



Universidade de Brasília

Daniel Miranda Ribeiro

10/0027440

**OS EFEITOS NOCIVOS DA POLÍTICA ANTIDROGAS NA DIGNIDADE E SAÚDE
DOS USUÁRIOS DE DROGAS ILÍCITAS**

Brasília/DF

2015

DANIEL MIRANDA RIBEIRO

**OS EFEITOS NOCIVOS DA POLÍTICA ANTIDROGAS NA DIGNIDADE E SAÚDE
DOS USUÁRIOS DE DROGAS ILÍCITAS**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – UnB.

Orientadora: Profa. Dra. Beatriz Vargas Gonçalves Rezende

Brasília, 17 de junho de 2015.

DANIEL MIRANDA RIBEIRO

**OS EFEITOS NOCIVOS DA POLÍTICA ANTIDROGAS NA DIGNIDADE E SAÚDE
DOS USUÁRIOS DE DROGAS ILÍCITAS**

Monografia apresentada como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito pela
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília –
UnB.

Orientadora: Profa. Dra. Beatriz Vargas Gonçalves
Rezende

Aprovado em _____ de _____ de _____

BANCA EXAMINADORA

Profa. Dra. Beatriz Vargas Ramos Gonçalves de Rezende
(Orientador – Presidente)

Mestre Rafael de Deus Garcia
(Membro)

Doutorando Alexandre Jorge de Medeiros Fernandes
(Membro)

Doutorando Welliton Caixeta Maciel
(Suplente)

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer aos meus familiares, pelo apoio durante estes quase oito anos que estudei na UnB e, mesmo quando mudei de curso, continuarem a me incentivar.

À minha namorada, que consegue ver em mim a pessoa que eu gostaria de me tornar, me incentivando a me esforçar mais.

Aos meus colegas e amigos que sempre me ajudaram a sair da linha e me divertir, afinal a vida já é muito séria.

À minha orientadora, professora Beatriz, por aceitar um “aluno problema” quando quase não havia mais tempo para orientar.

À Doutora Marcia, pelo material e pelas orientações, sem os quais não seria possível realizar o presente trabalho.

Ao meu irmão Gabriel e meu amigo Luiz Guilherme, por me ajudarem em praticamente todas as matérias, caso contrário, dificilmente estaria me formando.

Por fim à UnB, pelas excelentes oportunidades de crescer como pessoa, por ampliar minha concepção de mundo e me fazer enxergar o que eu não conseguia.

Resumo

O presente trabalho pretende abordar os efeitos nocivos da política antidrogas proibicionista sob a perspectiva da dignidade e do direito à saúde do usuário de drogas ilícitas, bem como os possíveis benefícios de se adotar uma política mais abrangente. O estudo inicia-se com a conceituação de seus princípios norteadores, a dignidade da pessoa humana e o princípio à saúde. O trabalho analisará os prejuízos da criminalização aos direitos do usuário. Serão estudados diferentes modelos de regulamentação do mercado e suas consequências.

Palavras Chave: Política Antidrogas, Criminalização das Drogas, Dignidade da Pessoa Humana, Direito à Saúde, Regulamentação do Mercado de Drogas.

Abstract

The following study aims to address the harmful effects of the prohibitionist drug policy from the perspective of the dignity and the right to health of the illicit drug user, as well as the potential benefits of adopting a more comprehensive drug policy. The study begins with the conceptualization of its guiding principles, human dignity and the principle of health. The work will examine the damage of criminalization to rights of the users. An approach to different market regulatory models and their consequences will also be presented.

Keywords: Drug Policy, Criminalization of Drugs, Human Dignity, Right to Health, Drug Market Regulation.

SUMÁRIO

<u>INTRODUÇÃO</u>	9
<u>1 A DIGNIDADE, A SAÚDE E O USO DE DROGAS</u>	11
<u>1.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA</u>	11
<u>1.2 O DIREITO À SAÚDE</u>	12
<u>1.3 A DIGNIDADE E A SAÚDE DO USUÁRIO DE DROGAS.</u>	13
<u>2 OS EFEITOS DA GUERRA ANTIDROGAS</u>	16
<u>2.1 A EVOLUÇÃO DA POLÍTICA ANTIDROGAS</u>	16
<u>2.2 A ANORMALIDADE DO USO DE DROGAS</u>	20
<u>2.3 OS DANOS DAS DROGAS E O USUÁRIO PROBLEMA</u>	22
<u>2.4 OS ERROS DE CLASSIFICAÇÃO NA LEI ATUAL</u>	25
<u>2.5 A ESTIGMATIZAÇÃO DOS USUÁRIOS</u>	30
<u>2.6 O SURGIMENTO DE NOVAS DROGAS</u>	31
<u>2.7 A ADULTERAÇÃO DE ENTORPECENTES</u>	35
<u>2.8 A DIFICULDADE DA POLÍTICA DE REDUÇÃO DE DANOS</u>	37
<u>2.9 OS TRATAMENTOS INADEQUADOS</u>	38
<u>2.10 A DESINFORMAÇÃO DO USUÁRIO</u>	41
<u>3 NOVAS POLÍTICAS ANTIDROGAS</u>	43
<u>3.1 MODELOS DE REGULAMENTAÇÃO DAS DROGAS</u>	46
<u>3.1.1 Prescrição médica</u>	46
<u>3.1.2 Farmácias autorizadas</u>	47
<u>3.1.3 Modelo de varejo autorizado</u>	47
<u>3.1.4 Modelo de estabelecimento autorizado</u>	47
<u>3.1.5 Modelo de varejo livre</u>	48
<u>3.1.6 Considerações sobre os modelos</u>	48
<u>3.2 A DESCRIMINALIZAÇÃO DO USUÁRIO</u>	49
<u>3.3 POLÍTICAS DE INFORMAÇÃO AO USUÁRIO</u>	52
<u>CONCLUSÃO</u>	54
<u>BIBLIOGRAFIA</u>	56

INTRODUÇÃO

O uso de substâncias psicoativas sempre acompanhou a história humana, e seu consumo varia entre vários propósitos: a cura e tratamento de doenças, rituais religiosos e o entretenimento. Contudo, nos últimos séculos, com fundamento na saúde pública, certas drogas foram consideradas ilegais. Em consequência disso, os Estados criaram e aparelharam forças coercitivas para evitar a produção e o comércio ilegal dessas substâncias.

Apesar dos enormes investimentos na política proibicionista, seus objetivos falharam completamente, isto é, o número de consumidores continua crescendo e novas substâncias ainda mais danosas surgiram. Os efeitos colaterais da criminalização são igualmente negativos - o crescimento da população carcerária subiu vertiginosamente, facções organizadas se financiaram com a venda de entorpecentes, e a polícia desenvolveu um sistema de combate às drogas extremamente racista, que seleciona determinado estereótipo de forma a reforçá-lo, não alcançando o alto escalão do narcotráfico. Criou-se um sistema militarizado e segregador, com o objetivo de vencer a guerra ao narcotráfico. Já a saúde do usuário, apesar de embasar a política proibicionista, foi deixada de lado.

Contudo, questiona-se a real eficácia da proibição, pois além de o número de consumidores continuar a aumentar, seus efeitos colaterais figuraram como verdadeiros atentados a dignidade e saúde dos usuários: a falta de controle na produção das drogas; a marginalização, desinformação e punição dos usuários; e, por fim, a imposição de dificuldades ao tratamento daqueles que pretendem parar ou se adaptar melhor ao uso de substâncias ilícitas.

Tendo por base o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde do usuário de drogas, a proposta do presente trabalho é estudar quais são os efeitos negativos da atual política antidrogas no Brasil e, a partir daí, apontar quais seriam os benefícios de se adotar políticas amplas, diversas à atual, sem, contudo, apontar especificamente qual seria a solução do problema, por se tratar de uma questão que deve ser estudada especificamente.

Para melhor estudar o tema, o trabalho foi dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, conceituam-se os fundamentos que irão abalzar todo o trabalho: o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde; aplicando-os para a questão das drogas.

O segundo capítulo aborda a atual política antidrogas, partindo da análise Histórica, que compreende a legislação brasileira desde o marco inicial da política antidrogas contemporânea, a Convenção Única sobre Entorpecentes, até a lei 11.343/2006, atual legislação sobre o tema. Estudam-se, então, os efeitos da criminalização: (i) a punição do usuário, a despeito da nova lei não prever penas de restritivas de liberdade para ele; (ii) a marginalização do usuário, devido à criminalização e aos dispositivos sociais dela decorrentes; (iii) o surgimento de novas drogas; (iv) a falta de controle na produção das drogas, (iv) a dificuldade do tratamento de usuários problema.

O terceiro capítulo aborda políticas antidrogas mais amplas, compreendendo diferentes formas de regulamentação do mercado de drogas e seus possíveis benefícios: a desconstrução da anormalidade do uso de drogas, reduzindo gradualmente o estigma do usuário; drogas controladas e com grau correto de pureza, que evitaria a adulteração das substâncias e reduziria os casos de overdose acidental; a facilitação do diálogo entre o poder público e consumidor de drogas, possibilitando que campanhas fossem mais diretas e instrutivas e; a possibilidade de tratamento que respeite as drogas em seu largo espectro de danos, que vá além da doença do vício e aborde o mal específico que ele causa ao paciente e reduza efetivamente número de usuários problemáticos.

1 A DIGNIDADE, A SAÚDE E O USO DE DROGAS

1.1 O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Assim como na Constituição Federal, o princípio da dignidade da pessoa humana está presente em diversas constituições em todo do mundo, como na alemã, na portuguesa, na irlandesa, entre outras. O princípio ainda tem lugar de destaque na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, legalmente vinculante na maior parte dos membros desses países¹.

O conceito de princípio da dignidade da pessoa humana tem sua concepção moderna elaborada por Immanuel Kant, que conferiu à dignidade um *status* de moral, tornando o sujeito apto à deter direitos e deveres. Surge daí a ideia de que o sujeito tem direitos oponíveis perante todos os membros da coletividade, devendo estes abster-se a intervir ou violar neste direito. Segundo o pensador, o ser racional deveria ditar suas próprias condutas e, apenas excepcionalmente, deverá haver intervenções em suas condutas. Desta forma, se uma determinada ação impede que outros a exerçam, a prática desta atividade é tida, para Kant, como imoral, uma vez que ela não pode ser universalizável².

Kant acredita que não é o ser humano que goza da dignidade, mas o ser dotado de razão, contudo, os conceitos determinados pelo autor são de extrema validade para o conceito atual de dignidade da pessoa humana³. Assim como em Kant, o princípio da dignidade humana está ligado ao ideal de o homem ser um fim e si mesmo e o conceito ideal de reino de fins,⁴

O reino dos fins representa um conjunto sistemático de regras morais compartilhadas por seres racionais que se tratam e se reconhecem como seres racionais. Desta forma, os seres são não só são regidos por estas normas, como

¹Cf. NETO, J. C. Dignidade Humana (Menschewnwurde): evolução histórica-filosófica do conceito e de sua interpretação à luz da Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Tese (doutorado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília 2013, Pág. 10.

² Cf. Ibid. pág. 16.

³ Cf. Ibid. pág. 17.

⁴ Cf. LOPES, O. A. Dignidade da Pessoa Humana e Responsabilidade Civil. Rev. Dir. Adm., Rio de Janeiro, n. 238: p. 207-235 Out./Dez. 2004. pág. 209.

buscam aperfeiçoar as regras morais e a felicidade alheia, de forma a buscar seu próprio aperfeiçoamento moral e sua felicidade⁵.

Neste conceito de reino, tudo tem um preço ou uma dignidade, a dignidade seria algo insubstituível por preço, então tudo aquilo que seja superior a qualquer preço tem uma dignidade. No reino então, tudo que se liga às necessidades gerais dos homens é dotado de preço, enquanto tudo aquilo que é condição necessária para que o homem seja um fim em si mesmo é dignidade⁶.

A dignidade estaria, portanto, ligado à ideia de tratar os homens como um fim em si, chegando a várias conclusões: a primeira é que o homem não pode ser transformado em um objeto, pois se trata de um fim em si, tendo dignidade e não preço, sendo, portanto, indisponível; a segunda é que violação dos direitos humanos objetifica o homem, tornando este um meio para alcançar os objetivos do violador; a terceira é que as ações devem ter o objetivo de transformar a pessoa humana, devendo a humanidade, um fim em si mesma, ser promovida; a quarta é que o fim de todo ser humano é ser feliz, devendo os homens procurar os fins e a felicidade dos outros, na medida do possível, como seus fins e; a última consequência é a considerar o princípio da dignidade humana superior e limitador de todos os demais⁷. Podendo ser resumidas, segundo o Othon de Rezende Lopes:

1) a impossibilidade de se coisificar o homem, relativizando-o ou mensurando-o; 2) a indisponibilidade de tal condição; 3) a transformação do ser humano em meio quando seus direitos fundamentais são violados; 4) a necessidade de se promover a humanidade como um fim em si mesma; 5) a constituição de uma comunhão de fins para a promoção da felicidade de cada indivíduo; e 6) a afirmação da dignidade da pessoa humana como um princípio supremo.⁸

1.2 O DIREITO À SAÚDE

A Constituição Federal, em seu artigo 196 prevê o direito fundamental da Saúde para todos, que deverá ser garantido pelo Estado “*mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso*

⁵Cf. Lopes, 2004, pág. 209.

⁶ KANT 1980, p. 68. *apud* Lopes, pág. 209.

⁷ Lopes, 2004, pág. 210.

⁸ *Ibid.* pág. 211.

universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.”⁹. Tradicionalmente este direito é tido como direito de 2ª geração, um direito social que exige prestações do Estado para ser efetivado, entretanto, é possível observar que o dispositivo abarca, além de prestações curativas, questões econômicas e sociais, bem como a prevenção e o bem estar do cidadão¹⁰.

Decorre da inserção destas novas dimensões que o direito à saúde abarca questões que vão além da classificação tradicional, incluindo direitos difusos, chamados de 3ª geração, como o direito ao meio ambiente saudável; a liberdade negativa de direito de primeira dimensão, como a liberdade para escolher qual tratamento submeter-se; o direito de participar acerca das decisões de políticas públicas, tido como direito a informação, cidadania e democracia – 4ª geração.¹¹

Desta maneira, o conceito de Saúde abarca o bem pessoal- equilíbrio físico, funcional e psíquico - e o bem público – saúde pública. Este conceito leva a duas obrigações: as genéricas, dever de todos e; específicas, entre o médico e o paciente¹². Devendo o estado agir diretamente, por meio dos sistemas de saúde, preventivamente, por ações de saneamento e controle de epidemias e, por fim, socialmente, através de políticas públicas de informação e campanhas educativas.

