

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO

RENAN ALVES CORDEIRO MARTINS

A CONSTITUIÇÃO E AS DROGAS: POSSIBILIDADE JURÍDICA DA
APLICAÇÃO EFETIVA DA REDUÇÃO DE DANOS

Orientador: Prof. Dr. Cláudio do Prado Amaral

RIBEIRÃO PRETO

2014

Renan Alves Cordeiro Martins

**A CONSTITUIÇÃO E AS DROGAS: POSSIBILIDADE JURÍDICA DA APLICAÇÃO
EFETIVA DA REDUÇÃO DE DANOS**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como
requisito à obtenção do bacharelado em Direito pela
Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da
Universidade de São Paulo.

Orientador: Prof. Dr. Cláudio do Prado Amaral

RIBEIRÃO PRETO

2014

Autorizo a reprodução e divulgação total ou parcial deste trabalho, por qualquer meio convencional ou eletrônico, para fins de estudo e pesquisa, desde que citada a fonte.

FICHA CATALOGRÁFICA

Martins, Renan Alves Cordeiro

A Constituição e as drogas: possibilidade jurídica da aplicação efetiva da redução de danos. / Ribeirão Preto, 2014.

94 pgs. ; 30cm

Trabalho de Conclusão de Curso - - Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo

Orientador: Prof. Dr. Cláudio do Prado Amaral

1. Proibicionismo. 2. Política de drogas e suas alternativas. 3. Redução de danos 4. Aplicação efetiva da redução de danos como dever do Estado

Nome: MARTINS, Renan Alves Cordeiro.

Título: A Constituição e as drogas: possibilidade jurídica da aplicação efetiva da redução de danos.

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade de Direito de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em:

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

*Aos meus pais, Martins e Jaidete, e aos meus
irmãos, João Pedro e Luis Henrique.*

Resumo

MARTINS, RENAN ALVES CORDEIRO. *A Constituição e as drogas: possibilidade jurídica da aplicação efetiva da redução de danos*. 2014. 94 pgs. Trabalho de Conclusão de Curso apresentado como requisito à obtenção do título de bacharel em direito.

A Política de Drogas em âmbito mundial segue um modelo denominado proibicionismo, originado nos Estados Unidos e difundido pelo mesmo até hoje. As três convenções irmãs da ONU (1961, 1971 e 1988) sustentam essa política voltada para a repressão ao tráfico e diminuição do consumo das substâncias etiquetadas ilícitas, cujo instrumento central de controle é o sistema penal. Tal modelo se mostrou ineficiente para os fins a que se propôs, produzindo resultados piores do que os efeitos colaterais das drogas em si. Uma das muitas consequências ocorreu no âmbito da Saúde Pública, vez que o uso dessas substâncias, no chamado submundo, provocava a falta de assepsia e o alto risco de transmissão de doenças infectocontagiosas, como a AIDS e a hepatite, decorrência do compartilhamento de instrumentos destinados ao uso de drogas. Foi no âmbito da Saúde Pública que surgiu uma alternativa à política proibicionista, a chamada redução de danos. Sob um aspecto geral, é um conjunto de estratégias que visa o bem-estar geral do indivíduo, sem que lhe seja exigido a abstinência ou imposta sua renúncia ao consumo de drogas, ilícitas ou não. De início surgiu como medida praticável, posteriormente promissora e agora já consolidada nos ordenamentos jurídicos de quase todos países. Apesar do Brasil prever a política de redução de danos, na prática o Estado se omite ou pouco faz. A tese destina-se a buscar fundamentos na Constituição Federal e na legislação ordinária que obrigue o Estado a agir de forma proativa no cumprimento da redução de danos. Ao reconhecer a saúde como direito social fundamental, o Estado obrigou-se a prestações positivas, e, por conseguinte, à formulação de políticas públicas sociais com base na dignidade da pessoa humana.

Abstract

MARTINS, RENAN ALVES CORDEIRO. *The Constitution and drugs: legal possibility of effective implementation of harm reduction*. 2014. 94 pages. Essay presented as a requisite to obtain the title of Bachelor's in Law.

The drug policy in a world ambit follows a model named “prohibition”, originated in the United States and widespread by that country until today. The three sister conventions of the UN (1961, 1971 and 1988) support this policy focused on the traffic repression and the decrease of the use of substances labeled as illicit. This policy's main instrument of control is the penal system. Such model has proved inefficient for its own purposes, producing side effects even worse than the ones of the drug use. One of the many consequences occurred in the Public Health, once the use of these substances, in the so called underworld, causes the lack of asepsis and the high risk of infectious diseases transmitting, such as AIDS and hepatitis, arising from the sharing of instruments destined to the use of drugs. It was in the Public Health ambit that emerged an alternative to the prohibition policy, the so called harm reduction. In a general aspect, it's a set of strategies aiming the well being of the individual, without demanding from him or her the abstinence or renounce from the drugs consumption, whether licit or illicit. Initially emerged as a practicable measure, latter promising and now already consolidated in the legal systems of almost every country. In Brazil, despite the prediction of the harm reduction policy, in practice, Brazilian State omits itself or does little. The thesis intends on searching fundamentals in the Federal Constitution and ordinary laws that obliges the State to act proactively in the fulfillment of harm reduction. By recognizing health as a fundamental social right, the Brazilian State obligated itself to positive provisions, and, therefore, to the formulation of social public policies based on the human dignity.

Sumário

Introdução	11
1 Proibicionismo e a Política de Drogas no Brasil	14
1.1 Primórdios da questão	14
1.2 O Proibicionismo	17
1.2.1 A construção jurídica do modelo proibicionista	18
1.2.2 Efeitos na Saúde	21
1.2.3 Base ideológica e as consequências na Segurança Pública	23
1.3 Breve apresentação da Legislação de Drogas no Brasil	27
2 Redução de danos	34
2.1 Conceito	34
2.2 Escorço histórico	38
2.2.1 Cenário internacional	38
2.2.2 Política de redução de danos no Brasil	42
3 Política de drogas e suas alternativas na atualidade	49
3.1 Introdução	49
3.2 Portugal	52
3.3 Holanda	56
3.4 As mudanças na América Latina	59
4 Redução de danos e dever de aplicação efetiva pelo Estado	63
4.1 Nota introdutória	63
4.2 Princípios constitucionais norteadores	63
4.2.1 Conceito de princípios	64
4.2.2 Dignidade da pessoa humana	65
4.2.3 Autonomia da vontade e liberdade individual	70
4.2.4 Direito à saúde	71
4.3 Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dignidade da pessoa humana	72

4.3.1	União estável homoafetiva	73
4.3.2	Aborto de feto anencéfalo	75
4.4	Aplicação efetiva e irrestrita da redução de danos	76
4.4.1	Fundamentação do dever do Estado	76
5	Conclusão	83
	REFERÊNCIA	87

INTRODUÇÃO

A ideia da pesquisa surgiu a partir de uma simples curiosidade sobre o tema drogas. Ao começar a ler sobre a parte histórica do assunto, notamos a interessante maneira que a sociedades interage com as substâncias psicoativas. Não se sabe o motivo das pessoas, desde os tempos mais remotos, usarem drogas, alguns dizem, como o professor espanhol Antonio Escohotado, que o homem sempre teve desejo de sair da realidade. Não só a espécie humana, constata-se isso em outros animais.

No entanto, há um importante marco na história da humanidade que muda a forma do indivíduo lidar com psicotrópicos, é a 1ª Revolução Industrial. É desse momento em diante que as substâncias psicoativas passam de um consumo, na maior parte das vezes, vinculados a práticas religiosas para se converterem em mercadorias, resultando numa explosão de venda e consumo de drogas.

No final do século XIX e começo do XX já é perceptível como a sociedade se relacionava mais frequentemente com certas drogas que hoje são proibidas, como a cocaína e o ópio. É nessa época também que a popularização dessas novas drogas no contexto sociocultural sem nenhum mecanismo de controle provocou impactos na saúde de muitos consumidores, tais como relatos de intoxicações agudas (overdoses), complicações crônicas à saúde e o desmantelamento de hábitos sociais locais tradicionalmente instituídos.

No século XX é que se estabelece a Política de Drogas que até hoje o Brasil e a maioria dos países ainda adotam: o Proibicionismo. Essa política surgiu justamente como solução no controle nos casos problemáticos de saúde pública como os supramencionados. A ideia era fazer com que os consumidores parassem de consumir determinadas drogas que estavam comprovadamente comprometendo a vida de inúmeros usuários. Decide-se escolher a via penal como mecanismo de controle, tanto para proscrever o consumo quanto para impedir o comércio de algumas substâncias.

No entanto, o efeito acabou sendo contrário. Os casos de problemas com drogas, principalmente as proibidas, foram aumentando. E isso se deve principalmente pela clandestinidade que é imposta ao comércio. Mais precisamente em relação à saúde pública, o modelo proibicionista-punitivista impede a sujeição de controle de qualidade da substância comercializada, o que pode provocar – e é o que ocorre na maioria das vezes – aumento da

possibilidade de adulteração e o desconhecimento de sua real potência. Os locais de uso estavam longe de ser higiênicos, o que aumentava também a chance de transmissão de doenças infectocontagiosas, como a AIDS e a hepatite, consequência do compartilhamento de instrumentos destinados ao uso de drogas.

Na década de 80, há um surto de casos de Aids e os profissionais da área constataram que grande parte dessa difusão estava acontecendo no âmbito dos usuários de drogas injetáveis. Desse modo, surge uma estratégia do ponto de vista da saúde pública que visa, independentemente da abstinência, estabilizar o quadro geral do indivíduo. Essa política é o que podemos denominar redução de danos.

À medida que se consolida tal prática no mundo e seu campo de atuação expande, a redução de danos passa a fazer parte das políticas públicas dos países, inclusive no Brasil. O ponto controverso da questão é quando há um conflito aparente entre as práticas de redução de danos com as previsões penais trazidas do modelo proibicionista. Para ficar mais claro, um exemplo de estratégia que reduz danos adversos do uso de drogas injetáveis é o fornecimento de seringas limpas. Tal ação evita a transmissão de hepatite B e C, por exemplo. Em contraponto, muitos viram essa política de saúde pública como estímulo ao uso de drogas ilícitas, o que se provou posteriormente errado tal afirmação.

De forma geral, estabelecido um dos conflitos entre o direito à saúde e a proibição do consumo de certas drogas, minha pesquisa segue no sentido de reafirmar que a política de redução de danos visa o bem-estar geral do usuário de drogas, não importando se ele quer ou não parar de consumir tal substância. E o Estado não pode impedir que essas estratégias sejam executadas e se ampliem, tal como em diversos países europeus (Holanda, Portugal, Suíça, dentre outros).

O ponto chave da minha tese é que não basta o Estado não impedir a aplicação da redução de danos, mas ele tem de ser atuante na busca de expandir e aplicar essas práticas de forma efetiva, com base no artigo 196 da Constituição Federal. É em busca da proteção a integridade física e mental dos usuários de drogas e, mormente, os dependentes químicos que o Estado tem o dever de prestar positivamente a redução de danos em nome da dignidade da pessoa humana.

Para chegar a essa conclusão final, a pesquisa analisará no capítulo 1 a história das drogas na sociedade, o surgimento do Proibicionismo e seus reflexos na legislação brasileira.

O capítulo 2 será dedicado a explicação do conceito de redução de danos e como essa política se expandiu no panorama nacional e internacional.

O capítulo 3 preza a avaliação das políticas de drogas e suas alternativas na atualidade, cujo intuito é mostrar outras formas além do proibicionismo e como tais alternativas podem refletir na redução de danos.

E, por fim, o capítulo 4 priorizará a abordagem constitucional a fim de sustentar o fato de que o Estado deve ser ativo em suas políticas públicas quanto à redução de danos.

É após a avaliação desses capítulos que poderemos chegar a uma conclusão mais coerente sobre a possibilidade jurídica da aplicação efetiva da redução de danos.

CAPÍTULO 1 – PROIBICIONISMO E A POLÍTICA DE DROGAS NO BRASIL

A utilização de drogas psicotrópicas é bastante difundida em rituais, sendo um meio privilegiado de transcendência e de buscar a totalidade ou, no caso dos rituais de passagem, marcando etapas de transição da vida: a criança torna-se homem em um processo iniciático marcado por morte e renascimento. A sociedade atual perdeu a maioria de seus ritos iniciáticos. Aqui pode estar a chave da compreensão do abuso de drogas na sociedade contemporânea. Procura-se obter prazer imediato, a frustração não é tolerada. A tensão decorrente de conflitos inerentes à existência humana não é suportada, sendo imperativo seu alívio instantâneo, dificultando ou impedindo transcendência ou transformação. Caracterizada fundamentalmente pelo consumismo, a sociedade atual não permite espaço para a falta.¹ – Dartiu Xavier da Silveira

A investigação sobre o surgimento do Proibicionismo e o impacto na Política de Drogas no Brasil exige que voltemos rapidamente a relação e origem de certas drogas na sociedade para melhor compreensão do tema.

Interessante notar as inúmeras funções que muitas substâncias, hoje consideradas ilícitas, tiveram no decorrer da história, bem como sua importância cultural, política, econômica e social, sobretudo na época moderna.

1.1 - Os primórdios da questão

De início, o primeiro desafio é a busca por um conceito de droga². A definição é controversa e não se sabe a origem exata da palavra, porém o mais provável é que tenha surgido do holandês antigo “*droog*”, que etimologicamente originou-se de uma designação genérica de folhas secas, a matéria-prima de quase todos os compostos originalmente empregados em tinturaria, química ou farmácia.

¹ SILVEIRA, Dartiu Xavier. Reflexões sobre a prevenção do uso indevido de drogas. In: NIEL, Marcelo; SILVEIRA, Dartiu Xavier (orgs.). *Drogas e Redução de Danos: uma cartilha para profissionais de saúde*. São Paulo. 2008, p. 7.

² O conceito de droga é extremamente polissêmico. O âmbito de seu significado envolve tudo aquilo que se ingere e que não constitui alimento, apesar de alguns alimentos também poderem ser denominados como drogas: bebidas alcoólicas, especiarias, tabaco, açúcar, chá, café, chocolate, mate, guaraná, ópio, cânhamo, assim como inúmeras plantas e remédios. (In: CARNEIRO, Henrique. *Pequena enciclopédia da história das drogas e bebidas: histórias e curiosidades sobre as mais variadas drogas e bebidas*. Rio de Janeiro: Elsevier. 2005, p.5)

Sob o ponto de vista médico, a Organização Mundial de Saúde a define como qualquer substância não produzida pelo organismo que altera sua função biológica e possivelmente sua estrutura, sendo capaz também de resultar em mudanças fisiológicas ou de comportamento.

Vale ressaltar que as significações subjetivas utilizadas em linguagem comum para o termo, tanto positivas como negativas, devem sempre ser analisadas com cuidado para não se tornarem errôneas. Não se pode deixar de entender a droga como um fato social complexo, que envolve diversas frentes de estudo, onde a interdisciplinaridade e a abordagem holística permitem que os efeitos das drogas não sejam determinados exclusivamente pelas suas características psicofarmacológicas, mas, sobretudo, pela interação entre produto, o sujeito e o contexto do uso.³

Pois bem, adentrando agora ao uso de substâncias psicoativas, percebe-se que esta acompanha a própria história da humanidade. Os seres humanos sempre tiveram relação, em todas as culturas, com uma ou várias drogas, principalmente por estas serem instrumentos eficientes para se obter prazer e se combater a dor. Não somente a dor física, para o qual os analgésicos são bálsamos, mas também a dor psíquica, para a qual as drogas são consoladoras supremas⁴.

Além das finalidades recreativas e medicinais, essas substâncias também tinham propósitos sagrados, ou seja, eram utilizadas em ritos de iniciação ou de passagem onde está a origem de muitas religiões, inclusive a cristã⁵.

A utilização de plantas psicoativas pelos nativos em cultos indígenas e pagãos era frequente nos primórdios da colonização, precipuamente nas Américas. Em especial no oeste da Floresta Amazônica, onde a combinação de diversas plantas com o cipó ayahuasca nos rituais indígenas resulta em um chá alucinógeno que até hoje é utilizado pela comunidade Santo Daime⁶.

A partir das Grandes Navegações (século XVI), os europeus entraram em contato com novas culturas e com um grande número de substâncias psicoativas que foram sendo

³ REGHELIN, Elisangela Melo. *Redução de danos: prevenção ou estímulo ao uso indevido de drogas injetáveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p.25.

⁴ CARNEIRO, Henrique. Transformações do significado da palavra “droga”: das especiarias coloniais ao proibicionismo contemporâneo. In: CARNEIRO, Henrique; VENÂNCIO, Renato Pinto (Orgs.). *Álcool e drogas na história do Brasil*. São Paulo: Alameda; Belo Horizonte, PUCMinas. 2005, p.15.

⁵ ESCOHOTADO, Antonio. *Historia general de las drogas*. 6ª ed., Madri: Espasa Calpe. 2004, p.36.

⁶ O uso da ayahuasca é permitido atualmente no Brasil. A Resolução n. 01 de 2010 do Conselho Nacional de Política sobre Drogas estabelece normas e princípios deontológicos de seu uso religioso.

introduzidas paulatinamente em suas sociedades com finalidades médicas ou recreativas⁷. Com o decorrer do descobrimento, sob forte influência da Igreja Católica, a proscrição de “plantas sagradas” passou a ser imposta como *modus operandi* aos colonizadores a fim de afirmar o catolicismo como religião oficial.

Importante destacar essa influência religiosa pelo fato de refletir no entendimento da proibição de drogas na época moderna, já que um dos fundamentos do proibicionismo nos EUA surgiu da pressão política das Igrejas protestantes e de seu ideal religioso de abstinência.

O comércio internacional de drogas hoje consideradas ilícitas, somadas às especiarias, teve um grande destaque na economia internacional, tanto no auge do período colonial como daí em diante. Da expansão europeia à revolução industrial, as substâncias psicoativas passam de um consumo, na maior parte das vezes, vinculados a práticas religiosas para se converterem em mercadorias.

A produção em massa do álcool, droga mais utilizada nos dias de hoje⁸, ocorreu no século XVIII com o desenvolvimento da destilação para produzir aguardente, técnica levada para a Europa pelos árabes. Essa bebida tem relação direta com a escravidão negra, pois foi utilizada como moeda de escambo para o tráfico negreiro e também no plantio de matéria-prima a ser destilada nos alambiques dos engenhos pelos escravos.

No século XIX, outra mercadoria amplamente difundida era o ópio. O marco histórico que ilustra bem a disputa de interesses comerciais sobre essa substância foi a Guerra do Ópio (1º Guerra: 1839-1842; 2º Guerra 1856-1860), onde o conflito podia ser resumido pela oposição entre o proibicionismo chinês e o interesse inglês na liberação do ópio na China. Como consequência desse confronto, os ingleses acabam por consolidar o monopólio internacional e expandir em larga escala o comércio de substâncias psicoativas.

Nessa toada, o avanço da química orgânica permitiu o descobrimento de inúmeros compostos a base de ópio que eram vendidos livremente nas boticas durante o século XIX. No entanto, na transição para o século XX, a popularização dessas novas drogas no contexto sociocultural sem nenhum mecanismo de controle provocou impactos graves na higidez

⁷ *Idem*, p.122.

⁸ Em razão do consumo elevado, segundo o Relatório Global sobre Álcool e Saúde da OMS divulgado no ano de 2014, as consequências do uso nocivo de álcool resultam em 3,3 milhões de mortes a cada ano. Disponível em: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112736/1/9789240692763_eng.pdf?ua=1>. Acesso em 07 ago. 2014.

mental e física de muitos consumidores, tais como relatos de intoxicações agudas (overdoses), complicações crônicas à saúde e o desmantelamento de hábitos sociais locais tradicionalmente instituídos⁹.

Tais fatos marcaram o início de debates internacionais sobre o controle dessa e de outras substâncias psicoativas com o intuito de ponderar a nova realidade com o consumo massificado dessas drogas.

1.2 – O Proibicionismo

A definição trazida pela especialista Maria Lucia Karam, juíza aposentada e presidente da entidade educativa internacional *Law Enforcement Against Prohibition* no Brasil (LEAP-Brasil), resume bem o que vem a ser o proibicionismo:

Em uma primeira aproximação, pode ser entendido como um posicionamento ideológico, de fundo moral, que se traduz em ações políticas voltadas para a regulação de fenômenos, comportamentos ou produtos vistos como negativos, por meio de proibições estabelecidas notadamente com a intervenção do sistema penal – e, assim, com a criminalização de condutas através da edição de leis penais –, sem deixar espaço para as escolhas individuais, para o âmbito de liberdade de cada um, ainda quando os comportamentos regulados não impliquem em um dano ou em um perigo concreto de lesão a terceiros. (...) Essa política criminalizadora está relacionada à produção, ao comércio e ao consumo de determinadas substâncias psicoativas, não havendo discricionariedade científica na distinção entre drogas lícitas e ilícitas, sendo, atualmente, a mais organizada, mais sistemática, mais estruturada, mais ampla e mais danosa forma de manifestação do proibicionismo a nível mundial.¹⁰

Nos Estados Unidos, esse movimento repressivo se estruturou de maneira mais ordenada e criou suas raízes como política pública. Isso se deve a forte influência moral chefiada pelas ligas puritanas para que houvesse um rígido controle formal de psicotrópicos, os quais eram interpretados como causa de violência praticada por grupos sociais minoritários¹¹.

⁹ ESCOHOTADO, Antonio. *Historia general de las drogas*, cit.

¹⁰ Texto de Maria Lucia Karam apresentado no curso de extensão promovido pelo Núcleo de Estudos Drogas/Aids e Direitos Humanos do Laboratório de Políticas Públicas da Universidade do Estado do Rio de Janeiro - Rio de Janeiro – abril 2010. KARAM, Maria Lucia. *Drogas: legislação brasileira e violações a direitos fundamentais*. Rio de Janeiro - abril de 2010. Disponível em: < www.leapbrasil.com.br > Acesso em 06 jul. 2013

¹¹ Como exemplo, vale citar a *marijuana*, droga demonizada pela imprensa americana na década de 30 tida como o novo mal da sociedade sem nenhum embasamento científico. Na época, esse psicoativo era usado basicamente pelos imigrantes mexicanos. Confira: BUGIERMAN, Denis Russo. *O fim da guerra: a maconha e a criação de um novo sistema para lidar com as drogas*. São Paulo: Leya. 2011, p. 63-66.

Segundo o autor David F. Musto, essa nova mentalidade dos americanos passou a considerar aqueles que consumiam drogas, inclusive o tabaco e o álcool, como pessoas imorais pertencentes às classes sociais inferiores, como prostitutas, rufiões, jogadores e desocupados¹².

1.2.1 – A construção jurídica do modelo proibicionista

O primeiro tratado multilateral que consolidou a postura proibicionista norte-americana no âmbito mundial foi a 1ª Convenção sobre Ópio da Haia, realizada em 1912, cujo objetivo era limitar a produção e a venda de ópio e opiáceos (morfina), incluindo pela primeira vez a cocaína, substância que no começo do século tinha muita visibilidade por ser muito utilizada como anestésico¹³.

