

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

OS EFEITOS DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA
CONSUMO PESSOAL NO BRASIL: manutenção da política
proibicionista ou adoção do processo descriminalizador?

EMANUELY PEREIRA DE LEMOS

CARUARU

2017

EMANUELY PEREIRA DE LEMOS

**OS EFEITOS DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA
CONSUMO PESSOAL NO BRASIL: manutenção da política
proibicionista ou adoção do processo descriminalizador?**

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

Orientador: Profº Msc. Luis Felipe Andrade Barbosa

CARUARU

2017

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: ____/____/____

Presidente: Prof.

Primeiro Avaliador: Prof.

Segundo Avaliador: Prof.

RESUMO

O delito de porte de drogas para consumo pessoal, previsto no Art. 28 da Lei nº 11.343/2006, não prevê, em seu rol de penas e medidas, a privação da liberdade. Todavia, apesar desta característica, a conduta de portar substâncias entorpecentes para uso próprio é considerada criminosa, já que disciplinada no Capítulo III, do Título III, da Lei Antidrogas, o qual trata dos crimes e das penas. Nesta perspectiva, apesar de toda a repressão existente, o consumo de drogas cresce de modo substancial, verificando-se, portanto, que a lógica proibicionista não vem sendo eficaz para resolver a problemática dos tóxicos. Com efeito, a persistência da criminalização do consumo de drogas impede que novas formas de prevenção menos danosas sejam desenvolvidas, uma vez que todo o investimento é direcionado ao fomento da política repressivista de combate aos entorpecentes. À vista disto, e considerando também os resultados obtidos por outras nações que adotaram a sistemática antiproibicionista, o fenômeno da descriminalização surge como alternativa de superação do viés irracional de combate aos entorpecentes e, por conseguinte, como mecanismo efetivo de redução de danos. Pelo exposto, o presente trabalho objetiva avaliar e criticar, através do método indutivo, com supedâneo em elementos teóricos, empíricos e estatísticos, as sanções aplicáveis aos toxicômanos, propondo-se a aplicação de mecanismos mais efetivos para enfrentamento da problemática das drogas. Neste panorama, é analisada, de forma comparada, a implementação do processo descriminalizador em Portugal e no Uruguai como possibilidade concreta de redução da atuação ineficiente do sistema penal no Brasil.

Palavras-Chave: Porte de drogas para consumo pessoal; persistência da criminalização; redução de danos; processo descriminalizador.

ABSTRACT

The crime of possession of drugs for personal consumption, provided for in Article 28 of Law 11,343 / 2006, does not provide, in its list of penalties and measures, deprivation of liberty. However, in spite of this characteristic, the conduct of carrying narcotic substances for own use is considered criminal, since it is disciplined in Chapter III of Title III of the Antidrug Law, which deals with crimes and penalties. In this perspective, despite all the existing repression, drug use is growing substantially, and it is therefore evident that prohibitionist logic has not been effective in solving the problem of toxics. Indeed, the persistence of the criminalization of drug use prevents new, less harmful forms of prevention from being developed, since all investment is directed towards the promotion of repressive drug policy. In view of this, and considering also the results obtained by other nations that adopted the antiprohibitionist system, the phenomenon of decriminalization emerges as an alternative to overcoming the irrational bias against narcotics and, therefore, as an effective mechanism of harm reduction. Therefore, the present work aims to evaluate and criticize, through the inductive method, with theoretical, empirical and statistical elements, the sanctions applicable to drug addicts, proposing the application of more effective mechanisms to deal with the drug problem. In this context, the implementation of the decriminalizing process in Portugal and Uruguay as a concrete possibility of reducing the inefficient performance of the criminal system in Brazil is analyzed in a comparative way.

Keywords: Porting of drugs for personal consumption; persistence of criminalization; harm reduction; decriminalizing process.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	5
2. O SISTEMA DE PENAS E DE MEDIDAS PREVISTAS NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006	6
2.1. A (in)compatibilidade do Art. 28 da Lei Antidrogas com os Princípios Constitucionais	13
3. O IMPACTO DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL.....	17
3.1. Aspecto individual: usuários e dependentes	17
3.2. Efeitos sociais: educação e saúde.....	18
3.3. Consequências econômicas.....	20
4. DESCRIMINALIZAÇÃO: AVANÇO OU RETROCESSO?.....	22
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	28
REFERÊNCIAS	31

1 INTRODUÇÃO

No mundo ocidental, existem dois modelos que conduzem as políticas de drogas: o modelo de guerra, que é gerido pelos Estados Unidos, o qual tem como objetivo fundamental o aspecto punitivo e repressivo, efetivamente transnacionalizado para múltiplas nações a partir da década de oitenta; e, ainda, o modelo da Europa Continental, mais focado na redução de danos, que direciona o problema dos tóxicos não para o âmbito penal, mas sim para uma questão de saúde pública.

A partir dos mencionados modelos, bastante distintos em suas propostas, o Brasil, sobretudo a partir da década de noventa, optou pela política repressivista de combate aos entorpecentes, ou seja, pelo proibicionismo, em razão de uma expectativa produzida ante a necessidade de incremento da punitividade. Neste sentido, tal alternativa teve como escopo reduzir as possibilidades de tráfico e o consumo problemático de drogas ilícitas no país.

Ocorre que, com o advento da Lei nº 11.343/06, objeto de inúmeras controvérsias e debates doutrinários e jurisprudenciais, as penas e medidas previstas no Art. 28 do mencionado diploma legal, foram revestidas de um caráter mais moderado, apesar de a conduta de portar drogas para consumo pessoal ainda ser recepcionada como criminosa - sendo mantida a lógica criminalizadora legatária da Lei nº 6.368/76 (antiga legislação de drogas). Neste panorama, não houve a descriminalização do uso de tóxicos, mas, na realidade, uma explícita descarcerização, uma vez que, mesmo havendo descumprimento das sanções impostas, o agente transgressor não pode, em nenhuma hipótese, ser submetido à pena de prisão.

Os usuários e dependentes de entorpecentes são tratados tanto como criminosos, porque praticam um ilícito penal, quanto como vítimas, por não cominar pena restritiva de liberdade, embora sejam eles obrigados a buscar a sua “reinserção social”, materializada pelo tratamento (compulsório) do seu vício. Em última instância, o Estado impõe sua autoridade para dizer o que, como, quando e se devemos consumir drogas. (QUEIROZ, 2016, p. 5).

Observa-se historicamente que a política criminal de drogas no Brasil é marcada pelo punitivismo. Todavia, proibir não parece ser a alternativa mais adequada de administrar o problema, já que os resultados obtidos, nos últimos tempos, foram marcados por muitos retrocessos, sempre no sentido de reforçar o paradigma bélico, criando-se óbices à implementação de alternativas eficazes ao tratamento das pessoas que fazem uso problemático de substâncias entorpecentes, como bem adverte Salo de Carvalho (2016, p. 32).

Diante do panorama apresentado, para fins deste trabalho, será realizada uma análise quanto aos impactos causados pelas penas atribuídas aos transgressores do crime de porte de drogas para consumo próprio, apontando-se as falhas, lacunas e contradições aparentes, examinando as políticas adotadas pelo Poder Público, de forma a demonstrar que o elevado índice de reincidentes está diretamente relacionado à carência de sanções efetivas. Ademais, será evidenciada a postura adotada por outras nações em relação ao combate, produção e ao consumo de drogas, bem como as consequências individuais, sociais e econômicas ante a manutenção do sistema repressivo de combate aos tóxicos no Brasil.

Portanto, o objetivo central do presente artigo é analisar as repercussões fáticas e jurídicas da legislação em comento, no tocante às penalidades impostas aos toxicômanos e, assim, debater sobre a possibilidade de adoção de soluções mais apropriadas, considerando-se desde o afastamento da jurisdição penal, através da análise de mecanismos pertinentes à efetivação dos direitos fundamentais, de forma a viabilizar a minimização dos riscos e dos danos que decorrem de tal problemática.

2. O SISTEMA DE PENAS E DE MEDIDAS PREVISTAS NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006

O consumo de cocaína no Brasil sofreu aumento equivalente ao dobro em seis anos, enquanto em outras partes do mundo o uso dessa substância está diminuindo, consoante as informações extraídas do Relatório Mundial sobre Drogas 2013 do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crimes (UNODC). Segundo a agência da ONU, o consumo de cocaína no país cresceu de maneira substancial, atingindo 1,75% da população com idade entre 15 e 64 anos em 2011 - ante 0,7% da população em 2005.

De modo semelhante, um estudo realizado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea), mediante acordo de cooperação técnica com o Conselho Nacional de Justiça – CNJ (2015), indicou que um a cada quatro condenados reincide no crime. A pesquisa fora baseada nos dados coletados em alguns estados do País, tendo-se, por conseguinte, que o crime de adquirir/portar/consumir substâncias entorpecentes aparece entre os delitos com maior proporção entre os reincidentes.

Prescindindo-se de estudos aprofundados, é possível perceber, de modo claro, o aumento descontrolado de pessoas que fazem uso de substâncias tóxicas e dos males causados pelo consumo problemático de drogas, já que esta infeliz realidade aterroriza toda a sociedade, cotidianamente.

Este elevado índice pode ser explicado, em certa medida, pela ineficácia das penas impostas aos seus transgressores, uma vez que se admitiu o estabelecimento de punições mais tênues, considerando-se a ausência de força retributiva e preventiva, características estas que justificam a finalidade da sanção criminal.

Em uma primeira análise, compreende-se que o legislador adotou uma visão mais moderada em termos de punição, tratando o problema como uma questão de saúde pública. Todavia, ao invés de ofertar um tratamento médico de qualidade, propiciando uma recuperação mais eficiente, manteve a perspectiva criminalizadora, submetendo os toxicômanos a uma série de penas e medidas.

Neste sentido, dispõe a Lei Antidrogas no seu Art. 28:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

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

[...]

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

I - admoestação verbal;

II - multa.

Muitas são as discussões referentes ao dispositivo supracitado, principalmente no que atine à ocorrência dos fenômenos da descriminalização ou despenalização. É perceptível que a parte sancionatória do referido artigo não faz indicação a qualquer pena corporal; este tipo penal pune o transgressor somente com penas e medidas alternativas.

Quanto à questão, Paulo Queiroz e Marcus Mota (2016, p. 17) defendem que:

Descriminalizar é abolir a criminalização (tipificação), tornando a ação jurídico-penalmente irrelevante; já a despenalização – expressão um tanto imprópria – é a substituição (legislativa ou judicial) da pena de prisão por penas de outra natureza (restritiva de direito etc.). Portanto, se com a descriminalização o fato deixa de ser infração penal (crime ou contravenção); com a despenalização a conduta permanece criminosa.