1.3 A DIGNIDADE E A SAÚDE DO USUÁRIO DE DROGAS.

No contexto das drogas, tanto o princípio da dignidade da pessoa humana, quanto o seu direito à saúde podem ser abordados para justificar sua proibição ou seu uso. Tendo em vista que o homem é um fim e si mesmo e este participa de uma sociedade que reconhece que o fim dela são seus indivíduos, os direitos individuais passam a compor os direitos da própria sociedade, desta forma, alguns direitos, como a liberdade, podem ser mitigados em razão da dignidade dos próprios indivíduos.

⁹ BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

¹⁰CRUZ; M. F. R. **O dever do estado na efetivação do direito à saúde**: Os papéis dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Dissertação (Mestrado em Ciências) Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo, 2014, pág. 107.

¹¹CASTRO I. O. M; **Direito à saúde no âmbito do SUS**: um direito ao mínimo existencial garantido pelo Judiciário. Tese (doutorado em filosofia do direito). Universidade de São Paulo, São Paulo 2012, pág.120.

¹² Cruz, 2014. pág. 110.

É este raciocínio que embasa, por exemplo, o transplante de órgão entre pessoas vivas, a lei que rege esta situação, 9.434/97, dispõe em seu artigo 9º:

Art. 9º É permitida à pessoa juridicamente capaz dispor gratuitamente de tecidos, órgãos e partes do próprio corpo vivo, para fins terapêuticos ou para transplantes em cônjuge ou parentes consanguíneos até o quarto grau, inclusive, na forma do § 4º deste artigo, ou em qualquer outra pessoa, mediante autorização judicial, dispensada esta em relação à medula óssea. [...]

[...] § 3º Só é permitida a doação referida neste artigo quando se tratar de órgãos duplos, de partes de órgãos, tecidos ou partes do corpo cuja retirada não impeça o organismo do doador de continuar vivendo sem risco para a sua integridade e não represente grave comprometimento de suas aptidões vitais e saúde mental e não cause mutilação ou deformação inaceitável, e corresponda a uma necessidade terapêutica comprovadamente indispensável à pessoa receptora¹³.

Observa-se que a lei restringe as situações em que seria aceitável a retirada de órgãos de pessoas vivas em razão de sua integridade física, pois resta latente o seus prejuízos. Por outro lado, a dignidade da pessoa humana não pode ser pensada como instrumento coercitivo para impor qual conduta é moralmente certa ou errada, pois este paternalismo limitaria irrazoavelmente a liberdade dos indivíduos.

A sociedade deve ponderar os direitos individuais, mas a ação a ser realizada deve ter por fim a felicidade e o aprimoramento dos indivíduos. Desta maneira, qualquer intervenção deverá proporcionar mais benefícios do que malefícios, tanto para o indivíduo, quanto para sociedade. Esta equação, no caso do uso de determinadas substâncias, é complexa, afinal simplesmente inibir o uso, através da proibição, de forma arbitrária, pode acarretar prejuízos à dignidade do usuário que vão além da mitigação de sua liberdade. Ainda que supostamente o proibicionismo fosse extremamente beneficente para a sociedade aos custos da dignidade do usuário, esta não poderia ser válida, uma vez que transformaria este em um meio, não o respeitando como um fim.

Por fim, a política antidrogas deve ser pautada em medidas que respeitem a dignidade de seus usuários, não sendo apenas um sistema binário de proibido ou legal,

¹³ BRASIL, LEI Nº 9.434, DE 4 DE FEVEREIRO DE 1997. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.

mas uma estrutura complexa que represente o melhor para o usuário e para a sociedade.

2 OS EFEITOS DA GUERRA ANTIDROGAS

2.1 A EVOLUÇÃO DA POLÍTICA ANTIDROGAS

A política antidrogas nos moldes atuais tem a Convenção Única Sobre Entorpecentes (1961) como seu marco legal inicial. Nesta convenção pretendeu-se proibir o comércio de drogas ilícitas e deixar medicamentos acessíveis para pacientes que necessitassem deles¹⁴. A maioria dos estados que participaram do encontro apostaram na criminalização e na punibilidade como solução deste dilema. Contudo, esta aparente resolução fracassou em diversos âmbitos possíveis.

No Brasil o Tratado foi promulgado pelo decreto 54.216/64 que tem por preâmbulo:

Preocupadas com a saúde física e moral da humanidade; reconhecendo que o uso médico dos entorpecentes continua indispensável para o alívio da dor e do sofrimento e que medidas adequadas devem ser tomadas para garantir a disponibilidade de entorpecentes para tais fins,

Reconhecendo que a toxicomania é um grave mal para o indivíduo e constitui um perigo social e econômico para a humanidade,

Conscientes de seu dever de prevenir e combater esse mal.

Considerando que as medidas contra o uso indébito de entorpecentes, para serem eficazes, exigem uma ação conjunta e universal.

Julgando que essa atuação universal exige uma cooperação internacional, orientada por princípios idênticos e objetivos comuns,

Reconhecendo a competência das Nações Unidas em matéria de controle de entorpecente e desejosas de que os órgãos internacionais a ele afetos estejam enquadrados nessa Organização.

Desejando concluir uma convenção internacional que tenha aceitação geral e venha substituir os trabalhos existentes sobre entorpecentes, limitando-se nela o uso dessas substâncias afins médicos e científicos estabelecendo uma cooperação a uma fiscalização internacionais permanentes para a consecução de tais finalidades e objetivos¹⁵.

¹⁴ COMISSÃO GLOBAL DE POLÍTICAS SOBRE DROGAS; **Sob Controle: Caminhos Para políticas de drogas que funcionam**. Setembro 2014; pág. 11.

¹⁵ BRASIL, DECRETO Nº 54.216, DE 27 DE AGOSTO DE 1964. Promulga a Convenção Única sobre Entorpecentes. [Grifos Acrescidos]

O decreto inclui o Brasil como um dos signatários do tratado e, além de aderir a lista dos entorpecentes elencados pela Convenção para a legislação interna, o país se compromete com “a limitação exclusiva a fins médicos e científicos, da produção, fabricação, exportação, importação, distribuição, comércio uso e posse de entorpecentes, dentro dos dispositivos da presente Convenção.”.¹⁶

Em outras palavras, o estado brasileiro acordava em participar das políticas mundiais antidrogas. Como reflexo disso, em 1968, cria-se a visão do usuário como criminoso¹⁷. Através do Decreto-Lei 385/68 que incluiu a redação: “*ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, ministrar ou entregar, de qualquer forma*”¹⁸ Os consumidores de ilícitos passaram a ser equiparados à traficantes, com pena de reclusão de até cinco anos e multa de até 50 vezes o salário mínimo vigente.

A norma que revogou o Decreto-Lei 385, Lei 5.726/71, logo em seu artigo primeiro mostra seu caráter opressor: ele impõe a toda pessoa física e jurídica o dever de “colaborar no combate ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica.”¹⁹. Além de impor à sociedade o dever de combater o “mal” das drogas, não permitindo que esta seja apenas omissa, a Lei prevê ainda que os Diretores sejam obrigados a denunciar casos de uso e tráfico ocorridos em âmbito escolar (art. 7º, § único), sob pena de seu cargo.

A lei de 71 trouxe, também, novo tratamento aos dependentes, sob o nome de “recuperação do infrator viciado”, determinando, por meio do Direito Penal, a possibilidade da internação em estabelecimento hospitalar para seu tratamento psiquiátrico entre outras medidas de segurança (art. 9º. e 10º). O uso eventual, contudo, continuava a ser equiparado com o tráfico, uma vez que não houve nenhuma previsão própria.

Em 1976 é sancionada a Lei 6.368/76, que substituiu a lei de 71. A norma, também conhecida Lei de Tóxicos, trata em seu primeiro capítulo medidas preventivas,

¹⁶ BRASIL, 1964.

¹⁷ SOUZA. O. H. P; **A natureza jurídica da infração prevista pelo artigo 28 da Lei 11.343/2006 – porte de drogas para consumo pessoal**. Análise dos preceitos primário e secundário da norma penal incriminadora. Ribeirão Preto, 2013. Págs.7-8.

¹⁸ BRASIL. DECRETO-LEI Nº 385, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1968. Dá nova redação ao artigo 281 do Código Penal.

¹⁹ BRASIL. LEI No 5.726, DE 29 DE OUTUBRO DE 1971 Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências.

que, na verdade, tem caráter mais repressivo. O capítulo, a despeito do nome, impõe diversos deveres e penas a pessoas jurídicas; expõe vários artigos normativos ou repressivos, criando poucos instrumentos de prevenção²⁰.

Com relação ao usuário/dependente, a Lei de tóxicos avançou ao diferenciá-los do traficante através do artigo 16 que determina: “Adquirir, guardar ou trazer consigo, para o uso próprio”. O avanço, entretanto, foi limitado, primeiro porque não há nada que poderia objetivamente caracterizar que a substância era para uso próprio, devendo a autoridade discricionariamente determinar, segundo a quantidade, as condições da ação criminosa, a conduta e antecedentes do agente, caracterizar o crime²¹.

Segundo porque o uso continuava a ser criminalizado, ainda que a pena fosse menor em relação a pena do tráfico, assim o usuário ainda era punido pelo direito penal, senão pela pena, pela internação²². Quando “semi-viciado”, denominação essa designada pela própria lei, o usuário teria redução da pena, quando viciado, por ser considerado como um doente mental, o réu tinha reconhecida sua inimputabilidade, sendo imposta medida de segurança para seu tratamento²³.

Após a lei de Tóxicos de 1976, somente em 2002 o tratamento ao combate antidrogas sofreu alterações em seu ordenamento jurídico. A Lei 10.409/2002 entrou em vigor com diversos vetos feitos pelo executivo, devido à falta de rigor técnico do legislativo²⁴. Em razão de inconstitucionalidades, o capítulo de crimes e penas foi vetado praticamente em sua totalidade e, em consequência disso, o artigo 59, que revogaria a lei anterior, foi vetado, pois segundo as razões do veto, o projeto:

[...] não logra êxito quanto à juridicidade de vários de seus artigos. Isso compromete a substituição plena da Lei que regula a matéria. Portanto, a cláusula que revoga a Lei no 6.368/76 não deve persistir, sob pena de abolição de diversos tipos penais, entre outros efeitos nocivos ao interesse público²⁵

²⁰ RODRIGUES, L. B. F. **Controle penal sobre as drogas ilícitas: O impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade.** Tese (Doutorado – Programa de Pós-Graduação em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006;. 148.

²¹ RODRIGUES, Loc. Cit.

²² RODRIGUES, Loc. Cit.

²³ Ibid. pág. 151.

²⁴ Souza, 2013 pág.9

²⁵BRASIL. Mensagem nº 25, de 11 de janeiro de 2002; Veto presidencial parcial do Projeto de lei nº 1.873 de 1991 que "Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências".

Isto é, apesar de aprovado, a lei 10.409 nada alterou o capítulo de crimes e penas da Lei de Tóxicos de 76, contudo, como aponta GRECO FILHO²⁶, as leis 10.409 e 6.368/76 vigoraram ao mesmo tempo até a entrada em vigor da Lei 11.343/06, não havendo, portanto, abolição dos crimes de tráfico e uso de drogas neste período.

A lei 11.343/06, chamada de nova lei antidrogas, inovou ao “despenalizar²⁷” o usuário – despenalizar entre aspas, pois, como se verá de forma mais aprofundada no item [TAL], devido à imprecisão da norma e a discricionariedade dos agentes, diversos usuários têm sido punidos como se fossem traficantes– esta inovação se deu pela revogação do artigo 16 da lei de 1976:

Art. 16. Adquirir, guardar ou trazer consigo, para o uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - Detenção, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e pagamento de (vinte) a 50 (cinquenta) dias-multa²⁸.

Pelo artigo 28 da nova lei:

²⁶ Greco Filho 72-73 *apud* Souza, 2013, pág.9

²⁷ Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário nº 430105: Posse de droga para consumo pessoal: (art. 28 da L. 11.343/06 - nova lei de drogas): natureza jurídica de crime. 1. O art. 1º da LICP - que se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção - não obsta a que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime - como o fez o art. 28 da L. 11.343/06 - pena diversa da privação ou restrição da liberdade, a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de adoção pela lei incriminadora (CF/88, art. 5º, XLVI e XLVII). 2. Não se pode, na interpretação da L. 11.343/06, partir de um pressuposto despreço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado inadvertidamente a incluir as infrações relativas ao usuário de drogas em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas", só a ele referentes. (L. 11.343/06, Título III, Capítulo III, arts. 27/30). 3. Ao uso da expressão "reincidência", também não se pode emprestar um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na L. 11.343/06 afastaria a regra geral do C. Penal (C.Penal, art. 12). 4. Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, ao processo de infrações atribuídas ao usuário de drogas, do rito estabelecido para os crimes de menor potencial ofensivo, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação imediata da pena de que trata o art. 76 da L. 9.099/95 (art. 48, §§ 1º e 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do art. 107 e seguintes do C. Penal (L. 11.343, art. 30). 6. Ocorrência, pois, de "despenalização", entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade. 7. Questão de ordem resolvida no *sentido de que a L. 11.343/06 não implicou abolitio criminis (C.Penal, art. 107)*. II. *Prescrição: consumação, à vista do art. 30 da L. 11.343/06, pelo decurso de mais de 2 anos dos fatos, sem qualquer causa interruptiva*. III. *Recurso extraordinário julgado prejudicado. (RE-QO 430105 / RJ - RIO DE JANEIRO/QUESTÃO DE ORDEM NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO / Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE / Julgamento: 13/02/2007 / Órgão Julgador: Primeira Turma. DJ 27-04-2007 PP-00069 EMENT VOL-02273-04 PP-00729)*

²⁸ BRASIL. LEI Nº 6.368, DE 21 DE OUTUBRO DE 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências.

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 educativo²⁹.

Abolindo, portando, as penas privativas de liberdade para usuários.

Como se nota, a locução “uso próprio” foi alterada, como se pode ver, por “consumo pessoal”. Enquanto alguns doutrinadores entendem a alteração levou ao enquadramento situações de consumo doméstico para mais de uma pessoa, como Greco Filho³⁰, outros doutrinadores como Andrey Borges de Mendonça e Paulo Roberto Galvão de Carvalho³¹ acreditam que não houve mudanças entre a troca de locuções.

Em suma, o maior avanço trazido pela lei é a separação entre o usuário e o traficante, enquanto este continua a ser punido com penas privativas de liberdade, para aquele são tomadas, ao menos na letra da lei, medidas menos danosas, que buscam a reinserção do indivíduo na sociedade e informações acerca das drogas.³²

A análise da evolução legal no Brasil mostra que, apesar de se legitimar na procura da saúde pública e individual, a política antidrogas não se preocupa, de fato, com mecanismos que efetivamente possam resultar em melhorias nestes direitos, pois sua única aposta, até então, foi a criminalização e a imposição de tratamentos compulsórios, funcionando apenas como uma política seletiva de controle social.

