolveu então enfrentar a entrada de ópio trazida pelos contrabandistas ingleses, confiscando todo ópio de um navio inglês e o atirando no mar. Foi o início da Primeira Guerra do Ópio, em 1839, e o resultado foi um massacre para o lado chinês que lutava com a melhor marinha do mundo. A derrota fez os chineses concordarem com o Tratado de Nanquim (1842), umas das maiores humilhações de toda a sua história. Curiosamente, apesar do acordo conceder vários direitos aos britânicos, não falava nada sobre o comércio do ópio. Eles continuariam contrabandeando a droga para China, via Hong Kong, até as primeiras décadas do século XX, sem se importar que ela ainda fosse proibida. Talvez até preferissem que fosse assim.

3.2 O álcool e a experiência estadunidense

No século XVIII, a Inglaterra identifica o consumo exagerado de álcool como um

¹⁹ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012, p. 53.

problema generalizado, com desdobramentos para a saúde pública. O problema inglês chegou nos Estados Unidos, no início do século XIX. A jovem nação estava preocupada em se tornar uma “nação de bêbados”. A reação não era consequência de problemas econômicos associados à perda de produtividade causadas por doenças ou mortes precoces, mas de uma ressurreição da velha associação entre o uso de drogas e o diabo. Num país de fortes raízes puritanas, o fervor religioso da campanha não tardou a conseguir resultados.

Ainda nos anos 1830, já haviam cidades com proibições à bebida, e em 1851, o Estado do Maine tornou-se o primeiro a proibir a produção e o consumo do álcool, com penas de prisão e multas para infratores. Em 1855, outros 12 Estados haviam seguido o exemplo. Àquela altura, o consumo já havia diminuído, mas o movimento pela temperança tinha ambições maiores. Em 1869, ele criara o Partido Proibicionista, que disputaria as eleições presidenciais pela primeira vez em 1880 e existe até hoje.²⁰

Temperança é um valor cristão, uma das “quatro virtudes cardeais”, junto com justiça, sabedoria e coragem. Ela significa moderação, autocontrole. Temperança é também o nome de um movimento que foi muito influente no final do século XIX em vários países, inclusive no Brasil. As ligas de temperança tipicamente eram formadas por senhoras da sociedade e por sacerdotes, e sua principal bandeira era combater o uso do álcool.

Em 1920, o movimento pela temperança finalmente conquistou seu grande objetivo e conseguiu colocar na ilegalidade a produção e o comércio de bebidas alcoólicas. Com a ajuda da Primeira Guerra Mundial, que proibiu o uso de grãos para a fabricação de bebidas enquanto durasse o confronto para economizar alimentos. Foi o momento para submeter ao Senado uma proposta de emenda à Constituição que tornasse a resolução definitiva. Com o fim da guerra, em menos de dois meses, a proibição estava aprovada. As novas regras, definidas pelo Decreto Volstead, valeriam a partir de janeiro de 1920.

A opinião pública defendia a nova lei, o consumo de bebidas alcoólicas encontrava-se no patamar mais baixa da história americana. A Lei Seca, como ficou conhecida, varreu da noite para o dia 170 mil bares do país. Estava proibido qualquer líquido com mais de 0,5% de álcool - um décimo da quantidade de álcool de uma cerveja normal - não havia, porém, a criminalização do uso, na verdade era permitido fermentar e destilar sua própria bebida, desde

²⁰ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012, p. 56.

que ela não fosse comercializada de forma alguma. A situação do álcool era semelhante à situação da maconha nos países que a criminalizaram a partir do século XX. O foco da repressão eram os traficantes, que apareceram rapidamente.

Os bares clandestinos, chamados “speakeasies”, que existiam desde antes da proibição, multiplicaram-se, a ponto de se tornar uma das marcas da cultura da época. Neles eram vendidos principalmente destilados com alto teor de álcool, já que cerveja ocupa muito espaço e é difícil de esconder. Os bares clandestinos eram secretamente frequentados por todo tipo de gente, incluindo distintos juízes, professores, prefeitos, industriais, policiais. Com a proibição, o preço da bebida alcoólica subiu imediatamente e, portanto, o negócio movimentava muito dinheiro.

A polícia conseguiu fechar alguns speakeasies, pois todos sabiam onde eles estavam. Interromper o fluxo de bebida ilegal, porém, era impossível. Essa dificuldade de fazer cumprir a lei gerou ressentimento na sociedade, que via criminosos andando livremente pelas ruas, cheios de dinheiro no bolso. A repressão então aumentou e o trabalho de fornecer bebidas ficou mais perigoso, mas também mais lucrativo, por causa de uma regra básica da economia: o mercado remunera o risco. Sem concorrência e com preços altos, os traficantes de bebida que sobravam começaram a ganhar fortunas. Fazia-se tanto dinheiro que havia o suficiente para corromper bom número de policiais, xerifes, juízes e até governadores.

Esse descabro irritou a comunidade e surgiu uma pressão social por penas mais duras. Em 1929, as penas já eram dez vezes mais rigorosas que em 1920. Quem vendesse um único drinque poderia pegar cinco anos de cadeia e pagar uma multa de 10 mil dólares. Os custos da proibição, que eram de 2,2 milhões de dólares em 1920, pularam para 12 milhões em 1929. A população das prisões americanas subiu de 3 mil para 12 mil entre 1920 e 1932. Mas nada disso diminuía a oferta de bebidas. Prender donos de speakeasies era como “enxugar gelo” para cada sujeito preso, outro era recrutado.

Àquela altura, a sociedade já tinha se cansado daquela proibição extrema, que nem sequer tinha servido para diminuir consideravelmente o consumo de álcool. Para contribuir com a revolta, em 1929 a economia americana ruiu, e o custo astronômico daquela política contraprodutiva chamou a atenção dos governantes e da sociedade.

Na eleição de 1932, o candidato à presidência Franklin Roosevelt incluiu a luta contra

a proibição entre suas promessas de campanha. Eleito, ele a cumpriu. Com seis meses de mandato. Com seis meses de mandato, a proibição foi extinta, em 5 de dezembro de 1933. Os impostos arrecadados dali em diante com a legalização o ajudariam a pagar a conta do New Deal, programa de desenvolvimento que ele lançou para recuperar a economia do país, falida desde a quebra da bolsa de 1929.

Enquanto esteve em vigor, a Lei Seca processou, no mínimo 42 mil pessoas por ano, com um pico de 98 mil em 1933. Cerca de 80% dos réus foram condenados, com penas de 35 dias de prisão, em média, além de uma multa de 100 dólares.²¹ Em termos relativos, porém, a repressão era baixa. E os problemas começaram a ficar evidentes.

A repressão era truculenta, para cada policial morto em serviço, três civis eram “eliminados”. Outro problema era a corrupção. Entre os quase 18 mil responsáveis por reprimir o comércio de álcool, 34% apresentaram algum desvio de conduta de quase 10% foram expulsos e processados por crimes como extorsão, roubo e tráfico de bebidas apreendidas²².

Além dessas consequências, houve também o aumento da criminalidade, os gângsters que já existiam, depois da proibição, ganharam um mercado extremamente lucrativo, no qual investiram intensamente. Ícones da criminalidade. Como Al Capone, fizeram sua fortuna vendendo álcool

Em 1933, quando a proibição foi abolida, o índice de homicídios nos Estados Unidos caiu por onze anos consecutivos.

²¹ EDWARDS, G. Alcohol: **The World's Favorite Drugs**, 2003, p 159.

²² ESCOHOTADO, A. H. **História general de las drogas**, 1999, p.652.

4. O INÍCIO DA PROIBIÇÃO DAS DROGAS

4.1 Os primeiros movimentos internacionais de proibição

Em 1909, os EUA organizaram um encontro internacional na China, em Xangai, para propor estratégias internacionais de controle do ópio. Os dois países eram os que mais tinham mais consumidores de ópio naquele momento. A Comissão Internacional do Ópio, seria o primeiro passo rumo à política internacional de proibição das drogas que vigora até o início do século XXI. Note-se que a primeira convenção internacional sobre drogas foi organizada por um bispo católico americano, Charles Brent.

Essa primeira Convenção foi um fracasso, dos 11 países que compareceram à reunião em Xangai, quase todos tinham interesses econômicos no comércio dessa substância, e em vez de resoluções, a comissão emitiu apenas recomendações.

Vale notar os interesses econômicos dessa proibição. O ópio fumado foi o primeiro a ser proibido, pois, era preciso deslocar a mão de obra chinesa – únicos consumidores da época - quando se tornou ameaçadora sua competição no mercado de trabalho.

Diante do fracasso, os americanos propuseram uma nova Convenção, realizada em Haia, na Holanda, que também não satisfizesse totalmente o objetivo americano. Em vez de “proibir” o ópio, os 12 países presentes no primeiro encontro, iniciado em 1911, concordaram em “controlar” sua produção – apenas a exportação seria proibida. A Convenção também incluiu a morfina, a heroína e a cocaína entre as substâncias controladas.²³ Ainda seriam necessários dois encontros (em 1913 e 1914) para conseguir a adesão de 44 países. Ao final da Primeira Guerra Mundial, em 1918, a convenção foi incluída como um detalhe do acordo de paz consagrado no Tratado de Versalhes, forçando sua adesão por mais alguns países.

A política de proibição, desde o início, já revelava as condicionantes socioeconômicas da reação ao uso e comércio de algumas drogas. Muitos países europeus, principalmente a Inglaterra, obtinham altos lucros com o comércio de ópio para China. Os Estados Unidos, um dos protagonistas do capitalismo moderno, eram o Estado mais interessado em frear o desenvolvimento inglês, liderando – através de um apelo moralista de resgate aos bons costumes- a convocação da Convenção de Haia, com o fim de ratificar a proibição realizada na Comissão de Xangai.

²³ The International Opium Convention, 23/12/1912

Ainda seriam necessários três tratados internacionais, realizados em Genebra, para que os EUA cumprissem seu objetivo. Enquanto o foco das reuniões de Haia fora o controle interno das drogas, os americanos se debruçaram sobre o comércio internacional, que, afinal, foi transformado em crime. Em 1936, os países, enfim, concordaram em “punir severamente particularmente com prisão”²⁴, a produção, a compra, a venda e a posse dessas substâncias citadas na convenção - que desde os primeiros três encontros passou a incluir a maconha, então chamado de Indian Hemp. Curiosamente, os EUA não assinaram a convenção desse ano por considerá-la branda. Apesar de esses tratados não serem seguidos com muito afinco pela maioria dos países, as Convenções de Genebra foram um divisor de águas na política internacional de drogas, ao prever, pela primeira vez, penas de prisão tanto para traficantes como para usuários.

4.2. A chamada “Guerra às Drogas”

O início da “guerra às drogas” tem três vieses: econômico, xenofóbico e de política internacional, que se escondem atrás justificativa aparente de proteção à saúde, assumindo, assim estereótipos morais.

Era necessário criar um perigo, que causasse medo na população e justificasse a proibição e a política de guerra contra o inimigo interno e externo, além do investimento do Estado que sustentava todo o sistema de repressão, com suas agências e departamentos

O perigo foi criado como um “Frankenstein”: uma mistura de vários membros diferentes costurados um no outro para formar um monstro assustador. Quem criou o monstro foi, em grande medida, o administrador de empresas Harry Anslinger, movido pelo viés econômico. Ele trabalhava em Washington nos anos 1920, no escritório encarregado de aplicar a proibição do álcool. Com o fim da proibição, em 1933, a burocracia governamental responsável por combater as bebidas correu o risco de perder seus empregos. Anslinger, escapou transferindo-se para outra agência governamental, o FBN – escritório federal de narcóticos.²⁵

Ele tornou-se o comissário do FBN, mas a mídia preferia chamá-lo de “czar

²⁴ Convention of 1936 for The Supression of The Illicit Traffic in Dangerous Drugs, 1936

²⁵ BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra - A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas**. São Paulo: Leya, 2011, p.33

antidrogas dos Estados Unidos”. O FBN tinha muito menos pessoal e orçamento que a agência que lidava com álcool, o que é natural, já que álcool era um problema imensamente maior que “narcóticos”. Na época, só quem sofria com drogas nos Estados Unidos eram donas de casa que haviam ficado dependentes de remédios à base de opiáceos e veteranos que voltaram da Primeira Guerra Mundial dependentes de morfina.

O problema era sério, claro, mas pequeno. O número de usuários dessas drogas era pequeno, o que não ajudava Anslinger a justificar os altos orçamentos com os quais tinha se acostumado nos tempos da proibição do álcool. Para deixar seu frankenstein realmente assustador, Anslinger resolveu costurar no corpo do monstro outra substância, bem mais popular: a maconha. O frankenstein era um monstro grande e malvado; o tamanho provinha da maconha, e a malvadeza, da morfina. Não importava que a maconha nem sequer fosse um narcótico (droga que entorpece) ou que não houvesse nenhuma evidência de que ela causasse dependência física. Anslinger começou sua campanha da maneira certa: com a ajuda da imprensa.

Ele levou o “Frankenstein” para as redações dos jornais e passou a descolar reportagens sobre o novo mal que estava invadindo os Estados Unidos, a maconha: uma droga “mortal”, “bem pior que a heroína”, que transformava homens em monstros, fazia meninas se matarem à primeira tragada ou, se entregarem aos “caprichos” de “homens de cor”. Os jornais acharam que publicar aquelas reportagens era algo bom a fazer, porque assim as crianças ficariam com medo e não chegariam perto do “monstro” – durante todo o século XX, a mídia teve essa atitude. Rapidamente os donos de jornal perceberam que o tema vendia muito.

Como já foi dito, é da natureza humana usar substâncias que afetam a mente, assim como ter tabus relacionados a elas. Tabus mexem com as pessoas – somos morbidamente fascinados por esses temas. À medida que as reportagens geravam furor, os jornais subiam o tom, o que gerava mais furor. O pânico foi se instalando.

Com essas reportagens nas mãos, Anslinger foi ao Congresso Nacional pedir orçamento. Sua estratégia: convencer os distintos políticos de que a maconha era uma ameaça completamente nova e muito mais séria que o ópio e a heroína, cujos males eram conhecidos. Portanto, ele precisaria de muito mais recursos. Em relação às atas das audiências realizadas

na época para discutir a possibilidade de proibir a maconha²⁶, percebe-se que quase todas as provas apresentadas eram recortes de jornal com reportagens de ficção.

Entre as “evidências” exibidas, havia a foto de uma cabeça macerada a pancadas, de uma suposta vítima de um viciado em maconha. Apenas um médico foi chamado a participar das audiências, o presidente da Associação Nacional de Medicina, William Woodward, que se opôs veementemente à proibição e acusou aquela comissão de ser uma farsa, baseada em boatos sem comprovação. Ele foi voto vencido, e a maconha passou a ser proibida em 1937, quatro anos depois do fim da proibição do álcool.

O “Frankenstein”, assim, ganhou vida e a burocracia governamental criada para proibir o álcool salvou seus empregos. Anslinger tinha talento para se eternizar no poder e foi czar antidrogas dos Estados Unidos por incríveis 32 anos, até 1962. Além de moldar a política de drogas americana, ele foi o principal representante americano em convenções internacionais sobre o tema. Por décadas ele defendeu uma proibição global rígida e violenta. Depois da Segunda Guerra Mundial, o poder americano foi às alturas por seu papel heroico na vitória sobre Hitler. Nesse clima, Anslinger finalmente conseguiu o que queria.

Além disso, o viés xenofóbico da criminalização da maconha está no fato de que a maconha era a droga de grande popularidade entre os mexicanos, que a partir da quebra da bolsa de valores norte-americana, passou a ser mão de obra competitiva, não desejada em razão da crise econômica.

Em 1961, a Convenção Única sobre Drogas Narcóticas foi assinada e o mundo inteiro se comprometeu a combater o tráfico, nos termos de Anslinger.