Nesse aspecto, o Supremo Tribunal Federal – STF, nos autos do RE 430105 (2007), decidiu que houve simples despenalização, tendo, como aspecto relevante, o rompimento – antes existente apenas em relação às pessoas jurídicas e, ainda assim, por uma impossibilidade de execução – da tradição da imposição de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva de toda infração penal.

Posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça, adotando posicionamento equivalente ao entendimento firmado pelo STF, manifestou-se também pela despenalização:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA REINCIDÊNCIA EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR POR CONDUTA PREVISTA NO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.340/2006. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTES. NÃO CONHECIMENTO.

01. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

02. Consoante jurisprudência firmada neste Superior Tribunal, não houve descriminalização da conduta de porte de drogas para consumo próprio com o advento da Lei n. 11.343/2006, mas mera despenalização.

03. Reconhecido pelas instâncias ordinárias a reincidência do paciente, não há como aplicar causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse.

04. Habeas corpus não conhecido. (HC 336.398/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 09/12/2015) (**Grifos nossos**)

O delito de porte de drogas para consumo próprio caracteriza-se como uma infração penal de menor potencial ofensivo, logo, passível de transação penal, conforme disciplinado na Lei dos Juizados Especiais Criminais¹. Corresponde, assim, a “uma transgressão imputável da lei penal por dolo ou culpa, ação ou omissão”, ou, ainda, conforme o conceito analítico, uma “ação típica e antijurídica, culpável e punível” (BRASIL, 1995). Como já mencionado, não admite pena privativa de liberdade e, tal como dispõe o Art. 48, §2º, da Lei 11.343/2006, tampouco é cabível prisão provisória.

O Senador Sérgio Cabral (PMDB), relator do parecer que aprovou o Substitutivo da Câmara ao Projeto de Lei do Senado nº 115, de 2002, o qual introduziu no ordenamento jurídico a nova redação trazida pelo Art. 28 da Lei Antidrogas², sustentou que a pena privativa de liberdade para o usuário de substâncias tóxicas é totalmente injustificável, visto que o mesmo não pode ser tratado como criminoso, já que é, na realidade, dependente de um produto. Defendeu, ainda, que a pena de prisão para o toxicômano acaba por alimentar um sistema de corrupção policial, visto que, ao ser detido em flagrante, poderá vir a corromper a autoridade policial diante das consequências que o simples consumo do entorpecente pode lhe provocar.

Abstendo-se de um exame pormenorizado das considerações feitas pelo Senador, é possível perceber que seu discurso é nitidamente contraditório. Apesar de ressaltar que o

¹ Lei nº 9.099, de 1995. Art. 61. Consideram-se infrações penais de menor potencial ofensivo, para os efeitos desta Lei, as contravenções penais e os crimes a que a lei comine pena máxima não superior a 2 (dois) anos, cumulada ou não com multa. (Redação dada pela Lei nº 11.313, de 2006)

² A disciplina do Art. 28 da Lei nº 11.343/2006, tem como objetivo viabilizar a aplicabilidade do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (SISNAD), cuja finalidade é integrar, organizar e coordenar as atividades relacionadas com a prevenção do uso indevido, a atenção e a reinserção social dos usuários e dependentes de drogas, consoante previsto no art. 3º do referido diploma legal.

usuário não pode ser tratado como delinquente, restando, portanto, plenamente insustentável a imposição da pena privativa de liberdade, a conduta de portar drogas para consumo pessoal permaneceu considerada criminosa, já que disciplinada no Capítulo III, do Título III, da Lei Antitóxicos, cuja seção trata dos crimes e das penas.

Cezar Roberto Bitencourt (2015, p. 555), esclarecendo a postura adotada pelo legislador brasileiro, sustentou que, de fato, faltou coragem ao mesmo em adotar uma política sanitária e reconhecer que o consumo de drogas é, antes de “caso de polícia”, uma questão de saúde pública, preferindo manter uma política proibicionista.

Neste sentido, analisando-se, efetivamente, o rol de penas e medidas atribuídas aos usuários e dependentes de tóxicos, previsto no Art. 28 da Lei nº 11.343/2006, nota-se que o agente infrator poderá ser submetido à advertência sobre os efeitos da droga, o que consiste em uma repressão jurídica, em que são abordados os efeitos maléficos produzidos pelos tóxicos para o próprio usuário, sua família e, até mesmo, para a sociedade.

Como ensina Renato Brasileiro (2016, p. 718), esta pena deve ser compreendida como uma espécie de esclarecimento a ser feito pelo magistrado ao agente quanto às consequências maléficas que o uso de drogas pode causar, não apenas a sua própria saúde, como também à saúde pública.

O juiz deve designar audiência específica para tanto, nos moldes da audiência admonitória de concessão do sursis, para que, formalmente, o réu seja advertido (avisado, censurado levemente) sobre os efeitos negativos dos tóxicos em relação ao seu bem-estar e ao de terceiros. (NUCCI, 2014, p. 290).

Em princípio, a referida medida tem como objetivo fundamental influenciar o não uso, tendo-se, deste modo, que o legislador, ao adotar o citado mecanismo, considerou que a pessoa usuária ou dependente de substâncias entorpecentes não tivesse o conhecimento sobre os efeitos dos tóxicos. A pessoa viciada, na realidade, não possui o controle e o discernimento sobre o desejo persistente pelo consumo de tóxicos, sofrendo de dependência química, carecendo dos efeitos que tais substâncias produzem em seu organismo.

A pena de advertência não faz o agente toxicômano a não mais fazer uso de entorpecentes, considerando ser esta pessoa portadora de uma enfermidade, cujo vício já está enraizado, necessitando, verdadeiramente, de tratamento medicamentoso e psicológico. Frise-se, a propósito, que a Organização Mundial de Saúde – OMS (1997), de acordo com a Classificação Internacional de Doenças (CID-10), define a dependência química como enfermidade, verificando-se, portanto, que precisa ser tratada como qualquer outra patologia.

Ademais, a finalidade da sanção criminal é justamente a prevenção e a repressão, aspectos estes que não estão presentes na pena de advertência, causando, como assenta Salo de Carvalho (2008, p. 112), descrédito ao Direito Penal, já que evidente a ineficácia quando de sua aplicação:

A advertência ou admoestação não preenche nem com conteúdo as características da pena, que são retribuição e prevenção, tendo em vista a teoria da união, que parte da ideia da retribuição como base, acrescentando os fins preventivos e gerais. Essa pena não intimida o cidadão a não consumir drogas, nem mesmo assume feição de retribuição, sendo completamente inócua. A pena de advertência banaliza o Direito Penal, ferindo por completo os princípios da fragmentariedade e subsidiariedade. Permitindo uma pena dessa natureza dentro do Direito Penal, é igualá-lo aos demais ramos, causando descrédito perante a sociedade, que não mais temerá as sanções penais.

O Art. 28 da Lei 11.343/06 também traz em seu rol de penas e medidas, a prestação de serviços à comunidade para aquele que praticar comportamentos que se enquadrem no citado dispositivo, sendo que tal mecanismo também provoca questionamentos.

Considerando-se que o método a ser aplicado para solução do uso problemático de drogas depende, basicamente, da pessoa que sofre a dependência química, mais precisamente, do seu desejo em se recuperar, não parece muito adequado puni-lo. Apesar de todo o aspecto social que se reveste a pena de prestação de serviços comunitários, o usuário e dependente carece, efetivamente, do auxílio do Estado através de mecanismos que permitam sua recuperação e reinserção, e não da imposição de medidas desprovidas de um objetivo consciente e responsável, já que a referida pena alternativa funciona mais como uma forma de marginalizar o agente consumidor de drogas.

Sob este aspecto repressivo, ressalta Abel El Taesse (2007) que:

A repressão faz com que o usuário mantenha-se escondido, sem coragem para enfrentar a questão da dependência, não compartilhando seu drama pessoal com familiares ou amigos, que somente sabem do mesmo quando o assunto já se tornou problema de polícia.

O usuário esconde-se, mas não tem como controlar o vício, então necessita de dinheiro para suportá-lo, portanto furta, rouba, aplica golpes; outras vezes assume dívidas com o traficante que não possui recursos para pagar e acaba por quitar com a sua própria vida.

Ademais, o agente consumidor de tóxicos pode também ser submetido à medida educativa de comparecimento à programa ou curso educativo. Vê-se que este mecanismo parece atender fielmente àquela fisionomia de abrandamento das penas, sobretudo visando uma política de redução de danos, como bem ressalta Renato Marcão (2011, p. 79). Cuida-se de uma espécie de pena restritiva de direitos por força da qual o agente tem a obrigação de comparecer a determinados programas onde receberá orientação de profissionais de diversas áreas do conhecimento humano. (BRASILEIRO, 2016, p. 712).

Como assenta Nucci (2014, p. 290), trata-se de pena inédita, não constante do Código Penal, mas também sem ter sido detalhadamente regulada pela Lei de Drogas, o que foi, naturalmente, um equívoco. Não se mencionou a forma da obrigação de comparecimento à programa ou curso educativo. Por isso, a única maneira de se evitar lesão ao princípio da legalidade, porém buscando salvar a pena criada, é que se deva fazer uma analogia com a prestação de serviços à comunidade. Desse modo, o juiz fixaria a obrigação de comparecimento à programa ou curso educativo pelo prazo mínimo de um dia (o que deve ser evitado, pois inócuo) até o máximo de cinco meses. A periodicidade do comparecimento deve guardar correspondência com a estrutura estabelecida pelo curso (duas vezes por semana, durante duas horas, por exemplo). Em caso de reincidência, é ajustável a aplicação dessa medida até o prazo de dez meses, como disposto no Art. 28, § 4º da lei em comento.

Todavia, a realidade prática nos mostra que esta medida é de fato inaplicável, já que muitas regiões do País sofrem com a falta de espaços educativos onde os dependentes químicos receberão orientação de profissionais acerca de temas que possam contribuir para uma possível reinserção social. Em suma, diante da ausência de ambientes que auxiliem na recuperação dos toxicômanos, serão os mesmos submetidos à advertência e/ou prestação de serviços à comunidade, medidas estas que dificultam, ainda mais, o processo de recuperação, e, por conseguinte, a ressocialização.

É oportuno ressaltar, ainda, que em caso de descumprimento das sanções previstas nos incisos I a III, da Lei nº 11.343/2006, será o agente consumidor de tóxicos submetido às medidas coercitivas de admoestação verbal e multa (Art. 28, §6º), incidentes para fazer cumprir as penas anteriormente aplicadas.