2.2 A ANORMALIDADE DO USO DE DROGAS

Antes de apresentar o conceito de usuário problema, cabe antes demonstrar que, ao contrário do que é exposto na conjuntura da guerra às drogas, o mundo real não é diferente do “mundo das drogas”³³. Os seres humanos usam e sempre usaram

²⁹ BRASIL. LEI Nº 11.343, DE 23 DE AGOSTO DE 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; 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.

³⁰ Greco Filho, 2009. Pág. 130.

³¹ Mendonça; Carvalho, 2008 pág. 50 *apud Souza, 2013, pág.11.*

³² Souza, pág. 11.

drogas, para diferentes fins: para o tratamento de doenças, para aliviar a dor, para se divertir, para dormir, para acordar e até mesmo para praticar sua religião.

Apesar disso, a sociedade trata de diferentes formas os usuários de determinadas substâncias, baseando-se na ideia do bom contra o mau, sem, contudo, questionar-se sobre estes valores. Enquanto aqueles que fazem uso de substâncias ilícitas são vistos senão como inimigos públicos, como os financiadores destes, devendo ser combatidos, punidos ou curados de sua anormalidade; Estes, os usuários de drogas lícitas, são vistos como normais³⁴.

Isto porque a Guerra às Drogas, ao declarar as substâncias ilícitas como inimigo da saúde e bem estar social, desumaniza os mais fracos elementos participantes da guerra Estado *versus* Drogas: o pequeno traficante, que muitas vezes só pratica o delito para sustentar o próprio vício, e o usuário. Estes, a despeito do dano que causam para si e para os outros, são associados ao mal que a própria guerra causa: marginalização, aumento da violência policial e a proliferação de doenças relacionadas à falta de informação e políticas públicas.

O estado proibicionista para resolver estes problemas aposta em leis e fiscalizações mais severas, que prendem mais, apreendem mais drogas e, por consequência, marginalizam e matam ainda mais. Empurrar a questão das drogas para o direito penal “é acreditar que o combate não se realiza no nível médico, no nível da saúde, dos direitos humanos ou de qualquer outro tipo de direito (à cidade, à moradia, ao emprego etc.)”³⁵. Deste modo, a guerra que se justificava na saúde pública e no bem estar social, se volta contra seus próprios fundamentos.

Para analisar melhor os danos que as substâncias provocam nos indivíduos – afinal, toda substância, legal ou ilegal, tem suas consequências– é preciso antes se desfazer de tabus que associam o uso das drogas ilícitas ao estereótipo que a guerra às drogas impõe. Deve-se considerar o uso das drogas como algo normal, “não como sinônimo de “recomendável” ou “saudável”, mas em simples oposição a

³³ REZENDE, B. V. R, R; **A ilusão do proibicionismo**: Estudo sobre a criminalização secundária do tráfico de drogas no Distrito Federal; Tese (Doutorado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília 2011, pág. 5.

³⁴ Ibid. pág. 7.

³⁵ GARCIA, R. D; **O uso da tecnologia e a atualização do modelo inquisitorial**: Gestão da prova e violação de direitos fundamentais na investigação policial e na política de drogas. Dissertação (Mestrado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília, 2015. pág. 138.

“anormal”, “fora dos padrões” ou “contrário aos costumes”³⁶. Em suma, os indivíduos de cada sociedade, a depender de sua cultura e da época, fazem uso de substâncias psicoativas para os diversos fins, “longe de ser algo estranho ou paralelo à sociedade, é, antes, um fenômeno a ela inerente e por ela mesma produzido”.³⁷

2.3 OS DANOS DAS DROGAS E O USUÁRIO PROBLEMA

Como relatado no tópico anterior, o uso das drogas é normal, o que não quer dizer que todos os usuários têm relações saudáveis com estas substâncias. O relatório da ONUDC classifica como usuário problema aqueles com dependência ou alto risco devido ao uso das drogas³⁸. Como cada droga age de maneira específica, é importante explicar as diferentes consequências das drogas no corpo dos usuários. Em artigo³⁹ publicado pela Neuropsychopharmacology Unit, Imperial College, Londres Inglaterra, cientistas separam diferentes categorias de danos decorrentes de cada droga, de acordo com o seguinte quadro:

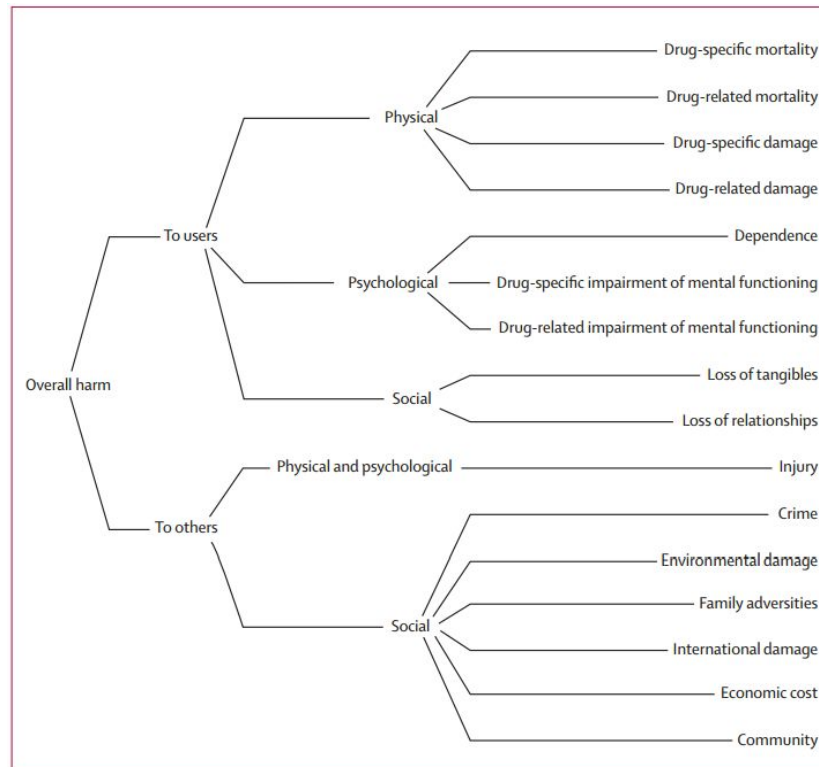
Figura 1 – Os Danos provenientes do uso das drogas.

³⁶ Rezende 2011, pág. 7.

³⁷ Ibid. pág 7.

³⁸ UNODC, *World Drug Report 2013* (United Nations publication, Sales No. E.13.XI.6).

³⁹ NUTT, D. J. et al. *Drug harms in the UK: a multicriteria decision analysis*. The Lancet , Volume 376 , Issue 9752 , págs. 1558 – 1565. Novembro 2010. Pág. 1560.



Fonte: NUTT, D. J. et al, 2010⁴⁰.

A figura demonstra à esquerda “*overall harm*” (dano integral) que seria a soma das duas subcategorias “*to users*” (para os usuários) e “*to others*” (para os outros). Para o presente trabalho, daremos enfoque à primeira subcategoria, ou seja, os danos que as drogas podem causar no usuário, sendo eles divididos em:

(I) Físicos:

(i) - Mortalidade intrínseca: a medida entre a diferença proporcional entre uma dose letal e uma dose padrão (para adultos)

(ii) - Mortalidade relacionada: Leva em consideração as mortes causadas por situações relacionadas as drogas, mas que excluem a mortalidade intrínseca (exemplos :Suicídio, HIV, acidentes em rodovias);

(iii) - Dano intrínseco da droga: danos oriundos diretamente do uso (exemplos: cirrose, úlceras, cardiopatias) e;

(iv) - Danos relacionados: Danos por situações relacionadas as drogas, (exemplos: atividades sexuais indesejadas, vírus sanguíneos, enfisemas e acidentes não letais)

⁴⁰ NUTT, D. J. et al, 2010 pág. 1561

(II) Psicológicos:

(i) Dependência: Considera o quanto a droga cria propensão de uso contínuo, apesar das consequências adversas.

(ii) Comprometimento do funcionamento mental intrínseco da droga. exemplos: Surtos, psicose, paranoia, intoxicação por ketamina e;

(iii) Comprometimento do funcionamento mental—Mudanças de humor e de estilo de vida, inversão do dia pela noite.

(III) Sociais

(i) Perda de coisas tangíveis exemplos (moradia, emprego, receitas financeiras, liberdade)

(ii) Perda de relacionamentos - Isolamento da família e amigos⁴¹.

Apesar dos vários males que as drogas podem causar nos indivíduos, estima-se que apenas uma a cada dez pessoas que usam drogas são considerados usuários problema⁴². Em contrapartida, destes usuários, apenas um a cada seis⁴³ recebe tratamento⁴⁴, este número, que já é baixo pode aumentar ainda mais caso a análise seja feita regionalmente: na África, a proporção é de um a cada 16 e na América latina um a cada 11 usuários recebem o tratamento.

A mortalidade da droga – aqui considerando conjuntamente os aspectos i e ii do subgrupo I- é outro aspecto que chama atenção, estima-se que 95.500 a 225.000 usuários morreram em 2012 em razão do uso de substância ilícitas⁴⁵.

⁴¹ Drug-specific mortality Intrinsic lethality of the drug expressed as ratio of lethal dose and standard dose (for adults) Drug-related mortality The extent to which life is shortened by the use of the drug (excludes drug-specific mortality)—eg, road traffic accidents, lung cancers, HIV, suicide Drug-specific damage Drug-specific damage to physical health—eg, cirrhosis, seizures, strokes, cardiomyopathy, stomach ulcers Drug-related damage Drug-related damage to physical health, including consequences of, for example, sexual unwanted activities and self-harm, blood-borne viruses, emphysema, and damage from cutting agents Dependence The extent to which a drug creates a propensity or urge to continue to use despite adverse consequences (ICD 10 or DSM IV) Drug-specific impairment of mental functioning Drug-specific impairment of mental functioning—eg, amphetamine-induced psychosis, ketamine intoxication Drug-related impairment of mental functioning Drug-related impairment of mental functioning—eg, mood disorders secondary to drug-user's lifestyle or drug use Loss of tangibles Extent of loss of tangible things (eg, income, housing, job, educational achievements, criminal record, imprisonment) Loss of relationships Extent of loss of relationship with family and friends - Tradução livre - NUTT, D. J. et al, 2010 pág. 1561

⁴² UNODC, **World Drug Report 2014** (Publicação das Nações Unidas, Sales No. E.14.XI.7) 2014. pág. 1.

⁴³ Os números podem variar tendo em vista os diferentes conceitos de usuário problema em cada país.

⁴⁴ UNODC, 2014, pág. 3.

⁴⁵ Ibid. pág. 4.

A quantidade de usuários problema, como se mostrará ao longo deste estudo, tem seu resultado significativamente alterado para pior em razão da política antidrogas. O encarceramento e a estigma causado pela guerra as drogas leva a marginalização – o que potencializa, principalmente, aspectos presentes nos subgrupos II e III -, que por sua vez impulsiona o uso e a dependência, além de dificultar a procura pelo tratamento. Quando busca ajuda médica, devido a políticas rígidas, o dependente não tem acesso a Tratamentos eficazes.

Ainda sobre as consequências da política contra entorpecentes, a falta de controle na produção das drogas afeta os usuários em dois aspectos diferentes: por um lado as drogas são misturadas com agentes químicos, vermífugos e venenos – o que aumenta o aspecto ii do subgrupo I; por outro, as drogas estão cada vez mais fortes, em razão do crescente grau de pureza, ou pela potência de novas substâncias psicoativas – fator de aumento do risco representado pelo aspecto i do subgrupo I.

O usuário problemático de drogas não deve, portanto, ser equiparado ao dependente químico, pois, apesar deste representar um subgrupo do primeiro grupo, o problema das drogas deve ser analisado em sua completude, ou seja, a vontade, a cultura e os aspectos socioeconômicos dos indivíduos. Não sendo possível equiparar, por exemplo, o uso de cogumelos alucinógenos para fins lúdicos ao seu uso para fins religiosos e espirituais, devendo ser respeitadas suas características.

Por outro lado, é claro que o uso indiscriminado das drogas também fracassaria em diminuir estes aspectos, o que se busca, portanto, é uma política de controle para cada droga, levando em considerações seus efeitos e males. Deve-se buscar não o direito penal no tratamento dos usuários, mas políticas sociais de prevenção, redução de danos e tratamentos para aqueles que apresentarem problemas no uso destas substâncias.

2.4 OS ERROS DE CLASSIFICAÇÃO NA LEI ATUAL

Quando sancionada, A Lei 11.343/06 foi comemorada por trazer significativo avanço na questão do tratamento ao usuário de drogas, ilustrado pela importante diferenciação entre o consumidor e o traficante:

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:

Enquanto para traficante:

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

Contudo, esta diferenciação é de difícil aplicação, pois os núcleos do artigo 28- adquirir, guardar, ter em depósito, transportar, trazer consigo - confundem-se com os núcleos do art. 33, que repete todos estes núcleos. Para solucionar este problema, a norma traz no §2 do artigo 28 aspectos que devem ser observados com o fim de classificar a conduta do agente:

§ 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.

Estes critérios objetivos do tipo, deveriam apenas indicar e sugerir a incidência dos tipos penais, devendo o órgão julgador se atender à finalidade da droga. Em outras palavras, caso as substâncias estejam embaladas em pequenas quantidades, em lugares de comum comércio de ilícitos ou o portador tenha antecedentes, o julgador deverá considerar estes aspectos como critérios indiciários do elemento subjetivo, devendo este analisar criteriosamente aspectos relacionados à vontade, previsibilidade, à representação e à consciência⁴⁶ para embasar sua decisão.

No caso concreto, a discrepância entre os efeitos das diferentes classificações é enorme, enquanto um crime é considerado de menor potencial ofensivo, o outro é considerado crime hediondo. Este fato ultrapassa o plano do direito material, pois caso um agente incorra no segundo crime, este poderá ter sua prisão processual decretada, que poderá ser desclassificada apenas na sentença. Enquanto as penas do primeiro são: advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e

⁴⁶ CARVALHO, S: **A política criminal de drogas no Brasil**: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/06 5ª Edição, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010. pág. 215-216.

medidas educativas de comparecimento a programa ou curso educativo, havendo ainda possibilidade, a depender do juiz e do caso, da suspensão condicional do processo.

Neste sistema o agente policial tem grande poder, uma vez que é ele quem faz o primeiro julgamento, que poderá ser desclassificado apenas na sentença⁴⁷. Após a abordagem policial, o acusado é encaminhado para delegacia, onde o agente policial imputará o crime que julgar adequado, podendo converter a prisão em flagrante em prisão preventiva. Nos casos onde há dúvida, ignorando a presunção de inocência, existe doutrina viva defensora do princípio do *in dubio pro societate* no momento da ação penal.⁴⁸

Uma vez preso, o usuário poderá ter sua conduta desclassificada somente na sentença (ou até mesmo no acórdão). A situação pode ainda ser pior quando o operador do direito, sem julgar corretamente a finalidade da droga, usa os critérios objetivos presentes no parágrafo segundo do artigo 28, como elementos para condenar o réu no crime de tráfico. Não raramente as palavras do agente policial sobre as circunstâncias em que ocorreu a prisão são as principais provas para a condenação, havendo jurisprudência no sentido de a prova testemunhal policial ser suficiente para embasar a condenação do acusado.