Gradativamente esse controle sobre drogas foi sendo reforçado com a adequação das legislações nacionais aos tratados internacionais¹⁴. Nos EUA, o marco do nascimento do proibicionismo como sistema político se deu com a 18ª Emenda à Constituição (*Volstead Act*), ou mais conhecida como “Lei seca”.

Com o argumento de que a bebida alcoólica era causa de degradação moral e física, as Igrejas locais do estado de Ohio (católicas e protestantes) foram as primeiras a fazer uma aliança a fim de proibir o comércio de álcool no país.

Gize-se que a mentalidade proibicionista foi se difundindo na sociedade civil norte-americana desde o final do século XIX. A criação do Partido Proibicionista em 1869 exerceu uma influência fundamental sobre a política estadunidense. Basicamente formado por moralistas puritanos, políticos eleitoralistas e empresários preocupados com o absenteísmo laboral¹⁵, o partido encorajou a criação de algumas ligas, tais como a Liga das Senhoras

¹² MUSTO, David F. *Opium, Cocaine and Marijuana in American History*. Scientific American, Special Issue, Medicine. 1993, p. 30-37.

¹³ Na segunda metade do século XIX até o início do século XX, a cocaína tinha basicamente dois tipos de uso: como estimulante geral e como eficiente anestésico local, especialmente para intervenções cirúrgicas oculares ou odontológicas. CARNEIRO, Henrique. *Pequena enciclopédia da história das drogas e bebidas: histórias e curiosidades sobre as mais variadas drogas e bebidas*. Rio de Janeiro: Elsevier. 2005, p.155.

¹⁴ Nos EUA, tornaram-se mais rígidas as leis de controle de drogas com a edição do “Harrison Act” de 1914. Influenciou também a legislação francesa, em 1916, com a “*Lois sur les drogues*”, e no Reino Unido com o “*Dangerous Drug Act*” de 1920.

¹⁵ ESCOHOTADO, Antonio. *Historia general de las drogas*. 6ª ed., Madri: Espasa Calpe. 2004, p. 505-509.

Cristãos pela Sobriedade (1873) e as Ligas Anti-Saloon¹⁶. A pressão exercida pelos puritanos levou à edição da primeira legislação federal impondo restrições à venda de fármacos e outras substâncias, por meio de controles administrativos (o *Pure Food and Drug Act* de 1906).

Diante desse quadro, em 1920, a “Lei seca” veio para afirmar o modelo proibicionista-punitivo, sendo apregoado como a única possibilidade de coibir todo ciclo de produção, estocagem, comercialização, exportação e importação de álcool, bem como extirpar os danos que essa droga causa ao indivíduo e à sociedade.

Como já se sabe, a medida foi um fracasso, pois revelou-se extremamente ineficiente para os fins a que se propôs, pouco tendo feito além de potencializar o comércio ilegal de bebidas¹⁷ e dar início a internacionalização do crime organizado. Aumentou também a corrupção policial e agigantou a repressão¹⁸.

À luz desses parâmetros, a política mais lógica seria a busca de um modelo novo, no mínimo menos repressivo, pois já restava claro que a proibição total não surtia efeitos positivos. Surpreendentemente, não foi esse o rumo tomado pelos Estados Unidos da América. Em 1933, após a forte crise econômica do país, acabam por revogar a “Lei seca” e mudam o foco da política criminal sobre drogas, não considerando mais o álcool como grande inimigo, mas outros psicotrópicos, como a *cannabis*, o ópio e a cocaína¹⁹.

Assim sendo, com a criação das Nações Unidas em 1945, após o fim da 2ª Guerra Mundial, o controle penal sobre as drogas intituladas ilícitas foi enveredada para o campo internacional com o estabelecimento das denominadas Convenções-Irmãs da ONU, as quais afirmam o proibicionismo como a política a ser seguida por todas as nações.

¹⁶ As Ligas Anti-Saloon se pautavam em tradições do cristianismo radicalmente contra a busca do prazer, pregando uma conduta extremamente severa e contida para lutar contra os três maiores vícios: jogos de azar, prostituição e consumo de álcool. Cf. MUSTO, David F. *Opium, Cocaine and Marijuana in American History*. Scientific American Issue, Medicine. 1993, p. 33.

¹⁷ Logo que a proibição foi decretada, inúmeros bares clandestinos começaram a surgir, os chamados *speakeasies*. Na grande maioria deles eram vendidos destilados com alto teor alcóolico e baixa qualidade, o que agravou o estado de saúde dos consumidores de álcool, resultando em efeito oposto daquele esperado com a promulgação da lei. BUGIERMAN, Denis Russo. *O fim da guerra: a maconha e a criação de um novo sistema para lidar com as drogas*. São Paulo: Leya. 2011, p. 31.

¹⁸ “Esse descalabro irritou a comunidade e surgiu uma pressão social por penas mais duras. Em 1929, as penas já eram dez vezes mais rigorosas que em 1920. Quem vendesse um único drinque poderia pegar cinco anos de cadeia e pagar uma multa de 10 mil dólares. Os custos da proibição, que eram de 2,2 milhões de dólares em 1920, pularam para 12 milhões em 1929. A população das prisões americanas subiu de 3 mil para 12 mil entre 1920 e 1932. Mas nada disso diminuía a oferta de bebidas.”. *Idem*.

¹⁹ Não houve nenhuma conclusão médica definitiva quanto à graduação e à avaliação concreta dos riscos de cada substância a ser controlada, a decisão foi tomada por mera conveniência política. BOITEUX. Luciana. op. cit. p. 46.

A primeira Convenção das Nações Unidas sobre o tema, a *Convenção Única sobre entorpecentes de 1961*, reforça o controle sobre a produção, distribuição e comércio de drogas nos países nacionais, em específico a proibição do fumo e ingestão de ópio, o mastigamento da folha de coca e o uso não médico da *cannabis*²⁰.

No plano internacional, a década de 60 é marcada pelo início da implementação de uma política única mundial, baseada no modelo estadunidense de controle penal das drogas, assim como a formação de um movimento de militarização da segurança pública, com a delegação de legitimidade de repressão às agências norte-americanas, como operadores por excelência desse tipo de controle policial sobre as substâncias ilícitas²¹.

A Segunda Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas, que se deu em Viena no ano de 1971, incluiu o LSD e as novas drogas sintéticas no rol das substâncias proibidas em resposta aos movimentos contraculturais da época. E o ápice da repressão do sistema internacional de controle ocorreu com a vigente Convenção das Nações Unidas contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas de 1988, sendo o suporte jurídico para ratificar e fortalecer o modelo proibicionista-punitivo como instrumento de combate ao crescimento do crime organizado e suas novas estratégias delitivas, como a lavagem de capitais. Além disso, determina um novo acirramento da repressão ao usuário de drogas, recomendando aos países signatários a adoção da criminalização do porte e uso de drogas.

Dentre os objetivos principais declarados na última Convenção, estabeleceu-se também a meta de erradicação do cultivo de plantas narcóticas, cujo foco eram os países produtores de coca da América Latina, e de aumento de esforços contra a produção ilícita de drogas, exercendo controle e monitoramento das substâncias químicas utilizadas no preparo e na manufatura de drogas ilícitas.

O consenso entre os governos tinha sido alcançado, considerando-se o fenômeno das drogas ilícitas como “um desafio coletivo global”, firmado “nos princípios da cooperação e da corresponsabilidade”, dentro da proposta repressiva que resultou de forma definitiva na internacionalização da política americana “war on drugs”.

²⁰ Os fins médicos e científicos ainda eram permitidos.

²¹ CARVALHO, Salo de. *A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p.93.

Posteriormente, em 1998, após dez anos da assinatura da última das “convenções irmãs”, a Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas (UNGASS), em Nova York, discutiu o problema mundial das drogas²². Sob a justificativa de que os danos causados pela política desenvolvida pela ONU eram menores do que aqueles causados pelo uso de drogas, a UNGASS ratificou os tratados anteriores e fixou como meta erradicar, até o ano de 2008, a produção e o consumo de drogas ilícitas do planeta²³.

1.2.2 - Efeitos no Sistema de Saúde

No decorrer dos anos, restou provado que os danos causados pela chamada “guerra às drogas” eram muito maiores do que os alegados pelos criadores do modelo. De início, percebe-se que não houve queda significativa da oferta de substâncias ilícitas, em razão da capacidade das organizações criminosas se adaptarem aos esforços de controle de tais substâncias. Por ser um comércio multibilionário, os traficantes conseguem utilizar métodos sofisticados para frustrar as táticas das agências de controle penal²⁴, bem como baratear o produto ilícito e aumentar sua pureza ao longo dos anos.

Outro aspecto a ser ressaltado é o aumento exponencial dos riscos àqueles cidadãos que se dispõem a continuar usando drogas ilícitas, seja para fins recreativos, medicinais ou mesmo por serem dependentes da substância. Riscos esses advindos da clandestinidade imposta pelo Estado.

²² Canadá e Austrália e a maior parte dos países europeus ocidentais demonstraram certa insatisfação e já reivindicavam maior autonomia de ação.

²³ Após cinco anos do estabelecimento da meta, em 2003, a ONU realizou uma sessão intermediária para discutir o andamento do processo. Os resultados foram considerados positivos e as estratégias mantidas até 2008. Confira no documento online no site da *United Nations Office on Drugs and Crime* (UNODC). Disponível em: <www.unodc.org>. Acesso jun. 2014.

²⁴ A utilização do termo *agências de controle* (penal, punitivo) tem como referência a definição de Zaffaroni, Batista, Alagia e Slokar: “na análise de cada sistema penal devem ser consideradas as seguintes agências: (a) as políticas (parlamentares, legislaturas, ministérios, poderes executivos, partidos políticos); (b) as judiciais (que incluem juízes, ministério público, serventuários, auxiliares, advogados, defensoria pública, organizações profissionais); (c) as policiais (que abarcam a polícia de segurança, judiciária ou de investigação, alfandegária, fiscal, de investigação particular, de informes privados, de inteligência do estado e, em geral, toda agência pública ou privada que cumpra funções de vigilância); (d) as penitenciárias (pessoal das prisões, da execução ou da vigilância punitiva em liberdade); (e) as de comunicação social (radiofonia, televisão, imprensa escrita); (f) as de reprodução ideológica (universidades, academias, institutos de pesquisa jurídica e criminológica) e (g) as internacionais (organismos especializados da ONU, da OEA, cooperação de países centrais, fundações, candidatos à bolsa de estudos e subsídios)”. ZAFFARONI, BATISTA, ALAGIA e SLOKAR, *Direito Penal Brasileiro I*, Rio de Janeiro: Revan. 2003, p. 61.

Nesse sentido, essa política se revela controversa quanto a um dos discursos mais recorrentes de defesa do proibicionismo: a tutela da saúde pública. Ao tomar a decisão de enfrentar um problema de saúde por meio do sistema penal, o Estado causa maiores riscos e danos à saúde que enganosamente anuncia pretender proteger. A começar pela falta de sujeição a controle de qualidade das substâncias comercializadas pelos agentes econômicos que atuam na clandestinidade, aumentando a possibilidade de adulteração e o desconhecimento de sua real potência. Adicione-se ainda o consumo descuidado e não higiênico de inúmeros consumidores, fatores que frequentemente são causas de intoxicações agudas.

Em decorrência da clandestinidade, o consumo dar-se-á no denominado submundo, onde há o aumento da falta de assepsia e a chance de transmissão de doenças infectocontagiosas, como a AIDS e a hepatite, consequência do compartilhamento de instrumentos destinados ao uso de drogas.

Outrossim, caso o usuário desenvolva uma dependência química, naturalmente haverá limitações ao controle terapêutico-assistencial pela necessidade da confissão da prática de um crime, já que a resposta estatal consiste na criminalização. Deste modo, a procura por tratamento se torna muito difícil, cujo êxito, como é sabido, está diretamente ligado à voluntariedade de sua busca²⁵.

Devido às dificuldades de submeter os toxicômanos a tratamento, o Estado opta constantemente pela via criminalizadora, cuja imposição inviabiliza bons resultados, dado que, como supramencionado, é essencial a voluntariedade do paciente. Ademais, como lembra Helena Regina Lobo da Costa²⁶, é muito comum existir recaídas – próprias e inerentes ao tratamento – que acabam suscitando a suspensão de benefícios, retomada do curso do processo penal, etc.

Diante desse quadro, portanto, percebe-se a incompatibilidade da perspectiva proibicionista com as lógicas de prevenção e tratamento, abordagem ainda presente em quase todos os países atualmente.

²⁵ KARAM, M.L. Drogas: o processo legislativo. In: RIBEIRO, M.M., SEIBEL, S. *Drogas: a hegemonia do cinismo*. São Paulo: Fundação Memorial da América Latina. 1997, p. 346-348.

²⁶ COSTA, Helena Regina Lobo. Análise das Finalidades da Pena nos Crimes de Tóxicos. In: *Drogas: Aspectos Penais e Criminológicos*. REALE JR., Miguel (coord.). Rio de Janeiro: Forense. 2005, p.113.

1.2.3 – Base ideológica e as consequências na Segurança Pública

A adequação das agências penais a ações que combatem os crimes associados às drogas ocorre no âmbito internacional – a exemplo das convenções acordadas pelos líderes de Estado dispostas anteriormente –, mas também no campo interno de cada país, com base na política de repressão integrada (planos executivo, legislativo e judiciário).

Em quase toda a América Latina e no Brasil, a estrutura dessa política de beligerância se legitimou, dos anos 60 a 80, a partir de um tripé ideológico representado pelos Movimentos de Lei e Ordem (MLOs), pela Ideologia da Defesa Social (IDS) e, subsidiariamente, pela Ideologia da Segurança Nacional (ISN).

Apesar da finalidade comum ser a maximização do sistema de repressão penal, cada ideologia tem uma função diversa. A exemplo da Ideologia da Defesa Social, o trecho do livro do autor Salo de Carvalho²⁷ ilustra bem essa singularidade ao expor que “a IDS pauta os saberes sobre crime e criminalidade definindo sua forma de interpretar o fenômeno delitivo; o Movimento de Defesa Social, sob o influxo do sistema de ideias da IDS, gera ações político-criminais cujo escopo é universalizar a tecnologia penal.”

Já a ISN se origina no pós-guerra e no início da Guerra Fria, importante marco histórico que influencia diretamente na bipolarização ideológica entre nações ou blocos políticos. Sob esse aspecto, as agências penais tem como base elidir o crime/criminoso por meio da coação direta em nome do controle social e proteção da Segurança Nacional. Essa ideia de eliminação se sustentou no Brasil pós-64 durante a Ditadura Militar, onde se nota a banalização da violência e as constantes violações dos direitos civis.

O terceiro suporte dessa política criminal de drogas decorre dos Movimentos de Lei e Ordem, que são tidos como densificadores do combate à criminalidade, ou seja, essas manifestações se articulam no sentido de ampliar a produção legislativa nessa matéria, entendendo o direito penal como único instrumento capaz de resolver os problemas crescentes da criminalidade.

As diversas ações repressivas contra os traficantes, tidos como inimigos do Estado, foram consentidas pela população em razão da forma eficiente que essas ideias eram (e ainda

²⁷ Salo de Carvalho explica detalhadamente essa questão ideológica que fundamenta a política brasileira no combate às drogas. In: *A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva. 2013, p. 83/102.

são) veiculadas. Esta missão foi atribuída a imprensa – considerada neste conceito como todos os meios de comunicação de massa – a qual exerce o papel de proliferação do pânico e a difusão do medo ao senso comum das pessoas. A mídia é o que Zaffaroni²⁸ denomina de grandes criadores da ilusão dos sistemas penais. Esse mesmo autor ainda afirma que

O sistema penal atua sempre seletivamente e seleciona de acordo com os estereótipos fabricados pelos meios de comunicação de massa. Estes estereótipos permitem a catalogação dos criminosos que combinam com a imagem que corresponde à descrição fabricada, deixando de fora outros tipos de delinquentes (delinquência de colarinho branco, dourada, de trânsito, etc.)²⁹

No caso do dependente químico, essa estigmatização é frequente. O sensacionalismo midiático estabelece um determinado rótulo a esses indivíduos, isto é, como alguém sujo, anormal, antissocial e perigoso³⁰. A partir dessa imagem, as instâncias formais de controle (policial e judicial) têm legitimidade para atuar repressivamente contra tais indivíduos.

Acresce ainda a tentativa das agências de controle do Estado de provar a todo momento que há uma luta dos “homens de bem” contra os “marginais”, quando sabemos que a criminalidade não é uma questão fenomenológica. Como já dizia Foucault: não existe sociedade sem delinquência³¹.

De todo modo, o aparato ideológico e a influência da imprensa permitiram que a postura radical proibicionista norte americana se consolidasse não só na América Latina, mas mundialmente, forçando a transferência da comercialização da venda de entorpecentes para o mercado ilícito. Forma-se, portanto, a globalização da repressão às drogas, cuja finalidade é dirimir as fronteiras nacionais para o combate à criminalidade.

A consolidação de uma estrutura hierarquizada e seletiva do sistema de controle social vem em resposta a transnacionalização do tráfico de drogas. Como muito bem salienta Thiago Rodrigues³², o inimigo é redescoberto, não sendo mais o comunismo, mas sim o narcotráfico.

²⁸ Zaffaroni, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2010, p.129.

²⁹ *Idem*, p. 130.

³⁰ Essa é uma visão decorrente do campo da antropologia do desvio social, muito bem abordada pela autora Elisângela Melo Reghelin. In *Redução de danos: prevenção ou estímulo ao uso indevido de drogas injetáveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p.46.

³¹ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 6.ed. Rio de Janeiro: Graal. 1986, p. 137.

³² RODRIGUES, THIAGO M. S. *A infundável guerra americana: Brasil, EUA e o narcotráfico no continente*. São Paulo Perspec. [online]., vol.16, n.2. 2002, p. 102/111.

Com o fim da Guerra Fria, o embate ideológico é substituído pela hegemonia das leis do mercado, o que favorece a expansão comercial, inclusive de substâncias psicoativas. Nesse ambiente globalizado, há uma escalada repressiva por parte da política mundial de drogas, incentivada pela capacidade de reprodução da violência dos meios de comunicação com o intuito de sustentar os estereótipos já criados, produzindo uma crescente e sistemática edição de leis penais e processuais penais que flexibilizam as liberdades públicas e as garantias fundamentais inscritas nas declarações internacionais de direitos e nas constituições democráticas³³.

Crescente também é a violência gerada pela guerra às drogas, que inevitavelmente afeta a Segurança Pública dos países. Combinado com problemas sociais não resolvidos e o potencial econômico gerado pela venda de drogas ilícitas, muitos traficantes conseguiram alcançar um nível de organização para proteger e aumentar seu negócio clandestino, é o que frequentemente chamamos de facções criminosas.

A instalação dessas organizações criminosas na sociedade é fruto desse modelo equivocado para lidar com as drogas, bem como uma omissão do Estado em certos ambientes sociais³⁴ onde os traficantes ditam as regras.

A intervenção do sistema penal em um mercado que responde a uma demanda de proporções tão grandes³⁵ traz mais uma consequência inevitável: a corrupção. A amplitude do mercado ilegal faz da produção e do comércio das drogas tornadas ilícitas a principal oportunidade de lucro vindo de negócios ilícitos e, conseqüentemente, o maior incentivo à corrupção de agentes estatais, financiando ainda outras atividades ilegais como a lavagem de dinheiro.

A adoção de medidas contra a circulação de capitais de origem criminosa já tinha sido recomendada pela Convenção da ONU de 1988, que foi o primeiro instrumento internacional a definir juridicamente esse delito. A Força Tarefa de Ação Financeira (FATF) tem

³³ A título ilustrativo, pode-se mencionar no Brasil a questão da busca domiciliar sem autorização judicial que, conforme a legislação pátria, pode configurar crime de invasão de domicílio e também representa violação expressa à garantia constitucional inscrita no artigo 5º, XI, da Constituição Federal.

³⁴ Nesse crescimento extremo da violência, surgem figuras como Pablo Escobar, chefe do Cartel de Medellín e um dos traficantes mais conhecidos da história, que financiou um atentado contra o Palácio da Justiça, em Bogotá, resultando em mais de 100 mortos. Ao mesmo tempo, tinha grande popularidade na Colômbia, chegando até a ser eleito para o Congresso Nacional em 1982.

³⁵ Estima-se que o mercado mundial de drogas ilícitas esteja avaliado em mais de 400 bilhões de dólares anualmente. O Relatório sobre drogas da UNODC de 2010 concluiu que, se a indústria ilegal das drogas fosse um país, seu produto nacional bruto seria o vigésimo primeiro colocado no mundo, logo depois da Suécia. Disponível em: <www.unodc.org>.

estabelecido políticas globais antilavagem de dinheiro, além de já haver esforços especiais para que os países adotem programas nacionais e criem legislações contra esse crime conexo ao tráfico de drogas.

Dentre todos os aspectos mencionados até aqui, um dos mais danosos é a questão da violência, agravado ao longo dos anos pelo modelo proibicionista. Veja o caso da América Latina, que tem apenas 9% da população mundial, mas sofre com mais de 30% dos homicídios globais, de acordo com Rodrigo Serrano-Berthet, coordenador de Segurança Cidadã do Banco Mundial da região. Só no Brasil, cerca de 50 mil pessoas são mortas violentamente a cada ano³⁶, estando grande parcela relacionada ao tráfico ilícito de entorpecentes³⁷. O país também tem a quarta maior população carcerária do mundo com o número total de 563.526 presos³⁸, segundo dados divulgados em maio de 2014 pelo Ministério da Justiça. Dentre essa população carcerária, cento e trinta mil estão presas sob a acusação de tráfico de drogas³⁹.

Vê-se, então, que a violência relacionada com as drogas atinge negativamente as sociedades e reduz severamente a qualidade de vida dos cidadãos, os quais vivem constantemente com o temor de serem as vítimas. Assim como a violência interpessoal e o delito comum, muitos países enfrentam o crime organizado que se sustenta do tráfico de drogas, armas e pessoas e com a lavagem de ativos. Em decorrência do crescimento do poder e da influência deste fenômeno, o desenvolvimento econômico regional, a integridade do Estado e de suas instituições democráticas estão sendo comprometidos.

Nesse sentido, diante de todo exposto, fica patente que a história nos mostra os sérios malefícios provocados por esses modelos de controle total. Ao analisar seu surgimento, resta claro que não há como se impor um modelo ideal a toda uma sociedade, por mais que se

³⁶ Esses dados estão de acordo com o Mapa da Violência 2014, informação mais atualizada sobre violência no Brasil, tendo como base o Sistema de Vigilância em Saúde do Ministério da Saúde, cujos registros de ocorrências são feitos desde 1980. Disponível em: <http://www.mapadaviolencia.org.br/pdf2014/Mapa2014_JovensBrasil.pdf>. Acesso em 27 de jun. 2014.

³⁷ Confira o Relatório da ONU, lançado em abril deste ano, disponível em http://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_crime/Publicacoes/Estudo-Global-Homicidios/2014/PT_SumarioExecutivo_-_final.pdf > Acesso em 20 maio de 2014.

³⁸ Números apresentados pelo Conselho Nacional de Justiça. Se os presos em prisão domiciliar fossem incluídos, a população carcerária brasileira subiria para 711.463. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/28746-cnj-divulga-dados-sobre-nova-populacao-carceraria-brasileira>>. Acesso 06 de jun. 2014.