Como já mencionado, a grande inovação introduzida pela Lei nº 11.343/2006 em relação ao crime de porte de drogas para consumo próprio fora o afastamento da aplicação da pena privativa de liberdade. Assim, ainda que injustificadamente descumpridas as medidas a que se referem os incisos do caput do artigo 28, o magistrado não poderá convertê-las em pena privativa de liberdade, diferenciando-se, portanto, do regime de punições previsto no âmbito do Código Penal.

Em relação à natureza jurídica dessas medidas de garantia, há consenso doutrinário no sentido de que não se trata de pena, já que as mesmas funcionam como instrumentos acessórios, cujo objetivo precípuo é o de assegurar o cumprimento das sanções principais.

Quanto à admoestação verbal, explica Renato Brasileiro (2016, p. 721):

Por meio dela, o acusado será orientado acerca da possibilidade de aplicação a multa prevista no art. 28, § 6º, II, caso insista em descumprir as penas anteriormente impostas em virtude da prática do crime de porte de drogas para consumo pessoal.

A admoestação não se confunde com a advertência sobre os efeitos das drogas, porquanto dotada de finalidade distinta. Enquanto esta tem como finalidade precípua tão somente alertar o acusado acerca dos efeitos deletérios inerentes ao uso de drogas, não só a própria saúde do usuário, mas também a coletividade, a admoestação tem como objetivo avisar ao acusado que ele vem descumprindo as penas que lhe foram impostas, estando sujeito, pois, à multa coercitiva do art. 28, § 6º, II, da Lei de Drogas.

Vê-se que a admoestação é também uma advertência, mas se diferencia desta por ter um caráter mais severo, já que é essencialmente uma censura, uma reprimenda, um aviso das consequências legais que podem ocorrer no caso do não cumprimento da pena.

No que tange à multa coercitiva a que se refere o Art. 28, § 6º, inciso II, da Lei Antitóxicos, uma vez comprovada a ineficácia da admoestação verbal, para assegurar o cumprimento das penas de prestação de serviços à comunidade e de comparecimento a programas educativos, deverá o juiz aplicá-la, cujo valor deve ser fixado nos termos do Art. 29.

Nesta perspectiva, Mendonça e Carvalho (2012, p. 79) anotam:

Referida multa possui natureza extrapenal, pois sua finalidade é coagir o agente a cumprir a pena imposta e não retribuir o fato ilícito praticado. Não é, portanto, pena. Realmente, somente pode ser caracterizada como pena uma medida imposta como retribuição ao fato delituoso praticado pelo agente, não podendo se equiparar a tanto uma medida que se volta à recalcitrância do agente em cumprir a pena imposta e não ao delito propriamente dito.

Como visto, o descumprimento injustificado das penas previstas nos incisos I, II e III do *caput* do Art. 28 desencadeia para o transgressor a imposição da admoestação verbal ou multa.

No caso da admoestação verbal, apesar da distinção existente entre a mesma e a advertência, como já mencionado, tais penas são idênticas quanto à ausência de eficácia, pois, não proporcionam os efeitos que se esperam de uma pena. Tais medidas retiraram da legislação penal a sua força retributiva e preventiva, adquirindo como objeto único e exclusivo a reprovação da opção pelo consumo de determinadas substâncias, fruto do livre exercício da autonomia da vontade do usuário, como bem ressalta Salo de Carvalho (2016, p. 358).

Ademais, quanto à multa coercitiva, é possível perceber, prescindindo-se de uma análise aprofundada, que a sua função é efetivamente revidar/punir o autor do fato, caso não cumpra as sanções anteriormente impostas, de maneira injustificada. Assim, esta medida não se reveste de um caráter ressocializador, ou seja, não busca contribuir para reinserção dos usuários e dependentes de drogas no convívio social.

Além disto, a aplicação da multa também não alcança a sua eficácia em razão das dificuldades em obrigar o toxicômano a cumpri-la, eis que a maioria das pessoas viciadas não possui condições financeiras de arcar com os custos da multa ou, ainda, desfizeram-se do que tinham para adquirir substâncias tóxicas.

Nessa conjuntura, argumenta Leonardo Gurgel (2012):

A “pena” de multa para um viciado em drogas é inútil. Primeiro por que não vai coibir o vício e segundo por que quando o oficial de justiça, numa eventual execução fiscal, for atrás de bens do usuário para penhorar terá a infeliz notícia de que, das duas uma, ou o devedor não tem nada para penhorar ou o que o réu tinha vendeu tudo para comprar drogas. Pior, a Fazenda Pública tem várias portarias e normas no sentido de não executar valores pequenos, pois as varas de execução fiscal estão lotadas e, nesse sentido, dá-se prioridade às execuções de grande valor praticamente dispensando-se ou renunciando as causas de pequeno valor, principalmente aquelas que não irão lhe trazer nenhum ganho (note-se que o dinheiro da multa dos viciados não vai para os cofres do Tesouro do Ente Público, mas para um Fundo Nacional Antidrogas...). Quem, nessas circunstâncias, vai executar um usuário de drogas que de tão “liso” fica furtando o dinheiro e os bens dos pais para comprar droga? Como o viciado vai pagar? Melhor, a quem o viciado irá dar “preferência” no pagamento, à Justiça ou ao Traficante? Segundo relatos de vários processos, os métodos de execução de dívidas dos traficantes são muito mais eficientes, e, diferentemente do Estado que não irá executar uma dívida ínfima e se, mesmo que execute, limitar-se-á aos bens penhoráveis do réu, os traficantes, por sua vez, ou executam a dívida de drogas (e recebem o pagamento), ou “executam” o devedor.

É perceptível e lógico que as referidas punições não irão produzir os efeitos que se esperam de uma sanção criminal, resultando, infelizmente, num círculo vicioso. O usuário de drogas ficará adstrito às penas definidas no já mencionado dispositivo legal, e na ocasião em que descumprir tais medidas, para “garantia” do cumprimento dos citados mecanismos, será ele submetido a uma advertência (admoestação verbal), e/ou multa, quando, em ínfimo lapso temporal, violará novamente os preceitos legais, resultando numa circunstância que parece sem saída e sempre desfavorável.

Por este ângulo, a coletividade influenciada pela ideologia punitivista adotada pelos mecanismos de difusão de informação, bem assim, através da política repressivista de guerra às drogas legitimada e amparada pelo Poder Público, tem um sentimento de impunidade pelo cometimento da infração, eis que tais medidas não tem surtido efeito algum, seja para punir ou mesmo para conscientizar o agente consumidor de tóxicos, sendo, portanto, imprescindível à superação das lacunas e deficiências existentes na Lei Antidrogas em relação à prevenção do uso indevido de substâncias entorpecentes, assim como à reinserção social dos usuários e dependentes químicos.

2.1. A (in)compatibilidade do Art. 28 da Lei Antidrogas com os Princípios Constitucionais

Sabe-se que o vício de inconstitucionalidade de uma norma infraconstitucional é caracterizado pela não observância aos preceitos constitucionais; por inércia legislativa na regulamentação de normas, ou seja, quando presente conflito ou inadequação de lei ou ato normativo jurídico aos mandamentos da Constituição Federal.

Tratando-se da Lei Antidrogas, a constitucionalidade das penas e medidas previstas no Art. 28 é questionável, já que sendo o indivíduo dono de seu corpo e saúde e detentor do livre arbítrio, pertence a ele a decisão do que é melhor ou pior para si, não cabendo ao Estado interferir em seu poder de escolha, sendo este um fundamento assegurado pela Lei Maior.

Nesta linha de raciocínio, analisando a problemática sob o enfoque dos direitos e garantias fundamentais, sabe-se que a Carta Magna conferiu ao cidadão o direito de impedir que terceiros venham invadir sua esfera particular, reconhecendo, assim, o direito à liberdade de cada ser humano de decidir sobre o rumo de sua vida.

A partir de tais argumentos, nota-se que o Art. 28 da Lei Antitóxicos é uma ofensa aos princípios da autonomia individual, da igualdade e da inviolabilidade da intimidade e da vida privada. Expõe Salo de Carvalho (2016, p. 343) que o princípio constitucional da igualdade é violado ao se estabelecer distinção entre drogas ilícitas (maconha, por exemplo) e drogas lícitas (álcool, por exemplo) para consumidores de diferentes substâncias, já que ambas têm a potencialidade de determinar dependência física e psíquica.

Prossegue o autor sustentando que é na tutela do direito à intimidade e à vida privada que as premissas são mais relevantes. Tais princípios instrumentalizam na Constituição a distinção entre direito e moral. Assim, nenhuma punição será legítima se intervier na esfera particular do indivíduo ou se impuser padrões de comportamento que evidenciam noções morais. O ser humano deve ter sempre assegurado o poder para decidir sobre os seus atos, desde que não afete terceiros.

Sob a ótica do princípio da ofensividade ou lesividade, a conduta será considerada criminosa se ela vier causar lesão ou expuser a lesão um bem juridicamente tutelado pela normal penal. Desse modo, só constituirá infração uma atitude que implique violação a interesse, à liberdade ou a bem jurídico de terceiro, razão pela qual ações que encerrem apenas má disposição de direito ou interesse próprio não podem ser objeto de direito penal, a exemplo da autolesão, do suicídio tentado ou do dano à coisa própria. (QUEIROZ; LOPES, 2016, p. 21).

Doutrinadores como Vicente Greco Filho (2009), João Daniel Rassi (2009) e Damásio de Jesus (2011) compreendem que o bem jurídico tutelado nos crimes de tráfico de drogas e

afins é a saúde pública, tendo em vista que o consumo de substâncias psicoativas prejudicaria a saúde dos usuários, levando-os, eventualmente, à morte, inclusive.

Adotando posicionamento diverso, sustenta Paulo Queiroz (2016, p. 17) que a criminalização do tráfico e afins não protege bem jurídico algum, ou, ao menos, não protege a saúde pública adequadamente. No fundo, a alegação de que tutelaria a saúde pública constitui simples pretexto para legitimar uma política criminal fortemente paternalista, irracional e absolutamente desastrosa.

Seguindo este mesmo critério, Maria Lúcia Karam (2006, p. 7) defende que o porte de drogas para consumo pessoal em circunstâncias que não envolvam um perigo concreto, direto e imediato para terceiros, não afeta nenhum bem jurídico alheio, dizendo respeito unicamente ao indivíduo e à sua intimidade e as suas opções pessoais. Logo, como o Estado não está autorizado a penetrar no âmbito da vida privada, não pode intervir sobre condutas de tal natureza, vez que o indivíduo pode ser e fazer o que bem quiser, conquanto não afete concretamente direitos de terceiros.