Ainda sobre estes aspectos, pesquisa realizada pelo grupo de pesquisa em política de drogas e direitos humanos da UnB⁴⁹, a quantidade apreendida raramente é abordada, a não ser em casos em que serve para aumento da pena.

Há de se notar ainda a inconsistência do §3 do artigo de crime de tráfico que prevê o consumo compartilhado. Em se tratando de uma conduta eventual e sem finalidade de lucro, o oferecimento de substância ilícita para pessoa que faz parte do círculo social do agente não tem qualquer relação com o narcotráfico, sendo, na realidade, uma modalidade da posse. Desta forma, este dispositivo representa outro meio pelo qual o usuário é criminalizado com pena privativa de liberdade⁵⁰.

⁴⁷ BOITEUX, L. 2009. **Tráfico de drogas e Constituição**. Resumo do Projeto de Pesquisa apresentado ao Ministério da Justiça/PNUD, no Projeto "Pensando o Direito", referência Prodoc BRA/08/001. Disponível em: < http://arquivos.informe.jor.br/clientes/justica/agencia/agosto/Sumario_executivo_pesquisaTrafico.pdf.> Acesso em: 23 de Junho de 2015, pág. 45.

⁴⁸ CARVALHO, pág. 219.

⁴⁹ BOITEUX, 2009 Loc. Cit.

⁵⁰ Carvalho, 2010. 226-227.

Esta possibilidade demonstra a fragilidade de se avaliar isoladamente a quantidade da substância para determinar sua finalidade. A doutrina espanhola, por exemplo, conceitua o consumo compartilhado como modalidade de auto consumo não punível, de maneira a inibir a punição de toxicômanos que formam grupos para o uso de substâncias ilícitas e de usuários eventuais que compram drogas conjuntamente, com o objetivo de utilizá-las em eventos específicos. Em ambos os casos, a quantidade da droga pode ser relativizada, levando em consideração a finalidade que está atenderá, isto é, para uso próprio (ou compartilhado) ou para o tráfico⁵¹.

Percebe-se que a norma, os agentes de polícia e o judiciário não têm dispositivos ou práticas que inibam o encarceramento dos usuários, mas pelo contrário, criou-se um sistema vicioso, onde a jurisprudência se solidificou no sentido de aceitar como suficiente o testemunhos e provas elaborados pela polícia, ignorando a presunção de inocência, imputando ao réu o ônus de demonstrar a finalidade da droga para uso pessoal. O resultado disso é um sistema opressor, com altos índices de condenação, exemplo disso é a pesquisa publicada pela série pensando direito⁵² que aponta mais de 70% de sentenças condenatórias em primeiro grau⁵³.

Uma vez encarcerado, o usuário se depara com um sistema que tem o objetivo de punir e regenerar o criminoso para que ele volte a viver em comunidade, contudo, o sistema punitivo brasileiro atende ao primeiro objetivo, ao mesmo passo que atua de forma contrária ao segundo⁵⁴.

O estado assume o papel da vingança social e isola os criminosos para que ele possa refletir seus atos, privando os detentos de liberdade e estabelecendo regras de disciplinas exaustivas. Para Foucault o estado deve individualizar e isolar o interno para que ele reflita sua conduta. Deve-se também instituir uma lógica industrial com o controle do tempo, mecanismos de disciplina e a realização de uma atividade laboral, para transformar o indivíduo perigoso em um cidadão regular⁵⁵.

⁵¹Carvalho, 2010, págs. 232-233.

⁵²BOITEUX. 2009, pág. 50.

⁵³Loc. Cit.

⁵⁴Sousa, 2013, pág. 44-45

⁵⁵CFTPP. **O egresso do sistema prisional: do estigma à inclusão social**: Instituto Elo, 1ª Edição, Belo Horizonte 2013. pág. 67.

O problema é que a punição e a recuperação são institutos contraditórios, aprisionar os indivíduos em uma sociedade de cativos⁵⁶, com códigos e condutas próprias, é inseri-los em uma comunidade com valores totalmente destoantes da comunidade livre⁵⁷. Para Edmundo Campos Coelho:

De fato, como pode pretender a prisão “ressocializar” o criminoso quando ela o isola do convívio com a sociedade e o incapacita, por essa forma, para as práticas de sociabilidade? Como pode pretender reintegrá-lo ao convívio social quando é a própria prisão que o impele para a “sociedade dos cativos”, onde a prática do crime valoriza o indivíduo e o torna respeitável para a massa carcerária⁵⁸.

O uso de drogas, apesar de ser considerado uma crime despenalizado, leva os usuários a ser penalizados como traficantes, intensificando seu estigma por meio de um processo marginalizante. Além disso, os atentados à sua dignidade e saúde são ainda maiores: a falta de investimento e a superlotação dos presídios – com aumento de 113% dos presos de 2000 a 2010⁵⁹- transforma os presídios em locais abarrotados e de pouca higiene⁶⁰, propício a contaminação de tuberculose e a pneumonia entre outras doenças⁶¹.

Observa-se que ao contrário do que previu o STF, o crime de uso de drogas ainda é passível de penalização, dado aos mecanismos policiais e judiciários ineficazes. O resultado disso é o desrespeito à dignidade e saúde do usuário, que é encarcerado de forma desproporcional ao crime que cometeu, tendo seu direito à saúde e a liberdade mitigados enquanto no cárcere e, por fim, quando fora do cárcere sofre com o estigma de ser um ex-presidiário.

⁵⁶CFTPP, 2013. pág. 70.

⁵⁷ Loc. Cit.

⁵⁸ Coelho 2005, pág. 32 *apud* CFTPP, 2013, pág.70.

⁵⁹ SILVA. Pág. 2.

⁶⁰ Uma cela fechada que abriga um número maior de pessoas que a sua capacidade acarreta em problemas como o calor e a falta de ventilação. A falta de espaço faz com que os presos precisem se revezar para dormir. O número de colchões é insuficiente e nem a alternativa de pendurar redes nas celas faz com que todos possam descansar ao mesmo tempo. Outro problema é a falta de mobilidade, a comida tem que passar de mão em mão para chegar aos apenados que estão no interior da cela, e a dificuldade de chegar aos banheiros fazem os presos procurarem alternativas tais como a utilização das embalagens das marmitas para satisfazer as necessidades e até mesmo urinar para fora da cela. Não há privacidade alguma em penitenciárias e presídios superlotados. O Ministro da Justiça, José Eduardo Cardozo, admitiu que o sistema prisional chega a ser praticamente medieval, após a divulgação de um estudo da Anistia Internacional, apontando a degradação do sistema penitenciário nacional. Silva pág. 1-2.

⁶¹ Silva, pág. 3.

2.5 A ESTIGMATIZAÇÃO DOS USUÁRIOS

O uso de entorpecentes é comumente estigmatizado, isto é, é considerado como um comportamento desviante, algo errado. Ao analisar os instrumentos que tentam coibir o uso da maconha, descritos por Howard Becker, é possível projetá-los para outras drogas e mostrar o quão segregador estes instrumentos podem ser. Para o Autor:

Os instrumentos sociais afetam o comportamento individual, em primeiro lugar, pelo uso do poder, a aplicação de sanções. O comportamento valorizado é recompensado, e o comportamento negativamente valorizado é punido. Como seria difícil manter o controle caso a imposição se tornasse sempre necessária, surgem mecanismos mais sutis que desempenham a mesma função⁶².

A partir disso são descritos três principais tipos de controle social: “(a) O controle pela limitação do fornecimento da droga e do acesso a ela; (b) controle pela necessidade de evitar que não usuários descubram que a pessoa é usuária e; (c) controle pela definição do ato como imoral”⁶³.

A primeira forma de controle ocorre pela proibição da venda e/ou posse da droga. Uma vez ilegal, o usuário para ter acesso a droga precisa participar de algum grupo “organizado de valores e atividades opostos aos da sociedade convencional mais ampla”⁶⁴. No primeiro momento, normalmente são pessoas do círculo social do usuário que fornecem a droga, mas, a medida que o uso se torna regular, é este quem começa a comprar seu próprio entorpecente. Este é o primeiro impacto marginalizante da legislação proibicionista: forçar o usuário a participar de grupos e conhecer pessoas vistas como criminosos, uma vez que são ou usuários ou vendem drogas.

O segundo controle é também conhecido como sigilo: por medo de serem julgados e sofrerem sanções por parte de não usuários os indivíduos só usam a droga em situações em que não serão descobertos e, em caso da presença de um não usuário, consigam disfarçar seus efeitos. Assim, os dependentes ficam mais próximos de outros usuários, evitando o contato com pessoas que não sejam desse grupo.

Por último, o controle moral, que nas palavras do autor:

⁶²Becker, 2008, pág. 69

⁶³ Ibidem 71

⁶⁴ Loc. Cit. 71

Os imperativos morais básicos que operam aqui são os que exigem que o indivíduo seja responsável por seu próprio bem-estar, e capaz de controlar seu comportamento racionalmente. O estereótipo do viciado em drogas retrata uma pessoa que viola esses imperativos⁶⁵.

Os estabelecidos rotulam um comportamento violento e compulsivo aos marginalizados, surge uma ideia de escravo da droga, como se estes se rendessem “voluntariamente a um hábito para o qual não há saída”⁶⁶. A opressão pode chegar a tal ponto que até mesmo o próprio usuário acredita no estereótipo, gerando graves problemas ao seu convívio social e à autoestima.

Se por um lado existem usuários que conseguem conviver social e profissionalmente sem nenhuma irregularidade. Por outro, é evidente que a opressão potencializa os danos indiretos causados pelo uso das drogas (isto é, os pontos ii e iv do subgrupo I e; i e ii do subgrupo III, vistos no capítulo anterior). Estes usuários, considerados usuários-problema, tendem a se isolar de não usuários, inibindo a possibilidade de trabalharem ou até mesmo buscar ajuda, o que os empurra ainda mais para a marginalidade.

2.6 O SURGIMENTO DE NOVAS DROGAS

Assim como no mercado legal, na venda de produtos ilícitos também existe concorrência e isto pode ocorrer por diversos meios e, entre eles, está criação de novas substâncias psicoativas. Para estudar este aspecto, faz-se necessário mostrar rapidamente que as drogas, ao contrário do que normalmente se acredita, não são bens absolutamente inelásticos⁶⁷, isto é, o seu consumo varia com as diferenças de custo, sendo possível observar que o usuário pode alternar a substância de uso.

O modelo da dependência irracional, em que o consumo da droga independe de seu custo, considera que o usuário – equiparado a um dependente – tem necessidade irrefreável de consumo, deixando de praticar quaisquer outras atividades para consumir a droga.

⁶⁵ Becker, 2008, 82.

⁶⁶ Loc. Cit. 82

⁶⁷ A elasticidade-preço da demanda (ϵ) mede a sensibilidade da quantidade demandada em relação ao preço, ou seja, a variação percentual na demanda para cada aumento de 1 por cento no preço. Um bem em que $0 < \epsilon < -1$ é dito inelástico. CHITOLIA, L. S. **A ECONOMIA DAS DROGAS ILEGAIS**: Teorias, evidências e políticas públicas. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009, pág. 26.

No modelo racional, por outro lado, o usuário é capaz de ponderar o “bem” do uso da substância e, de acordo com o preço; a resistência do usuário à droga e; o consumo de demais bens, inclusive outras drogas; decidir racionalmente o custo e o benefício do uso da droga.

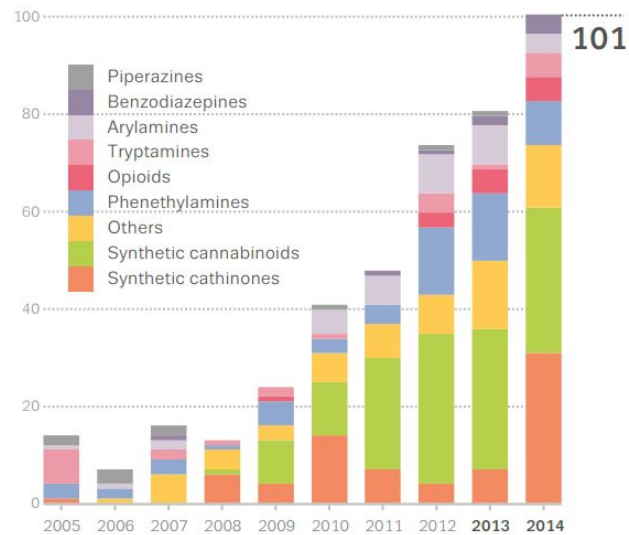
Estudos empíricos⁶⁸ mostraram não só que existe variação no consumo das drogas quando há variações de preço, mas também que as diferentes drogas podem ser bens substitutos, isto é, quando o custo de uma determinada substância aumenta o consumo de outra substância aumenta e, ao contrário, quando o custo daquela diminui, o consumo desta também diminui. Comprovando, portanto que o segundo modelo, o racional, ser mais adequado ao presente estudo.

Assim, levando em consideração o modelo de dependência racional, o usuário pode, levando em consideração aquilo que lhe trará o melhor “bem”, optar por novas drogas. Del OLMO⁶⁹ em seu livro “Proibir ou domesticar?” afirma que a legalização das drogas levaria ao surgimento de novas drogas, contudo, o proibicionismo também falha nesse aspecto, sendo notável o crescimento de novas substâncias psicoativas, como se pode ver no seguinte gráfico:

Figura 2 – Número de novas substâncias fiscalizadas pelo Observatório de Drogas da Europa

⁶⁸ Bowmaker e Heiland (2005), DiNardo e Lemieux (2001), Chaloupka e Shim (2002), UNODC (1998), Saffer e Chaloupka (1995), Caulkins e Reuter (1998). *Apud* Chitolia 2009, pág. 36-37.

⁶⁹ DEL OLMO 1992, págs 117-118 *apud* Vargas 2011 pág. 9.



Fonte: EMCDDA, 2015. ⁷⁰

Segundo o EMCDDA, estas substâncias são:

Narcóticos ou drogas psicotrópicas, puras ou em preparos, que não são controlados pela Convenção Única Sobre Entorpecentes de 1961 ou A Convenção das Nações Unidas sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971, mas podem representar ameaça a saúde pública comparável aos com os que substâncias listadas nessas convenções representam.⁷¹

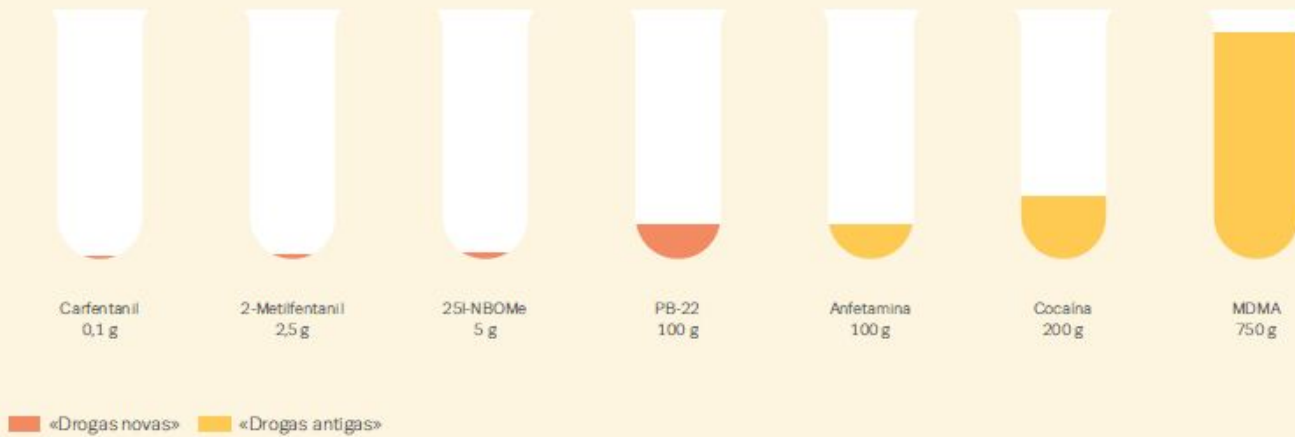
No Brasil a lista destas substâncias é redigida pela ANVISA e encontra-se na portaria 344/98, de modo que as substâncias que não estão presentes nesta lista não são consideradas ilegais, desta forma, o acusado de promover a venda destas substâncias não pode ser enquadrado no Art. 33 da lei antidrogas. Recentemente (26/10/2014) o promotor de justiça Cássio Conserino comprou e recebeu em seu gabinete, duas substâncias: 5F-AKB48 – canabinóide sintético – e pentedrona – substância sintética estimulante – ambas as substâncias já são proibidas em outros países, mas ainda são legais no Brasil.

Além de lícitas – ainda que apenas por um lapso temporal – as novas drogas, não raramente são extremamente potentes, como se pode analisar no seguinte gráfico:

Figura 3 – Quantidade de cada droga suficiente para produzir 10.000 doses

⁷⁰ EMCDDA, *New psychoactive substances in Europe: An update from the EU Early Warning System*. 2015. pág. 5.

⁷¹ Ibid. pág.1. Tradução livre



Fonte: ONUDC 2014.

Como se pode ver, é o caso do 25I-NBOMe, conhecido no Brasil como N-Bomb. A substância começou a ser produzida na Alemanha em 2003, mas só foi proibida no Brasil em fevereiro de 2014. Assim como o LSD, o NBOMEs tem efeito alucinógeno, contudo, apresenta efeitos colaterais como taquicardia, hipertensão, agitação confusão, agressividade e convulsões que o tornam muito mais fatal que o LSD⁷².

Se por um lado a opressão induz os produtores a criar novas drogas, por outro, ela estimula o seu consumo. A escassez de determinado tipo de substância no mercado leva os consumidores a experimentar outras drogas, é o que ocorreu após a década de 70 nos Estados Unidos, em que usuários migraram para cocaína e heroína devido a forte repressão à maconha e alucinógenos de origem mexicana⁷³. A mesma tendência foi observada em 2001 na Austrália e na Nova Zelândia, quando ocorreu uma queda na quantidade ofertada de heroína e os usuários destas drogas passaram a consumir oxicodona ou morfina.

Logo, quando grandes quantidades de drogas já proibidas são apreendidas, o mercado sofre variações, tornando-as inacessíveis para muitos usuários, então, parte destes consumidores migra para drogas que imitam os efeitos das drogas em escassez.

⁷² NETO, J. C. *Forensic Science internacional* **252**. Rapid detection of NBOME's and other NPS on blotter papers by direct ATR-FTIR spectrometry. Págs 87-92. 2015, pág. 87.

⁷³ BASTOS, F. I.; KARAM, M.L.; MARTINS, S. M: *Drogas, Dignidade & Inclusão Social. A lei e a prática de redução de danos*. 1ª Edição. Aborda, Rio de Janeiro, 2003. pág. 52.

Outro aspecto que chama atenção nestas novas drogas é a facilidade aquisição. A maior parte das vendas a atacado é feita pela internet, o relatório anual da ONUDC, aponta que o número de lojas europeias *on-line* que disponibilizam estas drogas cresceu de 170 em janeiro de 2010 para 693 em janeiro de 2012⁷⁴. Uma vez importadas legalmente, as drogas são espalhadas por lojas especializadas, boates e por meio das redes de afinidade⁷⁵.

Estas novas drogas tornam-se atrativas por se tratarem de substâncias potentes, baratas, com ampla disponibilidade na internet⁷⁶, fatos que diminuem o custo⁷⁷ das drogas, levando ainda mais usuários a usar estas drogas. Um dos grandes problemas quanto ao uso destas substâncias, além de sua potência, é a falta de conhecimento no tratamento de suas overdoses, os riscos de seu uso para o usuário e para os casos de usuárias grávidas⁷⁸, tornando-as mais perigosas do que as drogas já conhecidas.

Importante salientar que não se afirma que a legalização estimula o consumo de drogas, o que se afirma é que a escassez das drogas ilícitas leva os usuários a consumir drogas lícitas que imitam os efeitos daquelas.

2.7 A ADULTERAÇÃO DE ENTORPECENTES

A falta de regulação estatal inevitavelmente acarreta na total ausência de controle de produção. Ainda que as pesquisas mostrem que as drogas no mercado ilegal estão cada vez mais puras⁷⁹, não raramente drogas são encontradas adulteradas com diversas substâncias.

Serge Schneider e François Meys analisaram 471 apreensões de cocaína e 962 apreensões de Heroína, entre os anos de 2005 e 2010, encontrando substâncias como paracetamol, cafeína, piracetam, morfina, lidocaína entre outras. Segundo o estudo⁸⁰, a

⁷⁴ ONUDC, 2013 pág. 72.

⁷⁵ ONUDC, 2013 pág. 72.

⁷⁶ Neto, 2015, pág. 87

⁷⁷ Custo em sentido amplo, e não apenas financeiro.

⁷⁸ APPENDINO, G. *et al.* **Recreational drug discovery**: natural products as lead structures for the synthesis of smart drugs. Págs 880-904. 2014; pág. 901.

⁷⁹ Chitolina, 2008, pág. 23.

⁸⁰ SCHNEIDER, S; MEYS, F: **Forensic Science internacional 212** (2011) págs 242-246: *Analysis of illicit cocaine and heroin samples seized in Luxembourg from 2005-2010*. 2011, pág. 242.

adição destas substâncias pode diminuir efeitos colaterais do uso das drogas, como o *Diltiazem* que diminui o efeito da cocaína na temperatura da pele; pode ser feita também para melhorar seu uso, como a adição de cafeína na heroína, para evitar que esta evapore, facilitando que esta seja fumada; ou pode ser feita para diluir a droga, como a adição de *paracetamol* em ambas as drogas, com o objetivo de aumentar a quantidade da droga e conseqüentemente o lucro do traficante.

Ainda segundo o Schneider e Meys, é importante saber a pureza das drogas para entender, entre outros motivos, mortes acidentais por overdose. No estudo, as amostras de cocaína tiveram variação de concentração entre 0,2% e 100%, nas amostras de heroína a esta variação ficou entre 0,1 e 86,7%, pela enorme discrepância, resta claro a possibilidade do usuário de drogas, por desconhecer a pureza da substância, fazer uso da mesma quantidade determinada de uma dessas drogas e obter diferentes resultados: o uso sem maiores problemas ou a overdose, possivelmente fatal.

Não bastasse o risco de overdose acidental, os aditivos também são potencialmente prejudiciais à saúde. Em pesquisa feita no Laboratório de Toxicologia do Instituto de Criminalística de Campinas⁸¹, São Paulo, constatou-se que ao menos 15% das amostras de cocaína estavam contaminadas com levamisol, apresentando em média 25% concentração. Esta substância é um antiparasitário que, embora o uso humano seja legal no Brasil, só é permitida para uso veterinário em diversos países⁸² devido aos seus efeitos colaterais possivelmente letais, incluindo erupções cutâneas, agranulocitose, e neutropenia⁸³.

Caso fossem regulamentadas, mecanismos de controle poderiam não só inibir a adulteração destes entorpecentes, com adulterá-los para amenizar os perigos das drogas e de seu uso, como no caso do *Diltiazem*, que amenizaria a hipertermia em usuários de cocaína e a adição de cafeína na heroína, que propiciaria que a droga fosse fumada e não injetada, reduzindo a possibilidade de infecções e de transmissão de doenças venéreas.

⁸¹ CUNHA, K. F. **Determinação de Levamisol em amostras de cocaína na cidade de campinas e região**. Universidade Estadual Paulista, 2013. pág 24.

⁸² LAROCQUE, A.; HOFFMAN, R. S. *Clinical toxicology (2012)*, 50, págs 231-241 *Levamisole in cocaine: Unexpected news from an old Acquaintance*. 2012; pág 1

⁸³ SCHNEIDER, MEYS, 2011, pág. 242.

2.8 A DIFICULDADE DA POLÍTICA DE REDUÇÃO DE DANOS

Antes de apresentar os limites e dificuldades que o sistema proibicionista impõe à política de redução de danos, faz-se necessário conceitua-la. A RD é uma abordagem que se contrapõe ao modelo moral e de doença, enquanto estes acreditam o caráter delitivo, ilegal ou patológico vinculado ao uso de substâncias psicoativas, devendo seu uso ser combatido pela proibição, medicamentos ou asilos, aquele desvia a atenção para os efeitos e consequências do consumo dos entorpecentes.⁸⁴

A redução de danos define grande parte do uso de drogas e outros comportamentos aditivos como mal-adaptação a respostas no enfrentamento de problemas, em vez de como indicador de doença física ou imoralidade pessoal. Uma abordagem abrangente de baixa exigência visa a promover o desenvolvimento de mecanismos de enfrentamento mais adaptativos e mecanismos de apoio social⁸⁵

O RD amplia a questão das drogas para além da dicotomia legal e ilegal, viciado ou não viciado, ela visa reduzir os problemas de forma contínua e permanente. Não quer dizer, portanto, que a redução de danos seja contrária à abstinência, qualquer avanço do usuário no sentido da abstinência é considerado um avanço, o que a redução de danos defende é a impossibilidade de a abstinência total ser o único tratamento.

A política proibicionista mais rígida, utilizada em países como os Estados Unidos, baseia-se na tolerância zero, onde nenhum uso ilegal de drogas deva ser tolerado, até mesmo quando o uso é ocasional e não problemático. Este tipo de abordagem é incompatível com pacientes que ainda estejam usando drogas, obrigando-os ao tratamento pela abstinência. Este tratamento além de se mostrar ineficaz ainda apresenta obstáculos para aqueles que procuram por ajuda, excluindo a possibilidade daqueles que não desejam ou não conseguem se abster do uso de drogas⁸⁶.

⁸⁴ TRAD, S. N. S.,; **A trajetória da prevenção às drogas no Brasil: Do proibicionismo à Redução de Danos – E seus Reflexos nas políticas locais.** Tese (doutorado em Antropologia da Medicina) *Universitat Rovira i Virgili. Tarragona*, Espanha 2010. Pág 218-219.

⁸⁵ Marlatt, 1999 pág. 50 apud, *apud* TRAD, 2010. Pág. 219

Na redução de danos, busca-se, ao contrário deste modelo rígido, um processo gradual e diversificado de estratégias para enfrentar o consumo problemático de entorpecentes. A abordagem busca reduzir gradativamente os possíveis danos, desde a melhoria da capacidade do usuário em utilizar a droga de maneira mais segura possível até a sua abstinência total ou seu uso não problemático⁸⁷.

Em outras palavras, a RD reconhece o largo espectro dos possíveis danos das drogas⁸⁸, físicos, psicológicos ou sociais, causados diretamente pelas drogas ou por situações relativas ao uso destas. Reconhecidos os problemas, o modelo age de maneira a reduzi-lo nos âmbitos farmacêutico, psicológico ou social, podendo permitir o uso da substância, substituir por outro medicamento ou até mesmo sugerir a abstinência, a depender da possibilidade e vontade do paciente.

2.9 OS TRATAMENTOS INADEQUADOS E A DIFICULDADE DA PRÁTICA DE REDUÇÃO DE DANOS.

A abstinência total foi defendida pela convenção única de Narcóticos de 1961⁸⁹, sendo o método mais comum de tratamento dos usuários nos vários países que adotam políticas rígidas para o uso de drogas. Este modelo baseia-se na dicotomia doente ou não doente, como se a alternativa única para a “doença” fosse a abstinência total.

Contudo esta abordagem não leva em consideração a vontade do paciente, que não quer cessar o uso da substância apesar de não ter uma relação de uso saudável, ou até mesmo o fato de o paciente não poder deixar de utilizar a droga, devido à dependência física. Em ambos os casos, apesar de ainda serem questionáveis, os melhores resultados para os casos apresentados são a substituição e a continuação, principalmente em casos relativos à opiáceos.⁹⁰⁹¹

⁸⁶ Loc. Cit.

⁸⁷ Ibid. pág. 220.

⁸⁸ Assim como demonstrado na figura 1

⁸⁹ ONU, Conferência Única Sobre Drogas de 1961.

⁹⁰ CRMSP; **Usuários de Substâncias Psicoativas**: Abordagem, diagnóstico e tratamento, 2ª Edição, Publicação do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo. São Paulo, 2003. Pág 83.

⁹¹ Ao contrário de outras dependências químicas, o tratamento farmacológico da dependência de opiáceos parece ter papel essencial, sendo que outras formas de abordagem mostram efetividade questionável. No tratamento da dependência de opiáceos, deve-se levar em conta a baixa eficácia do tratamento psicoterapêutico, os importantes sintomas da síndrome de abstinência, o estilo de vida caótico de boa parte dos pacientes, a busca intensa de modelos farmacológicos eficazes e a fase de

O proibicionismo, não só no Brasil, como em outros países dificulta tratamentos de substituição, em que uma droga é substituída por outra, ou mesmo em tratamentos em que há continuidade do consumo de drogas. Esta dificuldade se dá em grande parte pela impossibilidade de o agente de saúde fornecer a substância ao seu paciente, podendo apenas sugerir que ele compre na fonte mais segura possível.

Além de impossibilitar a dosagem correta, devido à falta de testes de qualidade da droga e sua adulteração, o agente de saúde pode expor seu paciente a outras substâncias potencialmente lesivas como elencado anteriormente.

A impossibilidade do fornecimento da substância a ser prescrita também impede a segurança da continuidade do tratamento, pois a repressão à oferta pode levar ao esgotamento da substância no mercado, obrigando o paciente a interromper o tratamento.