³⁹ Segundo o levantamento de 2012 do Departamento Penitenciário Nacional (DEPEN), do Ministério da Justiça, os condenados por tráfico ilícito de drogas representam o primeiro contingente do sistema carcerário brasileiro. Fonte: www.mj.gov.br.

considerem virtudes sociais de comportamentos socialmente regrados e conformistas. Esses comportamentos socialmente adequados tiveram fundamento moral-religioso sob influência de um movimento proibicionista com fortes raízes puritanas, sendo que, dentre as várias críticas ao proibicionismo, seu caráter autoritário desrespeita modos de vida alternativos, e de outras culturas, pois pretende impor a sociedades bem mais complexas e diversificadas uma moral de temperança e virtude de determinado grupo social.

1.3 – Breve apresentação da Legislação de Drogas no Brasil

A evolução histórica da legislação brasileira sobre drogas sofreu muitas influências externas, principalmente dos EUA. As Convenções das Nações Unidas tiveram papel central na adesão do Brasil ao modelo proibicionista de combate às drogas, cuja implementação fez parte da política externa dos Estados Unidos também com os demais países da América Latina, em especial na Colômbia.

O caminho legal seguido no Brasil começa com algumas remotas manifestações legislativas nas Ordenações Filipinas, que no livro V, título 89 dispõe que *“nenhuma pessoa tenha em sua casa para vender rosalgar branco, nem vermelho, nem amarelo, nem solimão, nem escamonéa, nem ópio, salvo se for boticário examinado e que tenha licença para ter botica, e usar do ofício”*⁴⁰. Percebe-se que, por mais que haja uma certa regulamentação de determinadas substâncias, ainda não havia de fato uma incriminação específica, até pela falta de um órgão judiciário local responsável pela sua aplicação. Na maioria das vezes, os conflitos eram solucionados por disposições locais como provimentos municipais.

Mesmo com o advento do Código Criminal do Império, sancionado em dezembro de 1830, elaborado nos moldes liberais e influenciado pelo discurso contratualista europeu, a temática de drogas continuou sendo objeto de ações municipais.

Com a mudança para a República, de início não houve grandes alterações na estrutura social herdada do Império, já que as oligarquias estavam consolidadas no poder e a desigualdade social ainda era muito presente com a exclusão social dos mais pobres, sobretudo os ex-escravos. O país passava então por momento de tensão social e criminalidade crescente, o que ocasionou respostas repressivas, contexto que levou à edição do primeiro Código Penal Republicano em 1890. No seu artigo 159 foi previsto o crime de “expor à venda

⁴⁰ LUISI, Luiz. A legislação penal brasileira sobre entorpecentes: nota histórica. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, v.3, n.2. 1990, p.152.

ou ministrar substâncias venenosas sem autorização e sem as formalidades previstas nos regulamentos sanitários”. O monopólio de compras dessas substâncias se manteve com os boticários, que somente poderiam revendê-las para os médicos e cirurgiões, enquanto que o uso próprio das substâncias ainda não constituía delito.

O marco inicial de uma sistematização legal fundamentada em acordos internacionais, que a partir de então será uma das características distintivas das legislações posteriores sobre drogas, será o Decreto 11.481, de 10.02.1915, que determinou o cumprimento da Convenção firmada na Conferência Internacional do Ópio, realizada em Haia em 1912, da qual o Brasil foi um dos signatários.

Foi nesse início de século que houve uma intensificação do uso hedonista de drogas, como cocaína e ópio, por parte de intelectuais e das camadas sociais mais altas, em locais chamados *fumeries*, ao mesmo tempo que o consumo de maconha estava mais restrito às classes mais baixas. A reação penal nesse período deu início ao que Nilo Batista chama de *modelo sanitário*⁴¹.

Desse momento até o fim da República Velha, inúmeras alterações legislativas foram implementadas com base em preocupações sanitaristas. No Rio de Janeiro, por exemplo, os médicos intensificaram a campanha contra os entorpecentes, exigindo fiscalização das farmácias e repressão policial sobre vendedores e toxicômanos.

Vale lembrar que o período acima referido se passa durante a vigência da Lei Seca nos EUA (1920-1933), o que certamente influenciou as autoridades brasileiras no aumento do controle sobre o álcool⁴² e outras drogas.

Mas o passo decisivo foi dado no Governo Provisório de Getúlio Vargas com o Decreto 20.930/32, que previu expressamente o rol das substâncias consideradas tóxicas, incluindo o ópio, cocaína e *cannabis*, dentre outras. Em seu artigo 25 foram previstas penas de prisão de 1 a 5 anos para as várias ações que estivessem relacionadas aos núcleos principais do tipo - o de vender e induzir ao uso de substâncias entorpecentes. Dessa forma, v.g., se o indivíduo está praticando um ato preparatório como ministrar substância ilícita, ele

⁴¹ BATISTA, Nilo. Política Criminal com derramamento de sangue. *Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*. Rio de Janeiro, v. 3, n. 5-6, 1 e 2 sem. 1998, p.79.

⁴² No Brasil, distinguia-se a embriaguez escandalosa da habitual. O Decreto 4.294/21 estabeleceu que à primeira se responderia com "internação por 3 meses a 1 ano em estabelecimento correccional adequado". Além disso, estavam previstas penas para quem se embriagasse por hábito e fosse perigoso a si próprio ou à ordem pública. BATISTA, Nilo. op. cit. p.79.

já estará cometendo o núcleo principal do delito, pois o verbo ministrar está elencado dentre as inúmeras condutas relativas à venda de entorpecentes. Esse fenômeno é o que Zaffaroni posteriormente denomina de “multiplicação dos verbos”⁴³, característica das legislações de drogas latino-americanas sob a influência da política internacional proibicionista.

Outra conduta proibida por lei era a posse de entorpecentes sem receita médica, ou em quantidade superior à terapêutica determinada, com penas de três a nove meses de prisão (artigo 26), além da prevista inafiançabilidade do tráfico e da importação irregular (art. 33). O consumo propriamente dito somente passou a integrar a lista de ações criminalizadas em 1938, por meio do Decreto-Lei 891, de 25.11.1938.

Diante do detalhamento dos decretos da década de 30, percebe-se a influência dos médicos na sua elaboração, bem como o controle médico-sanitarista sobre a vida da população.

Reafirma-se que esse modelo é sanitarista não só por considerar o viciado como doente, mas também pela utilização de saberes e técnicas higienistas na montagem das estratégias de controle. Cita-se, v.g., o próprio artigo 44 do Dec. 20.930/32 que incluiu a *drogadição* em doença de notificação compulsória. E no caso de tratamento, os dependentes estavam sujeitos à internação facultativa ou obrigatória, sendo esta possível a pedido da família.

Em 1940 sobrevém um novo Código Penal que revoga todos os dispositivos penais vigentes relacionados à matéria, conferindo ao tema uma disciplina mais equilibrada. A começar pela redução do número de verbos incriminadores do tipo, se comparado ao antecedente imediato (Dec. 891/38, art. 33), a ponto também de fundir num mesmo dispositivo legal, o artigo 281, as condutas relativas ao tráfico e a posse ilícita.

Outrossim, a lei não mais criminaliza os usuários ou dependentes de drogas. Nelson Hungria, um dos maiores penalistas brasileiros e que inclusive participou da elaboração do Código Penal, explicava o motivo da descriminalização: "o viciado atual (já toxicômano ou simples intoxicado habitual) é um doente que precisa de tratamento, e não de punição (...) o

⁴³ ZAFFARONI, Eugênio Raúl. La legislación “antidroga” latino-americana: sus componentes de derecho penal autoritário. In: *Fascículos de Ciências Penais*. Edição especial. *Drogas: abordagem interdisciplinar*. v. 3, n.2, abr./mai./jun. 1990, p.18.

ainda não viciado não deixa de ser uma vítima do perigo de ser empolgado pelo vício, e não um criminoso"⁴⁴.

No contexto liberalizante da redemocratização, o tema das drogas cai para um segundo plano. Segue-se daí um período de baixa produção legislativa devido à diminuição das preocupações oficiais sobre a matéria.

O período que se seguiu foi uma fase conturbada no país. O golpe militar de 1964 criou as condições propícias para o surgimento da política criminal que se denominou de modelo bélico⁴⁵.

Com a adequação das normas internas brasileiras aos compromissos internacionais de repressão, é editado o Decreto-Lei 385/68, promulgado treze dias após a edição do Ato Institucional n. 5. O decreto altera o artigo 281 do Código Penal, criminalizando usuário com pena idêntica àquela imposta ao traficante⁴⁶.

No final da década de 70, o Brasil passava por um momento de transição, que culminou com a edição da Lei n. 6.368, de 21 de outubro de 1976, que ficou mais conhecida com a Lei de Entorpecentes. Sob o aspecto penal, permaneceu em vigência até o dia 09 de outubro de 2006.

Elaborada em meio à abertura política, a lei representou um avanço, ainda que pontual, por disciplinar a conduta do usuário (art. 16) de forma distinta da do traficante (art. 12). Por outro lado, novamente acompanhando as orientações político-criminais dos países centrais refletidas nos tratados e convenções internacionais⁴⁷, o Brasil solidifica o modelo oficial do repressivismo.

O procedimento judiciário foi regulamentado mais minuciosamente, e o réu condenado por tráfico não poderia apelar sem recolher-se à prisão (art. 35). Houve uma

⁴⁴ HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. v. 9. Rio de Janeiro: Forense V. IX. 1959, p.139.

⁴⁵ BATISTA, Nilo. op. cit., p. 84.

⁴⁶ Por meio da inclusão de um parágrafo único ao art. 281 do Código Penal, a conduta do usuário foi equiparada a do traficante, com penas de um a cinco anos de prisão, e multa. Portanto, o novo parágrafo previa que “nas mesmas penas incorre quem ilegalmente: traz consigo, para uso próprio, substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica”.

⁴⁷ Além da já vigente Convenção Única sobre Estupefacientes (1961) no Brasil, a aprovação do Convênio sobre Substâncias Psicotrópicas em 1971 impunha aos países a punição de delitos de tóxicos mediante a “sanção adequada, particularmente de prisão ou outra penalidade privativa de liberdade”, apesar de admitir como alternativa à pena o tratamento, ainda que compulsório, o que completou o arcabouço jurídico e determinou a inserção total do Brasil no modelo internacional de controle de drogas.

escalada penal do tipo básico do tráfico (art.12), no qual também acresceram novos verbos, "remeter", "adquirir" e "prescrever". A assistência ambulatorial foi fornecida como alternativa ao tratamento dos drogaditos, mantida a cláusula de inimizabilidade segundo o modelo anterior (art. 19, parágrafo único). A posse para uso próprio, entretanto, recebeu disciplina à parte, cominando-se-lhe uma pena privativa da liberdade (detenção de 6 meses a 2 anos e multa - art. 16). E embora não houvesse definição expressa da conduta de uso de entorpecentes, ausência que gerou em parte da doutrina penal afirmações da não incidência do sistema punitivo ao usuário, os verbos nucleares do tipo do artigo 16 ("trazer consigo", "adquirir" e "guardar") acabam por caminhos indiretos, impondo sanção ao consumidor.

Segundo as observações de Menna Barreto, membro do grupo interdisciplinar criado pelo Ministério da Justiça para elaboração do Projeto da Lei de Drogas de 1976, as preocupações da lei tangem à prevalência da eficácia da repressão (campo processual penal) sobre a prevenção, o incremento da punitividade (campo penal) e a redefinição sanitária do tratamento (campo médico-psiquiátrico)⁴⁸.

Na transição para a abertura democrática, pouco se alterou na legislação de drogas, embora consideráveis reformas tenham sido feitas no Código Penal⁴⁹. Uma vez estabelecido o Estado Democrático de Direito, especialmente após o advento da Constituição da República de 1988, os debates acerca de modelos alternativos ao proibicionismo são mais frequentes, principalmente porque houve a revogação dos dispositivos que previam a censura⁵⁰ sobre o tema.

Entretanto, não obstante esses novos ares em relação à política brasileira de drogas nesse período, ocorre que alguns fatores possibilitaram o fortalecimento da economia clandestina do comércio de psicoativos na América Latina, inevitavelmente produzindo reflexos no Brasil. Em síntese, é possível destacar que a demanda de drogas aumentou nessa época, principalmente em centros de consumo como os EUA⁵¹, o que tornou o negócio ilegal do tráfico de drogas, a despeito de qualquer reprovação moral, extremamente rentável para os camponeses andinos. Combinado com a tônica proibicionista dos Estados, um forte negócio

⁴⁸ In CARVALHO, Salo. op. cit., p. 71/72.

⁴⁹ Apenas como exemplo, a Lei n. 6.416/77 criou os três regimes penitenciários atuais e a suspensão condicional da pena não superior a dois anos.

⁵⁰ Anteriormente não era possível sequer a realização de uma conferência sem a prévia autorização dos Conselhos Estaduais (CONEN) ou do Conselho Federal de Entorpecentes (CONFEN).

⁵¹ O mercado consumidor de cocaína dos EUA, desde a década de 80, veio numa crescente e, atualmente, é o primeiro do mundo, segundo o Relatório Mundial sobre Drogas da ONU de 2013. Disponível em: <<http://www.unodc.org/wdr2014/>> Acesso jun. 2014.

ilegal, de repressão inviável e imensamente lucrativo, impulsionou o crescimento do narcotráfico no continente americano.

E como não poderia de ser, a criminalidade transnacional se fortaleceu nesse contexto, dando margem à implementação de uma militarização, chefiada pelos Estados centrais.

Nos anos 90, essa escalada repressiva dá um novo rumo à produção legislativa no Brasil, notadamente na disciplina relativa às drogas consideradas ilícitas. Surge, então, um movimento de endurecimento das penas, com a inclusão no texto constitucional do conceito de crime *hediondo*, no mesmo capítulo dedicado aos direitos e garantias fundamentais do cidadão (art. 5º, XLIII). Logo em seguida, diversas leis foram editadas, reduzindo garantias processuais e criando novos tipos penais⁵². Dentre estas, destaca-se a “Lei dos Crimes Hediondos”, n. 8.072/90, que equiparou o delito de tráfico de entorpecentes a esse rol.

Sob esse aspecto, a necessidade de reforma integral do texto da Lei de Drogas, n. 6.368/76, vinha sendo debatida no Congresso Nacional. Era majoritário o entendimento de que havia uma defasagem conceitual e operacional do estatuto, porém os posicionamentos em relação a essa disfuncionalidade pendiam da crítica proibicionista, com a apresentação de projetos com medidas despenalizadoras e descriminalizantes, até o diagnóstico de reforçar o incremento da punitividade.

Deste processo parlamentar, nasce a Lei 10.409/02, todavia, já de saída, foi de tal forma desfigurada por vetos que acaba entrando em vigor já comprometida em sua eficácia.

Com a intenção de suprir as lacunas decorrentes desses vetos, o Poder Executivo encaminha ao Congresso Nacional um projeto de lei integrativo, o qual enseja a criação da Lei atual de Drogas n. 11.343, de 23 de agosto de 2006.

Embora tenha mantido a criminalização da conduta do uso de substâncias psicoativas, importantes mudanças foram introduzidas na nova lei⁵³, mormente no que diz respeito ao expresse reconhecimento das estratégias de redução de danos, cuja implementação aproxima a política nacional de drogas ao modelo europeu.

⁵² Muitas das leis criadas na época, como o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei dos crimes contra o sistema financeiro nacional, foram criticadas por preverem tipos abertos e defeituosos.

⁵³ Importante salientar que o presente trabalho não visa o exame das modificações da nova lei. No entanto, far-se-á o destaque de alguns pontos da Lei 11.343/06 com o intuito de estabelecer bases propícias ao deslinde da pesquisa.

A Lei 11.343/06 também promove a descaracterização da sanção penal cominada à posse para uso próprio (artigo 28), equiparando essa conduta a quem planta para consumo pessoal (parágrafo 1º do art. 28); a redução da pena para a hipótese de consumo compartilhado de droga ilícita (art. 33, parágrafo 3º), diferenciando da lei anterior que equiparava tal prática ao tráfico; e não mais tipificou a conduta daquele que utiliza de local de sua propriedade ou posse para o uso indevido de entorpecentes.

Agora o que há de maior destaque na nova Lei de Drogas é sua aproximação do sistema de proteção aos direitos humanos, em que se observa novos balizamentos éticos que representam relevante avanço principiológico, superando o discurso jurídico-político⁵⁴ com foco na ideologia da segurança nacional da lei anterior. Prova disso são as previsões expressas da lei 11.343/06 quanto ao “respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e sua liberdade” (art. 4º, I), “o respeito à diversidade e às especificidades populacionais existentes” (art. 4º, II), “a promoção aos valores éticos, culturais e da cidadania do povo brasileiro”.

Dessa forma, portanto, vale ressaltar a importância de compreender esses princípios como um sistema de comandos da legislação de drogas, conforme demonstra Maurides de Melo Ribeiro⁵⁵:

Essa nova diretriz ético-política não pode ser vista apenas como um enunciado abstrato de caráter programático, uma vez que estabelece as metas de política criminal para a matéria e haverá de ser observada pelos intérpretes e operadores do direito penal como parâmetro para a solução de conflitos e antinomias que se apresentarem na casuística a partir de sua vigência.

⁵⁴ Como muito bem explica Salo de Carvalho (op. cit., p. 77), a Lei 6.368/76 era reflexo do discurso jurídico-político belicista da época, ou seja, o traficante tinha um papel (político) de inimigo interno do Estado dentro de uma doutrina de segurança nacional, justificando a prevalência da repressão sobre a prevenção.

⁵⁵ RIBEIRO, Maurides de Melo. Drogas e redução de danos: análise crítica no âmbito das ciências criminais. 2012. Tese (Doutorado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2012, p. 30.

CAPÍTULO 2 – REDUÇÃO DE DANOS

2.1 - Conceito

As políticas públicas direcionadas ao problema do consumo prejudicial de drogas mostravam, no Brasil, até recentemente, iniciativas ainda muito tímidas por parte da saúde pública. Dentro do modelo proibicionista, a tradicional divisão das drogas lícitas e ilícitas gerava um efeito de concentrar toda a ação, tanto do Estado como da sociedade, no “combate” às substâncias ilícitas, deixando em segundo plano o álcool e o tabaco⁵⁶, justamente algumas das drogas mais danosas à saúde da população.

Por serem ilícitas, a prevenção e o tratamento dessas drogas ficavam sobrepostos pela repressão, prisão e perseguição policial. Nessa época, consoante a análise do psiquiatra Pedro Delgado, a saúde pública “ficava vagamente direcionada ao tema do consumo prejudicial do álcool, muitas vezes incluindo também a apreciação técnica de demandas apresentadas por entidades da sociedade civil, filantrópicas e outras”⁵⁷.

Percebeu-se que a política global de drogas não estava resultando em quedas significativas do consumo de psicotrópicos, além de criar outros problemas. Dentre estes, o aumento da violência, o que proporcionou o crescimento epidêmico da mortalidade por fatores externos como homicídio. Constatou-se também que somente a atuação das agências penais de controle não era suficiente para conter esses efeitos negativos.

Diante desse quadro, a Organização Mundial de Saúde (OMS), por meio da resolução 49.25, concluiu que a violência teria que fazer parte do campo de atuação da saúde pública, pois seus reflexos na realidade social e sanitária eram inevitáveis.

⁵⁶ Um estudo feito pela renomada Fundação Beckley, coordenado pelo professor David Nutt, reclassificou as 20 drogas consideradas mais perigosas atualmente. Foram utilizados três critérios: os efeitos negativos da droga no organismo do usuário; o grau de dependência; e os danos à sociedade. Uma, dentre outras coisas, que foi destacado na pesquisa são as posições do tabaco e do álcool, ambas consideradas mais graves do que a *cannabis* e o *ecstasy*, por exemplo. O cigarro principalmente por causa dos prejuízos no pulmão e no coração. O álcool ainda aparece mais no topo da lista em razão dos danos à sociedade. Disponível em: < <http://www.beckleyfoundation.org/>>.

⁵⁷ DELGADO, Pedro Gabriel. Drogas: o desafio da saúde pública. In: ACSELRAD, Gilberta (org.). *Avessos do prazer: drogas, Aids e direitos humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz. 2005, p. 165.

A partir desse marco institucional, a área da saúde pública se reconfigurou e começou a desempenhar um crescente papel positivo para a compreensão das raízes da violência e sua prevenção.

Insta salientar que, segundo o próprio relatório mundial sobre violência e saúde de 2002 da OMS, a abordagem da saúde pública é importante por ser interdisciplinar e com base científica. Ela se baseia em conhecimentos de diversas áreas, como medicina, epidemiologia, sociologia, psicologia, criminologia, educação e economia. Tal embasamento permitiu que a saúde pública fosse inovadora e sensível a um amplo espectro de enfermidades, doenças e males decorrentes da violência.

Neste passo, os profissionais da saúde começaram a estudar estratégias de prevenção com foco nas consequências da violência na sociedade. Associou-se o aumento da morbidade com a vulnerabilidade das populações. Em seguida, concluíram que as ações adequadas no combate a violência seriam a identificação desses fatores de vulnerabilidade, pois são eles que possibilitam uma maior exposição a riscos, e, a partir daí, formular ações antecipadas que evitem a ocorrência da violência e fomentem a saúde.

No que se refere a vulnerabilidade do indivíduo para desenvolver dependência ao uso de drogas, a autora Elisangela Melo Reghelin⁵⁸ explica que alguns fatores devem ser considerados na interferência da ação psicofarmacológica dessas substâncias no indivíduo, tais como: fatores biológicos (idade, o gênero e a carga genética), psicológicos (necessidade de aumento da autoestima) e sociais (alguns como rejeição parental e discórdia conjugal).

Desse modo, pelo fato da violência já ser um fenômeno polissêmico, acrescenta-se ainda a variável droga nesse contexto, comprovando-se claramente que não é possível solucionar um problema de dependência química com ações simplistas. O que torna mais necessário a criação de estratégias de prevenção coordenadas de forma multidisciplinar, não como é hoje, em que se prioriza a abordagem punitiva de forma desarticulada.

Vale ressaltar uma questão frequente na relação entre as drogas em geral e a violência. Apesar de evidências empíricas demonstrarem que o consumo de alguns psicoativos, principalmente o álcool, podem ser motivadores de atitudes, comportamentos e ações violentas, há muita incerteza quanto às explicações causais. Segundos as professoras Maria

⁵⁸ REGHELIN, Elisangela Melo. *Redução de danos: prevenção ou estímulo ao uso indevido de drogas injetáveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2002, p.32.

Cecília de Souza Minayo e Suely Ferreira Deslandes⁵⁹, uma questão que não está suficientemente esclarecida é se a presença de álcool ou drogas ilícitas nos eventos violentos permite inferir que elas tenham afetado o comportamento dos indivíduos envolvidos. Ou seja, não é possível saber se essas pessoas em estado de abstinência não teriam cometido as mesmas transgressões.

Ainda há um potencializador das incertezas quando se impõe uma criminalização do uso e comércio das substâncias etiquetadas como ilícitas, haja vista a maior dificuldade de desenvolvimento de estudos científicos num ambiente de clandestinidade.