Por décadas, entre a proibição da maconha nos Estados Unidos, em 1937, e a convenção internacional de 1961 que tornava essa política global, a maconha foi uma droga ao mesmo tempo malvista e desconhecida pelas classes médias. Era uma substância que todos achavam “perigosíssima”, mas quase ninguém conhecia, a não ser em comunidades marginalizadas ou em países da Ásia, África e América Latina. A história da relação entre o Ocidente e a maconha deu uma reviravolta repentina no verão de 1967, quando um bando de

²⁶ O livro *Drugs and Drug Policy in America*, editado por Steven Belenko (Westport: Greenwood, 2000), é um belo apanhado de documentos históricos sobre a proibição das drogas e contém muitas das atas das audiências de 1937. Outro bom registro dessa história está no livro *Reefer Madness – a History of Marijuana*, de Larry Sloman (Nova York: St. Martin’s Griffin, 1998).

garotos mal-ajambrados tomou as ruas de San Francisco, na Califórnia, e declarou que tudo aquilo em que seus pais acreditavam estava furado. Fazia doze anos que os Estados Unidos estavam na Guerra do Vietnã, e cada ano mais gente morria naqueles pântanos distantes.

Na Ásia, soldados americanos fumaram maconha e vários deles gostaram muito. A novidade trazida pelos veteranos se espalhou rápido entre a juventude e logo o “tsunami” da demanda começou se encaminhar ao México, onde elas cresciam havia séculos por causa do uso tradicional. O Verão do Amor, como ficou conhecido na história, foi a explosão da insatisfação da juventude turbinada pelo flower power – o “poder da flor” da canábis.

De repente, maconha estava em todo lugar. Agora, imagine-se na pele de um fazendeiro tranquilo de Oklahoma, ou de um distinto gerente de banco do Iowa, que penteia as crianças engravatadas antes de levá-las à missa de domingo. Você junta dinheiro a vida toda para mandar seu filho à universidade. Aí, nas férias, ele volta para casa com aqueles cabelos compridos, vestindo aqueles trapos, ouvindo aquela música barulhenta, desafiando sua visão de mundo, fumando aquela porcaria. Não é difícil entender que um pai ficasse preocupado – e irritado.²⁷

Novos personagens haviam ingressado no cenário das drogas -“o consumo já não era próprio dos guetos urbanos nem dos negros, porto-riquenhos ou mexicanos, pobres e/ ou delinquentes, mas também dos jovens brancos da classe média norte-americana”.²⁸

O problema da droga se apresentava como uma “luta entre o bem e o mal”, aprofundando o estereótipo moral, com o qual a droga adquire perfis de “demônio”, mas sua tipologia se tornaria mais difusa e aterradora, criando-se pânico devido aos “vampiros” que estavam atacando tantos “filhos de família”.

Os Estados Unidos foram tomados por um suposto pavor às drogas. No ano seguinte ao do Verão do Amor, o político californiano Richard Nixon venceu as eleições presidenciais com o discurso que acabaria com o problema.

Depois que assumiu a presidência, em 1969, Nixon encomendou um estudo sobre a maconha para embasar a repressão. Como não confiava totalmente nos cientistas, pediu a um

²⁷ BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra** -A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas. São Paulo: Leya, 2011, p.36

²⁸ DEL OMO, Rosa. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990, p.3: Revan, 1990, p.34.

político conservador que comandasse a pesquisa. Raymond Shafer, ex-governador republicano da Pensilvânia que chegou a sonhar em ser presidente, foi escolhido para chefiar a comissão, pesquisou a Cannabis, descobriu que seus males estavam sendo exagerados e sugeriu que o governo regulasse o mercado, para que ele não caísse nas mãos de criminosos.²⁹

Nixon, diante do cenário já instaurado, ignorou o relatório de Shafer e declarou a guerra contra as drogas, em 1971, uma década antes de Reagan, em franca contradição às políticas propostas por especialistas que ele mesmo havia reunido.

Essa guerra, longe de ser apenas uma metáfora, significava a intenção de aprofundar as medidas repressivas por meio de crescimento das ações policiais de busca e apreensão de drogas ilegais e do combate a grupos clandestinos e redes de tráfico.

Aceita-se oficialmente a existência de países produtores de drogas ilícitas e países consumidores, atitude que cumpria o papel de exteriorizar o problema do tráfico de drogas, colocando Estados e regiões do então Terceiro Mundo, como agressores e os Estados Unidos na posição de vítima: criminosos asiáticos e latino-americanos levariam heroína, cocaína, maconha e LSD para corromper a juventude americana.³⁰

A atual política estadunidense de “guerra às drogas” é uma das principais formas dos EUA imporem e legitimarem sua hegemonia mundial, o que explica o porquê de capitanearem com tanta veemência a internacionalização da repressão e combate.

Rodrigo Vergara, analisa que a War on Drugs, serviu para a política externa dos EUA com a função de derrubar governos e intromissão “nos mais variados assuntos além de suas fronteiras”. É no século XX e a partir dos EUA que se irradiou para o mundo, através de leis, tratados e convenções internacionais atualmente sob o comando formal da ONU, a política internacional criminalizadora de cultivo, uso e tráfico de drogas consideradas ilícitas.³¹

É essa a guerra que hoje começa a dar claros sinais de esgotamento, depois de quatro décadas de fracasso.

²⁹ BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra -A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas**. São Paulo: Leya, 2011, p.36

³⁰ RODRIGUES, Thiago. **Narcotráfico: uma guerra na guerra**. São Paulo: Desativo, 2003, p. 42

³¹ VERGARA, Rodrigo. **Drogas**. São Paulo : Abril, 2003, p.50.

4.3 A ONU contra as Drogas

4.3.1 1961: A Convenção Única de Narcóticos

Em seu primeiro ano de atividades em 1946, a Organização das Nações Unidas (ONU), começou um trabalho para centralizar todas as convenções internacionais de drogas, por iniciativa de Harry Anslinger, chefe da polícia antinarcóticos americana. Daí surgiu a Convenção Única de Narcóticos, de 1961, que até hoje orienta toda a política internacional e as leis regionais sobre drogas.

Nela, os países signatários continuaram a reconhecer que o uso de narcóticos era “indispensável para aliviar a dor”, mas passaram a tratar a dependência de drogas como um “sério mal para o indivíduo” e se declararam conscientes “de seu dever de prevenir e combater esse mal”³². O foco da convenção, porém, seria o controle da oferta e repressão. Apenas um dos 50 artigos do documento cita o tratamento de dependentes e a prevenção ao abuso.

Para inibir a produção, o novo tratado não considera ilegal apenas a venda de produtos feitos com a droga, mas qualquer cultivo não autorizado. Ou seja, ele proíbe não apenas a maconha, mas planta *Cannabis sativa*, por exemplo. A mudança é sutil, mas, como a fiscalização dessa regra custa caro, isso contribuiu para empurrar a produção de drogas aos países mais pobres, enquanto o consumo continuou mais concentrado nos ricos.

A convenção também criou, pela primeira vez, uma escala para enquadrar as substâncias em diferentes níveis de controle (com a maconha e a folha de coca entre as mais perigosas) ela não criou uma categoria de “drogas ilícitas”, embora, na prática, tenha feito isso.

4.3.2 1971: A Convenção de Drogas Psicotrópicas

Durante a década de 1960, houve uma explosão do abuso de drogas no mundo, especialmente nos países desenvolvidos do Ocidente. A onda de consumo incluía, principalmente, substâncias sintéticas produzidas pela indústria farmacêutica, como estimulantes, anfetamínicos, sedativos e LSD. Para tentar controlar o problema, a ONU criou em 1971, a Convenção de Drogas Psicotrópicas,

³² UNITED NATIONS. Single Convention on Narcotic Drugs, 1961.

Como o alvo dessa convenção eram drogas produzidas por indústrias importantes para a economia de países desenvolvidos (e politicamente influentes na ONU), os controles impostos pelo documento são muito mais brandos do que a Convenção de 1961. Enquanto a introdução daquela fala de como a dependência em qualquer narcótico representa um “mal” e um “perigo para ser combatido”, a de 1971 fala apenas de uma preocupação com os problemas” resultantes do abuso de certas substâncias psicotrópicas”³³

A folha de coca e derivados de *Cannabis sativa*, por exemplo, foram incluídos sumariamente na classe de substâncias mais perigosas da Convenção de 1961. Já a de 1971, muito mais cuidadosa, requer prova simultânea de que certa droga causa dependência e de que constitui um problema de saúde pública para incluí-la a categoria.

Mais uma vez, a prevenção ao abuso e o tratamento de dependentes são tratados pelo consumo pelo documento em apenas um artigo, idêntico ao da Convenção de 1961. O novo tratado, no entanto, prevê o tratamento e a reabilitação de usuários como penas alternativas ou adicionais

4.3.3 1988: A Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Drogas Narcóticas e Substâncias Psicotrópicas

Ronald Reagan, presidente dos Estados Unidos nos anos 1980, possuía uma fórmula simples para acabar com as drogas: “Just say no” (Apenas diga não). Era esse o mote da grande campanha publicitária que seu governo lançou para mostrar à juventude o caminho da salvação.

Uma guerra, porém, não se ganha só com publicidade. O governo Reagan aumentou as penas de prisão para usuários e traficantes de drogas e criou leis que autorizavam medidas extremas. Por exemplo: a lei de confisco passou a permitir que a polícia apreendesse bens de traficantes de drogas sem nem sequer levar o caso à justiça. Além do front interno, os Estados Unidos de Reagan aumentaram a pressão sobre o resto do mundo.

Em 1988, mais de dez anos após o surgimento dos grandes cartéis colombianos, a ONU criou a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Drogas Narcóticas e Substâncias Psicotrópicas. Pela primeira vez uma convenção da ONU trata de temas como lavagem de dinheiro, confisco de bens, extradição, cooperação internacional e controle de precursores

³³ UNITED NATIONS. Convention on Psychotropic Substances, 1971.

químicos para a fabricação de drogas. O documento reconhece em sua introdução que o tráfico “gera grande lucro financeiro” para grupos criminosos e que isso “ameaça a estabilidade, a segurança e a soberania dos Estados.”³⁴

Curiosamente, as duas convenções anteriores da ONU contribuíram para agravar essa situação. Na primeira metade do século XX, conforme as leis internacionais restringiam o uso de drogas com finalidades médicas, o mercado ilícito cresceu abastecido por desvios da produção legal. Certa quantidade de plantas e remédios produzidos em massa para indústria farmacêutica era contrabandeada e revendida no mercado negro. A única exceção, era a maconha, produzida desde então por vários países.

A partir da década de 1960, quando a Convenção Única de Narcóticos aumentou o controle sobre o plantio e erradicou o uso social, os países com tradição de cultivo de coca e de papoula aumentaram sua produção para atender o mercado negro. O aumento do controle sobre drogas sintéticas também incentivou sua produção clandestina. Nos dois casos, a produção se deslocou de empresas para grupos criminosos, que se fortaleceram principalmente a partir dos anos de 1970.

A guerra contra as drogas não podia ser lutada apenas dentro de casa – cocaína era produzida na América do Sul, heroína vinha da Ásia, maconha chegava do México. Só seria possível acabar com as drogas se o mundo colaborasse. Em 1989, meses após o fim do governo Reagan, o Muro de Berlim caiu e os Estados Unidos se tornaram a única superpotência do mundo.

O governo americano ameaçava com sanções econômicas os países que não colaborassem com aquela guerra justa. E, independentemente dessa pressão, em cada país havia o reconhecimento de que drogas são más e devem mesmo ser eliminadas. Na década de 1990, países do mundo todo ampliaram o orçamento de seus órgãos de repressão, com ajuda americana, e centenas de bilhões de dólares foram gastos com helicópteros militares, armas de alto calibre, vigilância nas fronteiras. A ofensiva foi especialmente dura na América Latina, região que produzia quase toda a droga que os americanos consumiam, notadamente em países como Colômbia, México e Brasil.

No Brasil, o principal país de trânsito do tráfico internacional de cocaína, porque faz

³⁴ UNITED NATIONS. United Nations Convention Against Illicit Traffic and Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988.

fronteira com todos os três produtores, Bolívia, Colômbia e Peru, a ofensiva foi igualmente dura nos anos 1990, sob a presidência de Fernando Henrique Cardoso. Aprovou-se a lei de crimes hediondos, que equiparou o tráfico de drogas na mesma categoria que tortura, terrorismo, homicídio qualificado, genocídio, dentre outros delitos. Eram tempos de endurecimento, de “mandar a mensagem certa” para as crianças, de erradicar as drogas da face do planeta. Em meados da década de 1990, o mundo inteiro estava engajado na guerra.

Em 1998, o prédio da ONU em Nova York sediou um encontro para planejar a ofensiva final contra as drogas. Sob o slogan “Um mundo livre de drogas: é possível”, todos os países-membros concordaram com uma meta ambiciosa: eliminar as drogas da face da Terra de uma vez por todas em dez anos. Foi provavelmente o mais amplo consenso da história da política internacional.

Numa Assembleia Geral da ONU, em 1988, todos os países-membros foram convocados para uma campanha por “um mundo livre de drogas”. Pensando na relação de pelo menos 10 mil anos que o homem tem com o uso de substâncias psicoativas, esse objetivo, parece no mínimo, ingênuo. Na prática, os países se comprometeram a reduzir o consumo de drogas ilícitas até 2008. Quando o prazo chegou ao fim, o resultado foi apenas uma estabilização do consumo. Depois de décadas de aumento, ele estacionou, com cerca de 5% da população de 15 e 64 anos relatando uso de drogas em 2009.³⁵

Os dez anos expiraram em 2008. O resultado da ofensiva é bem claro. As drogas não foram eliminadas, como observa. Após a ofensiva, o consumo de todas elas cresceu no mundo inteiro: o de maconha aumentou 8,5%; o de cocaína, 25%; o de heroína e outros opiáceos, 34,5%.³ Quanto mais “perigosa” a droga, maior foi o aumento. Surgiram drogas mais potentes e nocivas, e o crime organizado ficou mais lucrativo e poderoso.

Na América Latina, os resultados foram trágicos. A Colômbia, de Gaviria, depois de ter gasto dezenas de bilhões de dólares e perdido milhares de pessoas para se livrar do Cartel de Medellín, de Escobar, caiu no colo do Cartel de Cáli, que surgiu forte assim que a concorrência foi destruída. Hoje o país é o maior produtor de cocaína do mundo (era o terceiro em 1990) e o consumo interno cresceu, já que as fronteiras mais bem vigiadas forçam parte da droga a ficar do lado de dentro. No México de Zedillo, acabou-se descobrindo que o general linha-dura Rebollo, que prendeu Raúl Salinas por ter se vendido ao tráfico, também

³⁵ UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME. World Drug Report, 2010. p.12

tinha sido comprado por um outro cartel. Ele foi preso. Em consequência da repressão, a corrupção dominou o governo, até os níveis mais altos. Atualmente, onde havia um grande cartel que controlava o tráfico em relativa paz, mais de trinta pequenos grupos guerreiam para tomar o lugar dos líderes presos ou mortos, e Ciudad Juárez, na fronteira com os Estados Unidos, é a cidade mais violenta do mundo. Cenas como cabeças decepadas, corpos carbonizados pendurados em viadutos e gângsteres do lado de fora de carros disparando rajadas de metralhadora se tornaram comuns. Os cartéis mexicanos, que antes traficavam maconha, aproveitaram a oportunidade quando o colombiano Cartel de Cáli caiu, no final da década de 1990, e assumiram o controle do muito mais lucrativo tráfico de cocaína, agora feito por terra por dentro do México. Nos cinco anos entre 2006 e 2011, a guerra contra o narcotráfico virou guerra civil e 40 mil pessoas morreram.

No Brasil de FHC, organizações criminosas assumiram o controle das cadeias e de bairros inteiros das cidades. Drogas estão mais disponíveis que nunca e, onde antes havia meninos cheirando cola, hoje fumam crack ou óxi. Há também cada vez mais crianças trabalhando para o tráfico. A ofensiva contra as drogas dos anos 1980 e 1990, iniciada por Reagan, foi o maior desastre de política pública do século XX, e quem afirma isso são os próprios comandantes da iniciativa.