Sedimentando tal entendimento, Claus Roxin (2006, p. 39), um dos mais influentes dogmáticos do direito penal alemão, apresenta em uma de suas lições, que “a violação da própria dignidade humana ou da natureza do homem não é razão suficiente para a punição”, uma vez que não se pode fundamentar a punibilidade do usuário ou dependente de drogas alegando tratar-se de uma ação imoral, pois um comportamento que se desenrola na esfera privada, com consentimento dos envolvidos, não tem quaisquer consequências sociais e não pode ser objeto de proibições penais.

Destaca o autor, que “a autolesão consciente, sua possibilitação e promoção não legitimam uma proibição penal”, assim, o que ocorre de acordo com a vontade da pessoa lesionada é resultado de sua autorrealização, que em nada interessa ao Estado; a restrição na autonomia dos usuários de drogas configura o chamado paternalismo estatal, isto é, a proteção do indivíduo contra si próprio.

Nesta perspectiva, ainda na vigência da antiga Lei de Drogas (Lei nº 6.368/76), a qual previa pena de detenção aos usuários e dependentes de substâncias entorpecentes³, o desembargador Milton dos Santos Martins, em dois votos vencidos proferidos em incidentes de inconstitucionalidade propostos em Recursos de Apelação perante o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (AC 686062340 e AC 687043661) evidenciou a problemática (1987):

³ Lei nº 6.368, 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, o pagamento de 20 (vinte) a 50 (cinquenta) dias-multa.

Não é lícito ao Estado, dentro do sistema de liberdade democrática, punir o viciado, que é, antes de tudo uma vítima. O art. 16 da Lei 6368/76, punindo como infrator o viciado e doente, afronta a Constituição Federal, no que respeita a liberdade individual quanto ao uso de estupefaciente.

A preliminar é conhecida em suas razões. O art. 16 da Lei de Tóxicos tipifica proceder de esfera individual, restrita à pessoa, não interferindo com outrem. É, portanto, inconstitucional ao invadir e violar os direitos fundamentais da pessoa. Não é o usuário que difunde o tóxico. Em vez de se prender quem anda com quantidades ínfimas para uso próprio, porque não se encontram as plantações de traficantes, aqueles que fazem as desgraças dos outros. O usuário é vítima, não criminoso, que terá sua vida arruinada ainda mais, quando o Estado devia tratá-lo como doente, dar-lhe oportunidade de recuperação.

Em sentido análogo, o Tribunal de Justiça de São Paulo tratou da questão em importante acórdão publicado nos autos da Apelação Criminal nº 01113563.3 (2008):

O artigo 28 da Lei n. 11.343/2006 é inconstitucional. A criminalização primária do porte de entorpecentes para uso próprio é de indisfarçável insustentabilidade jurídico-penal, porque não há tipificação de conduta hábil a produzir lesão que invada os limites da alteridade, afronta os princípios da igualdade, da inviolabilidade da intimidade e da vida privada e do respeito à diferença, corolário do princípio da dignidade, albergados pela Constituição Federal e por tratados internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil.

Vê-se, portanto, que a intervenção penal relativa ao controle de drogas não é considerada legítima à luz dos direitos e garantias fundamentais reconhecidos pelo Brasil. Ainda que a sociedade entenda que o consumo de drogas seja uma conduta inadequada, uma prática condenável dentro do âmbito social, não cabe a ninguém impor regras quanto à escolha do indivíduo pela sua opção de uso, já que seu exercício não atinge diretamente terceiros, e sim a sua própria integridade física.

Assim, considerando os preceitos resguardados pela Constituição e por tratados internacionais de Direitos Humanos acolhidos pelo País e tão acentuados social e juridicamente, é possível perceber, naturalmente, que há violação de valores fundamentais de ordem jurídica. O espaço de liberdade do indivíduo faculta-lhe preservar e desenvolver formas de realização em todas as esferas do íntimo, sendo no mínimo descabido que de alguma forma o Estado tente controlar e invadir sua esfera privada.

Destaque-se, por oportuno, que a matéria está sendo objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal, provocada por Recurso Extraordinário (RE 635.659) interposto pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, no qual a Corte Suprema decidirá acerca da (in)constitucionalidade da criminalização da posse de drogas para consumo próprio. O caso que será analisado resultou de denúncia oferecida contra detento da penitenciária de Diadema/SP, com quem foi encontrada maconha na cela onde estava recolhido, sendo o autor do fato condenado à pena de 02 (dois) meses de prestação de serviços à comunidade. O

Relator do Recurso é o Ministro Gilmar Mendes, e o Plenário do Supremo admitiu a existência de Repercussão Geral.

3. O IMPACTO DA CRIMINALIZAÇÃO DO PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL

3.1. Aspecto individual: usuários e dependentes

É indubitável que a criminalização das drogas provoca consequências dos mais variados aspectos. O efeito considerado primário é aquele relativo aos usuários e dependentes, mais precisamente, a demonização sofrida pelos mesmos, a qual é tão evidenciada pela própria legislação e pelos meios de comunicação em massa.

Inúmeros fatores são utilizados para justificar a estigmatização do consumo de tóxicos, a título de exemplo, tem-se que, para muitas pessoas, o uso não é visto como um problema de saúde, mas como falha de caráter, fazendo com que a responsabilização do problema e, sobretudo, a sua solução, seja imposta ao usuário como obrigação.

Na Grécia antiga, os criminosos eram marcados com faca ou ferro para identificar sua inaptidão para a convivência na sociedade, tal marca era denominada estigma. O indivíduo que possuía um estigma era desacreditado, desmoralizado e evitado socialmente. Esta prática pode ser considerada como uma manifestação comportamental dos processos mais gerais da estigmatização – o ato de marcar um indivíduo como portador de uma característica negativa tão desmoralizada que impede outras visões do indivíduo, reduzindo-o apenas ao que sua marca significa. (NEUBERG; SMITH; ASHER, 2003).

Sabe-se que o estigma encoraja o preconceito e a discriminação e tais características influenciam negativamente no processo de recuperação, ocasionando a perda da autoestima e a restrição do convívio social; a rotulação do agente envolvido com drogas como criminoso, só faz produzir o seu isolamento, inviabilizando a utilização de serviços de assistência médica e social.

O sistema penal é visivelmente seletivo. A seletividade encontra-se presente em qualquer âmbito de atuação do poder punitivo, tanto no momento em que são determinadas as condutas que deverão ser consideradas ilícitas, quanto no instante em que escolhe quem deverá ser responsabilizado por praticar tais condutas. Sob este ângulo, a qualidade de distinção baseada em critérios meramente socioeconômicos e raciais fica ainda mais evidenciada no delito de porte de drogas para consumo pessoal, tem-se, por conseguinte, a transformação do tóxico-dependente em tóxico-delinquente.

Para tanto, ao selecionar e criminalizar um indivíduo é preciso que o mesmo tenha praticado uma ação. Assim as instâncias iniciais do Sistema Penal, mais precisamente a polícia, elege seus candidatos à criminalização e os submete ao Poder Judiciário, que por sua vez, intervém para “limitar” a violência seletiva segundo critérios próprios diferentes dos que regem o restante do sistema. Estes requisitos não são capazes de eliminar a seletividade, apenas operam na sua redução. (ZAFFARONI, 2001, pp. 245-246).

Igualmente, a legislação repressivista adotada no Brasil acaba reforçando a imagem do usuário como transgressor de normas, este viés criminalizador adotado pela Lei 11.343/06 impede que o Estado crie, financie e incentive políticas públicas que visem à redução de danos.⁴

3.2. Efeitos sociais: educação e saúde

O Direito Penal não é o único caminho para combater a problemática das drogas. Certamente, a trajetória ideal, que mais parece utópica, seria aquela em que os investimentos fossem reais, ou seja, instituições de ensino básico fornecendo desde então, a realização pessoal, fortes ligações com a escola e os professores e, conseqüentemente, perspectivas de crescimento profissional, o que, seguramente, reduziria às baixas expectativas em relação às crianças e a exclusão social; a saúde pública valendo-se de recursos para a prevenção e atendimento, havendo oportunidades para aqueles que, por si só desejam livrar-se da dependência química (BIANCHINI, 2009, pp. 33-42).

Neste contexto, observa-se que os sistemas médico e educacional possuem um papel essencial no que tange à perspectiva prevencionista baseada na redução de danos, correspondem a mecanismos públicos não penais de intervenção, os quais vão à contramão do proibicionismo. Todavia, tais fatores (saúde e educação pública) não têm recebido a devida importância de nossos governantes, a resposta emergencial vem sendo dada por meio das instituições formais (lei, polícia, judiciário e estabelecimentos penais).⁵

Trata-se do modelo repressivo, que, por sua vez, inviabiliza o acesso livre às instâncias provedoras do Estado. Assim, o agente consumidor de tóxicos somente poderia optar pelo

⁴A política de redução de danos encontra amparo no art. 196, da Constituição Federal, segundo o qual “a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação”.

⁵Para maiores esclarecimentos, vide: ROSA, Gérson Faustino; CARVALHO, Gisele Mendes de. **Criminalização do porte de drogas para consumo pessoal: Paternalismo jurídico ou proteção da saúde pública?** Revista dos Tribunais. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

tratamento público se ao longo do difícil processo de dependência o sistema penal não o capturasse através da criminalização.

É essencial destacar, que o Código Civil prevê no rol das pessoas relativamente incapazes, os viciados em tóxico. Contrariando o previsto no estatuto civil, no qual os dependentes químicos são tratados como pessoas portadoras de uma enfermidade, a Lei Antidrogas tratou-os como criminosos.

Vê-se, portanto, que as políticas públicas brasileiras contra as drogas são baseadas em modelos pautados na postura proibicionista, que, como já exaustivamente demonstrado, revelam-se ineficazes. À vista disto, a prevenção do consumo descontrolado das substâncias capazes de causar dependência física ou psíquica necessita ser analisada e aplicada sob uma nova perspectiva.

A constância da opção criminalizadora em manter usuários e dependentes dentro do sistema penal tende a incapacitar a interação do sujeito envolvido com as drogas no seu próprio tratamento, coisificando-o através de observação incentivadora da passividade. (CARVALHO, 2016, p. 193).

A resposta mais imediata é que o uso de drogas pode causar algum dano à saúde e pior, pode causar também uma grave patologia, consubstanciada no fenômeno da dependência química. Tais argumentos estão entre os principais que justificam a atual política mundial da intolerância e de repressão ao uso de drogas.