À luz desses parâmetros, percebe-se que as consequências do modelo proibicionista impunham obstáculos à saúde pública, no que tange o desenvolvimento de medidas preventivas ao uso de substâncias psicoativas, sobretudo as ilícitas, especialmente dificultando intervenções sistemáticas nos fatores de vulnerabilidade ligados à dependência química.

Nesse contexto, do ponto de vista da Saúde Pública, surge uma tentativa de minimização das consequências adversas do consumo de drogas, sem necessariamente exigir a abstinência de seu uso⁶⁰. Esse conjunto de estratégias é o que se denominou redução de danos. Vale dizer que, enquanto não for possível ou desejada a abstinência, outros efeitos danosos podem ser evitados para melhoria do bem-estar físico do usuário como, por exemplo, a prevenção de doenças infectocontagiosas transmissíveis por via sanguínea, como é o caso do HIV/Aids e das hepatites.

Este conceito tornou-se mais corriqueiro no final da década de 80, época que a epidemia da AIDS era preocupação global, sendo os consumidores de drogas injetáveis um dos grupos de risco com maior percentual de contaminação, em decorrência da clandestinidade do consumo e do compartilhamento de seringas.

A redução de danos, portanto, constitui uma etapa secundária na prevenção ao uso indevido de drogas. A prevenção primária, que antecede o início da experiência de uso de drogas, busca evitar problemas decorrentes do primeiro contato com a droga – que possam levar ao abuso e à dependência – por meio de informações, esclarecimentos, palestras e

⁵⁹ MINAYO, Maris Cecília de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira. A complexidade das relações entre drogas, álcool e violência. *Cadernos de Saúde Pública*, São Paulo, v.14, n.1, 1998. Disponível em: <<http://www.scielo.org/>>.

⁶⁰ Este foi o sentido dado pela própria Organização Mundial de Saúde em 1993.

campanhas. Já a prevenção secundária, onde se situa a redução de danos, atua na sequência, após já ter havido o contato inicial com a droga, procurando impedir a progressão do uso, e evitar o seu abuso. Por outro lado, agindo em um estágio mais avançado, a prevenção terciária tem por meta impedir as piores consequências do uso já contínuo, além de promover a reintegração da pessoa nas atividades sociais de que se afastou em razão da dependência⁶¹.

E é justamente esse último aspecto que prova a evolução do conceito no transcorrer de sua aplicação. Nota-se que a multiplicação dos programas de redução de danos e o consequente aumento de pesquisas nas mais diversas áreas do conhecimento sobre o assunto resultaram na nova definição muito bem exposta por Maurides de Melo⁶² como “uma política humanista e pragmática que visa a melhora do quadro geral do cidadão que usa drogas, sem que lhe seja exigida a abstinência ou imposta a renúncia ao consumo dessas substâncias”.

Trata-se de uma proposta alternativa e pragmática à repressão que pode, no entanto, coexistir com o proibicionismo, pois defende o controle médico-sanitário sobre as drogas, por meio da prevalência de uma visão preventiva e de saúde pública.

Essa expansão conceitual compõe um conjunto de estratégias para a inclusão social do usuário de drogas, respeito aos direitos de todo cidadão, toxicômano ou não, e principalmente, para a composição de uma proposta de enfrentamento do "fenômeno drogas" em toda a sua extensão.

Assim sendo, podemos destacar alguns princípios e ações presentes na redução de danos⁶³:

- 1) O objetivo imediato é o bem-estar do paciente e o mediato é a abstinência.
- 2) O usuário de psicotrópicos é tratado como cidadão sujeito de direitos.

3) Promove acesso a serviços de baixa exigência, ou seja, serviços que acolhem usuários de forma mais tolerante, sendo uma alternativa para as abordagens tradicionais de alta exigência, aquelas que, tipicamente, impõem a abstinência como pré-requisito de tratamento.

⁶¹ Op. cit., p. 74.

⁶² Op. cit., p. 37.

⁶³ MARLATT G. A. *Redução de danos: estratégias práticas para lidar com comportamentos de alto risco*. Porto Alegre: Artes Médicas Sul. 1999.

4) Baseia-se no conjunto de estratégias pragmáticas que são desenhadas para reduzir as consequências danosas do comportamento aditivo, tanto para os consumidores quanto para as comunidades nas quais eles vivem.

Em todas essas definições ou metas propostas para a redução de danos, temos um mesmo ponto de partida: o dano associado ao uso. O foco agora não é mais prevenir esse uso, mas sim reduzir os malefícios relacionados a ele.

Traçando um paralelo entre o sistema tradicional de “guerra às drogas” e o sistema de redução de danos, observa-se que, para o primeiro, o usuário é um ser autodestrutivo, antissocial e anormal. A solução é o tratamento que leve à abstinência. A punição serve para proteger a sociedade desse mal e para “salvar” o usuário. Já a redução de danos assume o usuário como sujeito ativo, ciente de seu comportamento e protagonista das reivindicações de seu contexto social, fundado no pleno exercício de sua cidadania.

O psiquiatra Ronaldo Laranjeira assim comenta sobre o assunto:

Muitos autores defendem que esta política de redução de danos foi a maior revolução já ocorrida na história dos tratamentos dos usuários de drogas. Houve uma mudança profunda no significado do conceito de tratamento. Até então, existia a tendência de tratamento significar abstinência completa de uma droga. O advento da infecção por HIV forçou o sistema de tratamento desses países a se tornarem mais realistas e optarem pelo ‘second best’; que é a mudança de alguns comportamentos em relação ao uso de drogas, muito embora não haja, num primeiro momento, abstinência completa.⁶⁴

2.2 - Escorço histórico

2.2.1 - Cenário internacional

Um recorte da história das práticas e saberes voltados para enfrentar o problema social da dependência de drogas no século XX pode ser descrito como um caminho que vai da construção do estigma— a criação da figura do drogado (“junkie”) — à emergência da solidariedade à pessoa que adoeceu pelo uso de drogas (o dependente) e à aceitação do uso de drogas como aspecto indissociável da história da condição humana.

⁶⁴ LARANJEIRA, Ronaldo. Bases para uma política de tratamento dos problemas relacionados ao álcool e outras drogas no Estado de São Paulo. *Jornal Brasileiro de Psiquiatria*. n. 4, v. 45. 1996, p.191.

As primeiras intervenções no plano da saúde coletiva no sentido de redução de danos datam de 1926, na Inglaterra, quando, no Relatório Rolleston, um grupo de médicos britânicos proeminentes recomendaram a prescrição de heroína e cocaína aos dependentes com a finalidade de controlar os sintomas de abstinência, pautado na “normalização” de sua vida cotidiana. Essa normalização implicava em diversas iniciativas, dentre elas promover a administração da droga e seu monitoramento, por um médico, a esses indivíduos.

Todavia, a prática de redução de danos realmente começa a ganhar expressão no início dos anos 70 na Holanda e antecedeu a emergência da Aids, o que comprova que o assunto sempre foi de interesse à saúde e ao bem-estar social naquele país. A chamada Lei Holandesa do Ópio (*Opium Act*) passou a diferenciar o tratamento a ser dado às drogas com risco inaceitável à saúde (denominado- as “drogas pesadas”), como heroína, cocaína, anfetaminas e LSD, e àquelas que oferecem riscos menores (denominando-as “drogas leves”), como a maconha e o haxixe. Tal fato já demonstra uma nova abordagem ao considerar a diversidade das substâncias e estabelecer o objetivo de minimizar os danos, ao invés de priorizar a erradicação das drogas ilícitas.

Em meados da década de 80, o advento da Aids trouxe um novo olhar para a questão das drogas. A transmissão e a disseminação do vírus entre UDIs⁶⁵ passaram a ser uma ameaça para toda a sociedade, surgindo a necessidade de ações preventivas efetivas, cujos resultados não dependessem da aderência destes pacientes aos tratamentos que visavam à abstinência. Surgem, então, os primeiros centros de distribuição e troca de agulhas e seringas na Holanda e Inglaterra, entre 1986 e 1987⁶⁶.

Na Inglaterra, o primeiro centro de redução de danos foi o Maryland Center, em Liverpool - Merseyside. Além da troca de seringas e agulhas e terapias de substituição, o Dr. John Marks desenvolveu um programa de distribuição de heroína para os dependentes de heroína, retomando as orientações do Comitê Rolleston. O programa do Dr. Marks reduziu drasticamente as mortes por overdose. A dose desejável de heroína é muito próxima da dose letal e a diferença de pureza da droga pode ser o suficiente para induzir a overdose. Desta forma, a disponibilização controlada de heroína de pureza conhecida evitou que os usuários

⁶⁵ Abreviação para usuários de drogas injetáveis. Termo utilizado corriqueiramente na área médica.

⁶⁶ MOREIRA, Fernanda Gonçalves; ARAUJO, Maria Alice Pollo. Aspectos históricos da redução de danos. In: NIEL, Marcelo; SILVEIRA, Dartiu Xavier (orgs.). *Drogas e Redução de Danos: uma cartilha para profissionais de saúde*. São Paulo. 2008, p. 13.

morressem por intoxicação aguda, entre outros benefícios, como reduzir complicações por contaminação e afastar os usuários da criminalidade⁶⁷.

Na Holanda, o programa de troca de seringas foi criado pela primeira associação de usuários de drogas injetáveis, a “Junkiebond”. Preocupados com a crescente difusão da Hepatite B entre os UDIs, essa associação de Amsterdam iniciou um projeto piloto para a formulação de políticas públicas de saúde juntamente com o Governo Holandês. O serviço municipal holandês começou a entregar, semanalmente, grandes quantidades de seringas e agulhas novas para os “junkiebonden” distribuírem e coletarem as usadas⁶⁸.

Percebe-se, claramente, uma diferença ideológica entre os dois movimentos pioneiros em redução de danos, ou seja, o modelo britânico, o qual se estrutura a partir de justificativas que legitimam a necessidade de intervenções alternativas e eficazes no âmbito da saúde pública, e o modelo holandês, que se funda numa articulação social entre organizações governamentais e um grupo específico da sociedade civil organizada, o que dá a este um cunho mais político e ao de Liverpool mais científico.

Após alguns anos de desenvolvimento desses programas, constatou-se que essa política foi extremamente eficiente na contenção da contaminação de doenças infectocontagiosas pela via endovenosa. Além dos redutores de danos oferecerem um importante apoio na conscientização e na própria inserção social do usuário de drogas.

O êxito foi tão grande que a experiência holandesa passou a ser referência em outros países, tais como Austrália, França, Nova Zelândia, Suíça, Alemanha, Canadá, dentre outros, os quais começaram a desenvolver os programas de redução de danos

Apesar dos resultados, essa estratégia continua sofrendo oposição direta da JIFE – Junta Internacional de Fiscalização de Entorpecentes, da ONU, que entende ser este projeto uma violação das convenções internacionais, assim como do Governo dos Estados Unidos, que vê nessa proposta uma forma de incentivo ao consumo de drogas.

A resposta a esse questionamento vem sendo dada pela experiência: os países que insistem na política de erradicação do uso e do comércio de drogas por meio da tática da repressão penal aos usuários e comerciantes, não conseguem reduzir a epidemia, pois os

⁶⁷ REGHELIN, Elisangela Melo. ob. cit., p. 80/81.

⁶⁸ O'Hare, P. Redução de danos: alguns princípios e a ação prática. In: MESQUITA, F.; BASTOS, F. I. (orgs.). *Drogas e Aids; estratégias de redução de danos*. São Paulo: HUCITEC. 1994, p.65/70.

dependentes continuam tendo acesso à droga de sua escolha e cada vez mais se sujeitam a condições arriscadas de consumo⁶⁹.

No mesmo sentido, o médico sanitário Fábio Mesquita afirma que:

O argumento de que a distribuição de seringas incentiva o uso de drogas foi derrubado dentre outros por um imenso estudo norte-americano desenvolvido por Lurie et al. (1993), que analisou inúmeros PTS [programas de troca de seringas] nos EUA, Canadá e Europa. Esse estudo está entre os seis estudos encomendados pelo NIH/CDC (National Institute of Health/Centers for Disease Control) citados no parágrafo anterior, que recomendaram, unanimemente, que o Governo norte-americano adotasse a troca de seringas como política de governo para prevenir a AIDS entre UDI's [usuários de drogas injetáveis]. Esse e outros estudos são taxativos ao demonstrar que não só os PTS não aumentam o uso de drogas, como em alguns lugares até contribuem para a sua diminuição.⁷⁰

A dificuldade em se aceitar plenamente a redução de danos é pelo fato do enfrentamento deste problema ter pelo menos duas vertentes. Tradicionalmente a postura adotada é a de “guerra às drogas”, a qual prega a erradicação do uso, utilizando técnicas de divulgação que privilegiam informações pautadas no amedrontamento e apelo moral, utilizando técnicas que poderiam ser resumidas à persuasão dos indivíduos para a abstinência, o slogan “Diga não às drogas” ou pela busca de uma “sociedade livre das drogas”. Não há uma preocupação com a diversidade das substâncias e seus usos ou as particularidades sociais, culturais e psicológicas dos consumidores. Segundo o psiquiatra Dartiu Xavier⁷¹, estudos de avaliação têm mostrado que tais técnicas não são eficazes. Uma alternativa tem sido a postura de redução de danos, com objetivo de melhorar o bem-estar físico e social dos dependentes, respeitando a vontade do dependente acerca da abstinência.

O impacto da redução de danos no mundo foi tão intenso que, como resultado, alguns países, principalmente os da União Europeia, passaram a reformular suas políticas de drogas. Esses reflexos não se restringem apenas em medidas diretamente voltadas à saúde dos UDIs, a exemplo da “reformulação do sistema de atenção à saúde voltado para UDIs”, mas também envolve mudanças de atitudes e prioridades das ações repressivas, voltadas para a população

⁶⁹ Cf. International Drug Policy Consortium. *The 2005 United Nations Commission on Narcotic Drugs. Position Paper*. Disponível em: http://www.internationaldrugpolicy.net/reports/BeckleyFoundation_PositionPaper_01.pdf. Acesso jun. 2014.

⁷⁰ MESQUITA, Fábio. *Dar Oportunidade de Vida ao Usuário de Drogas Injetáveis*. Polêmica Nacional. Disponível em: <www.aids.gov.br/drogas/seringas/doc06.htm>. Acesso jun. 2014.

⁷¹ Moreira F. G., Silveira D. X., Carlini E. A. Posicionamento da Unifesp sobre redução de danos: posicionamento do Programa de Orientação e Atendimento a Dependentes (PROAD). *Jornal Brasileiro de Psiquiatria*. 2002.

dos usuários de drogas ilícitas, ou ainda pela adoção de novas modalidades de ações preventivas no âmbito da educação formal para população⁷².

O sucesso alcançado pela política de redução de danos, no entanto, só foi reconhecido, ainda que timidamente, pelas Nações Unidas em junho de 1998, algum tempo depois das primeiras experiências feitas por vários países, inclusive o Brasil. Apesar de esse modelo de prevenção ser recomendado pela Organização Mundial de Saúde e pela UNAIDS, agência especializada da ONU para a prevenção da AIDS, ainda há alguma resistência, em especial nos órgãos internacionais de controle de drogas como a CND (Comissão de Entorpecentes da ONU) e o UNODC (Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime) para a implementação de tais medidas. Essa posição pode ser explicada pela forte influência dos EUA na ONU.

Independentemente da difícil questão do ponto de vista político, insofismável reconhecer a eficácia das ações de redução de danos, provadas nas experiências de diversos países que têm implementado uma abordagem pragmática, menos repressiva e mais humana do fenômeno da droga, protegendo a saúde pública e salvando milhares de vidas.

2.2.2 - Política de redução de danos no Brasil

No Brasil, a primeira cidade a buscar a implementação de políticas públicas de redução de danos para usuários de drogas foi Santos, localizada no estado de São Paulo. Santos, já no fim da década de oitenta, vivia um quadro verdadeiramente epidemiológico no que diz respeito aos níveis de infecção por HIV. Tal situação encontra explicação em duas características: o momento histórico e a sua localização estratégica e infraestrutura logística, passando a ser uma das principais rotas de escoamento de drogas ilícitas para os mercados externos.

A década de 80 se caracterizou pela militarização das políticas de drogas, época em que o narcotráfico era o inimigo global e os países produtores de coca da América Latina o grande centro das atenções.

⁷² BASTOS, F.I. et. ali. (orgs.). *Troca de seringas: ciência, debate e saúde pública*. Brasília: Ministério da Saúde, 1998. p. 163/169.

O Brasil acaba sendo alvo da rota internacional desse mercado clandestino de drogas, em razão da sua extensa fronteira, navegabilidade dos rios amazônicos, dentre outras características que fizeram aumentar o fluxo de psicotrópicos no país.

Assim sendo, Santos ganhou destaque por ser uma cidade portuária, via para os centros consumidores como Europa e EUA. A cidade, na época, possuía um alto nível de prostituição e de consumo de drogas, sendo um dos locais de maior incidência de HIV no Brasil entre usuários de drogas injetáveis (índice que alcançava 62%⁷³). Em termos nacionais, de acordo com o UNODC, “o uso compartilhado de seringas e agulhas é responsável direto e indireto por cerca de 25% do total de casos de AIDS notificados no Brasil”⁷⁴.

É diante desse grave problema que surge a primeira iniciativa de um programa de troca de seringa no Brasil, no ano de 1989. Entretanto, não há continuidade pelo fato de ter havido persecução penal ao coordenador do Programa Municipal, Fábio Mesquita, e ao Secretário da Saúde, David Capistrano, cujo resultado foi o arquivamento por falta de provas. Foi então que o programa, em virtude de ordem judicial, deixou de distribuir as seringas, pois, segundo alguns, isso significaria induzir, instigar ou auxiliar pessoas a usarem drogas e, portanto, poderia ser equiparado ao tráfico ilícito, conforme o previsto no artigo 12, parágrafo 2º, incisos I e III da Lei 6.368/76.

A contra argumentação era com base na Constituição Federal, pois seu artigo 196 estabelece o direito de todos à saúde e o dever do Estado de garanti-lo. Mesmo assim, não houve o seguimento do programa.

O projeto de implementação de um programa de troca de seringas (PTS) em Santos ficaria suspenso até 1991, quando o mesmo grupo envolvido na tentativa anterior cria o IEPAS – Instituto de Estudos e pesquisas de Aids em Santos. O IEPAS, por ser uma ONG, possuía muito mais flexibilidade e mobilidade. Por meio dele, foi possível prosseguir na tentativa pela implementação de ações de redução de danos, como a distribuição de hipoclorito de sódio, utilizado na desinfecção de seringas. Ao mesmo tempo em que distribuíam antissépticos e materiais educativos sobre as formas de transmissão do HIV.

⁷³ Fonte: Secretaria de Estado da Saúde. Programa Estadual de DST/AIDS. *Atualidades em DST/AIDS: Redução de Danos*. Junho de 1998, apud BOITEUX, Luciana. ob. cit., p. 164. Disponível em: www.assistentesocial.com.br/agora1antunes.pdf.

⁷⁴ Fonte: UNODC. In: www.unodc.org/brazil/pt/projects_demand_reduction_harm.html.

Em 1995, várias outras cidades do Brasil iniciam tentativas semelhantes, com o incentivo do governo federal. Neste momento, o Ministério da Saúde já caminhava a passos largos para tornar as políticas brasileiras de Aids – sejam no campo da prevenção ou do tratamento – referência mundial. Para tanto, a implementação de PTS's em todo o território nacional era fundamental.

Os primeiros estados com cidades escolhidas, segundo critérios epidemiológicos e logísticos, foram: Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Distrito Federal, Ceará e Bahia.

Depois de um longo período de embates jurídicos, o primeiro projeto de redução de danos no Brasil foi criado, em Salvador, no ano de 1995. Nesse caso, acredita-se que os problemas com a justiça local foram amenizados porque causou boa impressão o fato de o projeto ter sido desenvolvido pelo Centro de Estudos e Terapia do Abuso de Drogas – CETAD, ligado à Universidade Federal da Bahia, com 12 anos de existência, sendo referência nacional sobre o assunto.

Em 1997, depois de muita pressão, o Estado de São Paulo também aprovou uma lei (Lei Estadual n. 9.758/97) regulamentando o trabalho dos agentes de redução de danos. Nessa época, foram implementados projetos semelhantes no Rio de Janeiro e em Santa Catarina, e no mesmo ano foi criada a ABORDA (Associação Brasileira de Redutores de Danos), como resultado da auto-organização de usuários, ex-usuários, técnicos de diversas áreas e demais pessoas afinadas com a prevenção, o que inspirou o surgimento de programas desse tipo em outros estados da federação.

O ano seguinte, 1998, foi importante devido à realização no Brasil da IX Conferência Internacional de Redução de Danos. É nesse mesmo período também que uma nova organização nacional de redução de danos é fundada, a REDUC (Rede Brasileira de Redução de Danos), e a ONU passa a reconhecer a redução de danos, porém de forma restrita.

No Brasil, a política de redução de danos foi oficialmente reconhecida e regulamentada pelo Governo Federal em 04.07.05, por meio da Portaria nº 1.028/95 do Ministério da Saúde, considerada um marco histórico ao regulamentar “as ações que visem à redução de danos sociais e à saúde decorrentes do uso de produtos, substâncias ou drogas que causem dependência”, que passaram oficialmente para o campo da Saúde Pública.

Embora tenha havido um grande avanço, são poucas as ações oficialmente reconhecidas de redução de danos, tendo sido previstas na portaria ministerial de 2005, de forma genérica: i) informação, educação e aconselhamento; ii) assistência social e à saúde; iii) disponibilização de insumos de proteção à saúde e de prevenção ao HIV/Aids e Hepatite.

O principal efeito da regulamentação da redução de danos em âmbito nacional é que, ao se estabelecer o direito de todas as pessoas à saúde, inclusive dos dependentes, juntamente vem o direito de decidir sobre determinado tratamento, a possibilidade desses cidadãos se valerem da forma que quiserem do modelo de atenção em saúde, tendo a opção de exigir do Estado a redução de danos.

No âmbito criminal, a própria Secretaria Nacional Antidrogas reconhece a redução de danos por meio da Resolução n. 03 de 2005, incluindo-a na Política Nacional Antidrogas. Estabelece como orientação geral para o Sistema Nacional a meta de “não confundir as estratégias de redução de danos com o incentivo ao uso indevido de drogas, pois se trata de uma estratégia de prevenção”.

Nesse ínterim, outro passo legislativo dentro do Estado de São Paulo foi dado com a criação da Lei n. 12.258 de 2006, que dispõe sobre a prevenção, o tratamento e os direitos fundamentais dos usuários de drogas.

Ante o exposto, interessante notar um processo de mudança na figura do usuário de drogas perante o sistema. Esse indivíduo passa a ser considerado sujeito de direitos, pessoa capaz de exercer sua cidadania, reivindicar seus direitos sociais e exigir do Estado uma inclusão social conforme suas garantias constitucionais.

É exatamente essa mudança de paradigma que se espera da sociedade. Conseguir enxergar o usuário de drogas com consciência ética, que nada mais é do que a capacidade de reconhecer no outro – ainda que ele seja diferente – a nossa própria humanidade. É nesse sentido que as estratégias de redução de danos se apresentam, incluindo todas as ações, individuais e coletivas, médicas e sociais, preventivas e terapêuticas, que visam minimizar os efeitos negativos decorrentes do uso de drogas como dever imperativo da saúde pública, tocando as questões da responsabilidade social, da cidadania e dos direitos humanos. É a partir de 2006 que se encaminha para esse conjunto de mudanças sócio-político-culturais.

Diante dessa ampliação conceitual da redução de danos, há uma nova abordagem da saúde pública no sentido de assegurar novos direitos ao usuário de drogas, tais como: a garantia de não sofrer discriminação em campanhas contra o uso de drogas que distinguem os usuários dos dependentes; acesso a tratamentos que respeitem sua dignidade; o direito de ser informado sobre os riscos, desconfortos e efeitos colaterais do tratamento; o apoio psicológico, dentre outros direitos que garantam o exercício da cidadania do paciente.

Outrossim, a redução de danos não se restringiu apenas ao usuário de drogas injetáveis. Iniciam-se novas ações como a promoção de educação no âmbito da saúde sexual e reprodutiva aos usuário de crack, além da distribuição de preservativos e filtros para cachimbos; fornecimento de kits próprios aos usuários de cocaína inalada; recomendações básicas de segurança para proprietários de casas noturnas, empresários e organizadores de festas onde as drogas sintéticas são usuais; estratégias para o consumo de drogas lícitas como o álcool, tabaco; e até intervenções nas chamadas dependências não químicas: jogo patológico, transtornos alimentares, descontrole sexual, etc.

A redução de danos inclui também grupos específicos como a população carcerária. A transmissão do vírus da Aids dentro das prisões ocorre, em geral, por meio do sexo desprotegido e de alto risco, consensual ou não, pelo uso de seringas e agulhas contaminadas para a injeção de drogas e pelo compartilhamento de agulhas contagiadas para tatuagens⁷⁵. Alguns países como Canadá, Austrália, Alemanha e Espanha permitem programas de redução de danos em presídios, porém a questão é muito discutida internacionalmente.

Por fim, em relação aos programas de redução de danos atualmente no Brasil, a maioria restringe-se à troca de seringas e proteção nas relações sexuais, constatando-se, sobretudo, a ausência de avaliações sistemáticas dos mesmos. Neste sentido, um estudo da doutora Elize Massard⁷⁶ prova perfeitamente o afirmado ao avaliar a realização dos programas de troca de seringas no Brasil. O estudo identificou 134 programas vigentes atualmente no país. Destes, apenas 45 programas foram contemplados pela pesquisa, uma vez que os responsáveis pela maioria deles não se prontificaram a participar do estudo.

Os resultados apontaram uma cobertura incipiente ou média dos programas em relação à população alvo. Apesar de considerar boa a adesão dos usuários, a grande parte dos

⁷⁵ REGHELIN, Elisangela de Melo. op. cit.. p. 138.

⁷⁶ MASSARD, E. F.; RIBEIRO, J. M.; BERTONI, N. & BASTOS, F.I. *Programas de troca de seringas no Brasil: avaliação preliminar de 45 programas*. Rio de Janeiro. v. 22, n. 4. Caderno de Saúde Pública, 2006.

programas não usam sistematicamente instrumentos válidos de verificação ou de medida. Constatou-se também que poucos programas conseguem realmente trocar seringas contaminadas por novas, característica importante do programa, enquanto que a maioria se restringiu a distribuição.

Foram identificadas deficiências na monitoração das taxas de infecção por HIV e outras enfermidades, também com relação ao impacto das atividades nos comportamentos de risco. Em contraste com a experiência em outros países, os programas não são executados pela iniciativa direta de parte da comunidade alvo ou por associações locais de usuários. No Brasil, estes esforços são basicamente verticais, dependendo dos incentivos e recursos federais. Tal quadro ainda é agravado quando se percebe a dificuldade no desenvolvimento de políticas de redução de danos, principalmente aquelas voltadas aos usuários de drogas porque notadamente se estabelece um conflito aparente e ultrapassado com a segurança pública.

O estudo conclui, por fim, que os desafios da política de redução de danos no Brasil começam com a aplicação efetiva desses programas, abrangendo uma junção de ações e de relacionamentos públicos com a sociedade civil, líderes da opinião pública e legisladores.

Daqui se infere com clareza que, depois de quase 20 anos do primeiro programa de redução de danos no país, o Brasil ainda investe timidamente na aplicação de um conjunto de estratégias que já se provou eficiente nacional e internacionalmente. A grande massa de usuários de drogas ainda tem o direito à saúde restrito⁷⁷, quando não negado.

É necessário, portanto, confrontar essa resistência política quanto à execução e operação plena das estratégias de redução de danos, pois só assim será possível firmar uma estreita cooperação entre as agências de segurança pública e as de saúde pública com o foco reabilitação social do usuário de drogas. O Brasil e o mundo chegaram no momento de passar a tolerar a questão do uso de drogas em função da preservação da vida.

Uma sociedade que busque dar vida a um projeto onde os danos sociais associados aos usos de drogas sejam minimizados ao máximo deverá abandonar os mecanismos ainda hoje atuantes, que se traduzem pela intolerância e pela ‘caça às bruxas’, segundo os quais ao bem social é contraposto o mal da droga. Se, como diz o ditado, *in mediū virtus*, a tolerância e a solidariedade que integram as diferenças e os

⁷⁷ Cerca de 146 mil usuários de drogas injetáveis têm acesso aos projetos de redução de danos, o que corresponde a 18% desse universo segundo estimativas do Programa Nacional de DST/Aids. RIBEIRO, Maurides de Melo. op. cit., p.48.

diferentes, numa busca do bem comum, poderá ser uma das perspectivas despontadas pelo caminho da redução de danos.⁷⁸

⁷⁸ REALE, Diva. *O caminho da redução de danos associados ao uso de drogas: do estigma à solidariedade*. 1997. Dissertação apresentada a Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo para a obtenção do título de mestre em Medicina, área de concentração: Medicina Preventiva. São Paulo, 1997, p. 184.

CAPÍTULO 3 – POLÍTICA DE DROGAS E SUAS ALTERNATIVAS NA ATUALIDADE

3.1 - Introdução

O regime internacional de controle de drogas se mostrou ineficiente em um dos seus primordiais objetivos: a saúde e o bem-estar da humanidade. Esse modelo não apenas se mostrou incapaz, como também provocou graves efeitos colaterais a esse bem jurídico que paradoxalmente alega tutelar. Alguns desses danos podem ser enumerados: 1) A produção e comércio clandestinos frequentemente levam a drogas adulteradas, com potência e pureza desconhecidas e que apresentam riscos significativamente maiores à saúde; 2) o alto índice de contaminação por Aids, hepatites e outras doenças infectocontagiosas; 3) O atual regime proibicionista traz consideráveis obstáculos legais e políticos na aplicação das estratégias de redução de danos, as quais já se provaram eficientes em âmbito mundial.

Conforme explicitado, apesar de todas as dificuldades em se estabelecer uma política de redução de danos nesse panorama repressivo e criminalizador, os resultados positivos foram significativos para a diminuição dos prejuízos de natureza biológica, social e econômica do uso de drogas, pautada no respeito ao indivíduo e no seu direito de consumir drogas.

À medida que essas estratégias foram avançando, a política de drogas dos países também foram sofrendo alterações, pois se observou que o regime de controle de drogas exacerbadamente repressivo limitava a efetiva aplicação de medidas como a redução de danos. Era necessário, portanto, fazer distinções claras e precisas no sentido de separar os indivíduos que devem ser tratados no campo da saúde daqueles que são criminosos violentos e oferecem riscos à segurança pública de um país.

Desse modo, cabe examinar, nesse passo, a possibilidade de adoção de medidas intermediárias entre o proibicionismo e uma nova política de drogas fora do campo penal, dentro dos preceitos teóricos das estratégias de redução de danos e que permitam, por outro lado, enfraquecer o poder político e econômico das organizações criminosas.

Uma das alternativas mais praticadas é a descriminalização. Cerca de 20 países tiraram o consumo de drogas da esfera criminal sem surtir efeito no aumento de seu uso, e sim com a

diminuição dos índices de mortalidade por overdose e contaminação de doenças infectocontagiosas. Mais importante ainda é a aproximação dos dependentes ao sistema de saúde. Países como Suíça, Holanda, Espanha, Finlândia e República Tcheca descriminalizaram o uso de algumas substâncias, além de construírem salas de consumo controlado para dependentes de determinadas drogas como heroína e cocaína injetáveis⁷⁹.

Outro aspecto interessante é notar que a “cannabis” ganhou especial atenção nessas novas alternativas de política de drogas. Alguns fatores explicam isso como o fato dela ser uma das drogas mais consumidas do mundo⁸⁰, o que possibilita um impacto duplo: tanto na diminuição do consumo quanto no poder econômico das máfias criminosas. Outrossim, por ser cientificamente provado que é uma droga de menos impacto à saúde do usuário⁸¹, a descriminalização se torna mais fácil do ponto de vista político.

Veja o exemplo dos EUA, país chefe do modelo proibicionista, é um dos países que tem se destacado no cenário mundial devido a sua política mais permissiva em relação à maconha. Atualmente, um movimento de “dentro para fora” vem ocorrendo na região, ou seja, os estados norte-americanos estão cada vez mais retirando o consumo da maconha do âmbito penal, não obstante a lei federal ainda proibir o uso da droga.

Mais de vinte estados norte-americanos atualmente permitem o uso medicinal da droga. O grande destaque vai para os estados de Washington e Colorado que regulamentaram também o uso recreativo.

A regulamentação da produção, venda e consumo da maconha com fins recreativos em ambos estados fixou algumas restrições na circulação dessa substância, tais como a venda apenas para maiores de 21 anos; aos moradores de cada estado é permitido cerca de 30 gramas da erva, enquanto que os visitantes poderão adquirir, aproximadamente, 7 gramas; há

⁷⁹ Relatório da Comissão Latino-americana sobre drogas e democracia. *Drogas e democracia: rumo a uma mudança de paradigma*. 2011. Disponível em: <www.drogasedemocracia.org>. Acesso em 06 jun. 2014.

⁸⁰ Aproximadamente 180 milhões de pessoas no mundo usam maconha, consoante o Relatório Anual sobre Drogas de 2013 feito pelo Escritório das Nações Unidas (UNODC). *World Drug Report*, Vienna: United Nations. Disponível em: <[www.unodc.org/unodc/secured/wdr/wdr2013/World Drug Report 2013.pdf](http://www.unodc.org/unodc/secured/wdr/wdr2013/World_Drug_Report_2013.pdf)>. Acesso em: 08 jun. 2014.

⁸¹ Um estudo britânico feito pela renomada Fundação Beckley, coordenado pelo professor David Nutt, reclassificou as 20 drogas consideradas mais perigosas atualmente. Foram utilizados três critérios: os efeitos negativos da droga no organismo do usuário; o grau de dependência; e os danos à sociedade. Uma, dentre outras coisas, que foi destacado na pesquisa são as posições do tabaco e do álcool, ambas consideradas mais graves do que a *cannabis* e o *ecstasy*, por exemplo. O cigarro principalmente por causa dos prejuízos no pulmão e no coração. O álcool ainda aparece mais no topo da lista em razão dos danos à sociedade. Disponível em: <<http://www.beckleyfoundation.org/>>. Acesso em: jul. 2014.

III - Parar de criminalizar pessoas por porte e uso de drogas – e não impor “tratamento compulsório” a pessoas cuja única infração seja uso ou posse de drogas;

IV - Aplicar alternativas ao encarceramento para atores não-violentos dos patamares inferiores do mercado ilícito de drogas, como agricultores, “mulas” e outros envolvidos na produção, transporte e comércio de drogas ilícitas;

V - Focar na redução do poder de organizações criminosas e da violência e insegurança resultantes de concorrência e conflitos entre estas e com o Estado;

VI - Permitir e incentivar experimentos diversos na regulamentação legal de mercados de drogas atualmente ilícitas, a começar por, mas não se restringindo a, maconha, folha de coca e determinadas novas substâncias psicoativas;

VII - Aproveitar a oportunidade apresentada pela próxima UNGASS em 2016 para reformar o regime global de política de drogas.

As propostas da Comissão são complementares e abrangentes, assim permite que cada país se adapte dentro de suas peculiaridades regionais. Todavia, essas orientações resumem de forma precisa o caminho a ser percorrido na busca de uma nova política de drogas.

E é desse modo que optou-se por dar ênfase a duas políticas de drogas europeia – Holanda e Portugal – precursor nos novos modelos de redução de danos e o primeiro país a descriminalizar todas as drogas, respectivamente.

Além de comentar brevemente sobre as atuais mudanças ocorridas na América Latina, com foco nas modificações legislativas da “cannabis”.

3.2 - Portugal

Historicamente, conforme assinala Carlos Poiares⁸⁴, pode-se dividir a história de substâncias ilícitas em Portugal em cinco fases. Antes de 1970, a problemática era analisada numa perspectiva estritamente fiscal e comercial, ou seja, os entorpecentes eram vistos quase só como mercadoria.

⁸⁴ POIARES, Carlos. *Análise psicocriminal das drogas: o discurso do legislador*. Porto: Almeida & Leitão, 1998. p.249/258.

De 1970 a 1975, já houve uma perspectiva claramente criminalizadora, na qual a droga simbolizava delito. O Decreto-lei 420/70 estabelecia pena de prisão para o crime de consumo, a qual podia oscilar entre 6 meses e dois anos, além de multa de 5 a 50 contos.

Na terceira fase, que vai de 1975 a 1983, o legislador começou a focar na prevenção do usuário de drogas e prever mecanismos terapêuticos e psicossociais ao “recrudescimento do consumo de tóxicos”. Esse período coincide com a volta do regime democrático no país.

Na penúltima fase, que ocorreu entre 1983 e 1995, surge um novo quadro de compreensão científica dos atores envolvidos (principalmente o dependente) cujas preocupações resultam em maiores intervenções de caráter preventivo e ressocializador⁸⁵.

Finalmente, de 1995 até o presente, o que norteia as ações do Estado é a visão de que o consumidor é um enfermo sem culpa. O entendimento legislativo passa a ver o encarceramento como agravante do quadro clínico do paciente que usa drogas, por isso se opta pelo tratamento.

Esse novo regime aplicável ao consumo de estupefacientes foi previsto na Lei portuguesa de 30.11.2000, a qual descriminalizou o uso e a posse de pequena quantidade de droga para uso pessoal, não mais constituindo infração penal, mas sim contra-ordenação⁸⁶, expressa no art. 2º, n. 1 da referida lei. A proposta de descriminalização foi realizada com base nos princípios de humanismo, pragmatismo e eficiência.

As condutas de consumir, adquirir e deter para consumo próprio foram descriminalizadas, porém a ação de cultivar, ainda que para uso próprio, foi expressamente excluída pela lei, sendo mantida como crime. Há divergências na doutrina portuguesa, contudo, sobre a situação do chamado traficante-consumidor⁸⁷, quando este esteja na posse – ainda que para uso próprio – de quantidade superior à prescrita em lei (consumo médio individual para um período de 10 dias, conforme o art. 2º. da Lei n. 30/2000 e artigo 94 da Portaria n. 94/96).

⁸⁵ Id. Ibid. p. 587.

⁸⁶ O sistema das contra-ordenações é previsto em Portugal, na Alemanha e na Áustria. No direito português configura um *ilícito de mera ordenação social*, que se situa entre o direito penal e administrativo, e sujeita seu autor à aplicação de uma *coima*, que possui características próprias e se diferencia tanto da pena criminal, como da multa, administrativa ou penal. SANTOS, Manuel Simas; SOUSA, Jorge Lopes de. *Contra-ordenações*. Anotações ao Regime Geral. Lisboa: Vislis, 2001. p. 47.

⁸⁷ Cf. VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Consumo de drogas: reflexões sobre o novo quadro legal*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 135/136.

O controle sobre o uso de drogas foi transferido para um sistema do tipo administrativo, exercido pela Comissão para a Dissuasão de Toxicodependência (CDT), criada especialmente para o processamento de contra-ordenações específicas de consumo de drogas. Trata-se de um órgão especializado de caráter interdisciplinar, composto por três membros (sendo um advogado e os outros dois médicos, assistentes sociais ou psicólogos, apoiados por um grupo de técnicos).

O sistema processual é regido por alguns princípios: princípio humanista, o consumidor é encarado como enfermo, não como um criminoso; princípio do pragmatismo, prioriza-se os resultados, a experiência individual do dependente, o que permite maior autonomia das CDTs para a estipulação de sanções administrativas; princípio da segurança jurídica; princípio da participação em relação à interação do indivíduo e o poder público, valorizando a ação do toxicômano a cada passo dado em direção ao tratamento.

O principal instrumento das CDTs são as *coimas*, sanções administrativas aplicáveis aos consumidores de qualquer substância proibida, desde que seja a primeira vez que respondam a processo. A condição imposta é que a quantidade apreendida não seja superior ao consumo médio de uma pessoa durante dez dias. Se a pessoa for flagrada na posse de substância abaixo de dez doses diárias, e a polícia não tiver suspeita de tráfico, a droga será apreendida e a pessoa responderá ao processo em liberdade.

Os usuários de drogas podem ser eventualmente multados (entre € 25 e um total equivalente ao salário mínimo nacional), porém esse sistema só será acionado em último recurso, em regra, na ausência de sinais de dependência, sendo desnecessária outra ação (ajuda psicológica por exemplo). Se o uso é manifestamente ocasional, a imposição da multa é suspensa e a pessoa é colocada em “probation” por um certo período. No caso de delitos subsequentes, uma multa ou outra medida administrativa coercitiva pode ser imposta aos usuários. Entretanto, se a pessoa é dependente, a lei exige que o caso seja referido aos serviços de saúde ou de serviço social.

Na escolha das penalidades a serem aplicadas levam-se em conta as circunstâncias do consumo, a natureza da substância, a seriedade do ato, o grau de culpa (ou falta), o tipo de planta, substância ou preparações consumidas, a natureza pública ou privada do uso. No caso de consumo em público, consideram-se: o local onde o uso se deu; o fato de ser um consumidor não viciado, ocasional ou habitual, o tipo de droga utilizado, e as circunstâncias

pessoas, notadamente econômicas e financeiras do consumidor (art. 15, n. 4). As multas estão previstas em quadros e variam de acordo com o tipo de droga, se mais grave ou mais leve. As sanções têm limitação temporal de um mês a 3 anos (art. 24).

A descriminalização do uso, no entanto, não alterou o tratamento penal severo dado aos traficantes de drogas ilícitas, cujas condutas continuam previstas no Decreto-Lei no. 15/93. A escala penal prevista varia de acordo com o tipo de substância, sendo o agente apenado de 1 a 5 anos de prisão por tráfico de substâncias previstas na tabela IV - cf. art. 21, n. 4 -; e na forma do art. 40, n. 1, de 4 a 12 anos (substâncias das tabelas I a III). Tais sanções podem sofrer o acréscimo de até um quarto na presença de circunstâncias agravantes.

Portugal também implementa uma série de políticas de redução de danos, tais como programas de substituição e centros de atendimento a drogados. A partir da opção descriminalizante, as atividades de redução de riscos e danos puderam ser consolidadas e sistematizadas. Elas são articuladas por departamento próprio do Instituto da Droga e da Toxicodependência (IDT) e atualmente financia 69 projetos em todo o país, e dispõe de 30 equipes de técnicos especializados que trabalham nas ruas e em centros de acolhimento, providenciando, dentre outras ações, metadona a dependentes de heroína e albergues para consumidores sem-teto.

Interessante notar que a grande maioria dos projetos de redução de danos são operados por organizações não governamentais, ONGs, com financiamento estatal, obtidos por concorrências públicas realizadas pelo IDT. O eixo dessas ações é a reinserção social, que complementa a rede pública de atenção ao dependente, em que são estabelecidos metas concretas visando a qualificação do indivíduo para o retorno ao trabalho, sua recolocação no mercado e outros aconselhamentos.

Outra iniciativa foi da Comissão Nacional de Luta Contra a Aids, em cooperação com a Associação Nacional de Farmácias, que implementou um programa nacional de troca de seringas, iniciado em outubro de 1993, destinado a prevenir a contaminação pelo vírus HIV entre usuários de drogas injetáveis, e atualmente as farmácias são responsáveis por 59% de todas as seringas trocadas.

Apesar das políticas de drogas portuguesas receberem críticas da população quanto ao custo dos programas (a crise econômica na Europa foi fator agravante para isso), é de praticamente inteiro consenso a descriminalização e todos os princípios envolvidos nessas

alternativas ao proibicionismo, pois esta já se mostrou fracassada na solução do problema pela via criminal.

3.3 - Holanda

A experiência holandesa é digna de estudos por seu pioneirismo, experimentalismo e isolamento dentro de uma política de drogas europeia relativamente liberal, somada a uma política mundial repressora. De cultura protestante e liberal, com um território pequeno, uma população bem preparada e sem maiores abismos sociais, a Holanda foi o primeiro país do mundo a se engajar em uma política de redução de danos⁸⁸, que já vem sendo aplicada há mais de 20 anos.

A chamada Lei Holandesa do Ópio (“Opium Act”) passou separar o mercado das drogas “pesadas” (heroína, cocaína, anfetaminas, etc.) daqueles que oferecem riscos menores à saúde, as drogas mais “leves”, como a maconha e o haxixe.

Com base nas avaliações de especialistas formados pelo governo, o “Opium Act” propôs tal diferenciação baseada em dados médicos, farmacológicos, sociológicos e psicológicos na avaliação dos riscos de cada droga. Dentre os principais elementos dessa política de drogas tão especial podem ser destacados: i) o foco está na prevenção e na redução dos riscos sociais e individuais causados pelo uso de drogas; ii) relação racional entre esses riscos e as medidas de política criminal; iii) inclusão dos riscos de uso recreacional das drogas lícitas e dos remédios nas medidas que irão ser tomadas; iv) priorização das medidas contra o tráfico de drogas (excluindo o da cannabis); v) inadequação do direito penal para lidar com qualquer aspecto do problema da droga (com exceção do tráfico).

Já se evidencia uma mudança de paradigmas nesse país pelo fato de não se buscar a erradicação das substâncias ilícitas como fim maior e único, mas sim uma forma de minimizar os danos decorrentes desse consumo. E a base dessa política decorre de um conceito da área de saúde chamado “normalização”, ou seja, a premissa básica é considerar o consumo de drogas parte da sociedade, é um problema social, o qual se busca a integração social do desvio como fim precípua da política de redução da demanda.

Essa política trata o consumo de drogas de forma realista e pragmática. Partindo do pressuposto que muitos cidadãos holandeses na época consumiam “cannabis”, droga

⁸⁸ Cf. item 2.2.1 sobre redução de danos na Holanda.

considerada mais leve, que isso ocorra em um ambiente aberto, do que nos ambientes criminais subterrâneos.

Importante mudança também é de definir as quantidades e diferenciá-las pelos tipos de substâncias ilícitas, o que orienta e coordena melhor as agências penais formais como polícia, Ministério Público, bem como os juízes na sentença.

A legislação de drogas daquele país é bem detalhada, e prevê pena para a detenção de até 5 gramas de drogas para uso pessoal, considerando a posse de 5 a 30 na lei como crime o uso, a venda e plantio de cannabis não são punidos.