Em 2011, um grupo de líderes mundiais se reuniu e formou a Comissão Global de Política de Drogas. Eles admitiram a derrota de maneira clara: “A guerra global contra as drogas fracassou, com efeitos devastadores para indivíduos e sociedades no mundo todo”, afirma o relatório War On Drugs, lançado em 2 de junho de 2011, em Nova York.

A Comissão Global, em grande medida, é composta pelos generais que coordenaram a ofensiva dos anos 1980 e 1990. Seus membros são gente como George Shultz, secretário de Estado do governo Reagan e, portanto, chefe da política externa americana naquela época; Paul Volcker, presidente do banco central americano no governo Reagan, o dono da chave do cofre que financiou a guerra; Kofi Annan, ex-secretário-geral da ONU, anfitrião da reunião de 1998 que estabeleceu o consenso global para eliminar as drogas do mundo; César Gaviria, Ernesto Zedillo e Fernando Henrique Cardoso, presidentes da Colômbia, do México e do Brasil na década de 1990, que acreditaram na justiça da guerra e lutaram sem trégua. Está claro para todos eles que a forma como o mundo está tentando vencer as drogas está equivocada.

Eles sabem disso porque participaram da luta e foram amargamente derrotados. Por que deu tão errado? Como é que pode uma política pública: 1) não cumprir aquilo que se propõe, 2) custar uma fortuna que aumenta cada ano e 3) causar tantos novos problemas, cada um deles muito maior que o problema original?

Na reunião de revisão, em 2016³⁶, os países decidiram renovar o compromisso da UNGASS de 1998, firmando um documento que fixou como meta "minimizar e, eventualmente, eliminar a disponibilidade e o uso de drogas ilícitas" até 2019.

Há de se reconhecer que houve um avanço em termos de linguagem, com a inclusão de preocupações com direitos humanos e saúde pública, mas a resolução deixa a desejar no que tange a questões concretas — avalia Ilona Szabó, coordenadora da Comissão Global de Políticas sobre Drogas. — “expectativa é baixa, mas esperamos que as discussões na assembleia quebrem o consenso visto no passado, que acreditava em um mundo livre de drogas e no sucesso da política de guerra às drogas”.

A Sessão Especial acontece sob forte pressão pela revisão da política de repressão, iniciada na Convenção Única sobre Entorpecentes, em 1961, e atualizada pela última vez em 1988. Em carta encaminhada na semana passada ao secretário-geral da ONU, Ban Ki-moon, líderes globais, incluindo o ex-presidente Fernando Henrique Cardoso, os ex-presidentes do México Ernesto Zedillo e Vicente Fox e o fundador do grupo Virgin, Richard Branson, pediram explicitamente o fim da política de guerra às drogas. O presidente americano, Barack Obama, afirmou que o uso de drogas não deve ser visto apenas “pelas lentes do sistema judiciário criminal”. E um grupo internacional de cientistas, liderado pela Universidade Johns Hopkins, nos EUA, reuniu evidências apontando que a atual política de repressão gerou graves problemas de saúde pública.³⁷

Apesar disso o mundo ainda está dividido em relação a posições mais avançadas liberais, No Ocidente, é crescente o entendimento que o uso deve ser tratado como questão de saúde pública, com a oferta de tratamento e a discussão sobre a descriminalização de algumas substâncias, como a maconha, em países como Uruguai e diversos estados americanos. Por

³⁶ Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas (UNGASS) sobre o problema mundial das drogas. Relatório em Setembro de 2016. O documento final foi negociado em Viena e a Sessão Especial realizada em Nova York em abril de 2016.

³⁷ **Assembleia Geral da ONU rediscute política de drogas após 18 anos**, Jornal O Globo, 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/assembleia-geral-da-onu-rediscute-politica-de-drogas-apos-18-anos-19121809>> acesso em: 21 out. 2018.

outro lado, ainda existem 33 países no mundo que preveem a pena de morte para crimes relacionados ao comércio ilegal de drogas.

As políticas adotadas por algumas nações são tão restritivas que até medicamentos considerados essenciais, como a morfina e a codeína, são proibidos. Relatório elaborado pelo Órgão Internacional de Controle de Entorpecentes, responsável pelo monitoramento da implantação das convenções das Nações Unidas sobre as drogas, aponta que 5,5 bilhões de pessoas no mundo, cerca de 75% da população global, ainda têm acesso limitado ou nenhum acesso a tratamentos adequados para alívio da dor.

Um dos pontos relevantes abordados pela declaração, que recomenda aos países-membros considerar a revisão de leis e procedimentos com o “objetivo de simplificar e racionalizar os processos de remoção de regulamentos indevidamente restritivos e garantir o acesso a substâncias regulamentadas para fins médicos e científicos, incluindo para o alívio da dor e do sofrimento”.

Vale notar, que as convenções não proíbem o uso medicinal, são os países que restringem. A declaração pede que os países derrubem essa barreira, o que é um ponto positivo.

A Comissão Global de Políticas sobre Drogas e outras organizações pediam por medidas mais concretas e bem relevantes, como a recomendação pelo fim da pena de morte para crimes ligados ao comércio de entorpecentes; de tratamentos de redução de danos, que não foquem apenas na abstinência; a indicação de papel de maior relevância da Organização Mundial da Saúde nos debates, com a revisão da lista de substâncias ilegais.

O Itamaraty considerou o rascunho da declaração positivo. Dos principais pontos defendidos pela chancelaria, apenas o fim da pena de morte ficou fora do documento. Sobre a descriminalização da maconha, a postura brasileira não é de apoio, até porque a questão ainda é controversa internamente. Nas negociações de Viena, iniciadas em agosto de 2015 e encerradas em março, o Brasil manteve a posição de mediador entre grupos polarizados, com países como Uruguai, México e Suíça de um lado, com visões mais liberais, e Rússia, China e países do Oriente Médio e Sudeste Asiático do outro, mais conservadores.

Liberação é o que acontece hoje, com uma proibição fictícia, sem controle, onde os usuários não podem pedir ajuda. A ideia da regulação é tomar o poder dos grupos criminosos. Não há, de fato, como terminar esse ciclo de violência sem conversar sobre a regulação dos mercados de drogas.

É importante ressaltar que todas as Convenções aqui citadas foram ratificadas pelo Brasil, a primeira pelo Decreto nº 54.216, de 27 de agosto de 1964; a segunda pelo decreto Decreto nº 79.388, de 14 de março de 1977 e a terceira pelo Decreto 154 de 26 de junho de 1991, portanto, todas fazem parte do ordenamento pátrio, conforme o regramento do direito internacional.

4.4 Conclusões do capítulo

De maneira geral, a população mundial não parece estar disposta a abandonar o uso de drogas. Nos últimos 50 anos, a maconha tornou-se popular no mundo inteiro e consolidou-se como a droga proibida mais usada no planeta. O consumo de álcool cresce aos poucos, mais sujeito às flutuações da economia do que de alguma moda ou mudança de lei. O tabaco, apesar de permanecer legal, tem sido regulamentado com cada vez mais rigor. O aumento da consciência sobre os problemas que ele traz para a saúde reduziu seu consumo em alguns países, mas globalmente, seu uso ainda cresce. E novas substâncias surgem a cada ano.

No fim do século XX, o sistema de controle de (algumas) drogas psicotrópicas que se desenvolveu a partir do da primeira Conferência em Xangai (1909), começou a ser duramente questionado. As drogas começaram a ser controladas porque causavam dano, mas, cem anos depois, elas se tornaram perigosas cada vez mais por causa do controle. As críticas fizeram a ONU rever alguns conceitos – sem abrir mão da necessidade do controle. Nos últimos anos, ela passou a incentivar política de redução de danos e a ênfase no combate ao tráfico, em vez da repressão dos usuários. Essas mudanças refletem um alinhamento mais próximo das políticas de drogas europeias, e mais distantes da americana, que sempre dominou a questão. Isso é uma pista de que a relação do homem com as drogas pode tomar novos caminhos. Porém, a única coisa que se pode afirmar é que esse relacionamento não vai deixar de existir.

5.A POLÍTICA DE DROGAS NO BRASIL E NO MUNDO E A SITUAÇÃO DA MACONHA

Para além do comprometimento oficial com o sistema internacional de controle de drogas, as estreitas ligações do Brasil com os Estados Unidos levaram à adoção do modelo proibicionista norte-americano de “guerra às drogas”, que foi implementado como parte da política externa dos EUA nos países da América Latina, com especial destaque para a Colômbia. Com esse posicionamento, o Brasil se manteve inicialmente afastado do modelo prevencionista de controle de entorpecentes, adotado na maioria dos países da Europa Ocidental³⁸.

Enquanto diversos países estão em busca de modelos alternativos e até mesmo os Estados Unidos estão revisando o modelo que ele próprio criou, o Brasil, apesar de pequenos avanços, em sua atual Lei de Drogas 11.343 de 2006, que revogou as Leis 6.368/76 e 10.409/02, , continuou na mesma linha de combate, aliada ao medo, que encarcera em massa, principalmente os negros e pobres.

O sistema repressivo ainda é tido por grande parte da população como único jeito de se lidar com esse assunto; no entanto, já existem diferentes estratégias alternativas adotadas em diversos países. As estratégias alternativas variam de acordo com sua maior ou menor oposição ao modelo proibicionista, e vão desde a despenalização do usuário, que pouco altera a estrutura de controle penal, e passam pela descriminalização deste, estratégia um pouco mais ousada, por envolver a retirada de condutas do rol dos crimes³⁹. Estes modelos foram adotados em países como Portugal, Espanha, Holanda, Uruguai, e alguns estados americanos como Califórnia, Washington e Colorado.

Dentre as opções de política criminal alternativa de drogas, destacam-se quatro modelos a serem estudados em maior destaque: a despenalização do uso de drogas; descriminalização do usuário, o modelo holandês de despenalização de algumas condutas de tráfico; e a legalização controlada

A principal diferença é que na ideia de “guerra às drogas” o objetivo é erradicar as drogas e o seu consumo, algo que é inerente ao ser humano desde o início dos séculos,

³⁸ BOITEUX, Luciana. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo sobre o sistema penal e a sociedade**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2006, p.134.

³⁹ Ibid., p.81.

conforme foi visto em análise histórica. Atualmente, a conclusão é que se trata de uma ideia utópica, portanto, o foco necessário deve ser transferido para os problemas que as drogas causam ou até mesmo no que se pode extrair de melhor nelas, como seu uso medicinal.

Neste capítulo, haverá a análise do panorama atual da política repressiva de drogas no Brasil, com especial foco para a maconha, assim como suas consequências, bem como discussões que propõem algum avanço na proposta de legalização, como o RE 635.659/SP, sobre a inconstitucionalidade do art.28 da Lei de Drogas, que ainda está em discussão no STF, e outras, que já foram decididas, principalmente em relação à *cannabis*, como nos Habeas Corpus (HCs) 144.161/SP e 142.987/SP, que encerrou quatro casos sobre a importação de sementes de cannabis em pequenas quantidades e o REsp 1657075/PE, onde em decisão inédita no Superior Tribunal de Justiça (STJ), a Segunda Turma da Corte permitiu a importação direta de canabidiol⁴⁰ para ser usado no tratamento de uma criança com paralisia cerebral.

No Brasil, o Conselho Federal de Medicina, através da Resolução CFM Nº 2.113/2014, publicada no Diário Oficial da União de 16 de dezembro de 2014, seção I, p. 183, aprovou o uso compassivo do canabidiol para o tratamento de epilepsias em crianças e adolescentes resistentes aos tratamentos convencionais. No exterior, já existem medicamentos que utilizam o canabidiol há mais tempo.

Diversos países já legalizaram o uso de maconha medicinal e até seu uso recreativo, no final desse capítulo far-se-á um panorama geral de como está a legalização da maconha ao redor do mundo, o que vem sendo a tendência mundial e a quais as consequências dessa legalização.

5.1 Legislação Brasileira de Drogas

O modelo internacional de controle do uso e circulação de entorpecentes adveio da Convenção de Genebra de 1936, na qual se estabeleceu o desenho básico da política que ainda hoje subsiste: legislação restritiva da produção, do comércio e do consumo de entorpecentes, com a previsão de internação de usuários.

⁴⁰ O canabidiol é um composto químico encontrado na planta *Cannabis sativa*, conhecida popularmente como maconha, que, de acordo com estudos científicos, pode ser utilizado no tratamento de doenças como câncer, crises epiléticas e convulsivas, esclerose múltipla e dores associadas a doenças que acometem o sistema nervoso central.

A “*Convenção Única sobre Entorpecentes*” (1961), o “*Convênio sobre Substâncias Psicotrópicas*” (1971) e a “*Convenção de Viena*” (1988) formam a tríade de convenções entabuladas na ONU que sedimentam o **paradigma proibicionista**, repressivo e de intolerância à produção, ao comércio e ao consumo de entorpecentes.

No Brasil, a posse ilícita foi criminalizada em 1932 e o consumo em 1938 (Decreto 20.930, de 11.01.32 e Decreto-lei 891, de 25.11.1938, respectivamente). Ocorre que a vinda do Código Penal de 1940 revogou todos os dispositivos pertinentes ao tema e optou por descriminalizar o consumo, a ponto de fundir em um único artigo (281) as condutas de tráfico e a posse ilícita, se inicia na legislação pátria, um amplo processo de descodificação, cujas consequências serão drásticas para o descontrole da sistematicidade da matéria criminal.⁴¹

Contudo, o ingresso definitivo da Brasil no cenário internacional de combate às drogas ocorrerá somente após a Ditadura Militar, com a aprovação e promulgação da *Convenção Única sobre Entorpecentes*, pelo Decreto 54.216/64, subscrito por Castello Branco.

Ainda houveram o decreto 159/67, que iguala aos entorpecentes as substâncias capazes de determinar dependência física ou psíquica. Após, o Decreto-Lei 385-68 que criminaliza o usuário com pena idêntica àquela oposta ao traficante

Após três anos, sob a égide dos EUA e da política de “Guerra às Drogas”, declarada por Nixon em 1971, é editada a *Lei 5.726/1971*, chamada de ‘*Lei Anti-Tóxicos*’, que *alinha o sistema repressivo brasileiro às orientações internacionais*, redefine as hipóteses de criminalização e modifica o rito processual.

A legislação preserva o discurso médico-jurídico da década de sessenta com a identificação do usuário como dependente (estereótipo da dependência) e do traficante como delinquente (estereótipo criminoso) – apenas para justificar a imposição da medida de segurança- ambos continuam a ter o idêntico apenamento. E agora, com pena ainda maior: reclusão de 1(um) a 6(seis) anos e multa.⁴²

Cinco anos depois, sobreveio a *Lei 6.368/1976*, cujas disposições consolidam o modelo político-criminal de combate às drogas estabelecido nos tratados e convenções internacionais. Em patente adesão à “*Guerra às Drogas*”, e sob os auspícios da *Doutrina da*

⁴¹ CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil**. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.63.

⁴² CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil**. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p.69.

Segurança Nacional, estabelece como “*dever de toda pessoa física ou jurídica colaborar na prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica*” (art. 1º).

Pontua-se que foi um avanço na Lei nº 6.368 de 21.10.1976 (Lei de Entorpecentes) alterou a equiparação, dispondo a conduta do usuário no artigo 16 e do traficante no artigo 12.

Em 1991, é aprovada pelo Congresso Nacional a *Convenção de Viena*, que marca a *internacionalização da política repressiva estadunidense*. Ineditamente, é incluso no texto da Convenção *mandado de criminalização para as condutas de posse, compra ou cultivo de entorpecentes para o uso pessoal* (art. 3º, item 2).

Em 2006, advém a Lei 11.343 que, a despeito da *retórica preventiva* que subjazia ao afastamento da possibilidade de pena privativa de liberdade, *manteve política ambígua com relação ao usuário*: a manutenção da criminalização do usuário deu continuidade à lógica repressiva ao mesmo tempo em que esvaziou o próprio discurso preventivo.