É imprescindível a adoção de políticas sociais cujo objetivo prioritário seja minorar os efeitos negativos decorrentes do uso de drogas. Nesse sentido, considerando as célebres palavras ditas pelo filósofo Immanuel Kant (2006), segundo o qual “o homem não pode se tornar um verdadeiro homem senão pela educação. Ele é aquilo que a educação faz”, é medida fundamental a realização de um trabalho preventivo no âmbito escolar, de modo a reduzir vulnerabilidades ao uso nocivo de substâncias psicoativas, desmistificando o conceito proibicionista que está arraigado em nossa cultura educativa, bem como compreender que o melhor caminho para lidar com o fenômeno do consumo problemático de substâncias entorpecentes não é o de determinar pelos outros quais as condutas mais apropriadas e justas, mas sim construir possibilidades de escolhas mais legítimas e autônomas.

Considerar tal abordagem é possibilitar ao jovem a construção de seu projeto de vida ou, em outras palavras, encorajar o seu poder de transformação e a possibilidade de construir sua plena cidadania.

Posto isso, considera-se que a insistência em preconizar o modelo proibicionista aliada às insuficiências governamentais dificulta ainda mais a aplicabilidade de um tratamento

médico eficiente, retardando a recuperação e, assim, impedindo o exercício da autonomia dos toxicômanos, inviabilizando-se a reinserção dos mesmos na sociedade. Também são fundamentais adaptações na formação dos profissionais que tratam desse assunto, além de mudanças na forma de encarar o paciente ou o indivíduo que apresenta maior vulnerabilidade em relação à droga, encarando-os como seres ativos, que possuem discernimento e postura próprios.

3.3. Consequências econômicas

Analisando-se os custos econômicos produzidos pela criminalização das drogas, vê-se que são inúmeros os gastos advindos da manutenção do sistema repressivo. Sabe-se que o combate às drogas no Brasil é pautado na repressão policial, e, por consequência disto, as despesas liquidadas com Segurança Pública foram, em 2014, de R\$ 18,9 bilhões nos Estados e de R\$ 592 milhões no âmbito da União, segundo o Sistema de Informações Contábeis e Fiscais do Setor Público Brasileiro (SICONFI) e do Sistema de Coleta de Dados Contábeis do Tesouro Nacional (SISTN), perfazendo um total de R\$ 19,5 bilhões despendidos em policiamento no Brasil no ano mencionado.

Além disso, em 2007, ano mais recente para o qual as informações estão disponíveis no Relatório Brasileiro sobre Drogas 2009, foram registradas 51.608 ocorrências policiais de crimes de posse para uso de drogas ilegais no Brasil. As ocorrências de crimes de tráfico de drogas, por sua vez, foram responsáveis, em 2007, por 47.747 ocorrências. Somando-se esses números tem-se que, em 2007, foram registradas 99.355 ocorrências policiais relacionadas às drogas no Brasil.

Com base em tais informações, estimou-se que R\$ 405,9 milhões foram as despesas com repressão policial relacionadas ao combate de drogas em 2014, conforme disposto na tabela abaixo:

Tabela 15 – Gastos com repressão policial – Brasil, 2014

Despesas liquidadas com policiamento (orçamento 2014).	R\$ 19,5 bilhões
Percentual de crimes por posse e tráfico de drogas sobre o total de crimes (Brasil, 2007)	2,1%
Gastos com repressão policial relacionados ao combate às drogas	R\$ 405,9 milhões
Impacto da legalização das drogas sobre os gastos com repressão policial	R\$ 405,9 milhões

Fonte: Teixeira *et al.* (2016).

Outrossim, tratando-se dos gastos decorrentes de processos criminais relacionados às drogas, os orçamentos do Poder Judiciário, tanto federal como estaduais, excluídos o Supremo Tribunal Federal e Conselhos, totalizaram, em 2014, R\$ 68.385.447.621,0049, conforme

estudos desenvolvidos pelo Conselho Nacional de Justiça (2015). Sabe-se também que 17,96% do total de processos no Poder Judiciário, na fase de conhecimento, são criminais e que os crimes de tráfico de drogas e de porte para uso representam 2,1% do total de crimes. Estima-se, assim, que 0,38% do total de processos, na fase de conhecimento, estejam relacionados às drogas. Os gastos jurídico-processuais com esses crimes seriam, portanto, de R\$ 259,9 milhões.

Ainda que parte destas despesas retorne aos cofres públicos em forma de multa pagas pelos condenados e de apreensões de bens e ativos, o valor efetivamente arrecadado não supera os gastos, acarretando prejuízos. É perceptível o expressivo numerário na tabela a seguir:

Tabela 16 – Gastos jurídico-processuais – Brasil

Despesas liquidadas do Poder Judiciário (2014)	R\$ 68,4 bilhões
Percentual de processos relacionados às drogas sobre o total de processos	0,38%
Gastos jurídico-processuais com crimes de posse e tráfico de drogas	R\$ 259,9 milhões
Impacto de longo prazo da legalização das drogas sobre os gastos jurídico-processuais	R\$ 259,9 milhões

Elaboração: Teixeira *et al.* (2016).

Ademais, no caso da responsabilização pelo delito de posse de drogas para consumo pessoal, quando o autor do fato se encontra recolhido em uma unidade prisional respondendo a outro processo criminal e, por tal razão, não tem a possibilidade de cumprir a prestação de serviços comunitários ou qualquer outra medida em que seja necessária a sua saída do cárcere, o magistrado, de modo a assegurar o efetivo cumprimento da sanção, realiza sua intimação para audiência admonitória. Assim, no dia do respectivo ato processual, será o acusado conduzido por agentes penitenciários até o JECrim, onde será advertido verbalmente pelo juiz acerca dos prejuízos que a droga pode vir a causar em sua vida.

A condução do transgressor até o Juizado, como já mencionado, é realizada por funcionários públicos e, evidentemente, tais atividades acarretam despesas, seja com o combustível da viatura que será utilizada para realizar o transporte, assim como o próprio serviço prestado pelos agentes públicos, e, sobretudo, impede a atuação destes em atividades mais substanciais, por exemplo, aquelas que provocam riscos à sociedade.

Pelo exposto, depreende-se que, apesar dos dispêndios significativos derivados da criminalização do uso de tóxicos, tanto no âmbito da repressão policial, assim como na seara jurídico-processual, a manutenção do sistema repressivo não vem produzindo resultados profícuos, considerando todo o investimento realizado.

Nesta acepção, naturalmente, tem-se que proibir, sobretudo, proibir incondicionalmente, não é controlar; proibir significa apenas remeter as atividades proibidas para a clandestinidade, onde não existe controle (oficial) algum, de modo que, a pretexto de reprimir a produção e o comércio de droga, a lei penal acaba por fomentar o próprio tráfico e novas formas de violência e criminalidade, transferindo o monopólio da droga para o chamado mercado negro. E, não obstante a proibição, substâncias entorpecentes são facilmente encontradas em todo território nacional. Parece, inclusive, que, quão mais repressora é a política antidroga, mais forte e violento se torna o tráfico, mesmo porque, enquanto houver procura (de droga lícita ou ilícita), haverá oferta, inevitavelmente. (QUEIROZ, 2016, p. 12).

4. DESCRIMINALIZAÇÃO: AVANÇO OU RETROCESSO?

Como já demonstrado, a proibição do consumo de substâncias entorpecentes, mais precisamente, “a irracionalidade do discurso de guerra às drogas e a violência arbitrária que resulta da atual política proibicionista”, não vem sendo a alternativa mais adequada de administrar o problema.

Cesare Beccaria (2002, p. 190), analisando a sistemática de aplicação de penas aos indivíduos que infringem as regras de determinado Estado, preocupou-se com os métodos eficazes de prevenção do delito e com o teor legislativo fundamentado para alcançar tal desiderato e, assim, evidenciou a matéria nos seguintes termos:

É melhor prevenir os crimes do que ter de puni-los; e todo legislador sábio deve procurar antes impedir o mal do que repará-lo, pois uma boa legislação não é senão a arte de proporcionar aos homens o maior bem estar possível e preservá-los de todos os sofrimentos que se lhes possam causar, segundo o cálculo dos bens e dos males desta vida.

Assim, de modo exposto, observa-se que o racionalismo beccariano é pautado na aplicação de mecanismos que assegurem a efetiva prevenção; “tentar impedir o mal antes que aconteça, ao invés de tentar consertá-lo”.

Analisando-se o referido discurso, é possível perceber que o mesmo está diretamente associado aos fundamentos e às políticas de redução de danos, como também às práticas descriminalizadoras. A descriminalização aparece como possibilidade de deslocamento do enfoque, aprimorando-se os instrumentos de garantia dos direitos humanos fundamentados em modelos de diminuição dos efeitos perversos gerados pela criminalização. (CARVALHO, 2016, p. 227).

De maneira oposta ao raciocínio, eminentemente equivocado, habitualmente realizado pela maioria das pessoas, descriminalizar não significa liberalizar, mas sim abrir espaços para a criação de mecanismos não penais de controle sobre a produção, a distribuição e o consumo de drogas, eliminando-se um sistema contraproducente e de graves efeitos negativos, em prol da intervenção de outros instrumentos, menos perniciosos e mais adequados, na busca de caminhos mais racionais e mais eficazes para tratar essa questão. (KARAM, 1991, p. 64).

Não é por acaso que alguns países, como Portugal, Holanda, Colômbia, Argentina e Uruguai, têm preferido uma política de redução de danos a uma política repressivista, optando explicitamente pela descriminalização do porte de drogas para consumo pessoal.

Em Portugal, por exemplo, desde o ano de 2001, ao ser flagrado pela polícia portando “a quantidade necessária para o consumo médio individual durante o período de dez dias”, o agente será encaminhado à Comissão de Dissuasão da Tóxicod dependência – CDT, geralmente formada por três pessoas: um advogado, um médico e um assistente social. A Comissão tem como objetivo fundamental recomendar o tratamento, apresentando as opções que o usuário dispõe caso possua o desejo em largar o vício.⁶

No que concerne aos resultados obtidos com o processo descriminalizador, a Organização Mundial de Saúde – OMS (2015) promoveu a divulgação de importantes dados, revelando que, além de possibilitar tratamento aos dependentes, a nova política adotada por Portugal trouxe reflexos benéficos nos mais diversos âmbitos sociais, principalmente aqueles referentes à segurança e à saúde. Neste sentido, o referido estudo indicou que, sob o prisma da segurança pública, a descriminalização refletiu positivamente em três principais aspectos:

1. A atuação efetiva dos policiais no controle da comercialização ilícita de substâncias entorpecentes, retirando, assim, a preocupação dos mesmos em promover a detenção de usuários de drogas;
2. A redução no quantitativo de delitos cometidos para adquirir drogas para consumo pessoal;
3. A diminuição no número de presidiários.