A maior tolerância com a “cannabis” permitiu a abertura das famosas “coffee shops”, lugares que funcionam como bares mas vendem pequenas quantidades de maconha e seus derivados, de forma estritamente controlada e fiscalizada segundo as linhas traçadas pela Promotoria de Justiça. Para funcionar legalmente estes estabelecimentos devem respeitar certas diretivas, e dependem de autorização prévia de uma Comissão governamental para abertura e venda. Tais estabelecimentos não serão processados pela venda de cannabis desde que obedeçam a determinadas condições: i) venda somente de derivados da cannabis, proibida a venda de drogas pesadas; ii) proibição de venda conjunta com álcool; iii) proibição de propaganda; iv) vetada venda a menores; v) quantidade de venda limitada a 5 gramas por pessoa; vi) não pode haver distúrbios públicos; vii) previsão de limite máximo diário (500g) de estoque de cannabis. Com relação ao plantio, tolera-se o cultivo de até cinco pés de maconha, enquanto que uma cultura de cinco a dez pés é passível de punição por multa.

Quanto à posse de substâncias “pesadas”, previstas na Lista I, como heroína e cocaína, há punição de acordo com a quantidade: até 0,2g o procedimento será suspenso pela polícia mas será mantido o registro da ocorrência, além do apreensão da droga. A posse de quantidades entre 15g e 300g podem acarretar pena de prisão de seis a dezoito meses. Acima dessa quantidade, será considerado como tráfico, passível de prisão de dezoito meses a quatro anos, além da multa⁸⁹.

O crime de tráfico e equiparados diferencia-se consoante a ação incriminada e o tipo de substância. No casos de drogas leves (lista II), a venda e o fornecimento são punidos com pena de até dois anos de prisão (mais multa de € 11.250), podendo chegar até 4 anos se houver intenção de lucro, ou no caso de importação e exportação. Para as drogas pesadas

⁸⁹ Os arts. 2C e 3C do *Opium Act* estabelecem os limites de posse de drogas das listas I e II.

(lista I), as sanções previstas são bem mais altas e alcançam 8 anos de prisão mais multa de € 45.000, no caso de fornecimento e venda, sendo as ações de exportação/importação punidas com 12 anos de prisão mais multa. Essas penas podem ser aumentadas de 1/3 no caso de reincidência.

Não obstante as dificuldades que o sistema holandês enfrenta em sua política de drogas, o principal ganho foi no sistema de saúde pública. A ampla aplicação de programas de redução de danos, conjuntamente com a tolerância ao comércio de cannabis, fez com que de 70 a 80 % dos dependentes estejam recebendo tratamento e assistência sanitária pelo sistema médico-social, além de ter uma das mais baixas taxas de contaminação do vírus da AIDS entre usuários de drogas injetáveis⁹⁰.

Uma política de redução de danos que se destaca na Holanda são as chamadas Salas de Consumo, Narcossalas, ou em inglês “Safe Injecting Rooms” (SIR). Uma das razões da criação dessas salas é que, quando o usuário obtém a droga para o seu consumo, procura ficar o mínimo de tempo portando-a, para evitar problemas como a abstinência, a fissura, ou mesmo a repressão policial. Assim sendo, essas salas são preparadas para os indivíduos usarem drogas com conforto, higiene e assistência médica e psicológica.

Geralmente estão localizadas em regiões mais distantes das áreas residenciais, possuindo procedimentos privados, livres da vista de estranhos. Funcionam normalmente em horários diurnos e noturnos, dão acesso a um número restrito de pessoas (não mais do que quatro por vez), permitindo um tempo médio de permanência, por usuário, de aproximadamente dez minutos.

É difícil avaliar os dados sobre esse tratamento porque os estudos ainda são escassos, no entanto as poucas avaliações destacam o fato de haver maior aproximação do Estado com o doente. Essas salas oferecem maior segurança ao dependente que, ao invés de se esconder para usar sua droga, encontra nesses recintos o lugar apropriado para fazer uso dessas substâncias, além de ter contato com profissionais que querem ajudá-lo, tanto a reduzir danos como “overdoses”, contaminação pelos vírus da Aids, das hepatites B e C, como informá-lo sobre os efeitos negativos desse uso. Outrossim, percebeu-se a diminuição daquele impacto negativo causado nas pessoas pela visibilidade do uso injetável de drogas nas ruas.

⁹⁰ BOITEUX, Luciana. op. cit., p. 124.

Vale referir que as narcossalas só podem ter êxito se forem adotadas em conjunto com outras e multifacetadas iniciativas e estratégias que procurem reduzir danos associados ao uso de drogas injetáveis.

3.4 – As mudanças na América Latina

De acordo com o UNODC, dez por cento das pessoas que usam drogas no mundo são considerados “usuários problemáticos”⁹¹. Alguns países latino americanos compreenderam tal dado e se mostraram vanguardistas acerca da necessidade de uma descriminalização do porte de drogas para consumo pessoal.

As Cortes Supremas da Argentina (2009) e da Colômbia (2012) entenderam que criminalizar o indivíduo por estar usando drogas seria inconstitucional. O Chile, Equador, Peru também descriminalizaram o porte de drogas para uso próprio.

De maneira geral, o que se argumenta para defender tal posicionamento é que a conduta de usar drogas não ofenderia o princípio da lesividade, pois se trata de auto lesão. Só há criminalização se houver alteridade, isto é, lesão ao bem jurídico de terceiro. O Estado não pode criminalizar quando se trata de perigo abstrato, caminhando no sentido oposto ao entendimento da Corte Interamericana de Direitos Humanos, do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos e do Pacto de San José da Costa Rica. A opinião consultiva da Comissão Interamericana de Direitos Humanos evidencia também que o ser humano não pode ser tratado como utilitarista, ou seja, mero instrumento para um fim maior: a tutela da saúde pública. Isso não se sustenta e vai contra a dignidade da pessoa humana.

Indo além da descriminalização, o país da América Latina que mais se destacou no tocante ao tema drogas, em específico a maconha, foi o Uruguai. Com o argumento de enfraquecer o tráfico e reduzir a violência, o presidente José Mujica conseguiu, no ano de 2014, ser pioneiro na legalização do comércio de “cannabis”.

A Lei 19.172, sancionado pelo parlamento em dezembro de 2013, estabelece regras para a produção e comércio da “marijuana”. Dentre as várias previsões, vale destacar algumas: i) há três modalidades de obtenção: cultivo doméstico, clubes de “cannabis” ou

⁹¹ O UNODC define como “usuário de drogas problemático” “aqueles com problemas ou dependência devido ao uso de drogas”. UNODC (2013) Idem.

compra direta nas farmácias. Todos os adquirentes devem se registrar junto ao IRCCA (Instituto de Regulação e Controle da Cannabis); ii) Para o cultivo doméstico, a lei estabelece que não poderá superar as seis plantas por casa e não por pessoa, independente de quantas pessoas vivam na casa; iii) os clubes de “cannabis” poderão ter de 15 a 45 membros, com um máximo de 99 plantas; iv) Pelo sistema de farmácias, o limite de venda para cada usuário será de 40 gramas por mês. Serão vendidos em pacotes de 10 gramas com validade de até 6 (seis) meses para consumo e rotulados com mensagens de advertência à saúde; v) A plantação se realizará em um terreno do Estado⁹².

Interessante notar que o Uruguai adotou o método das cooperativas assim como outros países da Europa, a exemplo da Espanha. Neste país, cultivar maconha em propriedades privadas para consumo próprio não é ilegal, bem como o porte de pequenas quantidades dessa substância não é considerado crime.

Essa ousada atitude uruguaia visa alternativas ao proibicionismo e acabou por encorajar ainda mais os debates sobre política de drogas. No Brasil, propiciou algumas discussões que ainda estão em andamento no Congresso Nacional.

Na Câmara dos Deputados, alguns projetos de lei estão em trâmite. O primeiro, Projeto de lei 7.187/2014 do deputado federal Eurico Júnior⁹³ (PV-RJ), visa uma regulamentação da maconha em território brasileiro nos moldes da uruguaia. O segundo é do parlamentar Jean Wyllys⁹⁴ (PSOL-RJ), por meio da PL 7.270/2014, que estabelece, além da legalização, a responsabilidade do governo brasileiro em fiscalizar o plantio, produção e colheita da planta, assim o comércio poderia ser feito por estabelecimentos licenciados.

Na contramão do movimento de flexibilização da políticas de drogas, o deputado federal Osmar Terra (PMDB-RS) propôs a PLC n. 37 de 2013, que reformula o Sistema Nacional de Política Públicas sobre Drogas e torna mais rígida a política criminal brasileira sobre o tema.

⁹² Mais informações presentes no jornal *Zero Hora*. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/rs/noticias/noticia/2014/05/uruguai-aprova-nesta-segunda-as-regras-da-lei-da-maconha-4492105.html>> Acesso em ago. 2014.

⁹³ Acompanhe o andamento do projeto no link: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=606843>>. Acesso em: 25 ago. 2014.

⁹⁴ Andamento do projeto no site da Câmara dos Deputados. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=608833>. Acesso em: 25 ago. 2014.

Dentre as várias propostas, o texto prevê o aumento das penas para o tráfico, negando ao acusado o direito a responder ao processo em liberdade, direito garantido também para crimes como homicídio, por exemplo, o que aumenta ainda mais o número de encarcerados no Brasil. Além disso, o projeto também prioriza as internações involuntárias como forma de tratamento aos dependentes de drogas e preconiza “programas de atenção que visam à abstinência”, prevendo a exclusão do usuário dos programas de reinserção caso haja suspeita de uso de drogas

Trata-se de projeto que aumenta significativamente os custos do Estado ao mesmo tempo que reduz, drasticamente, o respeito aos direitos individuais das pessoas em situação de vulnerabilidade e sofrimento.

Já no Senado Federal, a partir de uma proposta de iniciativa popular que contou com mais de 20 mil assinaturas, a Comissão de Direitos Humanos está discutindo a proposta de regulação do uso recreativo e medicinal da maconha.

A Sugestão 08 de 2014 do Senado (SUG)⁹⁵ ainda está em fase de audiência pública. O relator da proposta, senador Cristovam Buarque (PDT-DF), levou à mesa de debates diversas autoridades como psicólogos, médicos, juízes, defensores públicos, promotores, e muitos outros. Diante da riqueza dos debates, por enquanto foi possível extrair uma convergência no discurso dos expositores: a presença de efeitos medicinais na maconha.

Na audiência pública no Senado que ocorreu em maio deste ano, o professor da Faculdade de Medicina da USP de Ribeirão Preto, José Alexandre de Souza Crippa, afirmou que compostos químicos presentes na planta como o canabidiol e o THC poderiam ser usados nos casos de epilepsia e de esclerose múltipla⁹⁶.

O neurocientista Renato Malcher Lopes ponderou ao alertar que a maconha tem efeitos negativos a quem usa, principalmente quanto ao consumo de forma excessiva. Mas ressaltou também que não basta os efeitos da droga em si para casos de indivíduos que viraram dependentes. De maneira geral, as pessoas que apresentam problemas com drogas são aquelas que têm um “histórico de vida sofrido, privados de estrutura familiar e oportunidades,

⁹⁵ Acompanhe a tramitação no site do Senado Federal. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=116638> Acesso em: ago. 2014.

⁹⁶ A FDA (“Food and Drug Administration”), órgão do governo dos EUA com função de controle de medicamentos, estuda recentemente a possibilidade de autorizar o comércio de substâncias à base de maconha em âmbito nacional. Contudo, já há estados norte-americanos que permitem a venda desses remédios, os chamados “Sativex” e “Marinol”.

ou pessoas que sofrem de problemas neuropsiquiátricos subjacentes, agravando seu quadro com o uso de drogas”⁹⁷.

A Agência Nacional de Vigilância Sanitária (ANVISA) vem autorizando a importação de canabidiol para fins medicinais, um dos compostos da maconha. Mais de 30 autorizações já foram expedidas pelo órgão do governo.

Observa-se, portanto, que gradativamente as mudanças no país estão ocorrendo, sendo possível afirmar que o ano de 2014 foi de grande importância no cenário brasileiro e internacional. A mídia tratou frequentemente de demonstrar a falência do modelo atual de drogas e informou a população acerca dos debates de alternativas para a política de drogas, especialmente em relação à maconha.

Importante salientar que a próxima Sessão Especial da Assembleia Geral das Nações Unidas (UNGASS) sobre Drogas é no ano de 2016, onde se tem oportunidade inédita para rever e redirecionar políticas nacionais e o futuro do regime global de controle de drogas.

⁹⁷ Informações extraídas da audiência pública no Senado do dia 20.05.2014. Disponível em: < <http://www12.senado.gov.br/ecidadania/visualizacaoaudiencia?id=2161>>. Acesso em: maio de 2014.

CAPÍTULO 4 – REDUÇÃO DE DANOS E O DEVER DE APLICAÇÃO EFETIVA PELO ESTADO

4.1 - Nota introdutória

Tomando-se por base que a redução de danos, vista originalmente como forma de atuação pragmática no contexto da saúde pública, é considerada atualmente como a estratégia mais adequada para a abordagem da questão das drogas, tanto no âmbito internacional como nacional, resta-nos indagar se, no Brasil, observado o modelo proibicionista aqui adotado, há a possibilidade jurídica da sua aplicação efetiva e irrestrita.

A análise dessa possibilidade levará em consideração eventual conflito, ainda que aparente, entre o modelo proibicionista-punitivo adotado no ordenamento jurídico pátrio e a redução de danos na abordagem da questão das drogas. Considerar-se-á também o dever de efetividade do Estado na aplicação da redução de danos como decorrência da interpretação dos princípios constitucionais originadores desse dever.

Para tanto, essa interpretação terá como base a redução de danos não como estratégia errática ou acidental, aplicada aleatoriamente com fim apenas programático, mas como um modelo de atuação estatal proativo, que deve ser pautado não só pela não proibição de novas ações redutoras de danos, nacional e internacionalmente aceitas como eficazes, mas pela busca incessante dessas novas formas de ação, ainda que conflitantes com o modelo proibicionista pátrio.

4.2 - Princípios constitucionais norteadores

Para melhor compreensão, necessário será situar a abordagem do tema dentro do sistema constitucional democrático de direito adotado no Brasil, que tem como seu princípio fundante a dignidade da pessoa humana. Este, como tal, sempre norteará toda e qualquer atuação do poder público. Do cotejo deste princípio, e seus corolários, com a parte conflitante

do modelo proibicionista, será possível chegar-se à conclusão de prevalência da eventual forma de redução de danos sobre aquela. Como decorrência desse cotejo e interpretação, será buscada a conclusão de que o Estado brasileiro, considerando-se o atual ambiente jurídico-constitucional, tem o dever de atuação efetiva na aplicação da redução de danos.

4.2.1 - Conceito de princípios

Os princípios decorrem de valores, que pertencem à ética. Estes ingressam no mundo do Direito por meio daqueles. Como tal, princípios são normas de caráter geral que tem por fim orientar a realização do bem comum, não o bem como valor transcendente que todos devem respeitar porque vale em si mesmo, mas o bem que permite uma razoável estabilidade da vida em sociedade. Esses valores, transformados em princípios, precisam conviver com as demais normas do ordenamento jurídico. “Normas essas que determinam de maneira direta regras de conduta. Quer dizer, são comandos objetivos que pretendem regular em abstrato condutas que podem vir a ser concretas. São cogentes, portanto. Esse tipo de norma é aquele que a atual teoria da norma jurídica tem chamado de regra, exatamente para diferenciá-lo do outro tipo, os aludidos princípios”⁹⁸.

Acerca da distinção entre princípios e regras, ao conceituar dignidade da pessoa humana como princípio, Luís Roberto Barroso, de forma bastante elucidativa, assim o faz:

A dignidade humana, então, é um valor fundamental que se viu convertido em princípio jurídico de estatura constitucional, seja por sua positivação em norma expressa seja por sua aceitação como um mandamento jurídico extraído do sistema. Serve, assim, tanto como justificação moral quanto como fundamento normativo para os direitos fundamentais. Não é o caso de se aprofundar o debate acerca da distinção qualitativa entre princípios e regras. Adota-se aqui a elaboração teórica que se tornou dominante em diferentes países, inclusive no Brasil. Princípios são normas jurídicas que não se aplicam na modalidade tudo ou nada, como as regras, possuindo uma dimensão de peso ou importância, a ser determinada diante dos elementos do caso concreto. São eles mandados de otimização, devendo sua realização se dar na maior medida possível, levando-se em conta outros princípios, bem como a

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 54/DF, 12 abr. 2012. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>>. Acesso em: 05 out. 2014.

realidade fática subjacente. Vale dizer: princípios estão sujeitos à ponderação e à proporcionalidade, e sua pretensão normativa pode ceder, conforme as circunstâncias, a elementos contrapostos. A identificação da dignidade humana como um princípio jurídico produz consequências relevantes no que diz respeito à determinação de seu conteúdo e estrutura normativa, seu modo de aplicação e seu papel no sistema constitucional. Princípios são normas jurídicas com certa carga axiológica, que consagram valores ou indicam fins a serem realizados, sem explicitar comportamentos específicos. Sua aplicação poderá se dar por subsunção, mediante extração de uma regra concreta de seu enunciado abstrato, mas também mediante ponderação, em caso de colisão com outras normas de igual hierarquia. Além disso, seu papel no sistema jurídico difere do das regras, na medida em que eles se irradiam por outras normas, condicionando seu sentido e alcance.⁹⁹

4.2.2 - Dignidade da pessoa humana

O artigo 1º da Constituição Federal, no seu inciso III, define como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito a dignidade da pessoa humana. O artigo 5º, inciso III, dispõe que ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante.

Da análise do texto constitucional pátrio, é possível ver claramente a opção do constituinte em firmar logo no 1º artigo o princípio norteador das relações entre indivíduo e Estado, e mesmo das relações privadas, qual seja: a dignidade da pessoa humana. No seu artigo 5º, a vedação de tratamento contrário à dignidade da pessoa humana está patente. Ali se observa que, sob nenhum pretexto, a tortura e o tratamento desumano ou degradante são tolerados em território submetido à soberania brasileira.

Como decorrência desses mandamentos constitucionais, nem mesmo a mera condescendência com práticas violadoras da dignidade da pessoa humana no âmbito internacional pode ser admitida.

Para que seja possível situar a discussão relacionada à questão das drogas sob o enfoque constitucional, faz-se necessário discorrer sobre o princípio que dá fundamento ao Estado Democrático de Direito, abordando-o quanto à sua origem e abrangência.

⁹⁹ BARROSO, Luís Roberto, A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: Natureza Jurídica, Conteúdos Mínimos e Critérios de Aplicação. Rio de Janeiro, 2010, p. 11-12.

Por isso, uma breve abordagem histórico-conceitual do princípio da dignidade da pessoa humana será apresentada a seguir.

Na Antiguidade, mais especificamente na Grécia, a dignidade humana já era reconhecida como um valor intrínseco ao ser humano. Entretanto, essa qualidade inerente à pessoa humana carecia de ampliação da sua abrangência, vez que era apenas reconhecida aos cidadãos. Estes, porém, para serem considerados como tal, deveriam ser do sexo masculino e descendentes de nacionais, excluindo, assim, as mulheres, os escravos e os estrangeiros.

Somente a partir da Revolução Francesa os princípios que reuniam o entendimento da época sobre o assunto foram alçados ao patamar de garantia da dignidade da pessoa humana, tendo como pilares básicos a liberdade, igualdade e fraternidade.

Especificamente sobre a liberdade, Kant entendia que ela não se limitava à mera ausência de impedimentos externos. Para ele, livres somente seriam aqueles que pudessem fazer suas próprias escolhas, amparados em determinados princípios. Portanto, apenas os seres racionais teriam aptidão para gozar da liberdade¹⁰⁰.

Esse vínculo entre razão e autonomia é indispensável para se compreender a concepção kantiana da dignidade humana. Considerando as finalidades humanas, tudo possuiria um preço ou uma dignidade. O que possui um preço tem um valor relativo, de modo que pode ser “comparado ou substituído por algo equivalente”. A dignidade, por sua vez, seria atributo somente daquilo que é “insubstituível e incomparável, ou seja, daquilo que, pelo simples fato de possuir um valor absoluto, encontra-se acima de qualquer preço”. Assim, para Kant, apenas o homem, enquanto ser racional e autônomo, “isto é, como único ser capaz de fixar livremente metas ou planos de vida, encontra-se nesta segunda situação”. Baseando-se nesse raciocínio, Kant conclui que “o homem não pode ser tratado - nem por ele próprio nem por outro homem - como um mero meio para a obtenção de alguma coisa, mas deve ser sempre considerado como ‘um fim em si mesmo’”¹⁰¹.

A capacidade de identificar, tanto em nós mesmos como nos nossos semelhantes, uma “idêntica humanidade”, cria em nós o que Kant define como respeito, ou seja, uma “máxima de restrição”, o que “nos obriga a não rebaixar os nossos semelhantes ao estado de mero

¹⁰⁰ RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 33.

¹⁰¹ Ob. cit., p. 33-34.

instrumento para a consecução de uma finalidade qualquer”, diferenciando-nos das demais criaturas vivas¹⁰².

Com a evolução histórica dos Direitos Humanos, surge uma nova concepção de dignidade da pessoa humana a partir da Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembleia Geral das nações Unidas, em 1948. Esta, por seu turno,

ao contrário das declarações francesa e americana, não atribui aos direitos nela consignados o estatuto de ‘naturais’ ou ‘racionais’, mas concebe-os como o resultado de um consenso entre os povos. No mais, a Declaração da ONU não se limitou a reproduzir os direitos civis tradicionais, mas introduziu um conjunto de direitos econômicos e sociais próprios de um Estado de bem-estar social (o direito à educação, à saúde, ao trabalho e à seguridade social). De fato, nas declarações anteriores, o que encontramos são ‘garantias negativas’ que os indivíduos possuem contra quaisquer intrusões do Estado que ameacem a sua dignidade. Com a Declaração da ONU de 1948, os indivíduos passaram a ser depositários também de ‘garantias positivas’, que obrigam o Estado a intervir, proporcionando-lhes os recursos e as iniciativas necessárias à concretização de sua dignidade (educação, trabalho, saúde, etc.)”¹⁰³.

A dignidade da pessoa humana se consolidou não apenas como fundamento dos direitos fundamentais, mas também se firmou como princípio do qual se deduzem outros direitos fundamentais, alguns, inclusive, que, embora não estejam expressos na Constituição, são reconhecidos como próprios e obrigatórios do sistema.

A compreensão de dignidade humana no contexto do constitucionalismo moderno se relaciona a questões outras além do reconhecimento da diferença entre os seres humanos, respeitadas as diferenças para se garantir a igualdade jurídica material.

Incluído o princípio da dignidade da pessoa humana nas Constituições dos Estados contemporâneos, passou-se a inserir os direitos da personalidade nos regramentos de ordem privada. “Daí a primazia ao valor da dignidade humana, como paradigma e referencial ético, verdadeiro superprincípio a orientar o constitucionalismo contemporâneo, nas esferas local, regional e global, dotando-lhes especial racionalidade, unidade e sentido”

¹⁰² Ob. cit., p. 34.

¹⁰³ Ob. cit., p. 37-39.

Guardada a dignidade da pessoa humana pela Constituição da República brasileira se tem que "a dignidade é bem jurídico a ser garantido pelo sistema. Por outra parte, é eixo de interpretação, atravessando o sentido de constitucionalidade que deve constar em qualquer sentença de juízes e tribunais pátrios. Não exageramos se dizemos, por esses motivos, que a dignidade da pessoa humana foi erigida a padrão de referência de todo o arcabouço jurídico brasileiro"

Para Robert Alexi, "na sua perspectiva principiológica, a dignidade da pessoa humana atua, portanto - no que comunga das normas-princípio em geral - como um mandato de otimização, ordenando algo (no caso, a proteção e promoção da dignidade da pessoa) que deve ser realizado na maior medida possível, considerando as possibilidades fáticas e jurídicas existentes, ao passo que as regras contem prescrições imperativas de conduta"

Como já se pode perceber, tanto da evolução das estratégias de redução de danos como da evolução político-jurídica do princípio da dignidade da pessoa humana, as formas de abordagem ao usuário de drogas sob o enfoque da saúde pública e o respeito à sua dignidade cada vez mais se tornam convergentes.

Na medida em que for ocorrendo uma melhor compreensão do assunto, maior será o pragmatismo humanitário com que se encarará a questão. O usuário de drogas passará a ser visto e tratado cada vez mais como sujeito de direitos. Isto se dará de fato e não apenas de forma burocrática, pois o conteúdo ético que norteia o princípio da dignidade da pessoa humana deixará de ter aplicação meramente programática, para alcançar o seu fim último, que é a efetividade plena.

É dessa convergência maior da estratégia com o princípio norteador que surgirá o dever do Estado de atuar objetiva e efetivamente em relação à questão das drogas. Quanto maior a convergência, maior o dever de efetividade. Ou seja, quanto mais medidas de redução de danos puderem ser implantadas de modo a propiciar maior plenitude de exercício da dignidade humana por parte do usuário de drogas, maior será a convergência entre os objetivos da estratégia e do princípio constitucional orientadores do tema.

Assim, a abordagem da questão deve ser a mais pragmática possível do ponto de vista do respeito à saúde, autonomia e liberdade individual daquele que tem sua dignidade afetada pelo uso das drogas.

Em razão disso, sempre que práticas relacionadas à redução de danos visando à dignidade humana do usuário colidirem com o modelo proibicionista-punitivo, este, diante do princípio e objetivo maiores, deve ser atenuado o máximo possível ou, até mesmo, afastado totalmente do ambiente em que ocorre a ação redutora de danos específica.

Essa é a consequência mais direta e imediata do princípio da dignidade da pessoa humana em relação às drogas no atual cenário jurídico-político, pois não é possível interpretação menos radical, sob pena de se macular direito fundamental de todo sistema constitucional, sem qualquer justificativa de ordem jurídica e ética humanamente aceitável, para privilegiar apenas o modelo punitivo, como uma finalidade em si mesma.

Essa postura ética não poderia ser outra, bastando lembrar que a abordagem sempre teve em consideração a qualidade de vida do usuário, que não deve ser visto como “um sujeito objeto de tutela ou repressão, mas um interlocutor qualificado, um sujeito de direitos que deve, como tal, participar assumindo um papel de protagonista das reivindicações de seu contexto social e corresponsável pela implementação das modificações necessárias para a melhoria de sua qualidade de vida, pessoal e relacional”¹⁰⁴.

Afronta a dignidade humana qualquer tratamento diverso do que preconizam as políticas de saúde pública relacionadas à redução de danos do usuário de drogas, vez isso afetaria, tanto a sua personalidade quanto a daqueles que vivenciam a experiência degradante, inclusive em sua relação com os seus familiares e concidadãos, por colocá-los em situação de criminalidade, caso optassem por atuarem em conflito com o modelo proibicionista-punitivo vigente, para, legitimamente, buscarem alguma forma de redução de danos não permitida claramente por ele.

“A Constituição não afirma apenas o direito à vida. E já não seria pouco. Mas não se quer apenas viver, mas viver com dignidade”¹⁰⁵. “Não poderia ser diferente porque vida sem dignidade não é justa, sequer admissível pelo Direito contemporâneo”¹⁰⁶.

¹⁰⁴ RIBEIRO, Maurides de Melo. *Drogas e redução de danos: análise crítica no âmbito das ciências criminais*. 2012. Tese (Doutorado em Direito Penal) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo. 2012, p. 48.

¹⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 54/DF, 12 abr. 2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>>. Acesso em: 05 out. 2014.

¹⁰⁶ Ob. cit.

4.2.3 - Autonomia da vontade e liberdade individual

A autonomia da vontade do indivíduo está diretamente ligada à sua dignidade como pessoa humana, já que, podendo exercê-la, não o fizer por impedimentos impostos por terceiros, seja pelo particular seja pelo poder público, um direito fundamental estará sendo violado. E isto, sem que haja justa causa, não é permitido no Estado Democrático de Direito.

A respeito do assunto, ensina Luís Roberto Barroso que

A autonomia é o elemento ético da dignidade, ligado à razão e ao exercício da vontade na conformidade de determinadas normas. A dignidade como autonomia envolve, em primeiro lugar, a capacidade de *autodeterminação*, o direito do indivíduo de decidir os rumos da própria vida e de desenvolver livremente sua personalidade. Significa o poder de fazer valorações morais e escolhas existenciais sem imposições externas indevidas. Decisões sobre religião, vida afetiva, trabalho, ideologia e outras opções personalíssimas não podem ser subtraídas do indivíduo sem violar sua dignidade. Por trás da ideia de autonomia está a de *pessoa*, de um ser moral consciente, dotado de vontade, livre e responsável. Ademais, a autodeterminação pressupõe determinadas *condições* pessoais e sociais para o seu exercício, para a adequada representação da realidade, que incluem informação e ausência de privações essenciais. Na sua dimensão jurídica, a autonomia, como elemento da dignidade, é a principal ideia subjacente às declarações de direitos em geral, tanto as internacionais quanto as do constitucionalismo doméstico. A autonomia tem uma dimensão privada e outra pública. No plano dos *direitos individuais*, a dignidade se manifesta, sobretudo, como *autonomia privada*, presente no conteúdo essencial da *liberdade*, no direito de autodeterminação sem interferências externas ilegítimas. É preciso que estejam presentes, todavia, as condições para a autodeterminação, as possibilidades objetivas de decisão e escolha, o que traz para esse domínio, também, o direito à *igualdade*, em sua dimensão material (...)¹⁰⁷.

A autonomia da vontade está diretamente ligada à abordagem da questão das drogas, por envolver uma atuação, tanto negativa quanto positiva do Estado, frente ao usuário. Se, por um lado, para garantir a melhor forma de redução de danos ao usuário, preservando sua escolha pela forma de tratamento e pela não abstinência, o Estado deve se abster de atuar segundo um modelo meramente proibicionista, por outro, para propiciar efetividade na implantação de estratégias redutora de danos, deve ter uma atuação proativa no sentido de buscar e implantar novas ações redutoras de danos, ainda que conflite com o modelo punitivo.

¹⁰⁷ BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Versão provisória para debate público. Mimeografado, 2010. p. 24-26.

O Direito se posiciona claramente no sentido de garantir a liberdade, que está intrinsecamente vinculada à autonomia da vontade e, por consequência, à dignidade da pessoa humana.

Segundo a premissa que a define, todos são livres para escolher o modo como querem viver. Todos também são iguais em direitos e deveres para que possam exercer com autonomia suas liberdades. Só assim, com liberdade e igualdade, é possível ao indivíduo ter dignidade humana, pois pode se manifestar livremente e em igualdade de direitos e deveres com os demais membros da sociedade. Desse modo, liberdade e igualdade são condições para a convivência dos demais valores.

A redução de danos ligada ao uso de drogas tem a ver com a liberdade individual e autonomia da vontade do usuário, para que não se veja obrigado a se submeter a tratamento médico com o qual não concorda. Não deve haver imposição de qualquer natureza, nem mesmo a de abstinência, como condicionante para o tratamento médico, sob pena de violação da sua autonomia e liberdade. Na Constituição, tem sua previsão no artigo 5º, “caput” e inciso VI.

4.2.4 - Direito à saúde

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 6º, estabelece como direitos sociais fundamentais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância. O direito à saúde tem como objetivo o bem-estar e a justiça social.

No art. 196, a Constituição reconhece a saúde como 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.

Dentre os direitos sociais, o direito à saúde foi eleito pelo constituinte como de peculiar importância. A forma como foi tratada, em capítulo próprio, demonstra o cuidado

que se teve com esse bem jurídico. Com efeito, o direito à saúde, por estar intimamente atrelado ao direito à vida, manifesta a proteção constitucional à dignidade da pessoa humana.

A saúde, consagrada na Constituição como direito social fundamental, recebe, deste modo, proteção jurídica diferenciada na ordem jurídico-constitucional brasileira.

Ao reconhecer a saúde como direito social fundamental, o Estado obrigou-se a prestações positivas, e, por conseguinte, à formulação de políticas públicas sociais e econômicas destinadas à promoção, à proteção e à recuperação da saúde.

A proteção constitucional à saúde seguiu a trilha do Direito Internacional, abrangendo a perspectiva promocional, preventiva e curativa da saúde, impondo ao Estado o dever de tornar possível e acessível à população o tratamento que garanta senão a cura da doença, ao menos, uma melhor qualidade de vida.

O direito à saúde inclui a redução de danos ao usuário de drogas, até porque essa estratégia de atuação tem sua origem na saúde pública.

A partir dessa visão, o poder público passa a ter a responsabilidade de estabelecer políticas de saúde pública que contemplem usuários de drogas. Por serem sujeitos de direito, esses usuários devem participar ativamente da definição de formas de tratamento que lhes sejam mais adequadas. Daí decorre que não podem ser excluídos de qualquer possibilidade viável de abordagem da sua enfermidade e tratamento que possa atenuar os danos causados pelo uso de drogas

4.3 - Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e dignidade da pessoa humana

A dignidade da pessoa humana na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF - é referência constante. Especificamente em matéria penal e processual penal, é possível dizer que é frequente a sua invocação. Isto ocorre, naturalmente, pelo fato de que é justamente no âmbito penal onde é mais fácil perceber abusos relacionados à dignidade da pessoa humana.

“Em diversos julgados está expressa ou implícita a não aceitação da instrumentalização do acusado ou do preso aos interesses do Estado na persecução penal. O

indivíduo não pode ser uma engrenagem do processo penal, decorrendo, de sua dignidade, uma série de direitos e garantias”¹⁰⁸.

Entretanto, não só em matéria penal é possível perceber a sua incidência, pois, nos mais diversos setores da sociedade, inclusive no seio das relações privadas, poderá ocorrer a violação desse princípio, de tal maneira que se faça necessário invocar a via judicial para restaurar a dignidade humana. É o caso, por exemplo, da possibilidade do aborto de anencéfalo e do reconhecimento da união estável homoafetiva, que englobam, tanto decisões de cunho penal como de natureza civil, com amplos reflexos no âmbito das relações privadas.

Recentemente, o STF decidiu ambos os casos, que, pela sua abrangência e importância para a sociedade como um todo, foram amplamente discutidos, inclusive em audiências públicas – com a participação dos mais diversos setores (Administração Pública, religiosos, médicos, organizações não governamentais e classistas, entre outros tantos) - e divulgados pela mídia em razão do interesse público envolvido, ainda que também regulassem relações particulares.

Referidas decisões, pela importância da sua abrangência e por terem como fulcro a dignidade da pessoa humana, serão analisadas separadamente, visando estabelecer, ainda que apenas implicitamente, um paralelo entre os seus objetos e a questão do uso de drogas em eventual conflito com uma ação de redução de danos específica. A intenção primeira é demonstrar a importância dada ao princípio da dignidade da pessoa humana para a resolução prática dos conflitos que as envolviam, com o fim de estabelecer uma analogia entre a forma jurídica de solução daqueles conflitos e uma possível aplicação do modelo de entendimento à questão das drogas.

4.3.1 - União Estável homoafetiva

Em 5 de maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal decidiu equiparar juridicamente as relações entre pessoas do mesmo sexo às uniões estáveis entre homens e mulheres.

¹⁰⁸ BARROSO, Luís Roberto. op. cit. p.32

O julgamento foi feito com base em uma Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) e uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF). A ADPF foi recebida como ADI depois que se constatou que um de seus pedidos, o reconhecimento de benefícios previdenciários para servidores do estado do Rio de Janeiro, já havia sido reconhecido em lei.

A ADI foi ajuizada pela Procuradoria-Geral da República com o objetivo de declarar o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar e de estender os mesmos direitos dos companheiros de uniões estáveis aos companheiros nas uniões entre pessoas do mesmo sexo.

O argumento principal da ADPF recebida como ADI, proposta pelo estado do Rio de Janeiro, foi o de que o não reconhecimento da união homoafetiva contraria preceitos fundamentais constitucionais como igualdade e liberdade e o princípio da dignidade da pessoa humana. Os dois pedidos foram acolhidos.

A interpretação do Supremo sobre a união homoafetiva reconheceu a quarta forma de se constituir de família. A Constituição prevê três enquadramentos de família. A decorrente do casamento, a família formada com a união estável e a entidade familiar monoparental (quando acontece de apenas um dos cônjuges ficar com os filhos). E, agora, a decorrente da união homoafetiva.

Ao julgar procedentes as duas ações que pediam o reconhecimento da relação entre pessoas do mesmo sexo, o STF decidiu que a união homoafetiva deve ser considerada como uma autêntica família, com todos os seus efeitos jurídicos.

A decisão foi no sentido de dar interpretação conforme a Constituição para o artigo 1.723 do Código Civil. A norma define a união estável como aquela "entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família".

Para o ministro Gilmar Mendes, o tema em julgamento dizia respeito à dignidade dos indivíduos. De acordo com o ministro, era necessário reconhecer os direitos de casais formados por pessoas do mesmo sexo por uma questão de dignidade humana.

Percebe-se claramente, tanto pelos pedidos de ambas as ações quanto pelos argumentos utilizados para decidir as questões, que a dignidade da pessoa humana é princípio que sustenta

a não intervenção do Estado no âmbito das relações privadas do indivíduo, em prejuízo deste, sem uma justa causa.

Com base no entendimento da Corte, é possível, portanto, questionar se, diante de uma ação redutora de danos específica, visível ou comprovadamente eficiente, é lícito ao Estado impedi-la sob o argumento de que a proibição relacionada à questão das drogas é cogente e não comporta atenuação no caso. A análise aí, estaria encampada pela discussão da abrangência do princípio constitucional da dignidade humana em relação ao conflito.

4.3.2 - Aborto de feto anencéfalo

O Supremo Tribunal Federal publicou, no dia 30 de abril de 2012, o acórdão da decisão que permitiu a interrupção da gravidez de feto anencéfalo. O julgamento ocorreu no dia 12 de abril daquele ano.

Trata-se da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 54, ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores na Saúde (CNTS), para permitir que gestantes de fetos anencéfalos tenham o direito de interromper a gravidez, dando interpretação conforme à Constituição Federal aos artigos 124, 126, e 128, incisos I e II, todos do Código Penal, para que, sem redução de texto, seja declarada a inconstitucionalidade de qualquer interpretação que obste a realização voluntária do aborto de feto anencefálico.

Por oito votos a dois, a maioria dos ministros votaram pela descriminalização da conduta, acompanhando o voto do relator, ministro Marco Aurélio.

No julgamento, os ministros decidiram que médicos que fazem a cirurgia e as gestantes que decidem interromper a gravidez não cometem qualquer espécie de crime. Com a decisão, para interromper a gravidez de feto anencéfalo, as mulheres não precisam de decisão judicial que as autorize. Basta o diagnóstico de anencefalia.

Defendeu-se nos autos da ADPF 54 que o princípio da dignidade da pessoa humana estaria hábil a amparar a dor e o sofrimento da mãe, de modo a permitir o aborto do feto anencéfalo. Ou seja, em razão de eventuais riscos à saúde, bem como a dor e o sofrimento da gestante, preconizou-se, neste caso, a aplicação do princípio da dignidade da pessoa humana,

que estaria resguardado na exata medida do bem-estar psíquico da mãe, para afastar a tipicidade do aborto de fetos anencéfalos.

Como se vê, diante de um caso concreto, foi possível afastar a tipificação de uma conduta que afligia, tanto as pessoas carecedoras de tratamento médico quanto os profissionais da saúde envolvidos diretamente na situação.

De forma idêntica, as ações redutoras de danos a usuários de drogas trazem este tipo de conflito legal. De um lado, os usuários necessitam de atendimento médico, de outro, os profissionais da saúde ficam limitados na sua atuação por tipos penais específicos.

A questão, que abrangia toda a sociedade, foi decidida considerando os direitos fundamentais envolvidos. A dignidade da pessoa humana foi o princípio norteador da decisão, demonstrando, com isso, a importância dele como o principal informador dos parâmetros éticos a serem respeitados num julgamento relacionado a conflito entre determinada conduta e o tipo penal que a incrimina.

4.4 - Aplicação efetiva e irrestrita da redução de danos

4.4.1 - Fundamentação do dever do Estado

Os argumentos aptos a fundamentar o dever do poder público de atuar efetiva e irrestritamente para reduzir os danos aos usuários de drogas não ficam limitados à análise jurídica do tema. Antes mesmo, o componente ético adquire maior expressão.

Pois veja, a regulamentação principal sobre drogas, acentuadamente no modelo proibicionista-punitivo, pela própria natureza do ato de regulamentar, ocorrerá dentro de parâmetros juridicamente estabelecidos. Porém, muito antes de uma conduta adquirir importância jurídica, ela terá passado pelo crivo ético da sociedade em que se insere, sofrendo conturbações de toda ordem dentro desse universo, até alcançar certo consenso. Num sentido mais amplo, ética e direito não se dissociam.

Ao se defender sobre determinadas condutas, se devem ser criminalizadas ou não, a análise ética em relação aos comportamentos que as geraram já foi feita antes.

Num primeiro estágio, o uso de drogas estava restrito a rituais e sob o controle religioso. No contexto da sociedade moderna, considerando-se toda a sua complexidade e capacidade de diversificação, o uso de drogas perdeu seu controle inicial, gerando consequências novas, com as quais não conseguiu lidar da maneira mais adequada.

Hoje, entretanto, vivemos um novo estágio no convívio com as drogas, qual seja: ainda que, do ponto de vista jurídico, não se admita a incapacidade do modelo proibicionista para lidar com elas, do ponto de vista ético, reconhecendo-se que, mesmo proibidas, continuam produzindo sérios danos à sociedade, não se poderá deixar de reduzi-los simplesmente para manter a coerência da proibição. A coerência aqui referida tem por lógica a ideia de que quem proíbe não se sente responsável pelos danos de quem não se pautou pela proibição, já que transfere toda a culpa da conduta proibida a quem a pratica. Se admitisse responsabilidade pelos danos, estaria implicitamente admitindo ter concorrido para a conduta combatida.

Daí que o conteúdo ético envolvido na questão acabou por pautar a evolução jurídica, expondo o conflito advindo da mudança de abordagem em relação às drogas. Se antes o pragmatismo repousava no combate ao uso, agora, por questões de saúde pública, ele toma por base a prioridade na redução dos danos ao usuário, relegando parte das premissas do proibicionismo a segundo plano, já que os aspectos humanitários acabam se sobrepondo àqueles relacionados ao ideal de abstenção e à sensação de segurança. Os danos se tornaram reais, exigindo uma abordagem pragmática para se fazer frente a eles, ao passo que o ideal de abstenção e a sensação de segurança, por se afigurar enganosa, distanciaram-se da realidade, requerendo a revisão das suas premissas.

Até determinado momento da evolução histórica, o conflito não se instalou claramente, vez que, até pela sua lógica, o modelo proibicionista, sendo o prevalente, mantém em latência as outras formas de abordagem relacionada às drogas. Entretanto, com as mudanças sócio-políticas das últimas décadas, ocorreu o acirramento do conflito, tanto entre modelos jurídicos de abordagem da questão quanto entre estratégias permitidas em cada um deles, assim como entre estas e o modelo adotado.

A rapidez dessas mudanças precipitam os conflitos, não dando tempo para algumas adaptações mais sedimentadas, pois algumas etapas ou se sobrepõem ou são puladas, acabando por exigir abordagens cada vez mais radicais em relação ao modelo que se esvai.

Porém, a rapidez aludida se refere às mudanças do ambiente sócio-político, geradas pela agilidade na circulação de novas informações e tecnologias num mundo cada vez mais globalizado. Por isso, tudo é questionado e mudado muito rapidamente, desde costumes, metodologias e crenças a ordenamentos, tecnologias, atuações e práticas. Os fatores precipitadores de conflitos se renovam cada vez mais rapidamente. Ora uma droga nova, ora uma tecnologia nova, ora um comportamento novo. A tendência é, ao que tudo indica, que essa rapidez aumente ainda mais.

Isto vale para explicar muitos acontecimentos recentes, tais como o reconhecimento da união estável e do casamento homoafetivos, a possibilidade do aborto de anencéfalo, o uso de redes de sociais para manifestações políticas, a legalização do uso da maconha para fins recreativos, a entrada de drogas mais potentes e viciantes no mercado, etc.

Por tal razão, não há como ter muita complacência com as limitações impostas por um modelo anterior, ainda que ele subsista por não haver unanimidade quanto à sua inadequação à realidade mais recente.

O cerne da questão se restringe à necessidade imediata de atacar frontalmente o problema, reduzindo os malefícios notoriamente conhecidos e reconhecidos como incontestáveis, sob pena de, não agindo assim, o poder público correr o risco de perder etapas importantes relacionadas à questão, ligadas não só à eventual morosidade da Administração, mas principalmente à rapidez das mudanças do cenário. Perdendo-se etapas por puro conservadorismo, patente será a violação de direitos fundamentais dos atores envolvidos na questão das drogas.

Decorre dessa conclusão que não é lícito ao poder público, sabedor incontestemente da situação desumana em que se encontram muitos usuários de drogas e não detendo uma solução única, imediata e unânime dentro do modelo jurídico vigente, restringir qualquer atuação minimamente razoável que vise à redução de danos, sob o risco de inefetividade e atuação contrária à dignidade da pessoa humana.

Não se trata de eficiência apenas, que, inclusive foi erigida ao “status” de princípio constitucional (art. 37, “caput”, da CF), mas de efetividade na atuação, priorizando-se o pragmatismo em nome de um bem maior, qual seja: o direito à saúde, à autonomia da vontade, esta caracterizada pela liberdade de escolha de tratamento e de não abstinência para seu acesso, à informação, entre outros direitos decorrentes da dignidade da pessoa humana.

Dois pontos, portanto, merecem destaque. Um é quanto à efetividade, o outro é quanto à não restrição de atuação. Ambos estão intimamente ligados, vez que não restringir atuação é priorizar efetividade.

A efetividade está intimamente ligada à capacidade de realização de algo, de tornar algo real, perceptível. Tem caráter extremamente pragmático. Para sua caracterização, não bastam medidas meramente burocráticas e programáticas. Devem ser percebidas claramente tanto as medidas quanto os resultados.