A legislação brasileira sobre drogas foi fortemente influenciada pelas Convenções das Nações Unidas das quais o país é signatário, conforme salientado no capítulo I, incorporadas ao ordenamento jurídico nacional, tendo o Brasil se comprometido a combater o tráfico, reduzir o consumo e a demanda, com todos os meios disponíveis, inclusive mediante o mais drásticos dos controles, o controle penal. .

O modelo repressivo bélico passa a estabelecer sistemas penais potencialmente genocidas na América Latina, que ganham força a partir do incremento dos Movimentos de Lei e Ordem, os quais estabelecem o fomento do medo e terror para legitimar a “ideologia da diferenciação”, onde o traficante drogas passa a ser considerado inimigo público número um, ao mesmo tempo em que a seletividade punitiva, escolhe, através de estereótipos, alvos para as ações do sistema penal. Assim, a posição precária no mercado de trabalho, as deficiências de socialização familiar, o baixo nível de escolaridade, muito antes de se constituírem como causas da criminalidade, aparecem como características desfavoráveis que identificam seus portadores com o estereótipo do criminoso.

Não é que a “guerra contra as drogas” não funciona, ela cria problemas novos: violência (com recorte de raça e gênero), a população carcerária e mesmo com total

ineficácia, ela custa milhões. A guerra mata mais do que as drogas, percebe-se, a existência de um direito penal seletivo, que não busca de maneira efetiva reduzir os danos do consumo de drogas e dos males gerados pela proibição, mas sim em somente incrementar a repressão com base num discurso moralista e reproduzidor da violência, que exclui juridicamente os que já são excluídos socialmente, gerando menos direitos e mais desigualdades.

A “guerra contra as drogas”, enquanto tática de controle social, não se deslegitima ao provocar um número maior de mortes do que aquelas provocadas pelas próprias substâncias proibidas, o uso deliberado do terrorismo oficial não é desvio de poder, mas seu legítimo exercício, quando o assunto é combater indivíduos “tão perigosos”.⁴³

Descriminalizar o uso já é regra em diversos países do mundo, o Brasil é uma exceção, sendo um dos últimos países a descriminalizar o usuário, o que ainda está em discussão no STF, como no passado fomos um dos últimos países a abolir a escravatura, isso não se torna mera coincidência quando se pensa que as duas são políticas racistas.

Em uma vertente crítica, não interessaria a indagação clássica "por que determinadas pessoas usam drogas?", mas sim a questão "por que certas substâncias são consideradas lícitas e outras ilícitas"?

Desde sempre, a escolha pela criminalização de certas drogas e o aumento da repressão foi aumentando de acordo com as correntes migratórias, o ópio quando uma grande quantidade de chineses chegaram nos EUA, a maconha que era a droga dos árabes na Europa, dos indianos dentro do império britânico e dos mexicanos nos EUA, e por isso foi ganhando esse estigma global. A lógica foi sempre a mesma: minorias e imigrantes portavam comportamentos moralmente reprováveis. Essas pessoas traziam “venenos” e disputavam empregos com os “cidadãos de bem”.

5.2 A Lei de Drogas Atual – 11.343/2006

A política criminal de drogas assumiu, a partir da assunção dos projetos transnacionalizados, o papel de definição dos horizontes de punitividade.

O Projeto de Lei do Senado nº 115, de 2002 (nº 7.134, de 2002, na Câmara dos

⁴³ ZACCONE, Orlando. **Acionistas do Nada**. Rio de Janeiro. Revan, 2007, p.55.

Deputados) foi sancionado pelo Presidente da República, dando origem à Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006, prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

Essa lei regula, atualmente, a política criminal de drogas. O diploma disciplina os crimes de tráfico, associação para tráfico e seu financiamento dentre outros delitos. Cuida, ainda, dos meios de prevenção e tratamentos dos dependentes químicos e o procedimento para apuração e julgamento dos crimes de drogas, além de revogar expressamente as Leis 6.368/76 e 10.409/02, que regulavam o assunto.

Dentre as novidades, destaca-se o aumento de pena para traficantes e financiadores do tráfico, o tratamento diferenciado para usuários e o procedimento especial para o processamento de tais agentes. Nesse parâmetro, a lei brasileira refletiu as ambiguidades do sistema internacional, uma vez que as convenções da ONU sobre o tema visando proteger a saúde e o bem-estar da humanidade determinavam que as leis nacionais refletissem a especial gravidade do crime de tráfico de drogas.

A política de drogas no Brasil existe e tem coerência interna: trata-se de uma política de guerra, combate ou beligerância, inserida no processo de globalização do controle social e potencializada pela ideologia da defesa social e da segurança nacional, ambas instrumentalizadas no nível legislativo pelas diferentes facetas dos chamados movimentos de Lei e Ordem, representantes da doutrina do direito penal do inimigo.

A Lei 11.343 de 2006, instituiu o SISNAD (Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas) e aderiu a dois modelos dicotômicos. Por um lado, acenou com a prevenção do uso de drogas e reinserção social de usuários e dependentes; por outro lado, postulou a repressão à produção e ao tráfico de drogas.

A legislação ainda lança mão do uso da norma penal em branco, conforme já ocorrera antes, em outras legislações, a lista de substâncias proibidas é regulada pela portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998.⁴⁴ Dentre as drogas criminalizadas várias destacam-se, como:

⁴⁴ De acordo com o art. 66 da Lei 11.343/2006: “Para fins do disposto no parágrafo único do art. 1º desta Lei, até que seja atualizada a terminologia da lista mencionada no preceito, denominam-se drogas substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sob controle especial, da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998.”

a maconha, a cocaína, a heroína, o crack, o ecstasy e o haxixe. Todavia, as mais utilizadas no Brasil são: a maconha e a cocaína.

A Lei alega, explicitamente, que, para produção e venda da droga, deve imperar o modelo repressivo. Tem como escopo assegurar o bem estar social e a garantia da estabilidade, como se a política criminal de embate propiciasse isso. Porém, cumpre salientar, que o número de mortos por overdose, causada pela droga, é ínfimo, diante do número decorrente da política criminal adotada, que se dirige aos traficantes das periferias.

A mencionada Lei 11.343 de 2006 adota uma política criminal diversa para o usuário. Estabelece um tratamento de reinserção social, associado à família, enquadrado em um planejamento terapêutico individualizado, multidisciplinar, para interagir com os serviços de saúde. Não há mais previsão de pena privativa de liberdade para os usuários. Apenas uma sanção de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo máximo de 5 meses, incluindo advertência e medida educativa (admoestação verbal e multa, em que esta última variará de 40 a 100 dias multa). Vale frisar que o critério utilizado para determinar se o dolo é de uso ou é de tráfico permite todo o tipo de arbitrariedades. Pois está propenso à construção do estereótipo criminal, na medida em que o juiz atentará além da quantidade da droga, para as circunstâncias sociais e pessoais, bem como, para a conduta e os antecedentes criminais.

Desse modo, certos indivíduos estarão mais propensos a serem pinçados pelo tipo penal do tráfico, em função de sua condição social, inserida em substratos mais baixos da população, aptos, portanto, à captura seletiva da polícia e dos magistrados. Para a tipificação em tráfico de drogas incidirá um rigor excessivo punitivo, com aplicação de pena privativa de liberdade de 5 a 15 anos, além de multa, de 500 a 1.500 salários mínimos, para os 18 núcleos do tipo.

5.3 O Artigo 28 da Lei 11.343/2006

Inicialmente, deve ser registrado que se adota posição favorável à despenalização do usuário, como primeiro passo necessário, ainda que se considere uma política apenas setorial, tendo em vista que seu contato com o sistema penal não tem se mostrado eficaz ou conveniente. Contudo, há que se criticar a forma acidental pela qual o legislador brasileiro vem lidando com a questão, por inexistir uma política criminal racional que oriente os parlamentares na aprovação das leis.

A despenalização, como se sabe, exclui tão somente a aplicação da pena, mantendo a proibição dentro do direito penal, e se diferencia da descriminalização, mais ampla e significativa, que retira determinada conduta do rol dos crimes, pela lei ou por interpretação jurisprudencial. Portanto, haverá despenalização quando a conduta, embora típica, deixar de ser apenada com pena de prisão, ou quando esta não puder mais ser aplicada, seja pela criação legal de institutos de substituição da pena, pela interpretação jurisprudencial, ou, pela não proposição da ação penal, nos países onde a atuação do Ministério Público é regida pelo princípio da oportunidade.

Ocorre, com o advento da nova lei no cenário jurídico pátrio, uma subdivisão do sistema despenalizador, a descarcerização. O art. 28 da Lei de Drogas mantém as condutas dos usuários criminalizadas, alterando apenas sanção prevista, impedindo mesmo em caso de reincidência (art.28 § 4).

Apesar de sua caracterização como crime no artigo 28 da Lei 11.343/06, o porte de drogas com a finalidade de consumo pessoal tem previsão de punição apenas com medidas distintas da restrição de liberdade, sem que haja possibilidade de conversão dessas medidas para prisão em caso de descumprimento.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 430.105, entendeu que a conduta de porte de substância para consumo próprio foi despenalizada pela Lei de Drogas, mas não descriminalizada.

Diz o art. 28 da Lei 11.343/2006:

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.*

Como se observa, a escolha legislativa é pela tipificação da “posse de droga para consumo pessoal” a conduta de quem “adquire, guarda, tem em depósito, transporta ou traz consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar” não foi descriminalizada e, assim, longe está de ter ocorrido o fenômeno da *abolitio criminis*.

Conforme se depreende da Lei n.º 11.343/06, a conduta acima retratada foi tipificada como Crime, inclusive estando situada no Capítulo III, denominado “DOS CRIMES E DAS PENAS”.

Assim, além da análise sistemática, há a previsão de que a conduta tida como criminosa deve ser “punida” com “pena”, o legislador definiu que quem detiver a droga para consumo pessoal deve, ao invés de tratamento, receber reprimenda penal.

Portanto, mesmo que seja definido como usuário, este ainda vai ter que passar por todo o processo de criminalização, assim, a partir do momento em que, através da seletividade por estereótipo o indivíduo é inserido no sistema penal, este passará a contar com o estigma do criminoso, acarretando seu isolamento social.

Quando o delegado de polícia entende que a pessoa flagrada com droga as tinha para consumo pessoal, a pessoa é encaminhada diretamente ao Juizado Especial Criminal. Nesse caso não há o *auto de prisão em flagrante*, o que haverá será o *Termo Circunstanciado de Ocorrência* (TCO). Neste será informado como se deu a ocorrência do fato: a hora, o local e o nome da pessoa que portava e seu endereço, além de outras informações. A partir disso a pessoa é encaminhada ao Juizado Especial Criminal para responder a processo criminal de rito especial por consumo pessoal de drogas. Desse modo, a pessoa deve ser imediatamente liberada pelo delegado, ela não pode ser detida.

Para Lei de Drogas “usuário” é o agente do seu art.28, quem traz consigo, adquire, transporta, tem em depósito ou guarda a droga **com a intenção de consumo pessoal**, ou seja, não há estabelecido um critério objetivo para diferenciar usuário de traficante. O juiz deverá analisar e julgar a situação a partir das circunstâncias previstas no §2º, do art. 28, da Lei de Drogas. É partir desse dispositivo que o juiz julga se a intenção da pessoa era voltada, ou não, ao consumo pessoal.

O problema é que sempre que a o agente policial flagra alguém portando drogas, ainda que em pequenas quantidades, e ainda que em circunstâncias que demonstrem, de fato, apenas o consumo pessoal, ela sustenta perante o delegado que a pessoa estava traficando. É assim que a polícia segue e prende as pessoas usuárias: sob o discurso de estar prendendo um traficante. O que também é um grande gerador de corrupção.

De acordo com Tarso de Araújo:

O tráfico de drogas já é a segunda maior causa de prisão no Brasil, sendo que 55% dos condenados nas varas criminais e federais de Brasília e do Rio de Janeiro são réus primários, e 50% deles foram pegos com menos de 100 gramas de maconha. Ou seja, eram os chamados “peixes pequenos”.⁴⁵

Isso significa, em rápidas palavras, que o jovem que traz consigo uma pequena quantidade de maconha, pode não ser preso, mas poderá ser julgado, condenado à prestação

⁴⁵ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012, p.236.

de serviços comunitários e, incongruência maior, deixará de ser réu primário. Ou pior, poderá ser preso como traficante, a depender de critérios arbitrários que cabem ao policial, em um primeiro momento e, posteriormente, ao juiz.

O encarceramento em massa de usuários de drogas, muitos deles enquadrados como traficantes, é uma das razões da superlotação do sistema prisional brasileiro. O Brasil tinha 726.712 de acordo com o Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias – Infopen de 2016.⁴⁶ Esse número coloca o País em terceiro lugar no ranking mundial de população encarcerada, atrás apenas de Estados Unidos e China, ultrapassando a Rússia. Um em cada quatro prisioneiros cumpre pena por tráfico de drogas, entre as mulheres, mais da metade.

De modo geral, podemos afirmar que os crimes de tráfico correspondem a 28% das incidências penais pelas quais as pessoas privadas de liberdade foram condenadas ou aguardam julgamento em Junho de 2016. Os crimes de roubo e furto somam 37% das incidências e os homicídios representam 11%. Ao compararmos a distribuição entre homens e mulheres, no entanto, evidencia-se a maior frequência de crimes ligados ao tráfico de drogas entre as mulheres. Entre os homens, os crimes ligados ao tráfico representam 26% dos registros, enquanto entre as mulheres esse percentual atinge 62%.⁴⁷

Este cenário é absurdo em diversos aspectos. O principal deles talvez seja a ausência de critérios razoáveis para a tipificação do crime de tráfico. Há quem esteja preso por ter sido flagrado com 1 cigarro de maconha.

Um segundo aspecto, primo do anterior, é a anacrônica criminalização do usuário. Apesar da compreensão, hoje disseminada no mundo todo, de que o consumidor de drogas deva ser objeto de políticas de saúde pública, e não tratado como caso do sistema de justiça criminal, a Lei de Drogas ora em vigor mantém a possibilidade de condenação daqueles que portam pequenas quantidades, para uso individual.

Recentemente, a alta corte da Argentina decidiu pela inconstitucionalidade da criminalização do uso. Na Colômbia aconteceu o mesmo. O legislador e o juiz dispostos a aprender com a jurisprudência, com a prática adotada em outros países e, sobretudo, com o

⁴⁶ Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias - Infopen, Junho/2016. Secretaria Nacional de Segurança Pública, Junho/2016; Fórum Brasileiro de Segurança Pública, dezembro/2015; IBGE, 2016.

⁴⁷ **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Atualização - Junho de 2016.** Disponível em: <http://depen.gov.br/DEPEN/noticias-1/noticias/infopen-levantamento-nacional-de-informacoes-penitenciarias-2016/relatorio_2016_22111.pdf> acesso em: 27 nov 2018.

espírito do tempo, entenderão as muitas inconsistências na criminalização do uso.

Um dos elementos é a compreensão de que não compete ao Estado interferir em práticas individuais que não causam prejuízo a terceiros. Foi esse o entendimento da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, que moveu recurso no STF em 2011, depois que um homem foi condenado a prestar serviços comunitários por ter sido flagrado com 3 gramas de maconha.

Segundo esse entendimento, o Estado se porta como ente tutelar ao buscar impedir que um cidadão adulto faça uso de algo que lhe poderá fazer mal à saúde. Quem vende incorre em crime por induzir outra pessoa a risco, o que não acontece com quem apenas planta, cultiva, colhe, porta, detém ou compra para uso pessoal.

O passo seguinte, não menos urgente, é diferenciar de forma objetiva os usuários e os traficantes, algo que escapa à lei atual. Se isso não for feito, o sistema judicial vai continuar considerando pobre traficante e rico usuário. Tomando como exemplo a maconha, é permitida a posse de 5 gramas no México, 10 gramas no Paraguai, 15 gramas na Austrália, 25 gramas em Portugal, 28 gramas nos Estados Unidos e 200 gramas na Espanha. Na Espanha, também são permitidos até 7,5 gramas de cocaína. Se vigorassem no Brasil leis semelhantes às espanholas, o número de presos por tráfico de drogas seria um terço do atual.⁴⁸

5.4 O Recurso Extraordinário 635.659/SP

A Lei 11.343/06 manteve a criminalização do usuário (art. 28) com a finalidade de prevenir o uso indevido, atentar e reinserir socialmente usuários e dependentes de drogas (preâmbulo e art. 1º).