Tratando-se da saúde, o avanço mais significativo pode ser observado na oferta de tratamento aos dependentes químicos, ou seja, no direcionamento das políticas públicas pautadas na redução de danos, as quais encontram amparo na minoração dos efeitos maléficos na vida do próprio consumidor como também de seus familiares.

⁶ Para maiores informações, vide: ORO MENDES. **14 anos após descriminalizar todas as drogas, é assim que Portugal está no momento**. Awebic, 2016.

Considerando as consequências supracitadas, percebe-se que a experiência obtida por Portugal revelou-se positiva. Destaque-se que as condutas de comercializar e consumir drogas no país permaneceram consideradas criminosas, o que fora determinado pela legislação lusitana é que tal transgressão passe a revestir-se de um caráter social, e não criminal.

Nesta perspectiva, ao contrário do previsto, a quantidade de usuários reduziu nos últimos 16 (dezesesseis) anos. Em 2011, por exemplo, o consumo havia caído pela metade. Destarte, ao invés de manter os toxicômanos no cárcere, inviabilizando o processo de recuperação, a nação portuguesa trabalhou para curá-los e ajustar uma abordagem totalmente nova de conhecimento e tratamento.

Por sua vez, a realidade se mostra diferente no Uruguai. Em dezembro de 2013, o Congresso uruguaio aprovou um projeto de lei, estabelecendo no País a regulamentação plena da droga vulgarmente conhecida como “maconha”. Segundo o ex-presidente José Mujica, um dos principais objetivos da iniciativa seria o de promover a retirada do poder do narcotráfico.

Ocorre que, passados mais de três anos após a legalização do vegetal *Cannabis Sativa Linné*, o Uruguai continuou enfrentando problemas estruturais, uma vez que a legalização não fora capaz de diminuir o tráfico de drogas, verificando-se, ainda, que a venda ilegal de substâncias entorpecentes aumentou o número de homicídios, consoante às informações noticiadas pelo Diretor Nacional de Polícia do país, Mario Layera (2017).

Todavia, apesar desta constatação, a legalização da referida substância não falhou como ferramenta de combate à criminalidade. Certamente, o modelo adotado pelo país é que precisa ser repensado. Sob esse ângulo, argumenta o ativista Jonas França (2017):

Ao invés de gerar incentivos financeiros e fiscais para que empresários integrem as forças legais de produção, venda e distribuição de maconha, o governo mantém os impostos elevados e uma burocracia completamente desanimadora. Essas políticas centralizadoras fazem com que a legalização do entorpecente no Uruguai se distancie cada vez mais de seus objetivos. Sem enxergar a questão canábica como um mercado em potencial, o governo acaba desperdiçando investimentos, recursos e oportunidades.

As atividades científicas continuam afogadas em burocracia. Os institutos autônomos de pesquisa medicinal sofrem com a imposição do Estado. As empresas interessadas em oferecer alternativas para os consumidores encontram dificuldades de iniciar e manter seus negócios e, acima de tudo, os usuários acabam prejudicados.

É evidente que a implementação de um novo modelo guiado pelos programas de redução de danos será recepcionada de modo particular pelas diversas nações. Afinal, o afastamento do sistema autoritário repressivo de combate às drogas representa uma inovação da política criminal como política pública de tutela e garantia dos direitos fundamentais, correspondendo a uma tendência criminológica contemporânea. (CARVALHO, 2016, p. 39).

Para melhor compreensão das políticas adotadas e suas consequências, veja-se o quadro sistemático construído abaixo:

QUADRO 01: Políticas adotadas para o consumo de drogas

	Regime jurídico aplicável ao porte de drogas para consumo pessoal	Impactos ocasionados
PORTUGAL	<p>A legislação atual (Lei nº 30/2000) determina que a aquisição e a retenção para o consumo individual de substâncias entorpecentes não pode exceder aquela quantidade considerada como “necessária para o consumo médio individual durante o período de dez dias”. Sua ênfase recai sobre os usuários, eventuais ou crônicos, tendo em vista a proteção sanitária e social.</p> <p>A competência para processamento, aplicação e execução das sanções é de responsabilidade da Comissão para a Dissuasão da Toxicodependência, cujo objetivo fundamental é avaliar as condições do usuário ou dependente de drogas, bem como a natureza e as circunstâncias em que fora consumida, promovendo, se for o caso, o encaminhamento para tratamento.</p>	<p>1) Diminuição do consumo de drogas, principalmente, entre a população mais jovem (BARRIO, Javier Martín Del. El País, 2016);</p> <p>2) Crescimento dos índices referentes à busca voluntária por serviços de tratamento;</p> <p>3) Redução da mortalidade resultante do consumo de substâncias tóxicas;</p> <p>4) Diminuição de usuários e dependentes infectados por vírus, e por consequência, de doenças correlatas;</p> <p>5) Minoração da carga de atividades sobre o Judiciário e os sistemas de segurança público e penitenciário (MILENA, Lilian. Jornal GGN, 2017).</p> <p>6) Maiores investimentos em saúde pública, de modo a promover tratamento adequado aos dependentes químicos (MENDES, Oro. Awebic, 2016).</p>
URUGUAI	<p>Pela legislação uruguaia, o Estado assume o controle e a regulação das atividades de importação, produção, aquisição, a qualquer título, armazenamento, comercialização e distribuição do vegetal <i>Cannabis Sativa Linné</i> ou de seus derivados. Neste sentido, todos os uruguaios ou residentes no país, maiores de 18 anos, que tenham registro como consumidores para uso recreativo ou medicinal da “maconha” poderão adquirir a erva em farmácias autorizadas. Além disso, os usuários também poderão ter acesso ao vegetal através do cultivo pessoal e de clubes de cultura.</p> <p>Por fim, a lei limita a quantidade máxima de porte, assim como o máximo que uma pessoa pode gastar por mês com o consumo do produto.</p>	<p>1) Não houve qualquer diminuição da comercialização ilícita de substâncias entorpecentes (AFP. Revista Exame, 2017);</p> <p>2) Aumento da taxa criminal, principalmente, relativa ao crime de homicídio, tratando-se, em muitos casos, do ajuste de contas entre pessoas ligadas ao tráfico de drogas (PRESSE, France. Globo.com., 2017);</p> <p>3) Crescimento da oferta e do consumo de tóxicos;</p> <p>4) Contínuos atrasos na venda da “maconha” em farmácias, em razão de problemas de segurança, detalhes técnicos, resistência dos farmacêuticos (MARTÍNEZ, Magdalena. El País, 2016).</p>
BRASIL	<p>O Art. 28 da Lei nº 11.343/2006 traz em seu rol de penas e de medidas, a advertência sobre os efeitos das drogas, a prestação de serviços à comunidade, a medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo, e, ainda, determina para aquele que, de modo injustificado, descumprir as mencionadas sanções, a admoestação verbal e a multa.</p> <p>A legislação brasileira não admite a imposição da pena privativa de liberdade para aquele que portar substâncias entorpecentes para consumo pessoal.</p>	<p>1) Aumento significativo do consumo e do tráfico de drogas;</p> <p>2) Maior proporção entre os reincidentes do crime de porte de drogas para consumo pessoal;</p> <p>3) Despesas excessivas com repressão policial e gastos jurídicos-processuais;</p> <p>4) Ausência de métodos efetivos de tratamento da dependência química;</p> <p>5) Estigmatização dos usuários e dependentes;</p> <p>6) Fácil acesso às substâncias tóxicas.</p>

Fonte: elaboração da autora.

Nesta perspectiva, merece destaque as anotações para o voto oral do Ministro Luís Roberto Barroso, nos autos do RE 635.659 (2015), em que enfrenta os argumentos contrários à descriminalização do porte de drogas para consumo próprio:

[...]

VIII. ENFRENTANDO OS ARGUMENTOS CONTRÁRIOS

I. Não houve guerra as [sic] drogas no Brasil

O argumento, com a vênia devida, não corresponde aos fatos. Basta constatar que:

1. Existem quase 150 mil presos por delitos relacionados a drogas.
2. Bilhões em recursos foram gastos com atividade policial e custos do sistema penitenciário.
3. O Secretário de Segurança do Rio de Janeiro, com a autoridade de quem conduz um conjunto de políticas bem sucedidas, declarou: “Acabar com as drogas é impossível. Parece que os brasileiros não acordam para o desperdício dessa guerra. Não existem vitoriosos. **Descriminalizando o uso, um dos efeitos é o alívio na polícia e no Poder Judiciário, que podem se dedicar aos homicídios, aos crimes verdadeiros**”. O fato de que a Guerra às Drogas foi travada com as vicissitudes e deficiências do padrão Brasil não muda este quadro.

II. A descriminalização produziria aumento de consumo

1. É possível, sim, que em um momento inicial a descriminalização aumente a quantidade de usuários, em especial dos usuários experimentais.
2. Porém, passado o momento inicial, as estatísticas não confirmam o aumento do consumo. Portanto, o importante aqui não é uma foto momentânea, mas um filme que dura alguns anos.

3. Em Portugal, como visto, houve até redução de consumo pelos jovens. A transgressão é um atrativo para a juventude.

III. A descriminalização aumentaria a criminalidade associada ao consumo de drogas

1. As grandes causas da criminalidade envolvem combinações variadas entre desigualdade, impunidade e uma cultura de ganho fácil.
2. Maconha não tem efeito anti-social relevante.
3. Por essa lógica, faria muito mais sentido criminalizar o álcool. Naturalmente, ninguém cogita disso. Nos EUA a Emenda 18 produziu a lei seca, banindo a fabricação e distribuição de bebidas alcoólicas entre 1920 e 1933. As consequências foram tão nefastas quanto as que a criminalização das drogas nos traz hoje.

IV. A descriminalização trará impacto para a saúde pública

1. A experiência empírica diz o oposto: com a descriminalização, usuários e dependentes passam a poder se tratar.

V. A descriminalização aumentaria os riscos do trânsito com pessoas dirigindo intoxicadas

1. Este argumento foi enfatizado pelo eminente Deputado Federal do Rio Grande do Sul Osmar Terra. Cabe lembrar aqui que dirigir sob a influência de substância psicoativa é crime autônomo (Código de Trânsito, art. 302, § 2º). Não é preciso criminalizar o consumo de maconha para este fim.

VI. Há grande inconsistência em descriminalizar o consumo e manter a criminalização da produção e da distribuição

1. A inconsistência de fato existe. Mas eventual legalização depende de atuação do Congresso. E não há soluções fáceis.

2. Porém, prestar atenção no que se passa no Uruguai e nos estados americanos que legalizaram pode ser uma boa forma de ver como os resultados que a legalização produzirá. Uma última observação: pesquisa do psicólogo Giovani Caetano Jaskulski conclui que o álcool e o cigarro – não a maconha – funcionam como porta de entrada para drogas mais pesadas.