Aqueles que se arriscam a adotar tratamentos com o uso de substâncias ilegais sofrem o risco da intervenção estatal, isto porque existe a possibilidade de interpretarem que os agentes de saúde estejam fazendo apologia ao uso de uma substância ilegal. Exemplo disso é a interrupção do tratamento com base no uso da maconha para usuários de crack. O procedimento, que diminui o quadro de fissura, a ansiedade e o uso da primeira substância, permitindo que os pacientes fiquem mais suscetíveis a outras abordagens, foi interrompido pois, segundo o poder público, constituiria um incentivo a uma prática ilegal.⁹²

Outro ponto a ser ponderado é o da Doutora Márcia Landini Totugui, que aponta o desgaste da política de redução de Danos proporcionada pela política proibicionista:

desintoxicação que parece ser mais complexa do que nas outras farmacodependências, embora a psicoterapia apresente melhores resultados que o aconselhamento ao final de seis meses. CRMSP pág. 83.

⁹² Nós não sabemos o que fazer com os usuários de crack, não temos medicamento para os usuários de crack, nós não tínhamos instituições adaptadas para usuários de crack, aí um colega de São Paulo verifica que quando um usuário de crack usa maconha, se intoxica com THC (tetrahidrocarabinol), eles reduzem o uso de crack, diminuem a demanda, diminuem a ansiedade, reduz a quantidade consumida e o número de vezes e às vezes as pessoas se tornam mais viáveis a uma abordagem (...) O poder público (...) suspendeu essa experiência com o argumento de que não era possível tratar uma prática ilícita com outra prática ilícita; o que não pôde ser atribuído à troca de seringas porque na troca de seringas, o objeto seringa não é um objeto ilícito (...) mas quando utilizo maconha para tratar crack, eu estou ofertando às pessoas um produto ilícito e isso o poder público não aceitou no Brasil (entrevistado 1). Da TRAD, 2010. pág. 240

Apesar de ser a redução de danos uma proposta reconhecida na legislação brasileira e portar o status de programa oficial do Ministério da Saúde, o exercício de sua prática, para muitos profissionais, ainda se faz sob o teto da clandestinidade com todos os riscos a ela inerentes. Até mesmo para os legalmente reconhecidos redutores dos programas oficiais de redução de danos. É nesses termos que compreendemos o medo e a angústia de muitos segmentos, diante de um cenário relatado em nossos casos, se pensarmos na questão jurídica implícita ao contexto. Uma questão que propicia sentimento de solidão por parte dos profissionais, empurrando-os muitas vezes ao desgaste, à desistência e à paralisia de ações. A própria psicoterapeuta relata sua apreensão, em momentos, diante da conduta de ajudar a “interromper” rituais de uso ou de se esbarrar com duvidosas quantidades de drogas ou resquícios delas no momento de “resgatar” o usuário. Uma exposição que coloca a si e à equipe em riscos reais-como exemplo, serem abordados pelo aparelho policial-, deixando em suspense a cumplicidade, por vezes vivido como constrangedores.⁹³

Ainda neste sentido, a criminalização impõe dificuldades a ação de equipes de redutores, as entrevistas publicadas pela tese de Doutorado *A trajetória da prevenção às drogas no Brasil: do Proibicionismo à Redução de Danos e seus reflexos nas políticas locais*⁹⁴, apontam para uma série de constrangimentos impostos por agentes de segurança pública, assim como a exposição e conseqüente punição dos usuários.

Os relatos evidenciam situações em que agentes de saúde tiveram que esconder seringas novas e usadas, como se fossem drogas, para evitar a abordagem policial⁹⁵. Outra situação diz respeito ao início das atividades de RD, quando o redutor era confundido como usuário, sofrendo revistas humilhantes, a situação só se normalizou quando a polícia foi capacitada e o projeto pôde operar de forma mais tranquila⁹⁶.

Apesar da intervenção, tanto da polícia, quanto dos redutores, estar fundamentada em nome da saúde pública, as duas mostram-se contrastantes, levando

⁹³ Totugui, M. L. **Possibilidades integradoras da redução de danos na perspectiva da complexidade: estudo teórico clínico no contexto da psicoterapia de dependentes de drogas.** Dissertação (pós graduação e, Psicologia Clínica e Cultura) - Universidade de Brasília, Brasília.

⁹⁴ Trad, 2010, pág. 169-170

⁹⁵ —(...) era muito difícil realizar troca de seringas em situações de choque eminente com a polícia. A situação torna-se então dúbia, assemelhando-se às situações de tráfico. O redutor de danos, em virtude da presença constante da polícia, tem que esconder as seringas novas e usadas entre os tijolos de um muro, como se estivesse escondendo drogas e estivesse que estar atento à presença repentina de policiais para reprimi-lo em suas ações. Entrevistado 8 *apud* Trad 2010. 169-170

⁹⁶ Durante o primeiro ano de atividades, o programa de redução de danos foi mal entendido, o que podia ser observado no trabalho de campo, quando o redutor de danos era confundido com o usuário, sofria revistas humilhantes e etc. Tal situação começou a se transformar quando o comando da área solicitou uma reunião com o grupo e propôs que os policiais fossem capacitados. A partir de acordos e capacitações, o projeto pôde funcionar com mais tranquilidade na abordagem dos usuários, em que pese o ato ilícito de se consumir drogas pelas ruas do Pelourinho (entrevistado 16). Trad 2010. 169-170.

com que estes tenham que se evadir e se esconder daqueles, para evitar a exposição dos usuários, assim como abordagens humilhantes. Enquanto uma abordagem busca minimizar os efeitos nocivos das drogas, a abordagem policial tende a inibir o uso de forma hierárquica, por meio da coerção. Ainda que o regime legal tenha despenalizado o usuário, muitos policiais ainda justificam sua abordagem pelo fato de o seu uso ainda ser criminalizado⁹⁷.

Por fim, tem-se que a política proibicionista rígida em nada beneficia o tratamento dos dependentes químicos, pelo contrário, impõe limites e dificulta políticas de redução de danos com a continuação ou substituição sejam aplicados, bem como possibilita que agentes de saúde sejam tidos como cúmplices do uso de drogas.

2.10 A DESINFORMAÇÃO DO USUÁRIO

Como visto, a criação do inimigo público demoniza as drogas, que passam a ser tratadas como um mal em si mesmo. Decorre deste discurso que estas substâncias devem ser combatidas a todo e qualquer custo, cria-se um uma negativa, com campanhas que pretendem diminuir o uso com *slogans* como “diga não as drogas”, “drogas matam”, “viva a vida sem drogas”, as campanhas exacerbam os efeitos negativos das drogas ou ainda representam os usuários de forma pejorativa⁹⁸.

O discurso cai por terra quando o indivíduo que faz uso da substância ou conhece algum usuário, levando-o a confrontar a informação com a realidade. Dado o exagero e a generalização das campanhas, a conclusão lógica que se tem é de que estas mensagens devem ser desconsideradas, ou seja, que as drogas podem ser utilizadas livremente sem qualquer cuidado.

A criminalização ainda dificulta o diálogo sobre a busca de esclarecimentos e informações. Os usuários, principalmente jovens e adolescentes, sentem-se coagidos a manter o uso oculto, impedindo que se informem com seus pais ou educadores⁹⁹.

⁹⁷ São diversos os momentos em que os redutores e demais profissionais têm que evitar o contato com os usuários para não expô-los à presença dos policiais que estão na área naquele momento. Os usuários estão cientes que o consumo é algo ilícito (entrevistado 8) *apud Trad 2010. 169-170*

⁹⁸ BASTOS, F. I.; KARAM, M.L.; MARTINS. S. M: **Drogas, Dignidade & Inclusão Social. A lei e a prática de redução de danos. 1ª Edição. Aborda, Rio de Janeiro, 2003. Pág. 55.**

⁹⁹ Loc. Cit. 55.

O uso oculto da sociedade e da vigilância da polícia– que se estende desde a compra da droga, transporte, armazenamento até o consumo- repercute nas condições e formas de consumo. A clandestinidade leva os usuários a consumir a droga de forma descuidada e rápida para evitar o descobrimento ou a abordagem policial, esta rotina mostra-se principalmente perigosa para usuários de drogas injetáveis, pois favorece a proliferação de doenças como AIDS e hepatite¹⁰⁰.

Além de fazer campanhas que têm eficácia duvidosa, o sistema proibicionista e o seu mecanismo social moralizador - a imagem da droga como inimigo número um da sociedade- inibe que diálogos honestos que visam orientar o consumo seguro das drogas sejam praticados. Um folheto distribuído na Parada Gay de junho de 2007 informava sobre as formas corretas para inalar cocaína, alertando para os perigos do uso compartilhado de canudos e do uso de cédulas para este fim. O fato foi amplamente divulgado na mídia como um incentivo ao uso de drogas, levando ao cancelamento da distribuição do panfleto.

A informação sincera pode figurar como fator determinante na redução de danos entre vários outros aspectos, a forma correta de utilizar a droga – reduzindo o contágio e infecções durante o processo; situações onde não é recomendável o uso das substâncias e; quais substâncias não podem ser misturadas para evitar efeitos indesejáveis, dentre outros.

O ultimo ponto, o consumo conjunto de mais de uma substância, figura como uma das principais causas de overdose em usuários de drogas¹⁰¹. A informação precisa e específica, não se admitindo campanhas com o teor: “O uso de várias drogas simultaneamente mata”, devem ser veiculadas campanhas que explicitem objetivamente, por exemplo, o perigo do uso simultâneo heroína e álcool, diretamente encaminhadas para o público alvo, pois, ainda que não impedisse a sua prática, provavelmente alertaria para este perigo.

Não se nega que é possível veicular este tipo de informação e ao mesmo tempo adotar práticas proibitivas de uso e comércio de determinadas substâncias psicoativas, contudo, questiona-se a sua efetividade e sua aceitação social. Devido à necessidade

¹⁰⁰ BASTOS; KARAM; MARTINS. *pág. 54*

¹⁰¹ ONUDC 2014, *pág. 2.*

das políticas repressivas em demonizar as drogas para justificar sua atuação, até mesmo quando é o Estado quem promove a divulgação os setores da sociedade e a mídia assumem seu papel repressivo, tornando ineficazes os mecanismos de divulgação da informação.

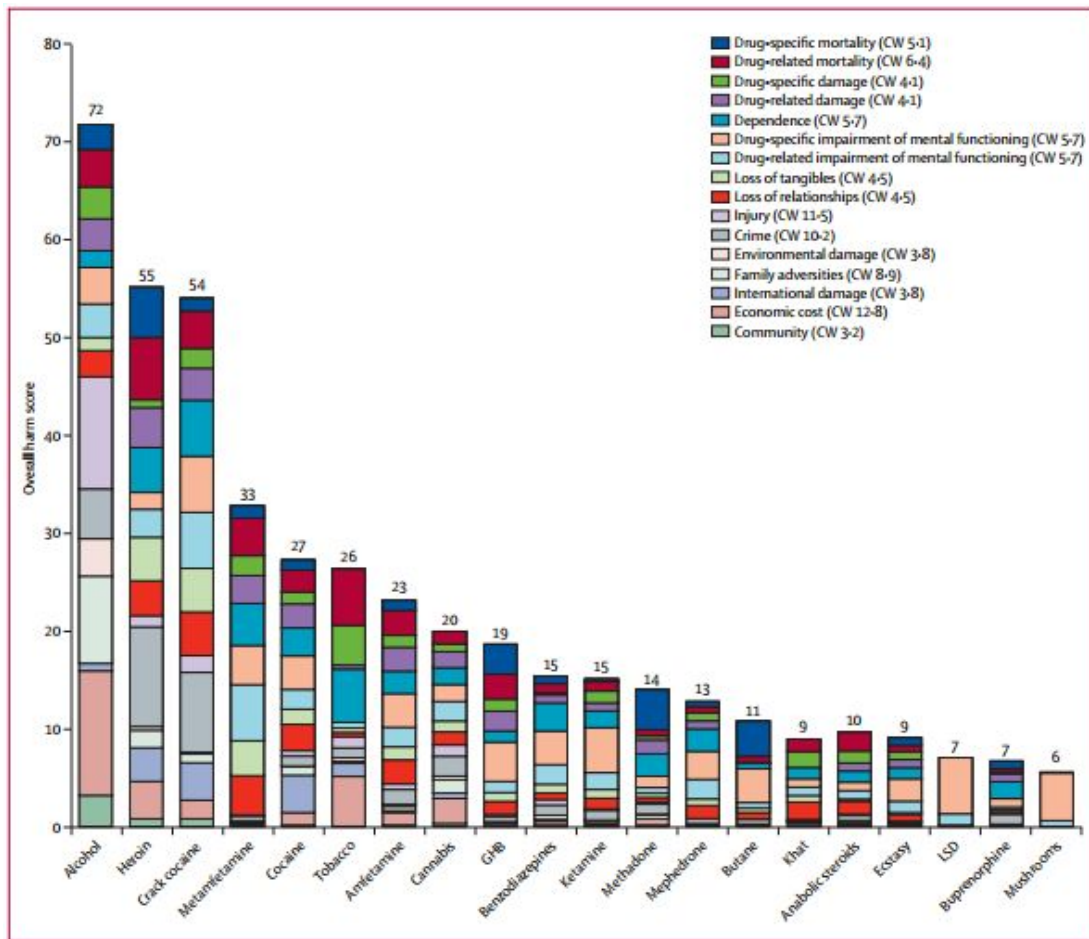
3 NOVAS POLÍTICAS ANTIDROGAS

A resposta para a questão do consumo problemático de drogas, ao contrário do que a política proibicionista prega, passa pela demanda e não pela oferta. Os esforços desta política em apreender substâncias têm gerado mais malefícios do que benefícios: o aumento dos preços ou a escassez induz os usuários migrem para outras drogas, muitas vezes mais danosas, e, ainda quando isso não ocorre, é possível que o usuário passe por um período razoável de abstinência até que a oferta se normalize e, quando isso ocorre, observam-se variações no nível de resistência que podem levar o usuário à overdose.

Por outro lado, a repressão poderia, também, focar-se na demanda, prendendo e internando compulsoriamente usuários e dependentes. Contudo, além da desproporcionalidade dano/punição por si já violaria os direitos dos usuários, esta intervenção acentuaria os efeitos colaterais do proibicionismo, como a precariedade do consumo e substâncias novas ainda mais prejudiciais.

As drogas inegavelmente representam danos à saúde do indivíduo, contudo, como dito anteriormente, cada droga age de maneira específica no corpo humano, devendo cada uma ser tratada de forma diferente. Os danos do uso de cada psicoativo podem variar de sua mortalidade a danos psicológicos, físicos e sociais, como se observar no seguinte gráfico:

Figura 4 – Somatória dos danos causados por cada droga.



Fonte: NUTT, 2010, Pág. 1563.

Levando-se em consideração os danos que cada droga representa, é possível determinar uma política específica para o caso individual, por exemplo: nota-se que o LSD está classificado como menos danoso que o álcool, contudo, isto não quer dizer que aquele deva ser legalizado e distribuído em uma lógica mercantil semelhante à deste. O olhar mais atento mostra que o LSD gera comprometimento mental intrínseco ao seu uso maior do que a maioria das drogas, inclusive o do álcool. mas isto também não quer dizer que o LSD deva ser proibido, apenas pontua que a substância deve ser regulamentada respeitando as características dela.

Assim como na lógica da redução de danos, as políticas antidrogas devem ser amplas e complexas, não variando apenas entre legalizar ou proibir, devendo ser estabelecida de maneira semelhante ao seguinte gráfico:



Figura 4¹⁰²

No caso, deve-se frisar que esta curva depende de cada substância e sua especificidade. Independente da droga em questão, os dois extremos: a criminalização e o livre mercado dificilmente serão a solução.

Enquanto a primeira opção fracassou em diversos aspectos já abordados no trabalho, além de não lograr sucesso na tentativa de reduzir o consumo e promover a saúde pública, a segunda opção dificilmente resultaria em êxito. A política de livre mercado, ponta oposta à proibição, permitiria a entrada de empresas privadas na produção, comércio e *marketing* de diversas drogas, potencialmente aumentando o número de consumidores e o uso indevido das substâncias.

Esta política, praticada inclusive pela indústria de bebidas alcólicas e no cigarro no século 20, já mostrou sua ineficácia em lidar com estas substâncias. Tanto o cigarro quanto o álcool já tem suas regras quanto à produção, propaganda, e políticas educativas. Por exemplo, a proibição de fumar em determinados ambientes, de beber e dirigir, da propaganda de cigarro e por fim, a obrigatoriedade de propagandas educativas em maços de cigarro e em propagandas de bebidas alcoólicas.

¹⁰² CGPSD, 2014.

3.1 MODELOS DE REGULAMENTAÇÃO DAS DROGAS

Os atuais modelos de regulamentação em uso são, do mais rígido ao menos rígido, a prescrição, a farmácia especializada, o varejo autorizado, o estabelecimento autorizado e, por fim o varejo livre.

3.1.1 Prescrição médica

O modelo mais rígido, a prescrição médica tem por base a venda limitada de substâncias determinadas para usuários qualificados e registrados, devidamente licenciados por indicação médica. As drogas podem ser compradas em farmácias ou postos de saúde especializados, mediante a documentação médica necessária¹⁰³.

Além de ser mais restrito, este modelo é, também, o mais oneroso de se administrar, sendo possível apenas para casos de intervenção farmacológica devido à dependência crônica ou extremamente problemática. Em outras palavras, seu uso seria restrito a tratamentos de redução de danos não sendo possíveis de acesso para o consumidor comum¹⁰⁴.

Exemplos desse sistema são a substituição de opiáceos e a prescrição de estimulantes, como anfetaminas e até mesmo a cocaína. As administrações dessas substâncias são restritas para a sua redução gradual de consumo, visando à reabilitação dos dependentes.

O sistema pode apresentar falhas, muitos dos seus críticos apontam a possibilidade de propiciar a manutenção da dependência ou até mesmo prestar suporte ao uso recreativo. De qualquer forma, estes possíveis riscos são minimizados pelos benefícios que o sistema proporciona: o controle da substância a ser ministrada, isto é a qualidade de droga; a dosagem da droga e; condições de higiene que inibam ou dificultem infecções ou a transmissão de doenças venéreas.

3.1.2 Farmácias autorizadas

¹⁰³ Rolles, S. *at. al.* **After the war on drugs: Blueprints for Regulation**, *Transform Drug Foundation*, 2009. Pág. 19.

¹⁰⁴ *Ibid.* pág. 21.

Não tão restrito quando o primeiro, o modelo das farmácias autorizadas não necessita de prescrição médica específica, contando com farmacêuticos treinados e licenciados para dispensar as formalidades do primeiro modelo. As drogas autorizadas a circular neste modelo são de menor risco do que as do primeiro, como por exemplo a venda a varejo de Cannabis no Uruguai.

Este modelo se assemelharia ao modelo tradicional de farmácia, diferenciando-se pelo objetivo da venda das substâncias, ou seja, não seria para uso médico, mas para lúdico ou espiritual. Os farmacêuticos destes estabelecimentos devem ter treinamento especializado para aconselhar e instruir os consumidores a utilizar as drogas de maneira segura e em ambientes propícios.

Outros mecanismos de controle adicional podem ser implementados, como o cadastro de compradores e o racionamento das vendas, além do fornecimento de matérias relativos ao uso da droga e medicamentos que tenham a função de amenizar ou inibir efeitos colaterais indesejados.

3.1.3 Modelo de varejo autorizado

Este modelo baseia-se na venda de substâncias de menor potencial ofensivo, sob condições rígidas de licenciamento que podem ser instituídas através do controle de preço e marketing além da proibição da venda para menores entre outros.

As vendas a varejo autorizado são ilustradas pelo comércio e produção de álcool e tabaco, em que certas informações devem ser impressas nas embalagens dos produtos além da criação de impostos diferenciados.

3.1.4 Modelo de estabelecimento autorizado

Os estabelecimentos controlam o uso das substâncias pré-autorizadas com base na idade, intoxicação ou horário de funcionamento. Exemplos deste modelo são os bares e os *coffee shops* presentes na Holanda.

A licença destes estabelecimentos depende autoridade estatal responsável. Sendo possível exigir do proprietário condições mínimas de preservação e higiene, assim como estruturas apropriadas para o consumo das substâncias.

Esta regulação, apesar de menos rígida, ainda conseguiria controlar de medida razoável quem compra e quem fornece as drogas, poderia ainda determinar o local de consumo da droga, condicionando o uso da droga a um ambiente propício.

3.1.5 Modelo de varejo livre

O modelo de varejo livre é aplicável a drogas de risco suficientemente baixo, como o café, o uso tradicional da folha de coca e outros chás, necessitando de pouco ou nenhum controle específico. O controle necessário é o mesmo da produção de bebidas e alimentos, atendo-se aos métodos de produção higiênicos.

3.1.6 Considerações sobre os modelos

A listagem dos modelos tem o objetivo de demonstrar outras opções além do proibicionismo, não sendo um rol exaustivo das possibilidades de regulação do mercado. Como explanado, a questão das drogas vai além da simples dicotomia doente/saudável abarcando situações médicas, sociais e financeiras, portanto é preciso que a regulação de atue de forma conjunta com as outras áreas, criando redes complexas de políticas complementares.

Também é preciso ressaltar que os exemplos elencados podem não ser o modelo ideal para a determinada droga. Como se disse, as diferentes realidades socioeconômicas de cada região devem ser estudadas de forma ampla, para determinar, de acordo com a sociedade quais devem ser os modelos a ser adotados.

De forma geral, independente do sistema adotado a regulação do mercado traria benefícios a seus usuários, pois a regulamentação permitiria que produção fosse fiscalizada, dificultando a possibilidade de adulteração das drogas, assim como proveria oferta contínua, evitando overdoses acidentais.

Não se nega que mesmo com a regulação há a possibilidade de o tráfico coexistir em qualquer dos sistemas elencados, contudo a concorrência com o mercado regulamentado sem dúvidas acarretaria na diminuição da demanda desta atividade ilícita. Com a redução da lucratividade de narcotraficantes, o estado poderia realocar

grande parte dos recursos destinados ao combate desta atividade, sem, contudo abdicar totalmente dela.

Por fim, adotar estes regimes não é a solução do problema, mas é, sem dúvida, parte dela. Novos problemas poderão surgir, como a criação de prescrições falsas, roubo/furto de drogas dos locais especializados e a falta de fiscalização na produção. Contudo, não se pode justificar a manutenção de um sistema falho na possível

3.2 A DESCRIMINALIZAÇÃO DO USUÁRIO

Independentemente do modelo adotado, qualquer política antidrogas que busque efetivamente a saúde pública e do usuário deve, impreterivelmente, adotar mecanismos que impossibilitem que o usuário seja criminalizado ou punido penalmente. A estigmatização do uso de drogas por meio da tipificação da conduta vai além do texto, ramificando-se em mecanismos sociais coercitivos. A consequência dessa repressão é o isolamento, a falta de diálogo e a consequente desinformação.

Uma alternativa encontrada por muitos países para diferenciar a conduta de uso próprio e de tráfico de drogas é a de se estabelecer uma quantidade fixa para cada tipo de droga como critério para presumir a sua finalidade. É a estratégia, por exemplo, da Espanha. O código penal espanhol determinou-se que a posse de “quantidade mínima” de droga induz a presunção do autoconsumo, sendo, então um fato atípico.

Apesar de não ser quantificado no código, o Tribunal Supremo têm determinado quais são os valores relativos a cada droga, lavando-se em consideração cálculos de consumo médio diário realizados por agências sanitárias. Neste sentido está o Projeto de Lei do Senado de número 236/2012 (PLS 236/12) que dispõe em seu artigo 212, § 4º: “salvo prova em contrário, presume-se a destinação da droga para uso pessoal quando a quantidade apreendida for suficiente para o consumo médio individual por cinco dias, conforme definido pela autoridade administrativa de saúde”¹⁰⁵.

Contudo, este dispositivo enfrenta dificuldades para ser aprovado, o parecer da comissão temporária de estudo da reforma do código Penal, de relatoria do Senador Pedro Taques, referente ao PLS em questão, aponta que o dispositivo protegeria

¹⁰⁵ BRASIL. Senado. Projeto de Lei do Senado. Nº 236 de 09 de Julho de 2012. Que Institui novo Código Penal

traficantes que, passando-se por usuários, poderiam trazer consigo pequenas quantidades para comércio, dentro de um padrão de consumo diário, o parecer aponta ainda a eficiência do dispositivo atual. Nas palavras do parecer, a cláusula de barreira “estabelece uma presunção legal de difícil e controversa apuração”¹⁰⁶ e permite que:

[...] o traficante, passando-se por usuário traga consigo para comércio apenas pequenas quantidades que estariam dentro de um suposto “padrão” de consumo diário, evitando, assim, sua punição mais severa se não provado em contrário pelo Estado que ele é, efetivamente, traficante.¹⁰⁷

Esta lógica merece algumas considerações: a primeira refere-se à visão distorcida da lógica atual, observa-se na prática que o total desrespeito à presunção de inocência tem sistematicamente encarcerando usuários. Não sendo possível, portanto, a manutenção do sistema atual falho em um dispositivo que pretende despenalizar o usuário.

O segundo diz respeito à suposta dificuldade da apuração da presunção legal. Vale lembrar que a função e o fundamento maior do Estado Democrático de Direito é a proteção da dignidade da pessoa humana, consequência desse pressuposto é a limitação dos poderes de ação do próprio estado, em especial ao direito de punir¹⁰⁸. Um dos efeitos de da limitação é justamente a presunção de inocência, que tem por objetivo evitar interferências punitivas do estado de forma arbitrária incumbindo ao estado o ônus de provar e justificar sua atuação.

Sob esta ótica, o mecanismo da presunção legal é apenas um reforço para o princípio da presunção de inocência. Devido às diferenças de pena entre as condutas de uso próprio e de comércio de drogas, faz-se necessário de antemão blindar-se de possíveis interpretações errôneas, tentando ao menos diminuir a atuação arbitrária do poder punitivo.

Por outro lado, ainda que se tratasse realmente de um traficante, deve-se observar os princípios da proporcionalidade, isto é, a interferência do estado deve ser justificada para impedir uma ação ainda mais danosa ¹⁰⁹. Assim como apresentado

¹⁰⁶ BRASIL Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código Penal, sobre o Parecer sobre o Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012, que reforma o Código Penal Brasileiro, e proposições anexadas. 2013 pág. 204

¹⁰⁷ Ibid. pág. 204-205

¹⁰⁸ Bastos, 2003, pág. 50.

anteriormente, vale lembrar que o atentado à liberdade individual é um atentado ao próprio Estado do Direito e, considerando o caso em tela, por se tratar de um traficante portando quantidade irrisória de drogas e conseqüentemente uma ameaça irrisória ao bem supostamente protegido – a saúde pública –, dificilmente a pena de privativa de liberdade será proporcional ao possível dano proporcionado pelo agente¹⁰⁹.

Há de se considerar ainda que a quantidade estipulada é apenas uma pressuposição, desta forma, caso alguém seja flagrado portando quantidade superior àquela determinada ainda assim seria necessário considerar este fato apenas como elemento indiciário do crime de tráfico. Essa consideração é de especial importância ao analisar situações de uso compartilhado de entorpecentes.

Considerando o uso em grupo drogas para consumo de substâncias ilícitas como uma modalidade de uso, resta claro que o usuário pode provar que a quantidade da droga- mesmo que superior à cláusula de barreira- destinava-se ao uso compartilhado, não devendo este ser imputado.

Para que quaisquer dos modelos efetivamente funcionem, é preciso antes descriminalizar efetivamente o consumo de qualquer substância¹¹¹, adotando

¹⁰⁹ Garcia, 2015, 133-135

¹¹⁰ Neste sentido, o julgado do tribunal espanhol sobre o envio de 0,10g de cocaína e 0,03g de heroína escondidos debaixo do selo de uma carta enviada a uma interna de centro penitenciário:

Pese a la amplitud de los términos utilizados por el [art. 368 CP](#) para definir el delito contra la salud pública en relación con las sustancias estupefacientes o psicotrópicas, la jurisprudencia de esta Sala, de modo muy reiterado a partir del año 1993, viene considerando la inexistencia de delito en determinados supuestos en que concurren particulares circunstancias relacionadas con la mínima cuantía de la droga, con la adición de todos los implicados y con las relaciones personales entre quien la suministra y quien la recibe, por razones que se vienen expresando con argumentos diferentes que podríamos reducir a dos:

1. La insignificancia del hecho que se traduce en la irrelevancia de la conducta en cuanto al bien jurídico protegido, la salud pública.

El Derecho penal actual ya no admite la existencia de delitos meramente formales o de simple desobediencia a la norma. Ha de existir necesariamente una lesión o un peligro respecto del bien jurídico protegido.

Esta infracción del [art. 368 CP](#) es un caso más de delito de peligro y de consumación anticipada en que el legislador, a fin de dar mayor protección al referido bien, la salud pública, ante la gravedad y gran repercusión social que estas infracciones tienen, ha colocado la barrera de la punición penal en un momento anterior al de la producción del daño, decidiéndose a sancionar como delitos consumados conductas que, en otros supuestos, sólo podrían conceptuarse como tentativa o incluso como actos preparatorios. Pero esta configuración legal del delito no excusa la necesidad de tener en cuenta el mencionado bien jurídico como límite de la actuación del Derecho penal: aunque parezca una obviedad, hay que decir que los delitos de peligro no existen cuando la conducta perseguida no es peligrosa para ese bien jurídico protegido o cuando sólo lo es en grado ínfimo. Tal ocurre en estos delitos relativos al tráfico de drogas cuando el comportamiento concreto no pone en riesgo la salud pública (o sólo lo hace de modo irrelevante). (Tribunal Supremo, Sala de lo Penal, Madrid, Recurso de Casación, Resolución 1441/2000, fecha de resolución 22.09.2000)

mecanismos para que se impossibilite a confusão entre o usuário e o traficante. Tal medida não só impediria que o usuário fosse indevidamente preso, como também facilitaria o diálogo entre o consumidor de drogas e a sociedade, permitindo que aquele tenha acesso à informação.

3.3 POLÍTICAS DE INFORMAÇÃO AO USUÁRIO

Como apontado por Becker¹¹², os mecanismos de repressão tendem a isolar o indivíduo fazendo com que este evite o contato com não-usuários. Este afastamento inibe o diálogo entre consumidores de psicoativos e agentes da saúde, impossibilitando que informações médicas sejam repassadas. Neste sentido, a regulamentação do mercado poderia representar a ponte entre este e aquele, função atualmente desempenhada, ainda que de forma limitada, por programas de troca e fornecimento de seringas e a atuação em lugares de consumo frequente de drogas.

Embora a política reducionista ser ainda bastante associada à troca de seringas para “drogados”, este é, muitas vezes o contato inicial com o usuário. Ao respeitar sua prática, abre-se o diálogo para que outras ações sejam feitas, como a possibilidade de fazer um diagnóstico, tratar doenças e ferimentos, assim como sugerir ou trabalhar outros mecanismos para reduzir os efeitos danosos do uso da substância¹¹³.

Há de se notar que a política reducionista também não se atém à distribuição de seringas incluindo também a abordagem de redutores em lugares de frequente utilização de crack e merla, por exemplo. Estas ações, contudo, tem sua efetividade reduzida devido às condições do local e o receio de uma abordagem policial desinformada e abusiva.

Da mesma maneira, trazer o comércio de drogas para a luz da legalidade possibilitaria efetivo diálogo com grande parte dos usuários que poderiam de antemão informações necessárias sobre o uso da droga, como qual o método mais seguro e

¹¹¹ O consumo em si da substância, não se admitindo, por exemplo o uso destas substancias em determinadas circunstancias, a depender da quantidade e da droga, como a direção de um veículo sob o efeito do álcool.

¹¹² Becker, 2008, pág 69.

¹¹³ Trad, 2010, 221.

quais substâncias não devem ser consumidas em conjunto. O diálogo poderia ser feito sem receio ou interrupção de agentes de segurança pública e de forma sistemática, uma vez que os usuários recorreriam aos pontos de venda de substâncias mais frequentemente.

O conteúdo das informações veiculadas poderia ser objetiva e instrutiva, sem ocorrer interpretações que a caracterizariam como apologia ao crime, da mesma maneira que ocorreu no programa informativo sobre o uso de cocaína na passeata LGBT, por exemplo.

Por fim, tem-se que a regulamentação da venda das drogas, qualquer que seja a sua modalidade, sendo ou não uma das indicadas no presente trabalho, aproximaria os usuários de drogas dos agentes de saúde, facilitando seu diálogo e conseqüentemente a informação do usuário, de forma mais precisa e clara.

CONCLUSÃO

A análise dos efeitos da criminalização apontou diversos efeitos nocivos ao princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à saúde, conceitos estes que a fundamentariam. A guerra às drogas passou a figurar como um fim em si mesmo, justificando-se não mais na proteção dos usuários, mas nos problemas potencializados por ela: o crime organizado, a marginalização dos usuários, o surgimento de substâncias mais fortes, a adulteração de drogas, a quantidade de overdoses, o número de usuários problema e a respectiva ineficácia de tratamento destes.

Além da criminalização do usuário e sua possibilidade de ser preso já serem suficientes para estigmatizá-lo, observa-se que o discurso proibicionista de atribuir às drogas o título de “inimigo número um” recai sobre os elos mais fracos desta guerra: os usuários e pequenos traficantes; resultando num verdadeiro mecanismo de estigmatização social e estatal. Esta marginalização resulta no isolamento e desinformação, que por sua vez potencializa o uso descuidado e dificulta o tratamento dos usuários.

Foi possível observar, também, que as campanhas educativas são exacerbadas e irreais, e que, além de reforçarem o estereótipo negativo dos usuários, não são precisas e acabam por ser desconsideradas. Por outro lado, quando as informações são diretas e precisas, parte da sociedade civil as considera como apologia ao crime, impedindo sua circulação.

Constata-se que, ao mesmo tempo em que a criminalização dificulta o acesso ao tratamento dos usuários, esta política também inibe o surgimento e ação de políticas inovadoras, como a redução de danos, apesar do fracasso da tradicional abordagem da abstinência. A RD, a despeito de ser considerada legítima pelo Ministério da Saúde, ainda encontra muita dificuldade na prática, seja pela resistência da sociedade civil, seja pelo próprio estado, que, representado pela polícia, obriga agentes redutores a se esconder para evitar a exposição do usuário ou até mesmo a própria punição.

Por sua vez, a falta de regulação e fiscalização na produção das drogas permite a sua adulteração com produtos nocivos além de impossibilitar que o usuário tenha certeza do seu grau de pureza expondo-o à overdose acidental.

Apesar de comumente se acreditar no contrário, ao analisar o modelo de dependência racional – que parece ser o mais correto – é possível perceber que o proibicionismo propicia que usuários experimentem novas drogas no momento em que a forte repressão na oferta leva à escassez da droga no mercado. Ainda neste sentido, a proibição acaba por “premiar” novas drogas devido ao lapso temporal entre a criação da substância e sua devida inclusão no rol de substâncias ilícitas, reduzindo o seu custo e tornando-a mais atrativa para usuários de drogas ilegais similares.

O estudo abordou, então, diferentes maneiras de regulamentar o mercado de drogas, desde o modelo mais rígido de prescrição médica até o modelo de varejo livre. Ressaltando ainda, que a regulamentação do mercado é apenas parte do processo, e não a solução do problema.

A partir da regulamentação, pesquisaram-se quais seriam as consequências de uma política antidrogas mais ampla, que fosse capaz de compreender as drogas em sua complexidade. Ponto vital para este enfoque é a efetiva descriminalização do usuário, considerando, inclusive a cláusula de barreira como uma das estratégias para evitar a confusão entre consumidor e fornecedor.

No último ponto a questão da política educativa foi reavaliada, sob o ponto de vista de um mercado legalizado. O estudo trouxe possíveis efeitos benéficos ao diálogo entre o poder público e os usuários problema, permitindo que eles pudessem ter contato com a política de redução de danos.

Por fim, tem-se que a Política proibicionista é mais nociva do que benéfica para a saúde e dignidade dos usuários, configurando verdadeiro atentado ao Estado Democrático de Direito. Neste sentido, deve-se considerar políticas antidrogas mais amplas, que compreendam a questão do uso das drogas como além do binômio saudável/viciado, mas em toda complexidade de cada droga. O foco da política deve ser minimizar os danos e quando oportuno e necessário, a abstinência do usuário respeitando, sempre, a saúde e dignidade deles.

BIBLIOGRAFIA

APPENDINO, G. *et al.* **Recreational drug discovery**: natural products as lead structures for the synthesis of smart drugs. Págs 880-904. 2014

BASTOS, F. I.; KARAM, M.L.; MARTINS, S. M: **Drogas, Dignidade & Inclusão Social**. A lei e a prática de redução de danos. 1ª Edição. Aborda, Rio de Janeiro, 2003.

BECKER, Howard S. **Outsiders: estudos de sociologia do desvio**. Tradução de Maria Luiza X. de Borges. Rio de Janeiro: Zahar, 2008.

BOITEUX, L. 2009. **Tráfico de drogas e Constituição**. Resumo do Projeto de Pesquisa apresentado ao Ministério da Justiça/PNUD, no Projeto "Pensando o Direito", referência Prodoc BRA/08/001. Disponível em: <http://arquivos.informe.jor.br/clientes/justica/agencia/agosto/Sumario_executivo_pesquisaTrafico.pdf> Acesso em: 23.Junho.2015.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988.

_____.DECRETO Nº 54.216, DE 27 DE AGOSTO DE 1964. Promulga a Convenção Única sobre Entorpecentes.

_____.DECRETO-LEI Nº 385, DE 26 DE DEZEMBRO DE 1968. Dá nova redação ao artigo 281 do Código Penal.

_____.LEI Nº 11.343, DE 23 DE AGOSTO DE 2006. Institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; 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.

_____.LEI No 5.726, DE 29 DE OUTUBRO DE 1971 Dispõe sobre medidas preventivas e repressivas ao tráfico e uso de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica e dá outras providências.

_____.LEI Nº 6.368, DE 21 DE OUTUBRO DE 1976. Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências.

_____.LEI Nº 9.434, DE 4 DE FEVEREIRO DE 1997.Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências.

_____.Mensagem nº 25, de 11 de janeiro de 2002; Veto presidencial parcial do Projeto de lei nº 1.873 de 1991 que "Dispõe sobre a prevenção, o tratamento, a

fiscalização, o controle e a repressão à produção, ao uso e ao tráfico ilícitos de produtos, substâncias ou drogas ilícitas que causem dependência física ou psíquica, assim elencados pelo Ministério da Saúde, e dá outras providências".

_____. Senado. Projeto de Lei do Senado. Nº 236 de 09 de Julho de 2012. Que Institui novo Código Penal

_____. Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código Penal, sobre o Parecer sobre o Projeto de Lei do Senado nº 236, de 2012, que reforma o Código Penal Brasileiro, e proposições anexadas. 2013.

CARVALHO, S: **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da lei 11.343/06 5ª Edição**, Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010.

CHITOLIA, L. S. **A ECONOMIA DAS DROGAS ILEGAIS: Teorias, evidências e políticas públicas**. Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2009

COELHO, E. C. **A criminalização da marginalidade e a marginalização da criminalidade**. Rio de Janeiro: Dados, v.23, nº 3. In: Coelho, E. C. 2005. A Oficina do Diabo e outros estudos sobre criminalidade. Ed. Record. Rio de Janeiro, RJ. P. 255-289

COMISSÃO GLOBAL DE POLÍTICAS SOBRE DROGAS; **Sob Controle: Caminhos Para políticas de drogas que funcionam**. Setembro 2014;

CRMSP; **Usuários de Substâncias Psicoativas: Abordagem, diagnóstico e tratamento**, 2ª Edição, Publicação do Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo. São Paulo, 2003.

CRUZ; M. F. R. O dever do estado na efetivação do direito à saúde: Os papéis dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário. Dissertação (Mestrado em Ciências) Faculdade de Saúde Pública da Universidade de São Paulo, 2014.

CUNHA, K. F. **Determinação de Levamisol em amostras de cocaína na cidade de campinas e região**. Universidade Estadual Paulista, 2013.

CASTRO I. O. M; **Direito à saúde no âmbito do SUS: um direito ao mínimo existencial garantido pelo Judiciário**. Tese (doutorado em filosofia do direito). Universidade de São Paulo, São Paulo 2012.

EMCDDA, **New psychoactive substances in Europe: An update from the EU Early Warning System**. 2015.

GARCIA, R. D; **O uso da tecnologia e a atualização do modelo inquisitorial: Gestão da prova e violação de direitos fundamentais na investigação policial e na política de drogas**. Dissertação (Mestrado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília, 2015.

GRECO FILHO, V. **Tóxicos: prevenção, repressão**. Comentários à Lei de Drogas – Lei n. 11.343/2006. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LAROCQUE. A.; HOFFMAN, R. S. ***Clinical toxicology (2012), 50, págs 231-241 Levamisole in cocaine: Unexpected news from an old Acquaintance. 2012***

LOPES, O. A. Dignidade da Pessoa Humana e Responsabilidade Civil. **Rev. Dir. Adm.**, Rio de Janeiro, n. 238: p. 207-235 Out./Dez. 2004

NETO, J. C. **Dignidade Humana (*Menschewnwurde*)**: evolução histórica-filosófica do conceito e de sua interpretação à luz da Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal alemão, do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Europeu de Direitos Humanos. Tese (doutorado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília 2013.

NETO, J. C. ***Forensic Science international 252. Rapid detection of NBOME's and other NPS on blotter papers by direct ATR-FTIR spectrometry. Págs 87-92. 2015.***

NUTT, D. J. et al. ***Drug harms in the UK: a multicriteria decision analysis.*** The Lancet , Volume 376 , Issue 9752 , págs. 1558 – 1565. Novembro 2010.

CFTPP. **O egresso do sistema prisional**: do estigma à inclusão social: Instituto Elo, 1ª Edição, Belo Horizonte 2013.

REZENDE, B. V. R, R; **A ilusão do proibicionismo**: Estudo sobre a criminalização secundária do tráfico de drogas no Distrito Federal; Tese (Doutorado em Direito) Universidade de Brasília, Brasília 2011.

RIBEIRO, M. M. **Drogas e redução de danos**: análise crítica no âmbito das ciências criminais. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo.

RODRIGUES, L. B. F. **Controle penal sobre as drogas ilícitas**: O impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade. Tese (Doutorado – Programa de Pós-Graduação em Direito). Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006;

Rolles, S. *at, al.* **After the war on drugs**: Blueprints for Regulation, *Transform Drug Foundation*, 2009.

Schneider, S; Meys, F: ***Forensic Science International***, 2011 Oct 10, Vol.212(1-3), pp.242-246 –Levamisole in cocaine: unexpected news from an old acquaintance. –2012.

SCHNEIDER, S; MEYS, F: ***Forensic Science international 212 (2011) págs 242-246: Analysis of illicit cocaine and heroin samples seized in Luxembourg from 2005-2010. 2011.***

Silva; E. L. **A realidade do sistema penitenciário brasileiro e o princípio da dignidade da pessoa humana**; 2013

SOUZA, O. H. P; **A natureza jurídica da infração prevista pelo artigo 28 da Lei 11.343/2006 – porte de drogas para consumo pessoal**. Análise dos preceitos primário e secundário da norma penal incriminadora. Ribeirão Preto, 2013.

Totugui, M. L. **Possibilidades integradoras da redução de danos na perspectiva da complexidade**: estudo teórico clínico no contexto da psicoterapia de dependentes de drogas. Dissertação (pós graduação e, Psicologia Clínica e Cultura) - Universidade de Brasília, Brasília

TRAD, S. N. S.; **A trajetória da prevenção às drogas no Brasil: Do proibicionismo à Redução de Danos – E seus Reflexos nas políticas locais**. Tese (doutorado em Antropologia da Medicina) *Universitat Rovira i Virgili. Tarragona*, Espanha 2010.

UNODC, *World Drug Report 2013* (United Nations publication, Sales No. E.13.XI.6).

UNODC, **World Drug Report 2014** (Publicação das Nações Unidas, Sales No. E.14.XI.7) 2014.