Para aferir a proporcionalidade do art. 28 da Lei de Drogas, vale apontar, sinteticamente, os denominadores comuns de três importantes pesquisas realizadas recentemente pela “Série Pensando o Direito” (SAL), pela Associação pela Reforma Prisional e pelo Núcleo de Estudos da Violência (NEV): 1) A distinção entre usuário e traficante é extremamente frágil, gerando ampla margem de discricionariedade à autoridade policial

⁴⁸ **A quem interessa criminalizar o usuário de drogas?**. Carta Capital, 2015. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/sociedade/a-quem-interessa-criminalizar-o-usuario-de-drogas-1546.html>> acesso em: 23 out. 2018.

responsável pela abordagem; 2) a grande maioria dos casos que envolvem porte de entorpecentes deriva de prisão em flagrante; não há um trabalho de investigação por parte da polícia para combater os esquemas de tráfico de drogas; 3) há um perfil bem nítido de pessoas selecionadas nesses casos: jovens, pobres, negros e pardos e, em regra, primários; 4) a maior parte das pessoas detidas por envolvimento com entorpecentes estava sozinha na hora do flagrante; 5) são ínfimos os casos em que a pessoa presa por envolvimento com entorpecentes portava arma; 6) na maior parte dos casos, a pessoa acusada portava pequena quantidade de entorpecentes; 7) em regra, a única testemunha do caso é o policial (ou policiais) que efetivou a prisão, cuja palavra é supervalorizada pelo Judiciário por possuir fé pública; 8) desde a promulgação da Lei 11.343/2006, o comércio e o consumo de entorpecentes e o número de pessoas presas por tráfico seguem cada vez mais ascendentes.⁴⁹

A Lei 11.343/06 tem, no presente momento, a constitucionalidade de seu art. 28 questionada. O momento é propício: em 2009, na reunião da CND (*Commission on Narcotic Drugs*), foi elaborado o Plano de Ação da ONU até 2019, que, entre outras diretrizes, prevê o desenvolvimento de estratégias de diminuição da criminalização do uso.

O Recurso Extraordinário 635.659/SP, começou a tramitar no Supremo Tribunal Federal em 22/02/2011, foi interposto decorrente de condenação com fulcro no Artigo 28 da Lei 11.343/06, de um sentenciado surpreendido no interior de uma unidade prisional do Estado de São Paulo com 3 (três) gramas de maconha.

A Defensoria Pública do Estado de São Paulo interpôs o recurso com base na proteção do artigo 5º, X da Constituição Federal que torna inviolável a intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, visando a decretação da inconstitucionalidade a pena a ele aplicada.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

⁴⁹ Tráfico de drogas e Constituição (Série *Pensando o Direito* – n. 1/2009 – Secretaria de Assuntos Jurídicos do Ministério da Justiça (SAL), Faculdade Nacional de Direito da UFRJ e Faculdade de Direito da UNB; Impacto da assistência jurídica a presos provisórios: um experimento da cidade do Rio de Janeiro (Associação pela Reforma Prisional, CESEC/UCAM e Open Society Institute, 2011); Prisão provisória e Lei de Drogas: um estudo sobre os flagrantes de tráfico de drogas na cidade de São Paulo (Núcleo de Estudos da Violência – USP e Open Society Institute, 2011).

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;”

O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Revela-se tema com manifesta relevância social e jurídica, que ultrapassa os interesses subjetivos da causa.

Conectas, Sou da Paz, Instituto Terra, Trabalho e Cidadania e Pastoral Carcerária se manifestaram na qualidade de *amicus curiae* no RE, com posicionamento firme pela declaração da inconstitucionalidade do art. 28 da Lei 11.343.⁵⁰

Passemos à análise do referido artigo, o art. 28 da Lei de Drogas não supera nenhum dos três elementos que compõem o postulado da proporcionalidade, a saber: adequação, necessidade e proporcionalidade *stricto sensu*.

Sob o exame da adequação, deve-se analisar se a medida concreta adotada (criminalização do porte de entorpecentes para uso próprio) conduziu à realização do fim proposto (prevenção, atenção e reinserção de usuários e dependentes de drogas).

A julgar pelos resultados extraídos das pesquisas mencionadas, inevitável inferir que a criminalização do usuário é medida completamente inadequada ao fim de prevenir o consumo de drogas, vez que as três pesquisas convergem na conclusão de que a criminalização não impediu o aumento do consumo de drogas.

Também os pretensos objetivos da atenção e da reinserção do usuário não foram alcançados. Pelo contrário: a criminalização do porte de entorpecentes para uso próprio tem sido fator de aumento da vulnerabilidade e da estigmatização social de usuários e de dependentes.⁵¹

⁵⁰ Em 05/06/2012 foi deferido o ingresso na qualidade de "amicus curiae" no RE 635.659 de: Viva Rio, CBDD, ABESUP, IBCCRIM, IDDD, Conectas Direitos Humanos e Instituto Sou da Paz, Instituto Terra Trabalho e Cidadania - ITTC e Pastoral Carcerária - RISTF 323, § 2o.. Deferido, ainda, o pleito da DPESP.

⁵¹ **O julgamento do recurso extraordinário 635.659: pelo fim da guerra as drogas.** Boletim IBCCRIM. Ed Especial Drogas. Disponível em < https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4738-O-julgamento-do-recurso-extraordinario-635659-pelo-fim-da-guerra-as-drogas > acesso em: 23 out. 2018.

Em segundo lugar, sob o exame da *necessidade*, deve-se aferir, entre meios igualmente adequados, qual deles é menos restritivo a direitos fundamentais colateralmente afetados.

Desde logo, vale assentar um pressuposto básico à análise dos “meios igualmente adequados”: condiciona a utilização do Direito Penal o princípio da intervenção mínima, pelo qual somente haverá criminalização da conduta nas hipóteses de lesões mais graves aos bens jurídicos mais importantes, e nos casos em que outros ramos do direito forem incapazes de responsabilizar adequadamente o agente pela lesão.

Assim, em estrita aplicação à intervenção mínima, bastaria a simples existência de outro meio adequado aos fins propostos para configurar a inconstitucionalidade da criminalização do usuário.

E, de fato, há meios alternativos à criminalização que são completamente adequados aos fins propostos. A própria Lei 11.343 traz profícuas diretrizes que, antagonicamente, são tolhidas pela política repressiva na medida em que expressam política de “*redução dos riscos e dos danos associados ao uso de drogas*” (art. 20).

Todas as diretrizes são encadeadas em articulação necessária com os princípios e diretrizes do Sistema Único de Saúde e da Política Nacional de Assistência Social e norteadas pelo “*fortalecimento da autonomia e da responsabilidade individual em relação ao uso indevido de drogas*” (art. 19, III).

Entretanto, apesar de ser regulamentada pela Portaria 1.028/2005 do Ministério da Saúde, a política de redução de danos segue desprestigiada e sem efetividade diante do óbice representado pela primazia da tutela penal.

Evidencia-se, desse modo, que não apenas há outras medidas aptas a promover os fins propostos sem atingir direitos fundamentais, como também que a própria criminalização do consumo impede a implementação dessas medidas.

Por derradeiro, sob o exame da *proporcionalidade em sentido estrito*, vale-se do cotejo entre as vantagens eventualmente obtidas pela promoção do fim e as desvantagens advindas da adoção do meio eleito.

Do que se depreende dos resultados alcançados com a política de drogas adotada até aqui, parece claro que, considerados os objetivos oficiais, a criminalização do porte de entorpecentes para uso próprio não resulta em nenhuma vantagem. Já as desvantagens propiciadas pela criminalização do consumo são inúmeras:

Primeiramente, a criminalização do usuário viola os princípios da lesividade, da intimidade e da vida privada, vez que reprime conduta que denota, quando muito, perigo de autolesão.

De outro lado, observa-se que usuários são frequentemente vítimas de alto grau de discricionariedade por parte da autoridade policial que os aborda, refletida na porcentagem de casos em que, apesar de a pessoa ter respondido o processo presa sob a acusação de tráfico de drogas, houve desclassificação para o crime de porte para uso próprio (7%, conforme pesquisa do NEV).

Reflete-se também nos diversos indícios de que muitos usuários são condenados como se traficantes fossem, o que se expressa nas circunstâncias que envolvem a maior parte desses casos: os alvos são jovens, pobres, negros e primários; presos sozinhos no flagrante, sem porte de arma e com pequena quantidade de entorpecentes, tendo como única testemunha presencial o próprio policial que efetuou o flagrante.

A alta suscetibilidade a abusos policiais e judiciais a que ficam expostos usuários por conta da criminalização atinge, diretamente, o *direito fundamental à liberdade* (art. 5º, *caput*, da CR) e também o *direito fundamental à presunção de inocência* (art. 5º, LVII, da CR).

Também no rol das desvantagens, inclui-se o constrangimento à política de redução de riscos e de danos. A abordagem prioritariamente penal marginaliza pessoas que possivelmente procurariam auxílio houvesse abordagem efetiva e exclusivamente social. O desincentivo à procura de assistência social viola, por via oblíqua, o *direito à informação* (art. 5º, XIV, da CR).

Maria Lúcia Karam aborda ainda outras duas desvantagens provindas da criminalização do consumo: a possível atração que a proibição pode exercer em jovens, ávidos, justamente, pelo que é proibido (a denotar violação ao *princípio da proteção integral*;

art. 227 da CR); e a inibição à procura de assistência médica gerada pelo receio de ser identificado como criminoso (em afronta ao *direito fundamental à saúde*; art. 6.º da CR).⁵²

Perceptível, portanto, que a criminalização do porte de entorpecentes para uso próprio, além de não carregar consigo nenhuma vantagem, está repleta de desvantagens que a qualificam, inegavelmente, como medida desproporcional.

O Ministro Gilmar Mendes é o relator do Recurso Extraordinário, que juntamente com os Ministros Luiz Edson Fachin e Luís Roberto Barroso já apresentaram seus votos, sendo estes também favoráveis a inconstitucionalidade do Artigo 28 da Lei de Drogas, porém com algumas ressalvas, sendo que o julgamento se encontra suspenso após o pedido de vistas do Ministro Teori Zavascki.

Pedido de vista do ministro Teori Zavascki suspendeu o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 635.659/SP, ele morreu em um acidente aéreo em janeiro de 2017 e cabe a seu substituto na Corte, Alexandre de Moraes, votar em seu lugar. Se Moraes liberar o voto nos próximos dois anos, Dias Toffoli, então presidente do STF, poderá colocar a análise do tema em pauta, porém o mesmo já declarou que só deve retornar em 2019⁵³.

Para Toffoli, esses assuntos não devem ser resolvidos unicamente pela via judicial, mas devem ser dialogados com os outros poderes para que se possa alcançar soluções mais efetivas.

Em voto-vista apresentado ao Plenário, o ministro Fachin se pronunciou pela declaração de inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343/2006, que criminaliza o porte de drogas para consumo pessoal, restringindo seu voto à maconha, droga apreendida com o autor do recurso. O ministro explicou que, em temas de natureza penal, o Tribunal deve agir com autocontenção, “pois a atuação fora dos limites circunstanciais do caso pode conduzir a intervenções judiciais desproporcionais”.

⁵² Karam, Maria Lúcia. **Proibições, riscos, danos e enganos: as drogas tornadas ilícitas**. Escritos Sobre a Liberdade, Rio de Janeiro: Lumen Juris, vol. 3, p. 50, 2009.

⁵³ **Presidente do STF vai deixar julgamento de temas polêmicos para 2019**. Portal EBC. 2018 Disponível em: <<http://radios.ebc.com.br/reporter-nacional/2018/09/presidente-do-stf-vai-deixar-para-o-ano-que-vem-julgamento-de-temas>> acesso em: 25 out. 2018.

O ministro Roberto Barroso também limitou seu voto à descriminalização da droga objeto do RE e propôs que o porte de até 25 gramas de maconha ou a plantação de até seis plantas fêmeas sejam parâmetros de referência para diferenciar consumo e tráfico. Esses critérios valeriam até que o Congresso Nacional regulamentasse a matéria.

Na sessão do dia 20 de agosto de 2015, o ministro Gilmar Mendes (relator) apresentou voto no sentido de prover o recurso e declarar a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei de Drogas. Na avaliação do relator, a criminalização estigmatiza o usuário e compromete medidas de prevenção e redução de danos, bem como gera uma punição desproporcional ao usuário, violando o direito à personalidade. No entanto, o ministro votou pela manutenção das sanções prevista no dispositivo legal, conferindo-lhes natureza exclusivamente administrativa, afastando, portanto, os efeitos penais.

Na sessão de 10 de setembro de 2015, o ministro Gilmar Mendes ajustou seu voto original para declarar a inconstitucionalidade, com redução de texto, da parte do artigo 28 que prevê a pena de prestação de serviços à comunidade, por se tratar de pena restritiva de direitos.⁵⁴

Os resultados da “Guerra às Drogas” são, como se divisou, catastróficos para as pessoas que, no discurso oficial, se pretende acolher, sem qualquer ganho visível no pretenso objetivo de prevenir o uso indevido, atentar e reinserir socialmente usuários e dependentes de drogas. Trata-se de política incriminadora que funciona desigualmente ao acionar mecanismos de estigmatização institucional de acordo com o status, o grupo e a classe social de cada indivíduo incriminado.

Espera-se que o Supremo Tribunal Federal, em face da desproporcionalidade que permeia o art. 28 da Lei 11.343, declare a sua inconstitucionalidade e cumpra o papel histórico de induzir mudanças substanciais nessa política de drogas que criminaliza a pobreza e deixa em último plano a promoção de políticas sociais de acesso aos mínimos equipamentos educacionais, sanitários e de serviço social, aptos a calcar política de drogas séria e humanitária.

⁵⁴ **Suspenso julgamento sobre porte de drogas para consumo próprio.** Notícia STF. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=299484>> acesso em: 25 out. 2018

5.5 A situação da maconha Brasil e no mundo.

Diante das pesquisas sobre os efeitos reais da maconha no organismo, nas quais, há indícios de que seu potencial viciante é mais baixo do que em drogas legalizadas como álcool e tabaco, além de que não há informações sobre mortes de consumidores da planta e também por seus atributos medicinais, que já foram comprovados cientificamente, a maconha tem levado um tratamento diferenciado das demais drogas na maioria dos países.

5.5.1 Panorama Geral

Os próprios Estados Unidos, “criadores da guerra às drogas”, é que, no momento, avançam a legalização. No caso, em certos estados americanos por meio de referendos autorizados pelo ordenamento americano.

No caso do estado americano do Colorado, a classe política era contra a legalização, mas ela foi positivada pelo voto popular, e hoje, os mais conservadores e o governador mudaram de ideia quando perceberam o aumento da arrecadação.

Dos 50 estados americanos, 20 legalizaram o uso medicinal, como Nova York, Flórida, Pensilvânia e Illinois e 10 legalizaram o uso recreativo, (incluindo o Distrito de Colúmbia, da capital Washington), entre esses estados, está o maior de todos, a Califórnia, que concentra 12% da população.⁵⁵

Nos dois casos, com imenso apoio popular, a soma desses 30 estados representa cerca 62% da população americana, que já têm acesso à Cannabis e seus derivados de forma regularizada, seja para fins medicinais ou recreativos.