VII. Criação de um “exército de formiguinhas”

1. Este foi o ponto suscitado pelo Procurador-Geral da República: o temor de que uma vez fixado um certo quantitativo, os traficantes passariam a distribuir em pequenas porções, formando um “exército de formiguinhas”.
2. É uma possibilidade. Só que de certa forma, já é assim. Os “aviões”, que são os jovens que fazem a distribuição, são presos. Em poucas horas são repostos.

3. Há, na verdade, um exército de reserva. Com a seguinte consequência: as prisões ficam entupidas e o tráfico não diminui em nada. (Grifos nossos)

Depreende-se das considerações realizadas pelo Ministro, que a descriminalização pode ser muito benéfica para o Brasil. A adoção de práticas descriminalizadoras, eventualmente, traria mais tranquilidade ao Poder Judiciário, já que possibilitaria o direcionamento de seus esforços para outros debates.

Também é possível somar aos aspectos supracitados o fator “saúde pública”. Com o afastamento da criminalização, os consumidores de drogas poderão receber o devido tratamento.

Sob esse ângulo, analisando-se os resultados favoráveis obtidos por Portugal, bem assim as consequências preponderantemente negativas alcançadas pelo Uruguai, nota-se que a adoção de um processo descriminalizador também pode gerar efeitos imprevisíveis. Todavia, tal imprevisibilidade pode ser minorada e, até mesmo erradicada, através de um planejamento adequado.

Ainda que seja imprescindível o aprimoramento da legislação de drogas, é também fundamental o auxílio do Poder Público. O subsídio estatal permitirá que as práticas descriminalizadoras sejam, ao menos, *a priori*, efetivamente executadas.

Com efeito, a descriminalização dos tóxicos no País causará grande impacto nas mais diversas esferas. Afinal, o contingente demográfico está comumente acostumado com a adoção de práticas repressivistas, principalmente quando se trata do campo das drogas. Entretanto, é primordial que a população esteja consciente das ludibriações políticas, assim como das campanhas governamentais midiáticas e, para tanto, passe a tratar o problema em sua complexidade: não como um caso de polícia, mas sim como uma grave questão de saúde pública.

Ademais, percebe-se que advertir e/ou impor multa aos usuários e dependentes de entorpecentes não é razoável, e, sobretudo, não resolverá a problemática do vício. É essencial que os toxicômanos passem a ser tratados como pessoas acometidas de uma enfermidade, carentes de um tratamento medicamentoso apropriado.

Mediante as reflexões expostas, é possível extrair que a manutenção do sistema punitivista, em razão do estímulo ao caráter bélico, fomenta a criação de obstáculos à adoção de alternativas eficazes ao tratamento das pessoas que fazem uso problemático de drogas, dificultando a execução de políticas de redução de danos.

Percebe-se, pois, que o reforço ao proibicionismo não vem controlando o uso de tóxicos, uma vez que o índice de indivíduos no Brasil acometidos pela dependência química é

crecente, ratificando somente que este paradigma injusto e irracional não está trazendo vantagens aos próprios toxicômanos e até mesmo à sociedade.

Em meio a tal perspectiva, a descriminalização do consumo de drogas surge como possibilidade de aplicação de meios mais eficientes de gerenciar e minimizar os riscos decorrentes deste impasse.

A ideia de que a conduta de portar entorpecentes para consumo próprio deixe de ser considerada criminosa, tornando gradativamente melhor ou agravando a situação da política brasileira de drogas, representa uma expectativa ante as consequências exitosas e insatisfatórias obtidas por diferentes nações, mediante a adoção de um modelo antiproibicionista. Todavia, somente com a efetiva aplicação da descriminalização no País, o questionamento de que este fenômeno constituirá um avanço ou retrocesso poderá ser, de fato, respondido.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Política Criminal de drogas no Brasil revela-se, no que atine especialmente ao panorama das punições aplicadas aos transgressores do delito de porte de substâncias entorpecentes para consumo pessoal, manifestamente ineficaz. Entretanto, tal ineficácia é revestida de uma utopia, uma vez que há grande persistência na manutenção deste sistema.

Sob a ilusória percepção de que tal mecanismo será suficiente para resolver a problemática das drogas, muitos reiteram a adesão ao modelo punitivista, cujos efeitos, nos últimos tempos, correspondem a criar verdadeiros obstáculos à implementação de métodos mais eficazes de combate ao problema.

Com efeito, é incontrovertível que ao criminalizar a conduta de portar drogas para consumo próprio, os processos de recuperação e ressocialização dos usuários e dependentes ficarão ainda mais distantes de serem concretizados, inviabilizando-se a adoção de práticas redutoras de danos, como também a promoção e o fortalecimento dos fatores de proteção.

Sabe-se, inclusive, que apesar de toda a proibição existente, substâncias entorpecentes são facilmente encontradas. A política antidroga, na realidade, vem funcionando como atrativo, já que os índices de consumo e comercialização ilícita de drogas aumentam de modo avassalador.

Nesta conjuntura, sob a alegação de que a nova lei antitóxicos apresentaria uma nova perspectiva referente à atenção dada aos usuários e dependentes, voltada ao oferecimento de oportunidades de reflexão sobre o próprio consumo ao invés do encarceramento, o legislador

optou pela adoção de penas alternativas, impondo a advertência sobre os efeitos das drogas, a prestação de serviços à comunidade e a medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo, para todo aquele que praticar a conduta tipificada no Art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

Percebe-se que tais sanções se revestem de certa amenidade, já que em nenhuma hipótese pode ser aplicada a pena privativa de liberdade, mesmo na hipótese de descumprimento injustificado. Todavia, as punições impostas aos transgressores do delito de porte de tóxicos para consumo próprio não dispõem da eficácia que se espera de uma norma penal, uma vez que não possuem resultado prático, eis que não servem como mecanismos efetivos de prevenção ou repressão e, tampouco, de reinserção social.

Certamente, as críticas à sistemática das drogas não se resumem ao âmbito jurídico-penal; notadamente, as legislações penais confrontam também com a principiologia constitucional. Sob esse prisma, observa-se que, por força do princípio da lesividade, a conduta de consumir substâncias que causem dependência física ou psíquica não constitui infração penal, uma vez que não há violação a interesse, à liberdade ou a bem jurídico de terceiro. O uso de drogas afeta, de modo direto, o próprio indivíduo consumidor.

Nesta linha de raciocínio, percebe-se, ainda, que a criminalização do consumo de tóxicos afeta também a liberdade individual, a inviolabilidade da intimidade e da vida privada. Isto porque, tais princípios representam o livre-arbítrio, a simples manifestação da vontade humana, o poder de escolha e a liberdade de opção, preceitos estes que são resguardados pela Carta Maior, sendo, por conseguinte, injustificável a limitação ou repressão de tais direitos, quando ao exercê-los o indivíduo não ocasione prejuízos ao próximo.

Assim, em vista dos fatos elencados e, ainda, em atenção aos resultados obtidos pelos países que aderiram a uma política antiproibicionista, a descriminalização manifesta-se como possibilidade de rompimento do modelo punitivista de combate aos entorpecentes e como alternativa de um sistema que promove a redução de danos.

Em Portugal, como visto, o processo descriminalizador trouxe resultados amplamente positivos, os quais podem ser expressamente percebidos pelos mecanismos efetivos de prevenção ao uso problemático de drogas e ao apoio fornecido aos usuários e dependentes, através da oferta de tratamento. E não foi somente o consumo de tóxicos que diminuiu, o número de mortes causadas pelo uso de drogas ilícitas também reduziu de forma significativa.

Em contrapartida, o Uruguai não vem experimentando os mesmos benefícios que a nação portuguesa. Todavia, sabe-se que o implemento da descriminalização depende de um

minucioso planejamento de fatores sociais, políticos, jurídicos, econômicos e culturais e não apenas da potencial necessidade de reforma do regime jurídico.

Entende-se que a prévia organização para posterior aplicação deve se constituir como premissa fundamental para todo e qualquer projeto. Talvez, o maior erro da nação uruguaia tenha sido a não observância de um planejamento adequado, já que os resultados negativos obtidos com a legalização da “maconha” são visualizados, principalmente, pela ausência de organização, assim como pelo desperdício de investimentos, recursos e oportunidades.

Neste contexto, o Pretório Excelso vem promovendo importantes discussões acerca da efetiva aplicação do modelo descriminalizador no Brasil, considerando os males causados pela atual política de drogas, o alto custo do encarceramento em massa para a sociedade, os prejuízos à saúde pública, assim como as consequências obtidas pelos países que adotaram a sistemática da antiproibição.

Como bem definiu o Ministro Luís Roberto Barroso (2015), está-se diante de um “problema para o qual não há solução juridicamente simples nem moralmente barata”. À vista disto, torna-se necessária a adoção de uma estratégia efetiva que promova, ao menos, a redução dos danos e dos riscos decorrentes da manutenção da criminalização do uso de drogas, tendo em conta o fracasso da política atual de combate aos tóxicos, o alto custo para sociedade e a posição secundária assumida pela garantia de proteção à saúde pública, resultados nocivos que, ao invés de controlar o consumo problemático de entorpecentes, vem gerando malefícios significativos aos usuários e dependentes.

Percebe-se, então, que as leis não são suficientes para resolver as adversidades. Nesta acepção, a descriminalização – o processo pelo qual certa categoria de atos deixa de ser classificada como transgressão, ficando os autores de condutas consideradas delitivas isentos de qualquer efeito repressivo sob a égide jurídico-penal, manifesta-se como instrumento de minimização dos prejuízos advindos da política punitivista de guerra às drogas.

Nada obstante, é até compreensível, de certo modo, a apreensão e o temor existentes diante da possível inserção do fenômeno da descriminalização no Brasil, porquanto a lei penal exerce a posição de principal instrumento aplicado para controle da criminalidade.

No entanto, é imperiosa a superação da perspectiva proibicionista e o exame de outras possibilidades, estratégias e métodos de avaliação para melhor administrar o impasse, pois, como minuciosamente apontado, a política criminal de drogas no Brasil é marcada por muitos retrocessos, sempre buscando incentivos ao caráter bélico. Malgrado as recorrentes críticas ao sistema de penas e de medidas atribuídas aos transgressores do delito de porte de substâncias tóxicas para consumo pessoal, pouco ou nada se faz a respeito, já que, até o presente

momento, não houve qualquer mecanismo eficiente capaz de vencer ou mesmo reduzir o problema.

REFERÊNCIAS

AFP. **Legalização da maconha não diminuiu tráfico no Uruguai**. 2017. Disponível em: <<https://exame.abril.com.br/mundo/legalizacao-da-maconha-nao-diminuiu-traffic-no-uruguai/>>. Acesso em: 30 jun. 2017.

BARRIO, Javier Martín del. **Experimento de Portugal com drogas chega a um consenso após 15 anos**. 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/04/22/internacional/1461326489_800755.html>. Acesso em: 30 jun. 2017.

BECCARIA, Cesare de. **Dos Delitos e das Penas**. Edição Ridendo Castigat Mores. 2002. Versão eletrônica. Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/adobeebook/delitosB.pdf>>. Acesso em: 30 jun. 2017.

BIANCHINI, Alice; Garcia-Pablos de Molina, Antonio; Gomes, Luiz Flávio. **Direito penal: introdução e princípios fundamentais**. 2. ed. São Paulo: RT, 2009.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. **Código Civil**: Lei nº 10.406, de 10 de Janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. **Lei Antidrogas**: Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111343.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. **Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais**: Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9099.htm>. Acesso em: 15 jun. 2017.

BRASIL. **Lei nº 6.368, de 21 de outubro de 1976**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6368.htm>. Acesso em: 10 jun. 2017.

BRASIL. RE 635.659. **Descriminalização do porte de drogas para consumo próprio**: Anotações para o voto oral do Ministro Luís Roberto Barroso. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/leia-annotacoes-ministro-barroso-voto.pdf>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

BRASIL. **Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 115, de 2002, ao PLS nº 115, de 2002 – Lei Antidrogas**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/66248>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil (do discurso oficial às razões da descriminalização)**. Dissertação (Pós-graduação em Direito) – Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis, 1996. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/handle/123456789/106430>>. Disponível em: 11 jun. 2017.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO, Salo de. **A Política Criminal das Drogas no Brasil: Do discurso oficial às razões da descriminalização**. 2. ed. Rio de Janeiro: LUAM, 2008.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2015**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 25 jun. 2017.

DUARTE, Paulina do Carmo Arruda Vieira; STEMPLIUK, Vladimir de Andrade; BARROSO, Lúcia Pereira. **Relatório Brasileiro sobre Drogas**. Brasília, 2009. Disponível em: <http://portal.cnm.org.br/sites/9700/9797/docBibliotecaVirtual/Relatorio_Brasileiro_sobre_Drogas.pdf>. Acesso em: 22 jun. 2017.

EL TAESSE, Abel. **O tratamento jurídico-penal das drogas**. Jus Navigandi, 2007. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=9725>>. Acesso em: 14 jun. de 2017.

FILHO, Vicente Greco; RASSI, João Daniel. **Lei de drogas anotada**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica aplicada. **Reincidência Criminal no Brasil – Relatório de pesquisa**. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<http://cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/07/577d8ea3d35e53c27c2ccc265cd62b4e.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2017.

JESUS, Damásio de. **Direito Penal: Parte Geral**. 32 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

JUNIOR, Norberto Coutinho. **Controvérsias a respeito da eficácia da Lei Antidrogas**. 2013. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/artigos/2013/controversias-a-respeito-da-eficacia-da-lei-antidrogas-norberto-coutinho-junior>>. Acesso em: 15 jun. 2017.

KANT, Immanuel. **Sobre a Pedagogia**. Tradução de Francisco Cock Fontanella. 5ª ed. Piracicaba: Editora UNIMEP, 2006.

KARAM, Maria Lúcia. **A Lei 11.343/2006 e os repetidos danos do protecionismo**. Boletim IBCCRIM, 2006).

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

LEITE, Ravênia Márcia de Oliveira. **A admoestação ao usuário de drogas e a descriminalização da conduta de uso, ante a nova lei Anti-drogas**. Revista da Faculdade de Direito – UFU, 2009. Disponível em: <<http://www.seer.ufu.br/index.php/revistafadir/article/view/18336/9829>>. Acesso em: 17 jun. 2017.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Legislação Criminal Especial Comentada**. 4. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. Disponível em: <<https://deusgarcia.files.wordpress.com/2017/05/legislac3a7c3a3o-criminal-comentada-renato-brasileiro-de-lima-2016.pdf>>. Acesso em: 18 jun. 2017.

MALUY, Jorge Assaf. **Lei 11.343/06. A despenalização da posse de drogas para o consumo pessoal**. 2014. Disponível em: <<https://www.conamp.org.br/pt/biblioteca/artigos/item/417-lei-11-343-06-a-despenalizacao-da-posse-de-drogas-para-o-consumo-pessoal.html>>. Acesso em: 14 jun 2017.

MARCÃO, Renato. **Tóxicos: Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006: Lei de Drogas**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2011

MARTÍNEZ, Magdalena. **A legalização da maconha no Uruguai emperra**. 2017. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/12/11/internacional/1481489820_396161.html>. Acesso em: 26 jun. 2017.

MENDES, Oro. **14 anos após descriminalizar todas as drogas, é assim que Portugal está no momento**. 2016. Disponível em: <<https://awebic.com/democracia/como-portugal-descriminalizou-as-drogas-e-e-um-exemplo-para-o-mundo/>>. Acesso em: 25 jun. 2017.

MENDONÇA, Andrey Borges; CARVALHO, Paulo Roberto Galvão de. **Lei de drogas: Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006 – comentada artigo por artigo**. 3. ed. São Paulo: Método, 2012.

MILENA, Lilian. **Descriminalização reduziu consumo de drogas em Portugal**. 2017. Disponível em: <<https://jornalggn.com.br/noticia/descriminalizacao-reduziu-consumo-de-drogas-em-portugal>>. Acesso em: 02 jul. 2017.

NEUBERG, S. L.; SMITH, D. M.; ASHER, T. Why people stigmatize: toward a biocultural framework. In: HEARTHERTON, T. F. et al. **The social psychology of stigma**. New York: The Guilford Press, 2003.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Leis penais e processuais penais comentadas**. 8 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DE SAÚDE. **10ª Revisão da Classificação Estatística Internacional de Doenças e Problemas Relacionados com a Saúde**. Disponível em: <[http://portalcodgdh.min-saude.pt/index.php/10%C2%AA_Revis%C3%A3o_da_Classifica%C3%A7%C3%A3o_Estat%C3%ADstica_Internacional_de_Do%C3%A7as_e_Problemas_Relacionados_com_a_Sa%C3%BAde_\(CID-10\)](http://portalcodgdh.min-saude.pt/index.php/10%C2%AA_Revis%C3%A3o_da_Classifica%C3%A7%C3%A3o_Estat%C3%ADstica_Internacional_de_Do%C3%A7as_e_Problemas_Relacionados_com_a_Sa%C3%BAde_(CID-10))>. Acesso em: 12 jun. 2017.

PEREIRA, Pedro Henrique Santana. **O usuário de drogas e a prestação de serviços à comunidade: alguns questionamentos**. Conteúdo Jurídico, 2011. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-usuario-de-drogas-e-a-prestacao-de-servicos-a-comunidade-alguns-questionamentos,31117.html>>. Acesso em: 14 jun. 2017.

PIRES, Leonardo Gurgel Carlos. **Análise jurídica da lei 11.343 de 23 de agosto de 2006 - a lei atual de repressão ao tráfico ilícito de drogas**. Disponível em: <<http://tmp.mpce.mp.br/servicos/artigos/artigos.asp?iCodigo=92>>. Acesso em: 21 jun. 2017.

PRESSE, France. **Legalização da maconha não diminuiu tráfico no Uruguai**. 2017. Disponível em: <<https://g1.globo.com/mundo/noticia/legalizacao-da-maconha-nao-diminuiu-trafico-no-uruguai.ghtml>>. Acesso em: 26 jun. 2017.

QUEIROZ, Paulo; LOPES, Marcos Mota Moreira. **Comentários à Lei de drogas**. Salvador: Juspodivm, 2016.

ROSA, GÉRSO FAUSTINO; CARVALHO, GISELE MENDES DE. **Criminalização do porte de drogas para consumo pessoal: Paternalismo jurídico ou proteção da saúde pública?** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

ROXIN, Claus. **Estudos de direito penal**. 2. ed. Trad. Luís Greco. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Disponível em: <<http://arquimedes.adv.br/livros100/Estudos%20de%20Direito%20Penal%20-%20Claus%20Roxin.pdf>>. Acesso em: 01 jul. 2017.

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

Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 430105-RJ**. Relator: Ministro Sepúlveda Pertence. Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 2007. Lex: Jurisprudência do STF. Rio de Janeiro, Primeira Turma, v. 19, n. 523, pp. 17-21, abr. 2007.

Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 635659-SP**. Relator: Ministro Gilmar Mendes. São Paulo, 05 de outubro de 2015. Lex: Jurisprudência do STF. São Paulo, out. 2015.

TEIXEIRA, Luciana da Silva. **Impacto econômico da legalização das drogas no Brasil**. Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/a-camara/documentos-e-pesquisa/estudos-e-notas-tecnicas/areas-da-conle/tema10/impacto-economico-da-legalizacao-das-drogas-no-brasil>>. Acesso em 22 jun. 2017.

Tribunal de Justiça de São Paulo. **Apelação Criminal nº 01113563.3/0-0000-000**. Relator José Henrique Rodrigues Torres. São Paulo, 31 de março de 2008. 6ª Câmara Criminal. São Paulo, mar. 2008.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Declaração de Inconstitucionalidade nº 686062340-RS**. Relator: Milton dos Santos Martins. Rio Grande do Sul, 14 de dezembro de 1987. Incidente de Inconstitucionalidade. Rio Grande do Sul, p. 3255, dez. 1987.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Declaração de Inconstitucionalidade nº 687043661-RS**. Relator: Milton dos Santos Martins. Rio Grande do Sul. Incidente de Inconstitucionalidade. Rio Grande do Sul, 127/99, p. 3255-6.

UNODC. **Relatório Mundial sobre Drogas 2013**. Disponível em: <https://www.unodc.org/documents/lpo-brazil//Topics_drugs/WDR/2013/Apresentacao_final_WDR_13.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2017.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal**. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

ZAUPA, Fernando Martins. **O art. 28 da Lei nº 11.343/06 (posse de droga para consumo pessoal) e suas repercussões no mundo jurídico e fático** – uma visão não garantista. E-gov, 2013. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-art-28-da-lei-n%C2%BA-1134306-posse-de-droga-para-consumo-pessoal-e-suas-repercuss%C3%B5es-no-mun-0>>. Acesso em 12 jun 2017.