Como destacado à saciedade, o pragmatismo aqui não é permissivo para qualquer medida que afete direitos inerentes à dignidade humana, mas tão somente liberdade para que se atue, de fato, priorizando esses direitos, ainda que em detrimento das normas de proibição vigentes, se existirem, ou do preconceito decorrente delas.

De todo o modo, por força do princípio da dignidade humana, o Estado sempre deverá atuar ou evitando ou reduzindo danos, independentemente do modelo jurídico adotado em relação às drogas, seja ele proibicionista-punitivo ou não. O dever do Estado neste caso é objetivo.

Do ponto de vista ético-jurídico, se considerarmos, porém, que o Estado, ao avocar para si o dever de combate às drogas e impor como regra a abstinência, face ao modelo proibicionista adotado, também assumiu a obrigação moral e legal de evitar que drogas circulassem livremente pelo seu território.

A livre circulação, a despeito da opção pelo modelo proibicionista, é fato, pois, independentemente do grau de vigilância familiar, mesmo crianças têm tido acesso extremamente facilitado a drogas.

Em quase todas as cidades do país há pontos de venda de drogas em locais de fácil acesso. Também há localidades dominadas por traficantes, amplamente conhecidas até

mesmo pela comunidade internacional, onde o tráfico é livre e as forças de segurança disputam poder de fogo com os criminosos.

Há outras regiões em pontos centrais das grandes e médias cidades, nas quais o tráfico e uso de “crack” ocorrem contínua e diuturnamente em locais públicos e a céu aberto, denominadas de “crackolândias”, onde são visíveis as condições degradantes em que se encontram os usuários, a parte fraca do elo dessa corrente.

Isto demonstra que o Estado tem falhado devastadoramente no combate às drogas, cuja meta assumiu como dever, expondo seus cidadãos a riscos constantes, seja pela facilidade de acesso seja pela violência do combate.

Alberto Silva Franco ilustra bem esse conflito ético-jurídico quando diz que

“Se ao Estado compete a atividade de controlar a produção de drogas e reprimir a circulação, no momento em que esta droga foi produzida e circular até o consumidor, está patente o fracasso do Estado no seu dever primeiro, de controle e repressão. Ser-lhe-á lícito ou correto então, que o Estado (“sic”) continue sua atividade repressiva contra o consumidor?”¹⁰⁹

Dentro dessa perspectiva, o Estado, ao assumir um dever de prestação de serviço público, caracterizado pelo combate ao narcotráfico, assumiu também os seus riscos. Desse modo, ainda que por hipótese, a sua responsabilidade jurídica seria objetiva.

Mesmo que fosse rechaçada por completo essa possibilidade jurídica, a responsabilidade do Estado ainda, assim, existiria, pois seria possível situá-la no campo ético, para servir de fundamento apto a sustentar uma nova abordagem jurídica em relação à questão das drogas.

No mínimo, em razão da inafastável necessidade de proteção da dignidade da pessoa humana, o Estado, ainda que opte por manter suas principais ações segundo um modelo punitivo, não poderá deixar de atuar efetiva e proativamente no sentido de reduzir danos, abstendo-se de priorizar qualquer punição em detrimento da estratégia de caráter pragmático.

Além de efetiva, a atuação do Estado deve ser proativa, pois, considerada a demora e a ineficiência das ações anteriores, a urgência deve pautar as novas estratégias, sob pena de

¹⁰⁹ FRANCO, Alberto Silva et al. Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial. São Paulo: RT, 1995. p. 784-785.

agravamento da atual situação, a ponto de ficar caracterizada a omissão deliberada do poder público em relação a violação de direitos fundamentais.

Por seu turno, a proatividade pautará condutas e comportamentos do poder público no sentido de que, além de não lhe ser lícito turbar a iniciativa de seus órgãos e de particulares, deverá repensar suas estratégias atuais, começando ou buscando ativa e continuamente iniciativas nacionais e internacionais, ainda que heterodoxas ou contrárias ao modelo proibicionista vigente, visando à redução de danos causados pelas drogas.

A regra pragmática derivada do dever do Estado de agir efetiva e proativamente para reduzir danos relacionados às drogas, sob pena de violação irreparável da dignidade dos usuários, é a de prevalência de uma ação redutora de danos sobre normas caracterizadoras do modelo proibicionista-punitivo. Ou seja, instalado o conflito entre a estratégia de redução de danos e o modelo proibicionista, prevalece aquela, por ser mais consentânea com a atual realidade fática e com os princípios ditados pelo sistema constitucional.

Por ser, a estratégia, de natureza pragmática, e o modelo, de natureza formal, o conflito só pode ser constatado no caso concreto.

Porém, já se tem conhecimento de algumas práticas internacionais redutoras de danos, que, se adotadas no Brasil, pela heterodoxia envolvida, certamente conflitariam com o modelo proibicionista aqui adotado.

Exemplo disso são as narcossalas adotadas na Holanda, bem como o fornecimento de drogas por órgãos públicos ou particulares, devidamente controlados, para consumo em ambiente doméstico ou supervisionado, como ocorre em Portugal, Suíça, Canadá e Espanha.

Com toda a certeza, essas iniciativas seriam obstadas no Brasil pelos órgãos públicos ligados ao combate às drogas ou pelo poder político, sob a alegação de incentivo ao uso de drogas, quando, na verdade, ressalvadas pequenas exceções e feitas as adaptações necessárias à realidade brasileira, referidas práticas poderiam ser excelentes redutoras de danos. Poderiam, em última análise, desencadear novos estudos e abordagens mais contundentes referentes à questão, tornando processo de mudança de comportamento e condutas ainda mais rápido, de modo a precipitar fatores novos que poderiam trazer alguma solução melhor para o problema. Não é possível antevê-la agora, pois não se consegue imaginá-la dentro do atual

quadro sócio-político e modelo punitivo vigente. Só a atuação efetiva, pragmática e proativa encabeçada ou incentivada pelo poder público fará precipitar novas abordagens.

Que fique claro que as atuações propostas não tratam necessariamente de legalização ou descriminalização do uso de drogas, que poderá até ocorrer futuramente caso haja mudança do cenário jurídico-político nacional e internacional, mas de adoção de uma estratégia redutora de danos frente ao problema já agravado pelos equívocos do atual modelo.

Segundo o que se expôs acima, mantida a atual forma de abordagem da questão, o Estado estaria violando triplamente a dignidade do usuário de drogas. Primeiro por tentar submetê-lo a um regime de abstinência sob a pretensa alegação de combater o tráfico e o uso de drogas. Segundo por expô-lo diariamente ao convívio com as drogas, ao não cumprir seu fracassado projeto de erradicação baseado numa política de abstinência impraticável no seio da sociedade, já que as drogas são inerentes ao ser humano e sempre acompanharam a Humanidade, e o seu uso quase sempre foi tolerado, inclusive para fins medicinais e religiosos. Terceiro porque, ao proibir o uso, impede que políticas públicas possam ser adotadas irrestritamente com o fim de reduzir os danos que lhe foram causados pelas drogas, pois, em razão da manutenção do modelo jurídico proibicionista-punitivo, a abstinência é a regra.

Diante disso, a conclusão alcançada é a de que o Estado brasileiro, caso não aja efetivamente para a redução dos danos relacionados ao uso de drogas, ainda que em conflito o modelo proibicionista vigente, estará violando frontalmente princípios constitucionais garantidores de direitos fundamentais, mormente o da dignidade da pessoa humana, norteador de todo sistema constitucional no Estado Democrático de Direito.

CONCLUSÃO

O trabalho desenvolvido buscou analisar a possibilidade jurídica da aplicação efetiva da redução de danos relacionados ao uso de drogas conforme a Constituição. Procurou-se, primeiro, situar o assunto segundo seus conceitos mais elementares. Examinou-se, inicialmente, a construção do modelo proibicionista-punitivo e seus reflexos na política de drogas de forma geral e, em especial, no Brasil. Posteriormente, passou-se à abordagem das estratégias de redução de danos, com vistas às atuações nacional e internacional. A seguir, buscou-se, no direito comparado, as diversas políticas sobre drogas e suas alternativas na atualidade. Para isso, utilizou-se de uma abordagem interdisciplinar, sem deixar de cuidar das influências dos princípios constitucionais na questão principal, qual seja, redução de danos relacionada às drogas e o dever de efetividade do Estado.

A pesquisa teve por objetivo investigar se, em conflito com o modelo proibicionista, o poder público poderia se furtar ao seu dever de atuar de modo efetivo para reduzir danos causados pelo uso de drogas. Pretendeu-se, assim, pesquisar as estratégias de redução adotadas em outros países e entender qual era o modelo jurídico pelo qual cada um dos países se pautava para lidar com as drogas. Escolheu-se, para tanto, os países que adotavam estratégias de vanguarda.

A posteriori, partiu-se para a análise dos princípios constitucionais aplicáveis à questão das drogas, bem como da jurisprudência em relação à aplicação, em concreto, do princípio norteador do sistema constitucional brasileiro, base do Estado Democrático de Direito, qual seja: a dignidade da pessoa humana. Feita a apreciação de princípios primordiais a questão, buscou-se, com base neles, os argumentos aptos a fundamentar o dever do poder público de atuar efetiva e irrestritamente para reduzir os danos aos usuários de drogas, ainda que em conflito com o modelo proibicionista vigente.

Para tanto, procurou-se analisar ética e juridicamente o alcance do princípio fundante do sistema constitucional brasileiro, a dignidade humana, que serviu como base para se decidir sobre a possibilidade de aplicação efetiva e irrestrita da redução de danos, considerando a realidade jurídico-constitucional.

Ao terminar este trabalho, a expectativa é de que ele não represente o fim, mas que seja mais uma contribuição aos debates acadêmicos sobre as transformações que o

nosso ordenamento jurídico necessita para adequar-se definitivamente aos mandamentos constitucionais vigentes.

Afinal, o que se busca é o aprimoramento da abordagem da questão das drogas no Brasil e, quiçá, no mundo. Este aprimoramento somente será possível se os princípios constitucionais e os demais institutos jurídicos que norteiam o assunto também forem aplicados de fato, ou seja, efetivamente, até que se alcance a realidade que se pretende ver implantada.

Embora sem a pretensão de ter esgotado o assunto, é possível apresentar uma síntese das conclusões que, por ora, se afiguram as mais pertinentes com o propósito original:

1. A redução de danos é muito mais do que uma alternativa à abstinência no tratamento da dependência química e na prevenção do HIV/AIDS. Ela trata do manejo seguro de uma ampla gama de comportamentos de alto risco e dos danos associados a eles. Desse modo, o importante não é apontar se determinado comportamento é bom ou ruim, certo ou errado. Na redução de danos, a ênfase é para uma análise que visa responder se o comportamento é seguro ou inseguro, favorável ou desfavorável. A redução de danos centra-se no que funciona (pragmatismo) e no que ajuda (empatia e solidariedade). Adotar condutas de redução de danos pressupõe que suportemos a ideia de vivermos fora do campo dos ideais, encontrando formas alternativas de diminuir prejuízos maiores que possam ser gerados a partir de um único problema.

2. Na medida em que for ocorrendo uma melhor compreensão do assunto, maior será o pragmatismo humanitário com que se encarará a questão. O usuário de drogas passará a ser visto e tratado cada vez mais como sujeito de direitos. Isto se dará de fato e não apenas de forma burocrática, pois o conteúdo ético que norteia o princípio da dignidade da pessoa humana deixará de ter aplicação meramente programática, para alcançar o seu fim último, que é a efetividade plena.

3. Em razão da inafastável necessidade de proteção da dignidade da pessoa humana, o Estado, ainda que opte por manter suas principais ações segundo um modelo punitivo, não poderá deixar de atuar efetiva e proativamente no sentido de reduzir danos, abstendo-se de priorizar qualquer punição em detrimento da estratégia de caráter pragmático.

4. Além de efetiva, a atuação do Estado deve ser proativa, pois, considerada a demora e a ineficiência das ações anteriores, a urgência deve pautar as novas estratégias, sob pena de agravamento da atual situação, a ponto de ficar caracterizada a omissão deliberada do poder público em relação à violação de direitos fundamentais.

5. Por seu turno, a proatividade pautará condutas e comportamentos do poder público no sentido de que, além de não lhe ser lícito turbar a iniciativa de seus órgãos e de particulares, deverá repensar suas estratégias atuais, começando ou buscando ativa e continuamente iniciativas nacionais e internacionais, ainda que heterodoxas ou contrárias ao modelo proibicionista vigente, visando à redução de danos causados pelas drogas.

6. Como decorrência do dever do Estado de agir efetiva e proativamente para reduzir danos relacionados às drogas, sob pena de violação irreparável da dignidade dos usuários, a regra é a prevalência de uma ação redutora de danos sobre normas caracterizadoras do modelo proibicionista-punitivo. Ou seja, instalado o conflito entre a estratégia de redução de danos e o modelo proibicionista, prevalece aquela, por ser mais consentânea com a atual realidade fática e com os princípios ditados pelo sistema constitucional.

7. As atuações propostas não tratam necessariamente de legalização ou descriminalização do uso de drogas, que poderá até ocorrer futuramente caso haja mudança do cenário jurídico-político nacional e internacional, mas de adoção de uma estratégia redutora de danos frente ao problema já agravado pelos equívocos do atual modelo.

8. Segundo o que se expôs antes, mantida a atual forma de abordagem da questão, o Estado estaria violando triplamente a dignidade do usuário de drogas. Primeiro por tentar submetê-lo a um regime de abstinência sob a pretensa alegação de combater o tráfico e o uso de drogas. Segundo por expô-lo diariamente ao convívio com as drogas, ao não cumprir seu fracassado projeto de erradicação baseado numa política de abstinência impraticável no seio da sociedade, já que as drogas são inerentes ao ser humano e sempre acompanharam a Humanidade, e o seu uso quase sempre foi tolerado, inclusive para fins medicinais e religiosos. Terceiro porque, ao proibir o uso, impede que políticas públicas possam ser adotadas irrestritamente com o fim de reduzir os danos que lhe foram causados pelas drogas, pois, em razão da manutenção do modelo jurídico proibicionista-punitivo, a abstinência é a regra.

9. Diante disso, a conclusão alcançada é a de que o Estado brasileiro, caso não aja efetivamente para a redução dos danos relacionados ao uso de drogas, ainda que em conflito o modelo proibicionista vigente, estará violando frontalmente princípios constitucionais garantidores de direitos fundamentais, mormente o da dignidade da pessoa humana, norteador de todo sistema constitucional no Estado Democrático de Direito.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: natureza jurídica, conteúdos mínimos e critérios de aplicação*. Rio de Janeiro, 2010.

MESQUITA, Fabio et al. (org.). *Troca de seringas: ciência, debate e saúde pública*. Brasília: Ministério da Saúde, 1998. p. 163-169.

BATISTA, Nilo. Política Criminal com derramamento de sangue. *Discursos Sediciosos: crime, direito e sociedade*. Rio de Janeiro, v. 3, n. 5-6, 1 e 2 sem. 1998, p.77-94.

BOITEUX, Luciana. *Controle Penal Sobre as Drogas Ilícitas: o impacto do proibicionismo no sistema penal e na sociedade*. Tese (Doutorado em Direito Penal) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo. 2006.

BRASIL, Caroline Schneider. O que é Programa de redução de Danos? *Boletim Informativo do Projeto Comunicação, Segmentos e Prevenção*. Rio Grande do Sul: Cruz Vermelha Brasileira, ano I, n. 2, 2000. p. 3-4

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADPF nº 54/DF, 12 abr. 2012. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=3707334>>. Acesso em: 05 out. 2014.

BUGIERMAN, Denis Russo. *O fim da guerra: a maconha e a criação de um novo sistema para lidar com as drogas*. São Paulo: Leya. 2011.

CARNEIRO, Henrique. *Pequena enciclopédia da história das drogas e bebidas: histórias e curiosidades sobre as mais variadas drogas e bebidas*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

CARNEIRO, Henrique. Transformações do significado da palavra “droga”: das especiarias coloniais ao proibicionismo contemporâneo. In: CARNEIRO, Henrique; VENÂNCIO, Renato Pinto (Orgs.). *Álcool e drogas na história do Brasil*. São Paulo: Alameda; Belo Horizonte, PUCMinas. 2005.

CARVALHO, Salo de. *A política criminal de drogas no Brasil: estudo criminológico e dogmático da Lei 11.343/06*. 6ª ed. São Paulo: Saraiva. 2013.

COSTA, Helena Regina Lobo. Análise das Finalidades da Pena nos Crimes de Tóxicos. In: *Drogas: Aspectos Penais e Criminológicos*. REALE JR., Miguel (coord.). Rio de Janeiro: Forense. 2005.

DELGADO, Pedro Gabriel. Drogas: o desafio da saúde pública. In: ACSELRAD, Gilberta (org.). *Avessos do prazer: drogas, Aids e direitos humanos*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fiocruz. 2005.

DEL OLMO, Rosa. “A legislação no contexto das intervenções globais sobre drogas”. *Discursos sediciosos*, ano 7, número 12. Rio de Janeiro: Revan, 2002. p. 65-80.

ESCOHOTADO, Antonio. *Historia general de las drogas*. 6ª ed., Madri: Espasa Calpe, 2004.

FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. 6. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1986.

FRANCO, Alberto Silva et al. Leis penais especiais e sua interpretação jurisprudencial. São Paulo: RT, 1995.

HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao Código Penal*. v. 9. Rio de Janeiro: Forense V. IX, 1959. p.139.

International Drug Policy Consortium. *The 2005 United Nations Comission on Narcotic Drugs*. Position Paper. Disponível em: <http://www.internationaldrugpolicy.net/reports/BeckleyFondation_PositionPaper_01.pdf> Acesso jun. 2014.

KARAM, Maria Lucia. *Drogas: legislação brasileira e violações a direitos fundamentais*. Rio de Janeiro - abril de 2010. Disponível em:< www.leapbrasil.com.br> Acesso em 06 jul. 2013

_____. Drogas: o processo legislativo. In: RIBEIRO, M.M., SEIBEL, S. *Drogas: a hegemonia do cinismo*. São Paulo: Fundação Memorial da América Latina. 1997, p. 346-348.

LARANJEIRA, Ronaldo. Bases para uma política de tratamento dos problemas relacionados ao álcool e outras drogas no Estado de São Paulo. *Jornal Brasileiro de Psiquiatria*. n. 4, v. 45, 1996. p.191.

LUISI, Luiz. A legislação penal brasileira sobre entorpecentes: nota histórica. *Fascículos de Ciências Penais*, Porto Alegre, v.3, n.2,1990.

MARLATT, G. A. Princípios básicos e estratégias de redução de danos. In: MARLATT, G. A. et al. *Redução de danos: Estratégias práticas para lidar com comportamentos de alto risco*. Porto Alegre: Artes Médicas Sul, 1999.

MASSARD, E. F.; RIBEIRO, J. M.; BERTONI, N. & BASTOS, F.I. *Programas de troca de seringas no Brasil: avaliação preliminar de 45 programas*. Cadernos de Saúde Pública v.22 n.4. Rio de Janeiro. 2006.

MINAYO, Maris Cecília de Souza; DESLANDES, Suely Ferreira. A complexidade das relações entre drogas, álcool e violência. *Cadernos de Saúde Pública*, São Paulo, v.14, n.1, 1998. Disponível em: < <http://www.scielo.org/>>.

MUSTO, David F. *Opium, Cocaine and Marijuana in American History*. Scientific American, Special Issue, Medicine, 1993. p. 30-37.

NIEL, Marcelo; SILVEIRA, Dartiu Xavier (orgs.). *Drogas e Redução de Danos: uma cartilha para profissionais de saúde*. São Paulo. 2008.

O'Hare, P. Redução de danos: alguns princípios e a ação prática. In: MESQUITA, F.; BASTOS, F. I. (orgs.). *Drogas e Aids; estratégias de redução de danos*. São Paulo: HUCITEC. 1994, p.65-70.

POIARES, Carlos. *Análise psicocriminal das drogas: o discurso do legislador*. Porto: Almeida & Leitão, 1998. p.249-258.

PROGRAMA DE ORIENTAÇÃO E ATENDIMENTO A DEPENDENTES. *O que é a "redução de danos" e a "redução de riscos"*. Universidade Federal de São Paulo, Escola Paulista de Medicina. Disponível em:< www.unifesp.br/dpsiq/proad/redução.htm> Acesso dez. 2013.

Moreira F. G., Silveira D. X., Carlini E. A. Posicionamento da Unifesp sobre redução de danos: posicionamento do Programa de Orientação e Atendimento a Dependentes (PROAD). *Jornal Brasileiro de Psiquiatria*. 2002.

RABENHORST, Eduardo Ramalho. *Dignidade Humana e Moralidade Democrática*. Brasília: Brasília Jurídica, 2001. p. 33.

REALE, Diva. *O caminho da redução de danos associados ao uso de drogas: do estigma à solidariedade*. 1997. Dissertação apresentada a Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo para a obtenção do título de mestre em Medicina, área de concentração: Medicina Preventiva. São Paulo, 1997.

REGHELIN, Elisangela Melo. *Redução de danos: prevenção ou estímulo ao uso indevido de drogas injetáveis*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

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

RODRIGUES, THIAGO M. S. *A infundável guerra americana: Brasil, EUA e o narcotráfico no continente*. São Paulo Perspec. [online]., vol.16, n.2, 2002. p. 102-111.

ROLIM, Marcos. *A Síndrome da Rainha Vermelha: policiamento e segurança pública no século XXI*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2006. p.174.

SANTOS, Manuel Simas; SOUSA, Jorge Lopes de. *Contra-ordenações*. Anotações ao Regime Geral. Lisboa: Vislis, 2001. p. 47.

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). Commission on Narcotic drugs documents [online]. Vienna: UNODC. Disponível em: <<http://www.unodc.org>>. Acesso em: jun. 2014.

_____. *Global Study on Homicide*. Sumário Executivo; 2013. Disponível em:< http://www.unodc.org/documents/lpo-brazil/Topics_crime/Publicacoes/Estudo-Global-Homicidios/2014/PT_SumarioExecutivo_-_final.pdf>. Acesso em 20 maio 2014.

VALENTE, Manuel Monteiro Guedes. *Consumo de drogas: reflexões sobre o novo quadro legal*. Coimbra: Almedina, 2003. p. 135-136.

UNODC. *World Drug Report*, Vienna: United Nations. Disponível em: <www.unodc.org/unodc/secured/wdr/wdr2013/World_Drug_Report_2013.pdf>. Acesso em: 08 jun. 2014.

World Health Organization. *Global status report on alcohol and health 2014*. Disponível: <http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/112736/1/9789240692763_eng.pdf?ua=1>. Acesso em 07 ago. 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Em busca das penas perdidas: a perda da legitimidade do sistema penal*. 5ª ed. Rio de Janeiro: Revan. 2010.

_____; BATISTA, Nilo; ALAGIA, Alejandro & SLOKAR, Alejandro. *Direito Penal Brasileiro I*, Rio de Janeiro: Revan. 2003.

_____. La legislacion “antidroga” latino-americana: sus componentes de derecho penal autoritário. In: *Fascículos de Ciências Penais*. Edição especial. *Drogas: abordagem interdisciplinar*. v. 3, n.2, 1990. p.18.