Merecem destaque algumas consequências da legalização nos Estados Unidos:

1) Crescimento Econômico. A empresa de análise de dados New Frontier Data prevê que se a maconha fosse legalizada federalmente, geraria pelo menos US \$ 132 bilhões em receita tributária na próxima década. Também levaria a 782.000 novos empregos ou mais de

⁵⁵**Maconha é regularizada em ritmo acelerado e já atinge 62% nos EUA. Uol Notícias. 2018.** Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/internacional/ultimas-noticias/2018/07/24/de-vila-a-terapeutica-maconha-e-regularizada-em-ritmo-acelerado-e-ja-atinge-62-dos-eua.htm>> acesso em: 25 out. 2018

um milhão de empregos até 2025.⁵⁶

2) Menos Uso de Medicamentos com Receita Médica. Em 2014, o JAMA Internal Medicine Journal descobriu uma taxa de overdose de opiáceos 25% mais baixa em estados com maconha legal, uma descoberta importante, já que os opiáceos estão causando agora um número sem precedentes de overdoses em todo o país. Isso parece valer para uma variedade de condições do câncer, transtornos neurológicos e diversas outras condições.⁵⁷

3) Declínio nas vendas de álcool. Estudo da Universidade da Georgia, nos EUA, mostrou que o consumo de álcool caiu 20% nos estados em que a maconha foi legalizada. A Constellation Brands, proprietária da Corona, já investe na maconha, assim como a Lagunitas Brewing Co. que também está desenvolvendo atualmente uma linha de cervejas de cannabis.

4) Reforma da Justiça Criminal. Em 2016, 1.572.579 pessoas foram presas por violações das leis de drogas e 574.641 dessas detenções foram por porte de maconha. Nos estados legais, já estamos vendo um declínio significativo no número dessas prisões. Em 2017, um ano depois da legalização na Califórnia, o número de pessoas que foram presas por cannabis caiu 56%.⁵⁸

5) O fim do estigma. Em 1969, 12% dos americanos apoiavam a legalização, de acordo com a Gallup. Em 2017, esse número era de impressionantes 64%. Além disso, pela primeira vez na história americana, a maioria dos republicanos e democratas agora apoia a legalização. Embora as evidências científicas e histórias pessoais estejam aumentando em contradição, o fim da proibição sinalizará, além da aceitação da Cannabis, a aceitação das pessoas que a usam.⁵⁹

Além dos Estados Unidos, vários outros países também já legalizaram a Cannabis, o Uruguai foi o primeiro, em 2013, a legalizar a produção, a distribuição e venda de maconha sob controle do Estado.

⁵⁶ **Legal Marijuana Is A Boon To The Economy, Finds Study.** Forbes. Disponível em: <<https://www.forbes.com/sites/monazhang/2018/03/13/legal-marijuana-is-a-boon-to-the-economy-finds-study/#259fec49ee9d>> acesso em: 25 out. 2018

⁵⁷ **Getting off opioids with medical marijuana: Patients turn to pot over pills.** CNN. 2018. Disponível em: <<https://edition.cnn.com/2018/04/29/health/medical-marijuana-opioids/index.html>> acesso em: 25 out. 2018.

⁵⁸ **The biggest effects of Cannabis legalization in America.** Herb. 2018. Disponível em: <<https://herb.co/marijuana/news/biggest-effects-of-cannabis-legalization-in-america>> acesso em: 25 out. 2018

⁵⁹ **Legalização da maconha registra apoio recorde nos EUA.** Exame. 2018. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/mundo/legalizacao-da-maconha-registra-apoio-recorde-nos-eua/>> acesso em: 25 out. 2018

O Canadá, em 2018 se tornou a primeira grande economia mundial e o segundo país no mundo a legalizar a venda de maconha para uso recreativo, iniciando um experimento nacional que alterará o tecido social, cultural e econômico do país.

Na África do Sul, O Tribunal Constitucional da África do Sul decidiu, em setembro de 2018, em um julgamento unânime, que deve ser legal para os cidadãos cultivar, ter em posse e consumir maconha para uso pessoal em casa. Na decisão histórica da mais alta corte do país, o vice-presidente do tribunal Raymond Zondo declarou a inconstitucionalidade da lei que proíbe o consumo da erva e que, por isso, "Não será mais crime para um adulto consumir ou possuir maconha, a título privado para seu consumo pessoal em casa".⁶⁰

O Tribunal Constitucional da Geórgia decidiu em julho de 2018, que o uso da maconha está "protegido pelo direito da pessoa ao seu livre autodesenvolvimento", segundo um comunicado divulgado no site do tribunal. "A punição pelo uso da maconha contradiz (...) a Constituição georgiana", acrescentou. No entanto, vender ou armazenar este tipo de substância continua sendo ilegal neste país do Cáucaso. Até o momento, o uso pessoal da maconha era considerado um crime administrativo que podia ser punido com multa de cerca de 200 dólares (170 euros). A corte acrescentou que a perseguição pelo uso da maconha continuava se justificando quando "é uma ameaça a terceiros" como em "instituições educativas e em alguns espaços públicos". Há alguns meses, o governo georgiano esteve na mira dos defensores de direitos por sua política rigorosa contra as drogas.⁶¹

Diversos países da Europa já legalizaram a Cannabis medicinal, como Portugal, Grécia, Luxemburgo, Alemanha, Itália, República Tcheca, Romênia,

A legislação da Holanda sobre drogas, de 1976, diferencia as drogas de risco aceitável (maconha e haxixe) daquelas que oferecem alto risco para a saúde e para a segurança pública, como cocaína, heroína e anfetaminas. A maconha não é legalizada, mas o país descriminalizou o usuário e regularizou a venda de pequenas quantidades nos coffee shops. Os Coffee shops vendem até cinco gramas de maconha. O consumo é tolerado nesses locais e quem é pego com essa quantidade de cannabis não pode ser punido. Mas é proibido vender e

⁶⁰ **South Africa's highest court legalises cannabis use.** BBC. 2018. Disponível em <<https://www.bbc.com/news/world-africa-45559954>> acesso em: 25 de out de 2018.

⁶¹ **Georgian Court Abolishes Fines For Marijuana Consumption.** Radio Free Europe. Disponível em: <<https://www.rferl.org/a/georgian-constitutional-court-abolishes-fines-for-marijuana-consumption/29399496.html>> acesso em: 25 de out de 2018.

fumar maconha em locais públicos.

A Espanha mantém clubes sociais (organizações sem fins lucrativos) para o consumo da erva. Nos clubes, a maconha é consumida com fins terapêuticos ou recreativos, de maneira compartilhada, mediante pagamento de uma taxa mensal. Para ser legalmente constituído, o clube deve estar inscrito no Registro Regional de Associações e se localizar numa distância mínima de escolas. O primeiro surgiu em 2010, na região da Catalunha.

Antígua y Barbuda se tornou o primeiro país caribenho a permitir o uso de cannabis medicinal e, além disso, a descriminalizar a posse de pequenas quantidades, anunciou seu primeiro-ministro, Gaston Browne.⁶²

A cannabis é uma droga ilegal em Israel, mas seu uso medicinal foi permitido em 1993. Atualmente, a cannabis é usada no país para o tratamento de 9 mil pessoas que sofrem de doenças como câncer, Parkinson, esclerose múltipla, doença de Crohn e transtorno de estresse pós-traumático. Segundo o site Times of Israel, 13 mil pacientes foram aprovados para usar a maconha em 2013, o que representa um aumento de 30% quando comparado com 2012, com 10 mil pacientes.⁶³

O Zimbábue tornou legal a produção de cannabis para usos medicinais e científicos, e agora é um dos poucos países capazes de transformá-la em uma fonte de receita. O país segue os passos do Lesoto, a pequena nação que no ano passado se tornou a primeira na África a emitir uma licença para a maconha medicinal. Embora grande parte da África ainda criminalize a produção e o uso da cannabis, países como o Malawi e Gana estão explorando maneiras de legalizá-la. A África vem em segundo lugar depois das Américas em termos de produção e consumo de cannabis, de acordo com o Relatório Mundial das Nações Unidas publicado em 2017.⁶⁴

⁶² **Cannabis is set to be legalized in Antigua and Barbuda, as Prime Minister says 'racist' laws that banned it damaged the Rastafarian Community.** Mail Online. 2018. Disponível em <<https://www.dailymail.co.uk/news/article-5627049/Cannabis-set-legalised-Antigua-Barbuda-PM-denigrates-racist-laws-banned-it.html>> acesso em: 25 out. 2018

⁶³ **10 países onde a maconha é mais tolerada do que no Brasil.** Exame. 2013. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/ciencia/10-paises-onde-a-maconha-e-mais-tolerada-do-que-no-brasil/>> acesso em: 25 out. 2018

⁶⁴ **Primeiro país na África: Zimbábue legaliza maconha para uso medicinal e científico.** Disponível em: <https://br.sputniknews.com/oriente_medio_africa/2018042811102869-zimbabue-maconha-legalizacao-medicinal-africa> acesso em: 25 out. 2018

No restante da América Latina, países como Argentina, Colômbia, México, Peru, Equador e Paraguai já descriminalizaram a posse de Cannabis, cada país possui uma quantidade máxima, que vai de 5 a 10 gramas, mas somente a Colômbia e Uruguai legalizaram e regulamentaram o uso medicinal, apesar da Argentina e México estarem caminhando nesse sentido.

5.5.2 A maconha no Brasil

No Brasil, o canabidiol (CBD) tem autorização de uso compassivo pelo Conselho Federal de Medicina (CFM) desde dezembro de 2014 para “tratamento de epilepsias em crianças e adolescentes que são refratárias aos tratamentos convencionais”. Em 2015, o CBD foi removido da lista de substâncias perigosas e regulado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), com autorização para a importação excepcional de uma lista restrita de medicamentos. Em março de 2016, o tetrahidrocanabinol (THC) também foi autorizado.

Segundo a agência, o órgão já recebeu 2.242 pedidos para importação excepcional de medicamentos à base de maconha e autorizou 2.077. Do total de pedidos, um foi indeferido, 17 arquivados, 30 aguardam análise e 117 estão com exigências pendentes. No mês passado a Anvisa aprovou o registro do medicamento Mevatyl, que contém THC e CBD e é vendido em 28 países com o nome de Sativex, indicado para o tratamento de adultos com espasmos relacionados à esclerose múltipla. Ainda falta o processo de definição de preço para que ele seja comercializado no Brasil, o que deve demorar cerca de dois meses, segundo a agência.⁶⁵

Mais recentemente, em 13 de julho de 2018, o Ministério da Fazenda publicou no Diário Oficial da União portaria que modifica a aplicação do Regime de Tributação Simplificada, que afeta a importação de bens por remessa ou encomenda aérea internacional. Portanto, medicamentos como o canabidiol poderão ser adquiridos no exterior e entregues diretamente aos destinatários por empresas courier e com isenção dos tributos federais.⁶⁶

Ainda em 2018, será inaugurado o primeiro centro de pesquisas brasileiro em

⁶⁵ **Apenas dois países latino-americanos têm leis para uso medicinal da Cannabis. EBC. 2017.** Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2017-02/apenas-dois-paises-latino-americanos-tem-leis-para-uso-medicinal-da-cannabis>> acesso em: 25 out. 2018

⁶⁶ **Campanha Repense e o documentário “Ilegal” provocam mudança na legislação brasileira sobre a maconha medicinal. Humanitas 360. 2018.** Disponível em: <<http://humanitas360.org/campanha-repense-e-o-documentario-ilegal-conquistam-avancos-na-lei-sobre-a-maconha-medicinal-no-brasil/>> acesso em: 25 out. 2018

canabidiol, na Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (USP), em Ribeirão Preto. O centro já tem autorização para um estudo clínico, ou seja, investigação em seres humanos, que será feito com 120 crianças e adolescentes que tem epilepsia refratária.

O Projeto de Lei 10.549/2018, onde advogados do reformadrogas participaram da construção, foi apresentada ontem na câmara dos deputados a fim de disciplinar o controle, fiscalização e regulamentação da produção e uso da cannabis e seus derivados.

O projeto de lei tem como objetivo geral estabelecer políticas públicas para o uso medicinal; orientar sobre riscos e redução de danos; trazer informações, educar e prevenir sobre as consequências relacionadas ao uso da cannabis; tratar, reabilitar e reinserir na sociedade a pessoa que faz uso abusivo de drogas (Art. 2º - incisos I, II, III e IV)

A PL aborda todos os possíveis usos da cannabis: medicinal, pessoal, produção, fornecimento e fala também sobre o cânhamo.

5.5.3 Outros julgados de relevo

5.5.3.1 Os Habeas Corpus (HCs) 144.161/SP e 142.987/SP

Apesar do julgamento do RE 635.659/SP ter ficado, a princípio, para 2019 e embora não haja a legalização e a regulamentação da Cannabis medicinal, alguns julgados caminham nessa esteira.

Em setembro de 2018, por decisão da maioria, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal (STF) encerrou, quatro casos sobre a importação de sementes de cannabis em pequenas quantidades. Ao julgar os Habeas Corpus (HCs) 144.161/SP e 142.987/SP, ambos impetrados pela Defensoria Pública da União (DPU), o colegiado avaliou que os casos não podem ser tratados como tráfico internacional de drogas nem como contrabando.

O relator, ministro Gilmar Mendes destacou que as sementes não chegaram a ser plantadas. Além disso, apontou que não há qualquer indício de que as pessoas teriam o hábito de importar sementes para tráfico. Assim, considerando as particularidades dos casos, sobretudo a reduzida quantidade de substância apreendida, o ministro votou pela concessão dos habeas corpus para determinar a manutenção de decisões judiciais que, em razão da

ausência de justa causa, haviam rejeitado as denúncias contra os dois cidadãos.

O ministro Edson Fachin acompanhou o relator, destacando que a semente da *Cannabis sativa* em si não é droga e não pode ser considerada matéria-prima ou insumo destinado à preparação de droga ilícita. “A matéria-prima e o insumo devem ter condições e qualidades químicas para, mediante transformação ou adição, produzir a droga ilícita, o que não é o caso, uma vez que as sementes não possuem a substância psicoativa”, observou. Segundo seu entendimento, trata-se no caso de atipicidade das condutas. “O princípio da legalidade no Direito penal não dá margem à construção de tipos penais por analogia ou por extensão”, afirmou.

O presidente da Segunda Turma, ministro Ricardo Lewandowski, também acompanhou o relator, lembrando da situação “catastrófica” do sistema prisional brasileiro. “Temos mais de 700 mil presos, dos quais 40% são provisórios. Estamos caminhando aceleradamente para um milhão de presos. Há vários acusados de tráfico quando são meros usuários”, frisou.

5.5.2.2 O Habeas Corpus 453.437/SP, STJ

Neste habeas corpus, a defesa buscava o reconhecimento da ilegalidade da condenação do réu pelo crime de tráfico. A reincidência tinha sido reconhecida pela Justiça de São Paulo em razão do cometimento anterior do delito previsto pelo artigo 28 da Lei de Drogas. Com o afastamento da possibilidade de redução da pena, a condenação foi fixada em cinco anos de reclusão, em regime inicial fechado.

De forma subsidiária, também pedia o afastamento da reincidência e a aplicação da redução prevista pelo parágrafo 4º do artigo 33 da Lei de Drogas (tráfico privilegiado), com a consequente nova dosimetria da pena.

O ministro Reynaldo Soares da Fonseca, ressaltou que, “as condenações anteriores por contravenções penais não são aptas a gerar reincidência, tendo em vista o que dispõe o artigo 63 do Código Penal, que apenas se refere a crimes anteriores. E, se as contravenções penais, puníveis com pena de prisão simples, não geram reincidência, mostra-se desproporcional o delito do artigo 28 da Lei 11.343/2006 configurar reincidência, tendo em vista que nem é

punível com pena privativa de liberdade”⁶⁷

Considerando que mesmo contravenções penais puníveis com pena de prisão simples não configuram hipótese de reincidência, seria desproporcional considerar delito anterior de porte de entorpecente como óbice para, após condenação por novo crime, aplicar a redução da pena estabelecida pelo artigo 33, parágrafo 4º, da Lei de Drogas.

Ao adotar essa tese, já aplicada pela Sexta Turma, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) mudou seu entendimento sobre o tema e pacificou a jurisprudência da corte. No caso analisado, os ministros da Quinta Turma afastaram a reincidência com base no delito de porte de drogas para consumo próprio e, em virtude das circunstâncias pessoais favoráveis do réu, reduziram para um ano e oito meses de reclusão a pena que lhe havia sido imposta pelo tráfico de 7,2 gramas de crack.

Por unanimidade, o colegiado estabeleceu o regime inicial aberto para cumprimento da pena, com a substituição da pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direitos, que deverão ser fixadas pelo juízo das execuções criminais.

5.5.2.3 Recurso Especial 1657075/PE, STJ

No Recurso Especial apresentado ao STJ, a Segunda Turma da Corte permitiu a importação direta de canabidiol para ser usado no tratamento de uma criança com paralisia cerebral. O caso foi julgado num recurso apresentado pela União, que buscava derrubar uma decisão da Justiça Federal que, além de permitir a importação direta, também proibiu a União de destruir, devolver ou impedir que o canabidiol importado chegue ao seu destino.

No recurso ao STJ, o governo afirmou que não seria a parte apropriada para participar como parte no processo, porque, segundo a União, somente a Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa) poderia autorizar a importação do medicamento. O argumento foi negado pelos ministros.

Ao votar contra o recurso e manter a decisão da Justiça Federal, o ministro relator do caso, Francisco Falcão, destacou que a União pode ser o 'polo passivo' da ação, porque a

⁶⁷**Quinta Turma afasta reincidência por delito de porte de droga para uso pessoal. Notícias STJ. 2018.** Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/Quinta-Turma-afasta-reincid%C3%Aancia-por-delito-de-porte-de-droga-para-uso-pessoal> acesso em: 25 out. 2018

controvérsia no processo não estava relacionada ao fornecimento de medicamento pelo poder público, mas de autorização de importação para garantir acesso ao produto. "Não se mostra razoável a conclusão de que a garantia de acesso aos medicamentos, inclusive pelo meio de importação direta, deva ficar restrita ao ente público responsável pelo registro. Tal qual ocorre no caso em análise, por vezes, o acesso aos fármacos e insumos não é obstado por questões financeiras, mas sim por entraves burocráticos e administrativos que prejudicam a efetividade do direito fundamental à saúde", explicou o ministro.

6. PRÁTICAS DE REDUÇÃO DE DANOS

As práticas de redução de danos estão diretamente relacionadas à política pública de drogas do local em que são praticadas. A ideia nessas práticas é a promoção da saúde, diferentemente do processo de criminalização que derivam lesões absolutamente diversas ao bem jurídico tutelado.

A redução de danos não centra suas ações na intervenção da oferta ou do consumo, e sim na prevenção dos efeitos deletérios e na redução dos riscos ao usuário e à sociedade decorrente do uso disfuncional de drogas.

A Lei 11.343/06 em seu título III - *ATIVIDADES DE PREVENÇÃO DO USO INDEVIDO, ATENÇÃO E REINSERÇÃO SOCIAL DE USUÁRIOS E DEPENDENTES DE DROGAS*- nos capítulos I e II, dos arts. 18 a 26, que tratam da prevenção e reinserção social do usuário, trazem um pouco sobre redução de riscos e de danos sociais e à saúde.

Os princípios e as diretrizes norteadores das ações preventivas são, em sua maioria, inspirados em fundamentos redutores, notadamente aqueles relativos ao reconhecimento da autonomia e da responsabilidade individual; do reconhecimento do não uso e do retardamento do uso como resultados desejáveis; da individualização do tratamento aos sujeitos e grupos vulneráveis; e do reconhecimento do não uso e do retardamento do uso como resultados desejáveis; da individualização do tratamento aos sujeitos e grupos vulneráveis; e do reconhecimento do uso indevido de drogas como fator de interferência na qualidade de vida dos indivíduos.

Ocorre que os princípios e diretrizes previstos na Lei 11.343/06, notadamente identificados com política de redução de danos, acabam ofuscados pela lógica proibicionista, não representando senão mera carta de intenções direcionada ao sistema de saúde pública. É notório que em matéria de direitos sociais, sobretudo aqueles relativos às áreas da educação e da saúde, se a legislação não determinar claramente as ações e os órgãos competentes, prevendo mecanismos de responsabilização administrativa, a tendência é de pautas programáticas restarem irrealizadas.

A Portaria nº 1.028, de 1º de julho de 2005, do Ministério da Saúde, regula as ações que visam à redução de danos sociais e à saúde, decorrentes do uso de produtos, substâncias ou drogas que causem dependência. Porém, trata-se de regulação extremamente genérica.

Para além da atuação estatal, algumas ONGs e grupos até fazem trabalho de informação e atuação em festas, porém o fazem de forma simples e acautelada, trata-se de uma zona cinzenta, onde os limites da legalidade não são bem definidos, gerando uma apreensão nos organizadores.

A descriminalização aparece, assim, como a possibilidade de deslocamento do enfoque, aprimorando instrumentos de garantia dos direitos humanos fundamentados em modelos de diminuição dos efeitos perversos gerados pela criminalização. Desde esta perspectiva é possível pensar políticas públicas eficazes à prevenção sustentadas na informação e no ensino, no incentivo agrícola de culturas alternativas e na regulamentação e controle do comércio das substâncias pelos órgãos estatais.

As experiências internacionais podem se constituir em uma importante fonte para políticas de drogas a serem adotadas em nosso país.

Atualmente, há quatro grandes modelos alternativos que propõem a completa ou parcial abolição do controle penal sobre drogas: a liberação das drogas, a legalização liberal, a legalização estatizante e a legalização controlada.

Segundo Luciana Boiteux, que é partidária de uma “legalização controlada” das drogas, admite a coexistência com o proibicionismo desde que esse seja mais moderado, admitindo maior intervenção médico-social, citando a experiência de alguns países europeus como Holanda e Portugal e alguns Estados norte-americanos como Colúmbia e Nova York, legalizaram a política de redução de danos desde 1992.

Até a Organização das Nações Unidas que representa o proibicionismo mundial, em junho de 1998, apresentou uma Declaração dos Princípios de Redução de Demanda de Drogas⁶⁸, que apesar de ser tímida representou um marco que deve ser ampliado, quando se reunir em 2008, principalmente, sob a influência da Comunidade Européia. Suas agências da OMS e da UNAIDS recomendaram esse modelo de prevenção em documento de 2004.⁶⁹

Descriminalizar, portanto, não significa liberalizar. Ao contrário, descriminalizar implica em abrir espaços para a criação de mecanismos não penais de controle sobre a

⁶⁸ Trata-se da Declaration on the Guiding Principles of Drug Demand Reduction. Disponível em: <http://www.unodc.org/pdf/resolution_1998-09-08_1.pdf> acesso em: 02 de nov de 2018.

⁶⁹ BOITEUX, Luciana. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo sobre o sistema penal e a sociedade.** Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2006., p. 78, 166.

produção, a distribuição e o consumo de drogas, eliminando um sistema contraproducente e de graves efeitos negativos, em prol da intervenção de outros investimentos, menos perniciosos e mais adequados, na busca de caminhos mais racionais e mais eficazes para tratar dessa questão.⁷⁰

⁷⁰ KARAM, Maria Lúcia. **De crimes, Penas e Fantasias**. Niterói: Luam,1991, p.93.

7.POLÍTICA CRIMINAL DE DROGAS PORTUGUESA

Portugal, que, embora não tenha regulado o mercado de maconha nem tentado derrubar a proibição, mostrou ao mundo que uma política de drogas pode ser racional e eficaz mesmo num país católico e conservador.

A história da convivência de Portugal com as drogas ilegais começou mais tarde que a dos outros países, com o fim da ditadura portuguesa em 1974, depois do *flower power* de 1967. Até então, portugueses raramente conseguiam passaporte para viajar ao exterior, e Portugal não era um convencional destino turístico. Com o fim da ditadura, tempos libertários vieram, as fronteiras se abriram e o Império Português foi desfeito.

As drogas eram percebidas pela população, como o maior problema de Portugal, tanto de saúde como de segurança pública. A população estava assustada e exigia que o governo reagisse. E os políticos, dependentes da guerra contra as drogas, tinham o incentivo de que precisavam para engrossar ainda mais a repressão e, assim, aumentar ainda mais o problema.

Em vez de entregar mais dinheiro para a polícia e de afrouxar um pouco mais os direitos individuais, o governo decidiu formar uma comissão para buscar soluções tecnicamente embasadas. O grupo foi composto por nove especialistas “notáveis”, entre juristas, psiquiatras e psicólogos, e eles viajaram o mundo para entender como diferentes países tratavam do problema.

Em 1998, o grupo entregou ao governo a Estratégia Nacional de Luta contra a Droga, uma série de recomendações baseadas em iniciativas bem-sucedidas em outros lugares do mundo. A estratégia era uma espécie de modelo ideal, que juntava tudo de melhor que já havia sido experimentado, aplicado ao caso português.

A estratégia foi submetida ao Congresso, onde a oposição conservadora foi veemente contra. Mas o governo conseguiu apoio de que precisava para passar a estratégia no Congresso e ela foi implantada em 2001⁷¹.

No ano de 2001, Portugal adotou uma política inovadora e descriminalizou o consumo de todas as drogas em seu território. O uso e o porte dessas substâncias permanece sendo

⁷¹ BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra** - A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas. São Paulo: Leya, 2011, p.102

ilegal no país, o que possibilita que as autoridades policiais ainda possuem a oportunidade de notificar quem esteja com substâncias ilícitas. O que muda é que o usuário não é direcionado a uma delegacia, bem como não possuirá transtornos na esfera criminal. Portugal adotou essa política devido aos altos índices de uso problemático das drogas no país, especialmente a heroína. Assim, por sugestão de uma comissão especializada no assunto, o país adotou essa nova política, que tem por objetivo diminuir os danos causados pelas drogas.

7.1 Comissões de Dissuasão de Toxicodependência

O elemento mais original da nova política de drogas portuguesa foram as Comissões de Dissuasão de Toxicodependência, as CDTs. As vinte CDTs, uma em cada região do país, estão no centro da política portuguesa. Quando alguém é surpreendido pela polícia com uma quantidade inferior a 25 gramas de maconha, dois gramas de cocaína ou um grama de heroína ou anfetaminas, supõe-se que se trata de um usuário, não de um traficante. A droga é apreendida, a pessoa é liberada e recebe uma intimação para comparecer na mesma semana a uma CDT, em vez de um tribunal de justiça, como acontece no resto do mundo (se a quantidade for maior, supõe-se que seja um traficante, que continua sendo remetido a um tribunal). Cada CDT é formada por três membros, cada um de uma área, em geral um jurista, um psicólogo ou médico e um assistente social ou sociólogo. Eles contam com o apoio de uma equipe técnica, também composta por três pessoas especializadas em dependência.

O usuário chega à CDT de manhã e é entrevistado por um dos membros da equipe técnica, normalmente um terapeuta ou assistente social. O objetivo da Comissão é remover completamente o estigma da criminalização: seus integrantes usam roupas informais e sentam-se ao redor de uma mesma mesa, em salas que não têm nada de tribunais, e tudo o que é falado no encontro tem garantia de confidencialidade. A questão nesse momento é entender em profundidade os problemas que afetam a pessoa, o papel que a droga tem em sua vida, quanto o consumo é problemático, o contexto familiar, social, profissional.

Na entrevista, pode-se chegar à conclusão de que se trata de um traficante, não de um usuário, apesar da baixa quantidade de droga. Nesse caso, o sujeito é encaminhado a um tribunal. Da mesma forma, se o juiz no tribunal encontrar alguém com grande quantidade de droga, mas que definitivamente não vende substâncias ilícitas, pode decidir que se trata de um usuário e remetê-lo à CDT. Enfim, há diálogo entre a justiça e a saúde. Após a entrevista, a equipe técnica entrega um relatório curto, mas revelador aos três membros da comissão. Na

mesma hora, o usuário é chamado para a audiência, que também é muito diferente de um tribunal. Ela acontece numa sala despojada, ao redor de uma mesa, com os três membros da comissão e o usuário sentados à mesma altura, bem diferentes das formalidades de uma audiência criminal.

A audiência em si é normalmente muito rápida, durando cerca de quinze minutos, porque toda a informação relevante já está no relatório feito durante a entrevista com a equipe técnica. Normalmente, o usuário volta para casa umas duas horas depois de chegar lá, e o tempo entre a apreensão da droga pela polícia e o fim da audiência não passa de dois ou três dias. Essa rapidez contrasta com os arrastados processos judiciais, que levam anos.

Na entrevista, a equipe técnica separa os casos em dois grupos principais: os dependentes e os não dependentes. Caso o sujeito não seja dependente, se for a primeira vez dele, é dispensado e o processo é encerrado. O registro ficará guardado por cinco anos. Se, nesse período, ele for apanhado com drogas de novo, receberá algum tipo de sanção. Se não, o processo será destruído.

Já os dependentes recebem uma sanção logo na primeira vez. Mas, se eles voluntariamente concordam em se submeter a tratamento, a sanção é retirada. Bem diferente de uma sanção de tratamento compulsório, no qual a chance de essa pessoa realmente se tratar é pequena, e os tribunais comuns não têm condições nem competência para acompanhar o caso depois da sentença.

A vantagem do tratamento voluntário é que o compromisso do paciente é maior, e os resultados acabam sendo bem melhores. Um tribunal de justiça é por definição uma estrutura coerciva, à qual se recorre numa situação em que se precisa de alguém que decida pelo outro. No caso de um dependente, ninguém pode decidir por ele. Se ele não quer parar, esta é uma escolha dele. A própria equipe técnica então cuida de marcar uma consulta do dependente num centro de tratamento e de telefonar ou mandar e-mail para o centro de três em três meses, para garantir que o acordo está sendo cumprido. Se não for cumprido, o sujeito será intimado para comparecer de novo à CDT e receberá uma sanção.

O objetivo principal das sanções não é punir, e sim dar incentivos para os usuários de drogas para que eles tomem a decisão certa. Por exemplo, um jovem desempregado que fuma maconha o dia todo pode receber, como sanção, a obrigação de se apresentar a uma agência de empregos todas as semanas e assinar um papel. Uma sanção comum para dependentes é obrigá-los a visitar todas as semanas um médico de família do sistema de saúde.

Algumas sanções precisam ser mais duras. Por exemplo, um motorista que é dependente de drogas tem sua carteira de habilitação cassada, para que ele não coloque a vida de ninguém em risco. Outra possibilidade, com um dependente que não quer se tratar, é dificultar seu acesso a pensões do governo. A pensão não é retirada, a pessoa é apenas obrigada a justificar os gastos para cada saque que ela fizer, para garantir que não está usando dinheiro do governo para se manter na dependência. Outros tipos de sanção são trabalho comunitário e multa. Multas nunca são aplicadas para dependentes, porque o sistema não quer dar incentivos para que as pessoas cometam crimes para sustentar seus hábitos.⁷²

Dez anos depois, durante as eleições de 2011, o tema drogas nem foi mencionado na campanha eleitoral. Aquele que era o maior problema de Portugal hoje aparece em 13o na lista. O país ainda é católico e tradicional, e a imensa maioria dos portugueses continua contra as drogas, porém o assunto está pacificado.

7.2 Consequências da Política Alternativa Portuguesa

O principal motivo do sucesso da estratégia portuguesa foi o fato de ela estar vinculada ao Ministério da Saúde, e não ao da Segurança. Essa distinção pode parecer apenas um detalhe administrativo, mas é muito maior. Justiça e saúde são dois modos diferentes de enxergar o mundo e operam de maneira totalmente distinta. A Justiça age sob o princípio da isonomia, a saúde não, cada paciente é tratado de forma singular.

Na aplicação do novo sistema, logo os efeitos colaterais foram percebidos, de início as forças de segurança acharam que seria retirado uma grande fonte de informação, pois a lei servia como uma espécie de chantagem para que a polícia chegasse nos traficantes através de usuários.

Porém, o que aconteceu foi que sem esse recurso, a polícia portuguesa teve de desenvolver novas técnicas de investigação. Nos últimos dez anos, houve grande investimento em inteligência e foco em articular investigações globais, em rede com forças de segurança de outros países da Europa, do norte da África e da América Latina. O resultado disso é que agora, em vez de gramas, a polícia apreende toneladas, que efetivamente geram prejuízos ao tráfico.

⁷² BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra** - A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas. São Paulo: Leya, 2011, p.103

Outro efeito colateral do sistema é que a quantidade de informação sobre drogas está aumentando demais. O sistema antigo, criminalizante, gerava pouquíssima informação, porque os usuários tinham medo de punição e nada revelavam. A maioria não queria nem se aproximar do Estado – a procura por tratamento no sistema público, por exemplo, era muito mais baixa. Hoje, como o ambiente é de confiança, não de julgamento moral, as CDTs aprendem muito sobre os hábitos dos usuários de drogas.

Outro efeito, que também produziu grandes resultados, foi na estratégia de prevenção. Ao invés de campanhas caríssimas de prevenção, a direção do IDT olha as estatísticas e detecta os principais grupos de risco, os setores sociais que mais têm problemas com drogas. Dessa maneira, faz concorrências para projetos baratos, de pequena escala, visando a grupos específicos. Pode ser, por exemplo, uma campanha de esclarecimento em dialeto africano ou em ucraniano, para determinada comunidade de imigrantes, ou uma ação nas universidades do país, com foco nas drogas mais usadas e nos problemas mais comuns.

Esse hábito de imaginar projetos específicos e propor concorrências, aliás, é muito frequente no sistema português. Sempre que surge no país um problema envolvendo drogas, o IDT convoca um concurso desses, e diversas organizações, geralmente sem fins lucrativos, propõem projetos para lidar com a questão. Isso gerou uma explosão de empreendedorismo social em Portugal. Criou-se assim, dezenas de organizações ágeis, eficazes, inovadoras trabalhando com o tema, formadas por gente em geral jovem, apaixonada e com conhecimento técnico.

A decisão de descriminalizar o uso de drogas é uma tendência atual diante da constatação de que prender usuários leva ao superencarceramento. As políticas de redução de danos que Portugal implantou – tratamento de dependentes de heroína com metadona, controle de qualidade de drogas em clubes noturnos, distribuição de seringas, acompanhamento psicológico de dependentes – já tinham sido testadas em algum outro lugar. O foco na prevenção é algo que todo mundo enfatiza. Por não querer desrespeitar a convenção da ONU de 1961, Portugal não criou nenhum canal legal de distribuição de drogas, como Holanda, Espanha ou Califórnia. Nenhuma droga foi legalizada, a polícia continua detendo usuários e o tráfico ainda é duramente reprimido. A única novidade é que conseguiram implantar um sistema coerente, com cabeça, corpo e membros, inteiramente pensado por especialistas, tendo como único critério tomar providências que funcionam, sob o comando do ministério da Saúde.

Desde que o novo modelo foi implantado, o consumo de drogas entre menores de idade caiu, o número de contaminações de aids e hepatite C despencou, o de usuários de drogas problemáticos diminuiu, o de dependentes de droga em tratamento cresceu, o índice de sucesso do tratamento aumentou, as cadeias e os tribunais estão mais vazios e conseguindo fazer seu trabalho com mais eficiência, a polícia está tendo mais sucesso no combate ao tráfico internacional, e a sociedade está economizando uma fortuna.

Segundo o especialista em políticas públicas Glenn Greenwald, num relatório que ele produziu para o Instituto Cato⁷³, o caso português é uma lição para o mundo de como criar políticas de drogas justas e eficazes: “Os dados mostram que, julgando por virtualmente qualquer métrica, a descriminalização portuguesa foi um sucesso fragoroso”. Outra pesquisa chegou a conclusões parecidas⁷⁴: “A evidência portuguesa sugere que combinar a remoção de punições criminais com o uso de respostas terapêuticas para dependentes de drogas traz várias vantagens”.

Vemos, desse modo, que a política portuguesa de drogas busca aniquilar os estigmas e preconceitos relativos às drogas e ao seu uso, almejando resolver o problema de uma maneira efetiva e inovadora. Cabe agora serem expostos os resultados obtidos por essas medidas inovadoras. Sendo que o primeiro deles foi a redução dos números de processos judiciais relativos ao consumo de drogas, os quais caíram numa proporção aproximada de 50%. Os resultados, porém, não se resumem a área judicial, tendo em vista que na área da saúde também foram satisfatórios, como vemos a seguir:

Na área da saúde, os resultados também foram animadores. Dois dos principais objetivos de saúde da política de drogas foram atingidos: inverter a alta de contaminação por HIV, hepatites B e C e tuberculose e diminuir em 50% o número de mortes relacionadas ao consumo de drogas. Já o número de pacientes em tratamento passou de 23.654 para 38.532 no mesmo período – um aumento de 62%. Além disso, ao contrário da tendência verificada em todo continente, caiu levemente o consumo de drogas entre adolescentes.⁷⁵

⁷³ GREENWALD, Glenn. Drug Decriminalization in Portugal. Washington: Instituto Cato, 2009. Disponível em: <http://www.cato.org/pubs/wtpapers/greenwald_whitepaper.pdf>. Acesso em: 20 de nov. de 2018

⁷⁴ HUGHES, Caitlin Elizabeth; STEVENS, Alex. What Can We Learn from the Portuguese Decriminalization of Illicit Drugs?. Oxford: Oxford University Press, 2010. Disponível em: <<http://www.scribd.com/doc/46235617/What-Can-We-Learn-From-The-Portuguese-Decriminalization-of-Illicit-Drugs>>. Acesso em: 20 de nov. de 2018.

⁷⁵ ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012.,p. 275

Por fim, nota-se que a política portuguesa produziu resultados muito interessantes na área da saúde no que diz respeito às drogas. Mas também serve para exemplificar que o raciocínio de que com a descriminalização o consumo de drogas aumenta é falso e equivocado.

A Política de Drogas Portuguesa é uma política alternativa, vindo a ser um bom modelo a ser estudo e adaptado à realidade brasileira, pelo menos de início, como uma política de transição de um sistema repressivo para um sistema de atenção à saúde e descriminalizador, para que um dia se chegue num sistema legalizador e regulamentado.

CONCLUSÃO

De início, analisando apenas o vocábulo droga, percebe-se que este é empregado com diversas contradições e ambiguidades, cuja imprecisão semântica torna mais simples a declaração de guerra às drogas.

Essa guerra tem é imposta por uma política norte-americana, que toma proporções globais e multifacetada por interesses diversos.

Diante disso, é fácil perceber que o fato de algumas drogas serem consideradas ilícitas não tem a ver com suas propriedades em si, mas sim com interesses econômicos e xenofóbicos. Elas são proibidas ou não por causa de circunstâncias históricas e geográficas, e as leis que determinam esse status tem critérios de classificação inconsistentes e pouco claros.

O proibicionismo em matéria de drogas é constituído, desde suas origens, como um modelo político-repressivo altamente segregacionista e moralista, incompatível com o atual estado evolutivo da ciência penal. Suas justificações históricas, quando desvendadas, revelam-se ilegítimas: basta a análise de um século inteiro de tal modelo para se chegar à conclusão que se trata de uma política imprestável do ponto de vista preventivo, repressivo e pedagógico. Não se compatibiliza com a principiologia penal, nem oferece proteção à saúde pública ou mesmo à segurança pública. Ao revés, consubstancia um paternalismo estatal indevido.

Necessita de investimentos infindáveis em órgãos de repressão, e resulta em cada vez maiores índices de criminalização secundária, sem, todavia, lograr a queda no consumo ou no tráfico de drogas que almeja. E, ainda, impede a execução de políticas preventivas e redutoras de danos eficazes. Ignora, portanto, a complexa dinâmica do problema a que se propõe simploriamente resolver.

Como ficou evidenciado no segundo capítulo, a questão do uso de drogas pode ser considerada universal e prolongada no decorrer dos séculos. Dessa forma, o abuso das drogas é caracterizado pela complexidade, devendo ser interpretado extramoralmente, isto é,

a partir da transvaloração dos valores morais O fenômeno das drogas, em suas experiências lícitas e ilícitas, perpassam a complexa rede das tramas sociais e, não esporadicamente, fundam, constituem, dão sentido para existência.

Apenas através de uma percepção transvalorativa, não moralizante, ou moralizadora da questão, permite que se possa pensar em estratégias de redução dos danos produzidos pelo abuso das drogas.

O direito penal procura reduzir a complexidade do fenômeno através da resposta monofocal e homogênea, qual seja, a criminalização através de uma lógica da causalidade necessária entre delito e pena/medida (educativa, socioeducativa ou de segurança). Crê ilusoriamente que o processo criminalizador representa eficaz instrumento para o controle/erradicação do uso de drogas ilícitas, reforçando o falso mito de que serviria como coação psicológica, prevenção especial e impedindo a proliferação da violência. Acredita, pois, que a criminalização impediria a propagação da dependência, possibilitaria a reabilitação do adicto e a ressocialização dos envolvidos no comércio ilegal.

Com efeito, viu-se que as políticas da proibição penal em matéria de drogas não cumprem seu efeito preventivo. Dessa forma, a busca é por um modelo mais condizente com princípios penais fundamentais e postulados constitucionais de um Estado democrático, que não cerceia a busca da alteridade nem sanciona criminalmente condutas desprovidas de ofensividade a interesses fundamentais de terceiros.

Assim, diante da deslegitimação – que se espera haver demonstrado nestas páginas – do modelo político criminal proibicionista, e ante a sua falência como política preventiva, diante da análise de uma política alternativa, dar-se-á algumas sugestões de alteração no paradigma essencialmente repressivo que ainda impera em nosso país.

De imediato a descriminalização do usuário, com o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 28 da Lei de drogas à luz dos princípios constitucionais e através do Recurso Extraordinário que já tramita no Supremo Tribunal Federal.

Pensar numa regulamentação da maconha na esteira da tendência mundial, como demonstrado, principalmente no seu uso medicinal de extrema importância e no seu uso recreativo que movimentam a economia e gera receitas tributárias para o Estado, além de causar enormes prejuízos ao tráfico de drogas.

A regulação que se pode sugerir à sua produção e comercialização seria semelhante àquela atualmente merecida por medicamentos controlados ou com o cigarro, que inclusive obtém sucesso com sua política preventiva, quais sejam: fiscalização permanente, proibição de propaganda, controles administrativos.

Para o consumo, igualmente deve haver controles, porém jamais de natureza penal. Deve-se restringir o consumo de drogas em locais públicos ou privados de acesso público, a exemplo da tendência atual das legislações sobre o tabaco.

Nessa medida, o próximo passo a ser buscado há de ser o da descriminalização da maior parte das condutas hoje incriminadas pela Lei 11.343/06, assim, devem integrar um direito sancionador de natureza administrativa. Ao direito penal, então, caberiam figuras realmente relevantes, como a administração ilícita a terceiros de quantidades de drogas aptas a causar graves danos à saúde; a condução de veículo automotor sob influência do uso de psicoativos; a indução, instigação ou auxílio ao consumo danoso de crianças e adolescentes.

No que toca à prevenção, a ampla disponibilização de programas de redução de danos como trocas de seringas, terapias de substituição, salas de consumo seguro e outros deve ser objetivo central de uma política pragmática. O sistema penitenciário igualmente há de ter programas de tratamento efetivos, que, antes de impô-los, tenha mecanismos para estimular a adesão voluntária, como no modelo português citado.

A consideração de aspectos socioculturais de usuários e grupos de usuários também deve ser feita, cabendo, inclusive, o recrutamento de usuários para o trabalho nos programas preventivos, como forma de incrementar o diálogo entre as instituições oficiais e os diversos grupos que compõem a sociedade.

E, fundamentalmente, o ponto de partida de toda a estratégia preventiva deve residir em programas pedagógicos voltados aos interesses de todas as faixas etárias escolares, estimulando, através de uma cultura de tolerância e responsabilidade, escolhas individuais de vida saudável.

Urgente se faz, portanto, o reconhecimento da derrota da guerra às drogas, e a consequente adoção de políticas jurídicas e sociais sensatas neste importante campo de intervenção estatal.

Desse modo, devemos olhar para outros modelos, como o de Portugal, que vem tratando esse tema de forma alternativa e obtendo sucessos principalmente na área da saúde e também da segurança e assim, com estudo e investimentos, despidos de moralismo, desenvolver uma melhor política de drogas voltada para a saúde, com práticas de redução de danos e de aproximação do usuário, o que não atingimos com a criminalização atual. Esta é a mudança inicial para que depois se pense em avanços ainda maiores, olhando para modelos ainda mais liberais e nos espelhando em experiências internacionais bem-sucedidas para a regulamentação.

Em uma análise geral do sistema, é inegável que o que temos hoje é terrivelmente ruim, pois num sistema que proíbe tudo, ninguém regula nada. Exceto por traficantes, políticos, traficantes de armamentos, construtores de cadeias e donos de clínicas, ninguém pode estar satisfeito com nosso sistema atual.

Que o balanço de quase um século de proibicionismo ensine a lição que já deveríamos ter aprendido: prisões e violações de direitos humanos jamais serão capazes de garantir a saúde e o bem-estar da humanidade.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

_____. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 30 mai. 2018.

_____. **Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006**. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm> Acesso em: 30 mai. 2018.

_____. **Decreto nº 154 de 26 de junho de 1991**. Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas.. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm > Acesso em: 30 mai. 2018.

A HISTÓRIA DAS DROGAS. Direção: Adam Barton. Produção: Bill Johnston;Ron Lillie. Roteiro: Bryan Carmel. [S.l.]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=mY_C1Z93GUo>. Acesso em: 23 set. 2018.

ARAUJO, Tarso. **Almanaque das drogas**. São Paulo: Leya, 2012.

Assembleia Geral da ONU rediscute política de drogas após 18 anos, Jornal O Globo, 2016. Disponível em: <<https://oglobo.globo.com/sociedade/assembleia-geral-da-onu-rediscute-politica-de-drogas-apos-18-anos-19121809>>. Acesso em: 21 out. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário Corpus nº 635.639/São Paulo, SP, 22 de fevereiro de 2011**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145> >. Acesso em: 30 mai. 2018.

BOITEUX, Luciana. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: o impacto do proibicionismo sobre o sistema penal e a sociedade**. Tese de Doutorado. Faculdade de Direito da USP, 2006.

BURGIERMAN, Denis Russo. **O Fim da Guerra -A Maconha e a Criação de um Novo Sistema para Lidar Com as Drogas**. São Paulo: Leya, 2011.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal de Drogas no Brasil**. 7ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2014

ESCOHOTADO, A. H. **História general de las drogas**, 1999.

DEL OMO, Rosa. **A face oculta da droga**. Rio de Janeiro: Revan, 1990

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS. **Sobre drogas e preconceitos**. Disponível em: <https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4737-Editorial-Sobre-drogas-e-preconceitos> Acesso em: 30 mai. 2018.

KARAM, Maria Lúcia. **De crimes, Penas e Fantasias**. Niterói: Luam, 1991

KARAM, Maria Lúcia. **Proibições, Riscos, Danos e Enganos: As Drogas Tornadas Ilícitas** – Escritos sobre a liberdade. v.3. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

O julgamento do recurso extraordinário 635.659: pelo fim da guerra as drogas. Boletim IBCCRIM. Ed Especial Drogas. Disponível em < https://www.ibccrim.org.br/boletim_artigo/4738-O-julgamento-do-recurso-extraordinario-635659-pelo-fim-da-guerra-as-drogas > acesso em 23 out. 2018.

RODRIGUES, Thiago. **Narcotráfico: uma guerra na guerra**. São Paulo: Desativo, 2003

SILVEIRA, Dartiu Xavier; MOREIRA, Fernanda Gonçalves. Reflexões preliminares sobre a questão das substâncias psicoativas. In: _____ . **Panorama atual de drogas e dependência**. São Paulo, Atheneu, 2006.

VERGARA, Rodrigo. **Drogas**. São Paulo. Abril, 2003.

ZACCONE, Orlando. **Acionistas do Nada**. Rio de Janeiro. Revan, 2007.

ZAFFARONI, Raúl Eugênio, PIERANGELI, José Henrique (1997). **Manual de direito penal brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais.