

CRIMINALIZAÇÃO DAS DROGAS NO BRASIL: ONDE ESTAMOS E PARA ONDE VAMOS?

Luciano Rosa Vicente

Mestrando em Direito no Centro Universitário de Brasília (UniCEUB, Capes 5)
Especialista em Direito Constitucional, Direito Administrativo, Direito Penal
Direito Público e Direito Administrativo Disciplinar
Bacharel em Direito e Ciências Contábeis. Brasília/DF
e-mail: luciano.rosa@rfb.gov.br
Currículo Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6289521618062725>
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-5424-9456>

Recebido em: 31/05/2020
Aprovado em: 10/03/2021

RESUMO

As políticas repressivas propostas pela ONU a partir dos anos 60, seguidas pelo Brasil no combate ao consumo e tráfico de drogas ilícitas, não deram o resultado esperado. A partir da publicação da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006, que despenalizou a posse para uso pessoal, o encarceramento por tráfico aumentou significativamente, e foi responsável por 68% da ocupação das prisões femininas do país. Nesse cariz, as perguntas que esta pesquisa buscou responder foram onde o Brasil está em termos de normatização sobre as drogas ilícitas e para onde esse regramento deverá caminhar, com o objetivo de identificar exatamente onde estamos e para onde vamos nos assuntos desse timbre. A justificativa do estudo foi o resultado insuficiente da política repressiva no combate às drogas ilegais, e a necessidade de se buscar novas alternativas ao modelo vindo de fora, com tonalidade norte-americanizada e eurocentrada. Após pesquisa básica, descritiva, bibliográfica e qualitativa, concluiu-se que o Brasil está atrasado em relação aos outros sete países latino-americanos analisados, e que o caminho a seguir é o da descriminalização, legalização e regulação de todos os tipos de drogas hoje ilícitas, com políticas públicas similares às usadas no enfrentamento ao tabagismo, que sem proibição de consumo e comércio teve excelentes resultados.

Palavras-chave: drogas; políticas; mudança; descriminalização; regulação.

CRIMINALIZATION OF DRUGS IN BRAZIL: WHERE ARE WE AND WHERE ARE WE GOING?

ABSTRACT

The repressive policies proposed by the UN since the 1960s, followed in Brazil in combating the consumption and trafficking of illicit drugs, did not give the expected result. Since the publication of Law 11.343, of August 23, 2006, which decriminalized possession for personal

use, incarceration for trafficking increased significantly, accounting for 68% of the occupation of women's prisons in the country. In this context, the questions that this research sought to answer were where Brazil is in terms of regulation of illicit drugs and where this rule should go, with the aim of identifying exactly where we are and where we are going in matters of this timbre. The justification of the study was the insufficient result of the repressive policy in the fight against illegal drugs, and the need to seek new alternatives to the model coming from outside, with a North Americanized and Eurocentric tone. After basic, descriptive, bibliographic and qualitative research, it was concluded that Brazil is lagging behind the other seven Latin American countries analyzed, and that the way forward is the decriminalization, legalization and regulation of all types of drugs today illicit, with public policies similar to those used to fight smoking, which without prohibition of consumption and trade had excellent results.

Keywords: drugs; policies; change; decriminalization; regulation.

1 INTRODUÇÃO

Há 5 mil anos, uma tribo de pigmeus do centro da África saiu para caçar e alguns deles notaram o estranho comportamento de javalis que comiam iboga: ficavam mansos ou andavam desorientados. Um pigmeu provou, gostou e recomendou aos companheiros da tribo, que também apreciaram a sensação de entorpecimento. Logo, um curandeiro avisou: havia uma divindade dentro da planta, por isso os nativos passaram a venerar o arbusto, consumir sua raiz e fruir os seus efeitos, comenta Henrique Carneiro (2005, p. 17), em estudo sobre a história das drogas e seu consumo em todas as épocas da trajetória humana.

O professor prossegue, lecionando que algumas tribos indígenas norte-americanas descobriram no século 19 os poderes do peiote, pequeno cacto sem espinhos que contém alcaloides psicoativos. Depois da Guerra Civil Americana (1861/1865), os Comanches e os Navajos viveram uma terrível crise com o extermínio dos seus búfalos e os massacres que sofreram, e, para amenizar essa dura realidade, “aderiram ao consumo religioso do peiote”.

No clássico "Casa grande e senzala", que narra a formação socioeconômica do nordeste brasileiro, Gilberto Freire (2013, p. 114 e 272) relata que os senhores de engenho davam maconha aos escravos para manter a senzala pacificada. O autor pernambucano, intelectual mais premiado do país, aportou ainda que a maconha chegou ao Brasil com os escravos africanos, que a usavam em ritos religiosos: “já fumei macumba, como é conhecida na Bahia; produz a impressão de quem volta cansado de um baile, mas com a música nos ouvidos”. E arremata: “no Brasil, até 1905, podia-se comprar uma marca de cigarros chamada ‘Índios’, que era maconha com tabaco, e, na caixa, um aviso curioso: servem para combater asma, insônia e catarros”.

Já na segunda metade do século passado, Aldous Huxley (1957, p. 78-79) consumiu experimentalmente o peiote, também conhecido como mescalina, e narrou a experiência em “As Portas da Percepção”. Sua sensação foi de que os objetos do cotidiano perderam a funcionalidade, passando a ter vida própria: o espaço passa a ser irrelevante, parecendo que a percepção se amplia geometricamente, revelando uma incapacidade do ser humano de assimilar tantas impressões.

Huxley explica que a principal razão para o cérebro deixar as portas da percepção semifechadas é nosso mecanismo de proteção, do contrário nos distrairíamos com a aluvião de estímulos desnecessários à sobrevivência. Sintetizando suas percepções, o escritor inglês cravou: “foi como tirar férias químicas do mundo real”.

Huxley (1932), no seu romance distópico, “Admirável Mundo Novo”, adaptado para o cinema, em 1998, voltou a abordar o tema: a história ocorre em 2540, em Londres, apresentando uma sociedade desenvolvida tecnologicamente, cujo objetivo é a felicidade de todos os seus membros, independentemente da posição social. Para lograr, um dos instrumentos é o consumo de “Soma”, droga sintética sem contraindicações, capaz de eliminar sentimentos negativos.

Percebe-se, assim, que o consumo de drogas permeia a história da humanidade, seja como fuga da realidade por recreação, experimento, ou para lidar com a aspereza da vida. Nesse cariz, o Brasil, obviamente, não é exceção, pois ocorre que, junto à evolução do país evoluiu, também, o consumo e o comércio de drogas ilegais. Enquanto nos tempos narrados por Gilberto Freire consumia-se basicamente cigarro, álcool e maconha, atualmente há uma miríade de drogas ilegais à disposição, com seus potenciais deletérios já bastante conhecidos.

Assim, o problema desta pesquisa foi onde o Brasil está e para onde deve ir, em termos de política sobre drogas ilícitas, justificando-se pela ineficiência do modelo repressivo até aqui adotado. A pesquisa se insere na área jurídica, com pitadas de ciência social, unindo a reflexão sobre a base legal, a jurisprudência e a doutrina à realidade social da vida vivida. As hipóteses eram de que o Brasil está atrasado, alinhado, ou adiantado em relação aos vizinhos latino-americanos e aos EUA nessa temática, e a que se confirmou foi a primeira, do atraso.

Utilizou-se metodologia que conjuga a pesquisa bibliográfica com a análise de dados oficiais para compreender a dimensão jurídica e social do problema enfrentado, visando a identificar os fatores que contribuíram para a consolidação dessa problemática e, assim, apresentar propostas de alteração legislativa e política pública para sacar o Brasil do resvaladouro em que se encontra no trato das drogas ilícitas.

2 A LEGISLAÇÃO PENAL BRASILEIRA SOBRE AS DROGAS ILÍCITAS

Luiz Flávio Gomes (2009, p. 76) ensinava que somente é relevante o resultado de ato que afeta terceiros pessoas ou interesses de terceiros, de forma que, se a conduta do agente ofende apenas bens jurídicos pessoais, não há crime, em respeito ao princípio da alteridade, ou transcendentalidade.

Por isso, quem tenta suicidar-se, açoita-se, mutila-se, destrói patrimônio próprio, ou usa drogas ilegais não comete crime e, por essa razão, também, que no caso desta última conduta o verbo “usar” não está catalogado como crime na Lei Antidrogas vigente, nº 11.343/2006 (LAD), tampouco na Lei anterior, nº 6.368/1976.

Assim, supondo que, numa casa noturna, “A” retira do bolso um papelote de cocaína, encareira sobre uma mesa e oferece a “B”, que aspira e se afasta, pergunta-se: que crimes eles teriam cometido, segundo a legislação vigente? “B” não teria cometido crime algum, porque somente usou a droga, conduta não tipificada. Enquanto “A” teria praticado o crime encapsulado no caput do artigo 33 da LAD, nas modalidades “oferecer” e “fornecer” droga, que figuram entre as 18 condutas estacionadas naquele artigo, puníveis com reclusão de 5 a 15 anos e multa:

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

Como mencionado, a Lei nº 6.368/1976 já não criminalizava o uso de drogas ilegais, pois o verbo “usar” não tinha corpo no seu artigo 16, que condenava, no tocante ao uso próprio, apenas as condutas “adquirir, guardar ou trazer consigo”. Artisticamente, esse dispositivo ficou conhecido na voz de Bezerra da Silva, na famosa composição de Adelzonilton Barbosa da Silva e Moacir Bombeiro: “Malandragem dá um tempo” (1986). A canção menciona esse artigo 16, que na referida Lei tratava da posse de drogas para consumo próprio: “... é que o 281 foi afastado, o 16 e o 12 no lugar ficou”, para no refrão, que ecoou nos quatro cantos do país, fazer a opção postergatória: “vou apertar, mas não vou acender agora”, referindo-se a um cigarro de maconha.

Note-se que tanto na vigência daquela Lei, quanto hodiernamente, a opção dos autores não é juridicamente recomendável, porque se o usuário fosse flagrado pelas autoridades policiais

fumando o cigarro que “apertou”, não haveria repercussão penal, pelos motivos já expostos. Todavia, “apertando” e guardando para consumo posterior praticaria as condutas “guardar” ou “trazer consigo”, enredando-se nas malhas do artigo 16, da lei nº 6.368/1976, naquela época, ou no artigo 28 da LAD, atualmente.

Aquele artigo 16 da Lei nº 6.368/1976 punia com detenção de 6 meses a 2 anos as condutas de adquirir, guardar ou trazer consigo droga ilegal, mas a sobrecarga do sistema penal, conjugada com a ineficiência da reprimenda, conduziram à necessidade de calibrar a punição. Por isso, após 30 anos, o art. 28 da LAD extirpou a pena restritiva de liberdade para aquelas condutas, como expressão capital da afeição pela justiça e eficiência da política criminal sobre drogas.

Desde então, quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo drogas ilegais para consumo pessoal é penalizado com advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento à programa ou a curso educativo.

Esse câmbio motivou discussão sobre o que teria ocorrido com aquelas condutas: foram despenalizadas ou descriminalizadas? Segundo Paulo Queiroz (2010), descriminalizar é abolir a tipificação, tornando a ação penalmente irrelevante, enquanto a despenalização é a substituição da pena de prisão por sanções de outra natureza.

A partir desses conceitos, de um lado o artigo 1º do Decreto-Lei nº 3.914/1941 (LINCP) prevê que “considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção [...]”, de forma que, como são outras as sanções timbradas naquele artigo 28 da LAD, o caso seria de descriminalização. Por outro lado, as condutas estão hospedadas no capítulo III da Lei, que trata “dos crimes e das penas”, portanto elas seguiriam sendo crime e o caso seria de despenalização.

Nesse debate, Fernando Capez (2006) defende que “não houve a descriminalização da conduta. O fato continua a ter a natureza de crime, na medida em que a própria lei o inseriu no capítulo relativo aos crimes”. Rogério Grecco (2008, p. 92) reza pelo mesmo catecismo, ao apontar que “se trata de um crime, em virtude da situação topográfica da Lei nº 11.343/2006”.

Já Luiz Flávio Gomes (2008, p. 121) esgrimiou a tese contrária, de que houve descriminalização, porque o artigo 28 da Lei “aboliu o caráter ‘criminoso’ da posse de drogas para consumo pessoal” e as condutas deixaram de ser legalmente consideradas crime. Diante da divergência, o STF entrou em campo no Recurso Extraordinário nº 430.105/RJ para concluir que o caso é de despenalização.

Concorda-se com o STF, Capez e Greco, reforçando seus argumentos com a hipótese de que, se fosse possível a pena de morte no Brasil, uma conduta que recebesse essa sanção certamente continuaria crime, embora não punível com privação de liberdade, requerida pela LINCP para se considerar crime uma conduta.

Portanto, na tensão entre as teses de despenalização e descriminalização das condutas de posse de drogas ilegais para consumo próprio, a primeira respirou com mais folga. Todavia, entende-se que o termo mais adequado não seria despenalização, mas “descarcerização”, pois embora as condutas do usuário não sejam mais apenadas com privação de liberdade, elas seguem recebendo outras sanções.

Nessa quadra, aquele artigo 28 da LAD deixou um problema ainda não solucionado, porque ele não definiu qual quantidade seria o divisor de águas entre a posse para uso pessoal e para tráfico de drogas, estacionado no artigo 33 da multicitada Lei. Nesse rumo, seu artigo 42 dispõe que, na fixação das penas, o juiz considerará “a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”.

Assim, a lei deixou a demarcação do terreno entre o tráfico e o consumo pessoal no território não cartografado da discricionariedade do juiz, e isso tem gerado insegurança jurídica e distorções, como no caso julgado pelo STF, no Habeas Corpus nº 123.221/SP, envolvendo um réu preso por tráfico de drogas, porque tinha em depósito 1,5g de maconha. Decisões como a recorrida nesse julgamento contribuíram para recrudescer o congestionamento do sistema carcerário brasileiro pois, depois da LAD, aumentaram consideravelmente as prisões por tráfico de pequenas quantidades de drogas.

Por isso que, no seu voto condutor no aludido HC, Gilmar Mendes alertou, e os demais ministros da Segunda Turma o seguiram, que a mudança de tratamento promovida pela LAD, abolindo a pena privativa de liberdade para usuário (artigo 28) provocou uma reação inesperada e indesejável: “fatos limítrofes, anteriormente registrados como uso, passaram a ser tratados como tráfico de drogas”.

Escorando seu argumento nas informações estatísticas do Sistema Penitenciário Brasileiro (Infopen), o ministro mencionou que a Lei entrou em vigor, em outubro de 2006, quando 47.472 pessoas estavam presas por tráfico de drogas e, no ano seguinte (2007), esse número subiu para 65.494, um aumento de 38%. A escalada prosseguiu, segundo o relator, até chegar a 2010 com 106.491 presos.

Tendo isso em vista, Gilmar Mendes propôs, e os demais ministros da Segunda Turma referendaram, oficializar o CNJ para que fomente a uniformização de procedimentos e a conscientização dos órgãos envolvidos na persecução penal acerca da importância da verificação, em todas as fases do procedimento, da justa causa para enquadramento mais gravoso (tráfico), em lugar do mais benéfico (uso de drogas).

Os dados mais recentes sobre o tema estão disponíveis no “Relatório Analítico de dezembro de 2019” do Departamento Penitenciário Nacional (Depen), dando conta de 200.583 presos por crimes relacionados a drogas, significando que o cenário descrito no HC nº 123.221/SP se agravou. Isso demonstra que a política criminal brasileira sobre drogas precisa se arejar, para que casos como o descrito naquele HC não sigam ocorrendo e desaguando num sistema carcerário comprovadamente sem fôlego.

3 AS DROGAS ILÍCITAS E O SISTEMA CARCERÁRIO BRASILEIRO

Conforme abordado no título anterior, o câmbio provocado pelo artigo 28 da LAD, abolindo a privação de liberdade para as condutas relacionadas ao usuário de drogas ilegais, provocou um movimento inusitado que deixou gosto ruim, como fritura em óleo vencido: aumentou consideravelmente o número de prisões por tráfico de pequenas quantidades de drogas. Isso ocorreu porque naquelas situações marcadas pela dificuldade de identificar se o ato é para consumo próprio ou tráfico, passou-se a eleger, com mais frequência, a segunda opção, impactando diretamente o agonizante sistema prisional.

O relatório da Comissão Global de Políticas sobre Drogas (2016) lançou luzes sobre esse problema, ratificando que a população carcerária brasileira cresceu exponencialmente, desde a virada do século XXI, “após mudanças nas leis nacionais sobre drogas terem levado a um aumento de 62% das detenções por delitos envolvendo drogas, entre 2007 e 2010”, elevando o nível de ocupação prisional. Essa hipertrofia agravou uma das doenças do sistema carcerário brasileiro: a superpopulação que, aliada à atuação das facções criminosas, vem produzindo cenas brutais similares às protagonizadas pelos jihadistas do estado islâmico.

Basta lembrar o primeiro dia de 2017, quando essa triste realidade mostrou a cara: segundo Gil Alessi (2017), enquanto os brasileiros se recuperavam da festa da virada e outros estendiam as comemorações de boas-vindas ao ano novidadeiro, ocorria o segundo maior

massacre de presos da história brasileira, com 56 homicídios, cerca de 30 decapitados, em rebelião no complexo penitenciário Anísio Jobim, na capital do Amazonas.

Passados cinco dias, o jornal eletrônico “G1” (2017) noticiou que a capital do estado vizinho, Boa Vista/RR, se chocou com barbárie parecida, com saldo de 31 mortos e algumas decapitações, na penitenciária agrícola de Monte Cristo. Foi nessa paisagem, que o país despertou das comemorações de réveillon para enfrentar o fato de que a carceragem brasileira está na UTI, carente de tratamento intensivo.

Por isso que, para Luciano Rosa Vicente (2018), o ocorrido em Manaus, Boa Vista e outros estados, posteriormente, demonstra que nenhum brasileiro precisa ir ao Iraque ou à Síria para se estarrecer com as atrocidades do estado islâmico, pois temos nossos próprios monstros de fabricação caseira.

Estudando o encarceramento, Cezar Roberto Bittencourt (2012, p. 226) argumenta que os motins carcerários são os fatos que mais dramaticamente evidenciam as deficiências da pena privativa de liberdade: é o acontecimento que mais impacta e que permite à sociedade conscientizar-se, infelizmente por pouco tempo, das condições desumanas em que a vida carcerária se desenvolve.

Em arremate, ainda sobre o aprisionamento, Michel Foucault (1999, p. 196) lecionava que a prisão é incompatível com a técnica da pena-efeito, da pena-representação, da pena-função geral e da pena-sinal; ela é a escuridão e a violência, um lugar de trevas. Nessa escuridão, passar hoje pelo sistema prisional brasileiro equivale a receber um atestado de óbito social.

A essa ótica social do problema do encarceramento, soma-se a questão do gasto público: com recursos sempre insuficientes para fazer frente às demandas estatais, cada preso custa R\$ 2,7 mil mensais ao Estado, segundo o Conselho Nacional de Justiça - CNJ (2017), citando o caso de MG (2017).

Nesse passo, o aumento exponencial de prisões por crimes relacionados às drogas ilegais demonstra que a atual política brasileira sobre drogas ilícitas não logrou sucesso na redução dos crimes. Números e estatísticas apresentados pelo Depen comprovam à sociedade essa realidade: em dezembro de 2019, o Brasil tinha 755.274 presos, a terceira maior população carcerária do mundo, atrás apenas dos EUA e China.

Desse total, os crimes relacionados a drogas têm a segunda maior incidência, com 200.583 registros, atrás apenas do roubo qualificado, com 310.109 ocorrências, seguidos do homicídio qualificado, com 116.690. Recortando o gênero, a situação das mulheres impressiona,

porque os encarceramentos cresceram 656% de 2000 a 2016, 62% pela prática de crimes envolvendo drogas, conforme o “Relatório Infopen Mulheres” (2018), o que significa que três em cada cinco presas respondem por crimes desse gênero. E quem são essas mulheres?

Raquel Aragão Uchôa Fernandes (2018) responde que geralmente são jovens, negras ou pardas, de periferia, com pouco grau de instrução formal, que trabalhavam em subempregos ou desempregadas, mãe de, no mínimo, um filho, com algum parente próximo preso, e que da sua renda depende a manutenção de despesas familiares.

Prossegue, esclarecendo que é bastante comum o relato de mulheres mais velhas que foram presas por associação ao tráfico porque seus filhos ou netos armazenavam drogas em suas casas; mulheres mais novas que traficaram porque não encontraram oportunidade de emprego formal e precisavam arcar com as despesas de saúde, alimentação e educação dos filhos, comumente por seus maridos estarem presos. Finaliza, lembrando as mulheres, das mais variadas idades, que são obrigadas a entrar em prisões com drogas para pagar dívidas que seus companheiros, filhos e netos contraíram dentro da prisão.

Embora a solução dos problemas de nosso sistema prisional não seja uma só, é necessário alargar o olhar para os custos e benefícios da atual política criminal sobre drogas ilegais que, apesar de prender muito, não consegue combater, suficientemente, as organizações criminosas ligadas ao tráfico. Conforme mencionado, a LAD não prevê um limite quantitativo para diferenciar o usuário do traficante e não foi por inércia do legislador que se optou por deixar ao alvedrio do juiz a decisão, ao analisar o caso concreto.

Foi pela dificuldade do tema, pois há casos em que o portador de quantidades maiores de droga ilegal não necessariamente visa a comercializá-la, mas apenas a evitar contatos frequentes com os traficantes. Também é possível tratar-se de usuário mais tolerante ou mais dependente da droga e, por isso, compra maior quantidade, que aparentemente o qualifica como traficante.

A referida falta de critério objetivo na LAD para diferenciar o usuário do traficante foi abordada em estudo da Defensoria Pública do Estado do RJ (2019) que analisou 3.745 casos individuais sobre tráfico de drogas e condutas afins, na capital e região metropolitana do RJ. Segundo a pesquisa, a subjetividade do critério adotado tem sido alvo de diversas críticas dos operadores e estudiosos do sistema de justiça criminal brasileiro.

A mesma crítica irradia de estudo conjunto das Universidades Federais do RJ e de Brasília (2009), apontando como falha da Lei os poderes dados ao policial para enquadrar em uso ou tráfico, diante da falta de critérios objetivos. Conforme a pesquisa, essa subjetividade faz com

que, muitas vezes, a pessoa seja considerada traficante em razão do local onde foi abordada, mesmo estando sozinha e com pequena quantidade de droga.

Para resolver esse problema, o estudo propõe escalonar o delito de tráfico, estabelecendo diferenças entre drogas leves e pesadas, a exemplo de alguns países europeus, como Áustria, Bélgica, Dinamarca, Espanha, Holanda e Portugal. Além disso, para se garantir a proporcionalidade na definição do crime de tráfico, seria necessário diferenciar, também, a quantidade de droga apreendida e o efetivo grau de participação do agente no comércio ilegal.

4 A NORMATIZAÇÃO DAS DROGAS ILÍCITAS NA AMÉRICA LATINA: ONDE ESTAMOS?

Nos últimos anos, vários países buscaram alternativas ao tratamento jurídico-penal das drogas ilícitas. São medidas impulsionadas pelos três poderes, tendentes a flexibilizar a legislação, com uma inclinação mundial de descriminalizar o consumo e o porte de pequenas quantidades de drogas ilegais. Busca-se implementar políticas públicas que mitiguem danos, de amparo psicológico, médico e social dos dependentes, oferecendo alternativas a quem visa a afastar-se do vício, ou mesmo do consumo não problemático.

Esse novo rumo foi muito bem sintetizado por Kofi Annan, ao discursar na 68ª Assembleia Mundial de Saúde em Genebra (2015): as drogas destroem muitas vidas, mas as políticas estatais equivocadas podem destruir mais, disse o ex-secretário geral da ONU. A ficha criminal por um delito leve envolvendo drogas pode ser uma ameaça muito maior ao bem-estar do jovem que o uso ocasional, concluiu.

No mesmo sentido, a criminalização do uso e posse de drogas para consumo pessoal, como ocorre no Brasil, também foi criticada pela Comissão Global de Políticas sobre Drogas, no seu relatório de 2014: a criminalização é ineficiente para evitar o uso de drogas, a posse de pequenas quantidades para uso pessoal e a posse de equipamentos voltados ao consumo, caracterizando-se como uma política de maximização de danos.

Além disso, segue o relatório, a criminalização cria obstáculos a intervenções de saúde com eficácia comprovada, porque muitos indivíduos que necessitam de tratamento, principalmente jovens, relutam em procurar ajuda com medo de serem presos, de passarem a ter uma ficha criminal e do preconceito decorrente. Por isso, a Comissão defende um modelo de descriminalização sem qualquer tipo de punição para pessoas que usam drogas. O “Colectivo de

Estudios Drogas y Derecho”¹ toca pela mesma partitura, ao constatar que as atuais políticas de controle de drogas não frearam a produção, nem reduziram o tráfico e o consumo (2010).

Apesar de a experiência conquistada nas últimas décadas de trabalho contra as drogas ilegais conduzir a uma mudança de paradigma no trato jurídico-penal desse problema, segundo a “Comissão Global de Políticas Sobre Drogas” (2014), 33 países ainda punem o tráfico de drogas com pena de morte, resultando em mais de mil execuções a cada ano, principalmente no continente asiático. Já na América Latina, ocorre o contrário, respirando os ares modernizantes da flexibilização das punições à posse e uso pessoal.

Na Argentina, o artigo 12, “b”, da Lei nº 23.737/1989, criminaliza o uso de drogas ilegais ostensivamente, punindo com prisão de dois a seis anos, e multa aquele que “usare estupefacientes con ostentación y trascendencia al público”. A posse para consumo também é criminalizada e punida no país vizinho (artigo 14, § 2º, da mesma Lei), com prisão de 1 a 6 anos e multa, diminuindo para 1 mês a 2 anos quando a pequena quantidade e demais circunstâncias sugerem, inequivocamente, que o porte é para consumo pessoal.

Entretanto, no caso “Sebastián Arriola y otros”, processo nº 9.080 (2009), a Suprema Corte Argentina declarou, por unanimidade, inconstitucional esse último dispositivo, descriminalizando a posse de droga ilícita para consumo próprio, por desrespeitar o artigo 19 da Constituição Federal (1995), que trata dos princípios da alteridade e da legalidade:²

O Uruguai está entre os países que mais modernizaram sua legislação penal sobre drogas ilícitas na América Latina, pois na dicção do artigo 31 da Lei nº 14.294/1974, a posse de droga ilegal para consumo foi despenalizada. Esse artigo 31 foi alterado pela Lei nº 17.016/1998, descriminalizando o porte para uso próprio, com a seguinte redação:

Artículo 31. El que, sin autorización legal, importare, exportare, introdujere en tránsito, distribuyere, transportare, *tuviere en su poder no para su consumo*, fuere depositario, almacenare, poseyere, ofreciere en venta o negociare de cualquier modo, alguna de las materias primas, sustancias, precursores químicos u otros productos químicos mencionados en el artículo anterior será castigado con la misma pena prevista en dicho artículo.

¹ Grupo de pesquisadores qualificados, de onze países latino-americanos, cujo objetivo é analisar o impacto da legislação penal e a prática jurídica em matéria de drogas, notadamente na América Latina.

² Essa decisão não fixou objetivamente as quantidades mínimas que caracterizam a posse para consumo próprio, limitando-se a mencionar “pequenas quantidades” e “outras circunstâncias determinadas pelo juiz”, tampouco a lei fez essa diferenciação objetiva.

Avançando, o artigo 3º, b, da Lei nº 19.172/2014, autorizou a plantação, cultivo, colheita e industrialização de maconha para qualquer fim, respeitando-se a legislação vigente. Por fim, seu artigo 7º ampliou a descriminalização para além da posse, alcançando outras condutas relacionadas ao uso particular de droga, e definiu o limite de até 40g de maconha para consumo pessoal e até seis pés para plantação em casa.

O vizinho Paraguai descriminalizou o uso e a posse de droga para consumo pessoal, assim considerada a quantidade de até 10g diárias de maconha e derivados, e até 2g de cocaína, heroína e derivados de opiáceos, conforme verte do artigo 30 da Lei nº 1.340/1988. Entretanto impõe tratamento compulsório aos usuários, de acordo com comando encartado no artigo 28 daquele Lei.

A Bolívia adotou os mesmos critérios do Paraguai, descriminalizando o uso e a posse para consumo próprio, e obrigando os dependentes e usuários não habituais a tratamento, conforme irradia do artigo 49 da Lei nº 1.008/1988. Todavia, diferencia-se da legislação paraguaia no tocante às quantidades que separam o usuário do traficante, que é definida, subjetivamente, por dois especialistas de órgão público.

A Venezuela segue a mesma trilha de Paraguai e Bolívia, descriminalizando o uso e a posse, e impondo tratamento aos usuários, nos termos dos arts. 128 a 131 da sua Lei Orgânica de Drogas. Já as quantidades que diferenciam usuário de traficante estão previstas no artigo 153 da referida Lei: 20g de maconha, reduzindo-se a 5g se for geneticamente modificada; 2g de cocaína e 1g de derivados de papoula.

Emerge do artigo 354 da Constituição do Equador (2008) que os vícios são problemas de saúde pública que o Estado deve assistir: “las adicciones son un problema de salud pública. Al Estado le corresponderá desarrollar programas coordinados de información, prevención y control del consumo de alcohol, tabaco y sustancias estupefacientes y psicotrópicas”.

Para calibrar a mira nas aludidas políticas, o país andino sacou do seu rol de crimes o uso e posse para consumo pessoal, de acordo com o artigo 20 do Código Orgânico Integral Penal (2014): “la tenencia o posesión de sustancias estupefacientes o psicotrópico para uso o consumo personal en las cantidades establecidas por la normativa correspondiente, no será punible”. O Equador também definiu as quantidades que definem o porte para consumo próprio: 10g de maconha; 2g de pasta base de cocaína; 1g de cloridrato de cocaína; e 0,1g de heroína, nos termos da sua “Resolución nº 001-Consep-CD-2013”.

O artigo 299 do CP Peruano (1991) descriminalizou o uso e posse para consumo próprio, e definiu os limites: 8g de maconha, e 2g dos seus derivados. Embora plantar maconha seja proibido, a pena é menor para plantação de até 100 plantas. Para pasta de cocaína o limite é 5g; cloridrato de cocaína, 2g; 1g de látex de ópio ou 200mg dos seus derivados; e 250mg de extasy.

A posse de mais de dois tipos das drogas mencionadas, independentemente da quantidade, escapa do conceito de consumo próprio, alçando o portador à condição de traficante. O artigo 71 prevê duas medidas de segurança para os usuários de drogas: internação e tratamento ambulatorial, que podem ser aplicados se o usuário cometer um delito ou apresentar um risco futuro.

O artigo 49 da Constituição Colombiana (1991) proíbe o uso e porte de substâncias entorpecentes e psicotrópicas: “El porte y el consumo de sustancias estupefacientes o sicotrópicas está prohibido, salvo prescripción médica”. Entretanto, na Sentença C-491/12 (2012), a Corte Constitucional Colombiana interpretou que dita proibição não se trata de criminalização das condutas: “la prohibición que introdujo el Acto Legislativo 02 de 2009 en el artículo 49 de la Constitución en cuanto al porte y consumo de sustancia estupefaciente, no conduce a la criminalización de la dosis personal” [...]. Em escala legal, o artigo 2º da Lei nº 30/1986 definiu os limites para uso e consumo próprio: 20g de maconha; 5g de haxixe; cultivo de até 20 plantas; e 1g de cocaína.

Esse giro latino-americano permitiu compreender onde o Brasil está, em termos de legislação penal sobre drogas ilícitas: atrasado em relação aos oito países analisados. Isso porque, todos eles descriminalizaram o uso e o porte para consumo pessoal, enquanto o Brasil descriminalizou somente o uso, em 2006, sendo a posse para uso próprio apenas despenalizada, mantendo-se encastelada como crime na normatização vigente.

Ademais, enquanto Colômbia, Equador, Paraguai, Peru e Venezuela definiram limites de porte para maconha e outras drogas para consumo pessoal, e Uruguai fixou para a maconha, o Brasil segue deixando a decisão de enquadrar como consumo ou tráfico ao talante das autoridades, a exemplo de Bolívia e Argentina. Quanto à regulamentação do comércio de drogas ilícitas, o Uruguai está na vanguarda entre os países analisados, porque foi o único que regulamentou a comercialização, mas, por enquanto, apenas da maconha.

O Brasil tem dado alguns passos evolutivos no Judiciário, o STF tem andado à sombra do estandarte da modernização, mostrando-se mais flexível na interpretação da LAD em face da CF/88. O mais relevante debate tem corpo no Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, no qual se

discute a constitucionalidade do artigo 28 da LAD, mas o julgamento foi suspenso quando três ministros já haviam votado pela inconstitucionalidade, conforme se abordará, a seguir.

5 OS NOVOS ARES RESPIRADOS NO STF

Embora a legislação sobre drogas ilícitas seja praticamente a mesma há 14 anos, desde a LAD, muitas decisões judiciais têm se norteado por interpretação mais flexível na análise dos casos concretos. Para evitar delongas inessárias, aqui se abordarão apenas decisões do STF, como a que deitou suas raízes no HC nº 143.798/SP (2019), no qual o réu era acusado de importar 14 sementes de maconha da Holanda por via postal.

O ministro Barroso trancou a ação penal, motivado na insignificância da quantidade, e invocou os precedentes dos HC nºs 144.161/SP (2018, 26 sementes) e 142.987/SP (2018, 15 sementes). Neles, a Segunda Turma do STF decidiu que: a) deve ser rejeitada a denúncia ou trancada a ação penal por ausência de justa causa nos casos em que o réu importa pequena quantidade de sementes de maconha; b) a importação de sementes de maconha é conduta atípica, haja vista, a ausência da substância psicoativa THC nos grãos. Manteve-se esse mesmo entendimento nos HC nºs 143.557/SP (2018), 144.762/SP (2018) e 143.890/SP (2019).

Outra decisão flexibilizante ocorreu no HC nº 97.256/RS, analisando-se a constitucionalidade de parte do artigo 44 da LAD, que veda a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos para os crimes previstos no caput do artigo 33 e seu § 1º, e artigo 34. O comando legal foi considerado inconstitucional, autorizando-se a conversão, e o Senado expediu a Resolução nº 5 para a eficácia *erga omnes* do julgamento.

Em idêntica ordem, ocorreu no HC nº 118.533/MS (2013), no qual se decidiu que o tráfico “privilegiado” a que se refere o § 4º do artigo 33 da LAD não tem natureza de crime hediondo, o que possibilita: a) progressão de regime depois de cumprir 1/6 da pena (artigo 112 da LEP); b) liberdade condicional com 1/3 da pena cumprida, se não houver reincidência em crime doloso e houver bons antecedentes, ou com 1/2 da pena, no caso de reincidente em crime doloso (artigo 83 do CP); c) possibilidade de anistia, graça e indulto, desde que cumpridos os demais requisitos.

Na mesma linha interpretativa de desapego da estreiteza textual, no HC nº 111.840/ES (2013) declarou-se a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei dos Crimes Hediondos, nº 8.072/1990, que se refere aos crimes de tortura, tráfico de drogas, terrorismo, etc, prevendo que a

pena para esses crimes será cumprida, inicialmente, em regime fechado. Considerou-se inconstitucional por ofender a individualização da pena, timbrada no inciso XLVI do artigo 5º da CF/88, exigindo-se a fundamentação reclamada pelo artigo 33, § 3º, c/c o artigo 59 do Código Penal.

Está em julgamento no STF o RE nº 635.659/SP, suspenso depois do pedido de vista do ministro Alexandre de Moraes, no qual se discute a constitucionalidade do artigo 28 da LAD, que trata das punições à posse de droga ilícita para uso pessoal, e três ministros já votaram pela inconstitucionalidade do dispositivo.

Gilmar Mendes fundamentou a inconstitucionalidade na agressão ao direito de personalidade e à desproporcionalidade da punição ao usuário, cuja intimidade e liberdade carecem de proteção legal, e não estigmatização pela sua opção de drogar-se, que somente a ele interessa. Finalizou seu voto afirmando que tratar criminalmente o uso de drogas ilícitas lesiona, desproporcionalmente, o direito à vida privada e à autodeterminação, por isso propõe estabelecer critérios objetivos para diferenciar usuários de traficantes, como já estabeleceram vários países.

O ministro Edson Fachin defendeu a descriminalização do porte apenas de maconha para consumo próprio, alegando violação ao princípio da alteridade e a necessidade de se enfrentar o problema do uso de drogas pelo enfoque das políticas públicas de saúde. Ademais, sugeriu que o Poder Legislativo fixe parâmetros para distinguir usuários de traficantes.

O terceiro ministro que já votou foi Barroso, sublinhando a importância de enfrentar o problema das drogas pelo prisma utilitarista/consequencialista, porque a política de combate às drogas tem produzido danos aos usuários, notadamente os jovens, pobres e negros, maiores prejudicados com o aumento do encarceramento ocorrido após a publicação da LAD, em 2006.

Barroso concordou que a criminalização do porte de maconha para uso pessoal ofende a privacidade, e mencionou as experiências de descriminalização em Portugal, Espanha e Uruguai para propor um parâmetro que diferencie consumo e produção própria, de tráfico de maconha, que para ele seria de 25g da erva, ou o cultivo de até seis plantas fêmeas da espécie.

Tudo indica que a maioria do Plenário votará pela inconstitucionalidade do dispositivo em discussão, porque os ministros Lewandovski, Carmem Lúcia e Luiz Fux já votaram favoravelmente à flexibilização da política criminal sobre drogas noutros julgamentos, levando a um placar de, pelo menos, seis votos pela inconstitucionalidade do artigo 28 da LAD.

6 O MELHOR RUMO PARA A NORMATIZAÇÃO BRASILEIRA: PARA ONDE VAMOS?

Neste estudo, constatou-se que a política criminal brasileira contra as drogas ilícitas não logrou reduzir seu consumo e comércio, não se tratando de um problema exclusivamente nacional, pois campeia por todos os países que adotaram a política de criminalização do uso/porte para consumo pessoal e de maximização de danos, sugerida pelas Convenções da ONU de 1961, 1971 e 1988, sob a liderança intelectual dos EUA, acatada pelo Brasil e vizinhos latino-americanos.

Tatmatsu, Siqueira e Del Prette (2019) abordaram essa subordinação em estudo recente sobre as políticas públicas de prevenção ao abuso de drogas destinadas aos jovens no Brasil e nos EUA. Para eles, a construção de políticas sociais na América Latina segue permeada pela dependência aos países centrais, porque as tensões entre os modelos proibicionista e de redução de danos se mantêm nas políticas de prevenção ao abuso de drogas do Ministério da Saúde.

Por isso, os pesquisadores sugerem buscar autonomia em relação aos modelos de ações preventivas propostos pelos países dominantes, com viés norte-americano ou eurocêntrico, por meio de um debate mais amplo entre pesquisadores, profissionais, usuários e movimentos sociais, visando ao protagonismo de políticas mais adequadas ao Brasil, capazes de atender a sua realidade, diferente daqueles países.

Isso porque, nos países desenvolvidos, a principal preocupação é com a saúde do usuário, enquanto, aqui, o problema é maior, na medida em que o narcotráfico tomou o poder em muitas comunidades carentes, com força política e econômica. Esse poder verte da ilegalidade, permitindo que o tráfico pratique o que, talvez, seja a mais nociva agressão aos direitos humanos, que é dificultar, ou até impedir, que pais honestos e trabalhadores criem seus filhos no seio da ética e dos bons costumes, pois os traficantes aliciam os jovens com dinheiro e falsas ilusões de poder, que acabam por conduzi-los à morte, ou à prisão.

Paradoxalmente, é justamente nos EUA, origem das políticas criminais repressivas no ocidente, que tem havido o maior câmbio no direcionamento do enfrentamento às drogas, pois muitos dos seus estados já permitem o uso e porte medicinal ou recreativo da maconha. Conforme matéria publicada na Revista Eletrônica Consultor Jurídico (2020), mais quatro estados (Arizona, Montana, Nova Jersey e Dakota do Sul) aprovaram proposições nas eleições de 3/11/2020 que legalizam o uso recreativo de maconha por adultos, a distribuição e o comércio.

Assim que se converterem em lei, 15 estados terão descriminalizado o uso recreativo da droga. Os eleitores de Oregon foram além, aprovando uma proposição que descriminaliza a posse de pequenas quantidades de cocaína, heroína, LSD e metanfetamina. A pena privativa de liberdade foi substituída por multa de US\$ 100, ou frequência a curso gratuito de recuperação, que será financiado pelas receitas que o estado arrecadará com a tributação da venda da maconha.

Enquanto isso, no Brasil, depois que a LAD despenalizou o porte para consumo em 2006, as prisões por tráfico de drogas aumentaram, passando a ser o tipo penal que mais leva à prisão, representando quase 30% da população carcerária masculina e impressionantes 62% da feminina. Nessa raia, os custos sociais e pessoais das prisões por posse de pequenas quantidades são enormes: além de impactar economicamente nas famílias dos presos, afastam os serviços de tratamento dos dependentes, pois quando tratado como crime, o uso/porte de drogas é mirado como questão policial, reduzindo a importância da educação e assistência social aos envolvidos.

Essas mazelas estão conduzindo à passagem daquela percepção dos tratados internacionais e dos governos em geral, do mundo livre de drogas, para a compreensão de que o melhor caminho é humanizar as políticas sobre o uso e porte para consumo pessoal, pois a preservação da saúde das pessoas é o mais importante.

Essa é a razão para hodiernamente o Ministério da Saúde brasileiro reconhecer a redução de danos como estratégia de saúde pública, objetivando prevenir doenças sexualmente transmissíveis, hepatites e AIDS entre usuários de drogas injetáveis, conforme verte da pesquisa de Letícia Vier Machado e Maria Lúcia Boarini (2013), acerca da estratégia de redução de danos nas políticas sobre drogas no Brasil.

Neste estudo, as pesquisadoras resgataram o histórico da estratégia brasileira de redução de danos, cujo marco foi a disseminação da AIDS na década de 80, identificando que, até hoje, há um descompasso histórico entre as políticas sobre drogas criadas na área da segurança e as vindas do campo da saúde pública, com predominância daquelas, de cunho repressivo. Enquanto isso, concluem, a produção de drogas lícitas e ilícitas se diversifica, gerando a necessidade de novas e variadas ações de redução de danos.

Por isso, o caminho a seguir no Brasil é o da descriminalização do uso e porte de todos os tipos de drogas para consumo pessoal, a exemplo do que já fizeram outros países, como alguns mencionados no corpo deste estudo. Iniciando imediatamente pela maconha, deve-se fazer o que foi feito com o cigarro, no que se tornou um exemplo mundial de política de controle.

Não se proibiu, apenas dificultou-se o uso limitando os espaços permitidos ao fumante, vetou-se a publicidade, conscientizou-se a população sobre os malefícios, e hoje se fuma muito menos no Brasil que na Europa. Dados do Ministério da Saúde (2018) indicam que o consumo de cigarro nas capitais brasileiras diminuiu 36% entre 2006 e 2017, e o número de fumantes caiu de 15,7% em 2006, para 10,1% em 2017: é isso que se propõe para as demais drogas.

Foi nesse sentido a recomendação da Comissão Global de Políticas sobre Drogas, no seu relatório de 2016, intitulado “Avanços na reforma de políticas sobre drogas: uma nova abordagem à descriminalização”. Há outra proposta nesse Relatório com a qual se concorda, para que se implementem alternativas à punição criminal aos agentes não-violentos de baixa hierarquia no comércio de drogas, como as mulas, os usuários-trafficantes e os que cultivam plantas ilícitas, pois muitos estão nisso porque marginalizados economicamente. Feito isso, o próximo passo será regulamentar o comércio de todas as drogas ilícitas, como o Uruguai fez com a maconha.

Ainda não se sabe qual seria a melhor forma de fazer essa regulamentação ampla e nem quais seriam os resultados, mas sabe-se que, diante do insucesso do sistema repressivo, precisa-se de novas propostas, e essa parece razoável. Certamente será um longo processo que consumirá décadas, como o combate ao tabagismo, que teve resultados excelentes no Brasil.

7 CONCLUSÃO

As perguntas que esta pesquisa buscou responder foram onde o Brasil está em termos de normatização sobre as drogas ilícitas e para onde devemos caminhar, com o objetivo de identificar exatamente onde estamos e para onde vamos nos assuntos desse timbre. A justificativa para a pesquisa foi o resultado insatisfatório da política repressiva de combate às drogas, e a necessidade de novas alternativas ao modelo sugerido pela ONU, mais adequadas à realidade nacional, que é mais complexa que a dos países desenvolvidos porque, aqui, o poder e infiltração do narcotráfico tomaram proporções inaceitáveis nas comunidades inalcançadas pelo Estado.

Um dos resultados do nosso sistema repressivo é que se prendem milhares de jovens sem ficha criminal, por delitos ligados ao narcotráfico, e pequenos traficantes de pouca quantidade de droga. Quando ingressam no presídio são forçados a se filiarem a uma facção criminosa para sobreviver, passando a andar pelas ruelas cavilosas e trilhas subterrâneas do crime organizado.

São “escravizados”, juntamente a suas famílias, feitas reféns, pois os tentáculos dessas bandas criminais estendem-se para além dos muros carcerários.

Outra parte do problema é que esse sistema prisional, que já comprovou à farta estar sem fôlego, custa caro aos cofres públicos, em média R\$ 2 mil mensais por preso, e além desse custo financeiro, quando ele retorna às ruas, há um custo social, porque ele não consegue trabalho para reinserir-se socialmente.

Some-se a isso que, ao tempo mesmo da sua prisão, ele é substituído por outro jovem do cadastro de reserva das comunidades desassistidas, num processo que dá voltas, numa girândola ofuscante e vertiginosa com o seguinte ciclo vicioso: prende-se o jovem; compromete-se a viabilidade de sua vida; gasta-se dinheiro com ele encarcerado; cadastra-o nas fileiras das facções, fortalecendo-as; torna-o mais perigoso, violento e revoltado; compromete-se o sustento de sua família; e dificulta-se ainda mais a educação de seus filhos, as próximas vítimas que alimentarão esse ciclo perverso.

Nessa linha de percepção, está estampado com caracteres irrecusáveis que o sistema de combate ao comércio ilegal de drogas ilícitas precisa de renovação. Não há como saber se as sugestões aqui semeadas darão os resultados desejados, porque se trata de lidar com seres humanos e suas imprevisibilidades, inseridos numa sociedade cada vez mais complexa, que se renova em alta velocidade com a abertura das fronteiras, o desenvolvimento das redes de comunicação, da mobilidade e das novas tecnologias.

Nesse ambiente em que até o futuro próximo se tornou imprevisível, o direito não consegue fornecer soluções imediatas para os problemas que se apresentam, conforme demonstrado por Luís Roberto Barroso (2019) em estudo sobre os limites do direito num mundo em transformação, discorrendo sobre esses limites em tempos de revolução tecnológica, crise da democracia e mudanças climáticas.

Uma das dúvidas sobre essa proposta de legalização e regulamentação de todos os tipos de drogas é quem a distribuiria. Quem e como se cuidaria do enorme e rentável mercado de droga que hoje pertence às facções criminosas? Não se tem a pretensão nirvânica que seria um processo de transição simples e serena, mas uma batalha que demandaria esforço hercúleo e disciplina acerba, tratada como política de Estado, inexpugnável às mudanças de governo.

Será um processo longo e difícil, porque a proporção que o narcotráfico tomou no Brasil, com infiltração, inclusive na política, é de difícil reversão, como aconteceu, também, em outros

países latino-americanos em maior ou menor grau. O México vive tempos difíceis, com altíssimos índices de homicídios, impulsionados pela guerra entre cartéis.

Na Colômbia, as décadas de 80 e 90 foram de terror, com o narcoterrorismo inaugurado pelo sanguinário Pablo Emílio Escobar Gavéria (1949/1993) e seu cartel de Medellín, que no auge da sua escalada criminosa, na década de 1980, enviava de 70 a 80 toneladas de cocaína mensais aos EUA. Ordenou o assassinato de três candidatos à presidência, de várias autoridades, e de outras cerca de três mil pessoas em solo colombiano, segundo Alonso Salazar (2014, p. 33).

Associados com grupos guerrilheiros e paramilitares, que também movimentavam o comércio ilegal de drogas, pintaram um quadro desolador, elevado ao paroxismo quando, em 1993, registrou-se em Medellín a taxa de 381 homicídios para cada 100.000 habitantes. Essa estatística alçou-a à cidade mais perigosa do mundo, conforme estudo de Margaret Shaw e Vivien Carli, citado pelo Governo do Ceará em trabalho sobre experiências exitosas de enfrentamento à violência e criminalidade (2017).

Mas como aquele belo país, e, notadamente, aquela sofrida cidade, segunda maior da nação, conseguiram se recuperar dos efeitos daquelas hordas criminais, para ser eleita em 2013 a cidade do ano, em concurso realizado pelo “The Wall Street Journal” e pelo banco Citibank, em parceria com o “Urban Land Institute”, dos EUA?

Segundo Lourival Sant’Anna (2017), a explicação para o sucesso de Medellín está numa combinação de fatores que não costumam andar juntos. De um lado, repressão policial e leis rígidas, e de outro, programas sociais oferecendo uma porta de saída da criminalidade, com capacitação profissional, renda garantida por tempo determinado e apoio psicológico e social.

O processo foi protagonizado pelo Estado e ONG’s, e as transformações ocorreram graças à boa relação entre os setores público e privado, começando com a criação de um comitê universidade-empresa-estado, cujos representantes passaram a se reunir para buscar soluções conjuntas aos problemas, definindo para cada participante um inventário de tarefas e compromissos.

Em arremate, sucessivos prefeitos deram continuidade aos planos das administrações anteriores, pois com as políticas públicas em construção conjuntamente à ajuda do comitê, não sofreram com as disputas partidárias e descontinuidade dos projetos, inspiradas em mesquinhos interesses meramente eleitorais.

Retomando ao caso brasileiro, que é o que aqui mais interessa, as facções criminosas de diferentes regiões do país estão em conflito para controlar o fluxo de drogas oriundo da

Colômbia. Portanto, o problema do tráfico não pode ser negligenciado, pois não adiantaria, apenas, flexibilizar o porte para consumo, devendo-se também desestruturar o monopólio do tráfico que as facções exercem no país.

Não há um momento ideal para descriminalizar, legalizar e regulamentar o comércio de todas as drogas, o que urge é quebrar o estigma sobre o tema, pois há um medo das autoridades com poder de decisão de enfrentar esse assunto. Partem da hipótese de que a sociedade será contra e, por isso, os pequenos progressos têm ocorrido com mais frequência no Poder Judiciário.

O problema dessa inércia do Legislativo e Executivo é que a judicialização enfrenta limites de legitimidade os quais, quando ultrapassados tornam sua atuação ilegítima. Na linha de argumentação aqui ombreada, a discussão não pode limitar-se aos poderes constituídos, devendo envolver a população, como ocorreu em Medellín, pois é a visão e a cultura geral sobre o tema que precisa mudar, e nesse giro a imprensa tem papel de destaque.

Finalizando, não devemos manusear essa matéria vitaminando uma sociedade punitiva, porque não se desenvolve uma nação hipertrofiando seu caderno penal, mas com distribuição equilibrada de renda e educação. Para saltarmos de patamar, necessitamos de adaptação das boas ideias que deram certo, inspiração original, e pitadas de ousadia.

Precisamos proteger as vítimas inocentes do tráfico, e a melhor medida parece ser a descriminalização, legalização e regulação de todas as drogas ilícitas. Isso é beber na fonte da humanização, atendendo a um dos objetivos mais caros da nossa República: construir uma sociedade, livre, justa e solidária.

REFERÊNCIAS

ALESSI, Gil. Massacre em presídio de Manaus deixa 56 detentos mortos. **Jornal eletrônico El País Brasil**, São Paulo, 2 jan. 2017. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2017/01/02/politica/1483358892_477027.html. Acesso em: 29 abr. 2020.

ARGENTINA. Congresso Nacional. **Lei nº 23.737**, de 21 de setembro de 1989. Dispõe sobre mudanças no Código Penal. Promulgada e publicada em 10 out. 1989. Disponível em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/138/texact.htm>. Acesso em: 4 maio 2020.

ARGENTINA. Corte Suprema de Justiça da Nação. **Causa nº 9.080**. Julgado em 25/8/2009. Relator: ministro Ricardo Luiz Lorenzetti. Disponível em: <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-arriola-sebastian-otros-recurso-hecho->

[causa-9080-fa09000059-2009-08-25/123456789-950-0009-0ots-eupmocsollaf](#). Acesso em: 4 maio 2020.

ARGENTINA. Congresso Geral Constituinte. **Constituição Federal Argentina**. Sancionada em 15 dez. 1994, promulgada e publicada em 03 jan. 1995. Disponível em: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/804/norma.htm>. Acesso em: 4 maio 2020.

BARROSO, Luís Roberto. Revolução tecnológica, crise da democracia e mudança climática: limites do direito num mundo em transformação. **Revista Estudos Institucionais**, v. 5, n. 3, p. 1262-1313, set./dez. 2019. Disponível em: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/view/429>. Acesso em: 10 maio 2020.

BITENCOURT, César Roberto. **Falência da pena de prisão**: causas e alternativas. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BOLÍVIA. Congresso Nacional da Bolívia. **Lei nº 1.008**, de 19 de julho de 1988. Dispõe sobre o regime da Coca e substâncias controladas. Promulgada em 19/7/1988. Disponível em: <http://www.dgsc.gob.bo/normativa/leyes/1008.html>. Acesso em: 4 maio 2020.

BRASIL. Departamento Penitenciário Nacional (Depen). **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias relatórios analíticos**. Dados de julho/dezembro de 2019, publicado em 2020. Disponível em: <http://antigo.depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen/relatorios-analiticos/br/br>. Acesso em: 25 fev. 2021.

BRASIL. **Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias Infopen Mulheres**. 2. ed. Brasília: 2018. Disponível em: http://depen.gov.br/DEPEN/depen/sisdepen/infopen-mulheres/infopenmulheres_arte_07-03-18.pdf/view. Acesso em: 1 maio 2020.

BRASIL. Ministério da Justiça e Segurança Pública. Conselho Nacional de Justiça. **Ressocializar presos é mais barato que mantê-los em presídios**. Brasília, 18 abr. 2017. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/apac-onde-ressocializar-presos-custa-menos-que-nos-presidios/>. Acesso em: 3 maio 2020.

CADERNOS DE SAÚDE PÚBLICA. Rio de Janeiro, v. 36, n. 1, 20 dez. 2019. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-311X2020000103001&lng=en&nrm=iso&tlng=en#aff4. Acesso em: 8 maio 2020.

CAPEZ, Fernando. **Nova Lei de Tóxico**: das modificações legais relativas à figura do usuário. Artigo publicado em 07/12/2006. Disponível em: <http://www.oabsp.org.br/noticias/2006/12/07/3962>. Acesso em: 28 abr. 2020.

CARNEIRO, Henrique. **Pequena enciclopédia da história das drogas e bebidas**. São Paulo: Editora Campos, 2005.

CEARÁ. Poder Executivo. Experiências exitosas de enfrentamento à violência e à criminalidade. **Projeto Ceará Pacífico**, dez. 2017. Disponível em: https://www.ceara.gov.br/wp-content/uploads/2017/12/CP_Livro-1_Experie%CC%82ncias-Exitosas-de-Enfrentamento-a%CC%80-Viole%CC%82ncia-e-a%CC%80-Criminalidade.pdf. Acesso em: 10 maio 2020.

CHACINA mata 31 presos na maior penitenciária de Roraima. **Jornal Nacional eletrônico G1**. Rio de Janeiro, 6 jan. 2017. Disponível em: <http://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2017/01/chacina-mata-31-presos-na-maior-penitenciaria-de-roraima.html>. Acesso em: 29 abr. 2020.

COLECTIVO de Estudios Drogas y Derecho. ¿Qué es el Colectivo de Estudios Drogas y Derecho (CEDD)? Publicado em dezembro de 2010. Disponível em: <http://www.drogasyderecho.org/nosotros/>. Acesso em: 3 maio 2020.

COLÔMBIA. Assembleia Constituinte Colombiana. **Constituição Política da Colômbia**. Promulgada em 06 jul. 1991. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdfhttps://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>. Acesso em: 5 maio 2020.

COLÔMBIA. Congresso Nacional da Colômbia. **Lei nº 30**, de 31 de janeiro de 1986. Publicada na mesma data. Disponível em: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=2774>. Acesso em: 5 maio 2020.

COLÔMBIA. Corte Constitucional da República da Colômbia. **Sentença nº C-491/12**. Trata de “medidas penales para garantizar la seguridad ciudadana - Exequibilidad condicionada sobre tráfico, fabricación o porte de estupefacientes”. Julgamento em 28/6/2012. Disponível em: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2012/c-491-12.htm>. Acesso em: 5 maio 2020.

COMISSÃO GLOBAL DE POLÍTICAS SOBRE DROGAS. **Avanços na reforma de políticas sobre drogas**: uma nova abordagem à descriminalização. Relatório publicado em nov. 2016. Disponível em: https://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/11/GCDP-Report-2016_POR.pdf. Acesso em: 24 abr. 2020.

COMISSÃO GLOBAL DE POLÍTICAS SOBRE DROGAS. **Sob controle**: caminhos para políticas de drogas que funcionem. Relatório publicado em set. 2014. Disponível em: https://www.globalcommissionondrugs.org/wp-content/uploads/2016/03/GCDP_2014_taking-control_PT.pdf. Acesso em: 3 maio 2020.

ELEITORES de mais 4 estados legalizam consumo recreativo da maconha nos EUA. **Revista eletrônica Consultor Jurídico Conjur**, 5 nov. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-nov-05/eleitores-legalizam-maconha-estados-eua>. Acesso em: 23 fev. 2021.

EQUADOR. Assembleia Constituinte. **Constituição Federal da República do Equador**. Promulgada em 20 out. 2008. Disponível em: <http://www.ecuanex.apc.org/constitucion/titulo11.html#1>. Acesso em: 5 maio 2020.

EQUADOR. **Código Orgânico Integral Penal**. Suplemento promulgado em 10 fev. 2014. Disponível em: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf. Acesso em: 5 maio 2020.

EQUADOR. Conselho Nacional de Controle de Substâncias entorpecentes e psicotrópicas. Resolução nº 002 Consep-CD-2014, de 09 de julho de 2014. **Segundo Suplemento de Registro**

Oficial, n. 288, jul. 2014. Disponível em: <http://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/Segundo%20Suplemento%20del%20Registro%20Oficial%20No%2020586%20de%2014%20de%20septiembre%20de%202015.pdf>. Acesso em: 5 maio 2020.

FERNANDES, R. A. U. *et al.* Encarceramento feminino, tráfico de drogas e maternidade: cotidianos subalternos, dentro e fora da prisão. Dossiê Consumo e Subjetividade. **Arquivos do CMD**, v. 7, n. 2, p. 45-65, ago./dez. 2018. Disponível em: <https://periodicos.unb.br/index.php/CMD/article/view/22445/23285>. Acesso em: 1 maio 2020.

FOUCAUT, Michel. **Vigiar e Punir**: nascimento da prisão. Tradução: Raquel Ramalhete. 20. ed. Petrópolis: Editora Vozes, 1999.

FREIRE, Gilberto. **Casa-grande e senzala**. 51. ed. São Paulo: Global Editora, 2013.

GOMES, Luiz Flávio. **Legislação Criminal Especial**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. v. 6.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Drogas Comentada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal**: parte especial: introdução à teoria geral da parte especial: crimes contra a pessoa. 5. ed. Niterói: Ímpetus, 2008. v. 2.

HUXLEY, Aldous. **Admirável Mundo Novo**. Tradução: Lino Vallandro e Vidal Serrano. Rio de Janeiro: Editora Globo, 1932.

HUXLEY, Aldous. **As portas da percepção**. Tradução: Oswaldo de Araújo Souza. Rio de Janeiro: Editora Civilização Brasileira, 1957.

MACHADO, Letícia Vier; BOARINI, Maria Lúcia. Políticas sobre drogas no Brasil: a estratégia de redução de danos. **Revista Psicologia Ciência e Profissão**, v. 33, n. 3, 2013. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932013000300006#**a. Acesso em: 7 maio 2020.

PARAGUAI. Congresso da Nação Paraguaia. **Lei nº 1.340**, de 30 de setembro de 1988. Modifica e amplia a Lei que reprime o tráfico ilícito de entorpecente e droga, e estabelece medida de prevenção e recuperação do farmacodependente. Promulgada em 30 set. 1988 e publicada no Diário Oficial de 14 out. 1988. Disponível em: <http://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/2562/ley-n-1340-modifica-adiciona-y-actualiza-la-ley-n-35772que-reprime-el-trafico-ilicito-de-estupefacientes-y-drogas-peligrosas-y-otros-delitos-afines-y-establece-medidas-de-prevencion-y-recuperacion-de-farmacodependientes>. Acesso em: 4 maio 2020.

PENIDO, Alexandre. **Hábito de fumar cai 36% entre os Brasileiros**. Brasília, Ministério da Saúde, 30 maio 2018. Disponível em: <https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/43401-habito-de-fumar-cai-em-36-entre-os-brasileiros>. Acesso em: 8 maio 2020.

PERU. Congresso Nacional do Peru. **Decreto-legislativo nº 635 Código Penal**. Lima, 1991. 12. ed. publicada em maio de 2016. Disponível em: http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/CODIGOPENAL.pdf. Acesso em: 5 maio 2020.

QUEIROZ, Paulo. **Posse de droga para consumo pessoal: descriminalização ou despenalização?** Publicado em 28 jul. 2010. Disponível em: <http://www.pauloqueiroz.net/posse-de-droga-para-consumo-pessoal-descriminalizacao-ou-despenalizacao/>. Acesso em: 28 abr. 2020.

RIO DE JANEIRO. Defensoria Pública do Estado do RJ. **Pesquisa sobre as Sentenças Judiciais por Tráfico de Drogas na Cidade e Região Metropolitana do Rio de Janeiro: Relatório Final**. 2019. Disponível em: <http://www.defensoria.rj.def.br/uploads/arquivos/23d53218e06a49f7b6b814afbd3d9617.pdf>. Acesso em: 1 maio 2020.

SALAZAR JÚNIOR, Alonso. **Pablo Escobar: ascensão e queda do grande traficante de drogas**. São Paulo: Editora Planeta do Brasil, 2014.

SANT'ANNA, Lourival. Como Medellín virou a cidade modelo que está vencendo o crime. Publicado em 5 out. 2017. Disponível em: <http://www.lourivalsantanna.com/paises/america-do-sul/colombia/como-medellin-virou-cidade-modelo-que-esta-vencendo-o-crime/>. Acesso em: 10 maio 2020.

SECRETARIA DE ASSUNTOS LEGISLATIVOS DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. **Projeto Pensando o Direito: tráfico de drogas e Constituição**. Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro; Brasília: Universidade de Brasília, 2009. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2015/07/01Pensando_Direito3.pdf. Acesso em: 1 maio 2020.

SILVA, Adelsonilton Barbosa da; BOMBEIRO, Moacir. **Malandragem dá um tempo**. Vídeo de música interpretada por José Bezerra da Silva. Rio de Janeiro, 1986. (3 min. 55 seg.). Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=bT08MWVXLLA>. Acesso em: 27 abr. 2020.

TATMATSU, Daniely Ildegardes Brito; SIQUEIRA, Carlos Eduardo; DEL PRETTE, Zilda Aparecida Pereira. Public policies for drug abuse prevention in Brazil and the United States. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 36, n. 1, 2020. Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/338236806_Public_policies_for_drug_abuse_prevention_in_Brazil_and_the_United_States. Acesso em: 1 maio 2020.

URUGUAI. Congresso Nacional Uruguaio. **Lei nº 14.294**, de 23 de outubro de 1974. Dispõe sobre a regulação da comercialização e uso e estabelece medidas contra o comércio ilícito de drogas. Promulgada em 23 out. 1974 e publicada no Diário Oficial de 11 nov. 1974. Disponível em: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp458941.htm>. Acesso em: 4 maio 2020.

URUGUAI. **Lei nº 17.016**, de 7 de outubro de 1998. Dispõe sobre estupefacientes e substâncias que determinem dependência física ou psíquica. Promulgada em 07 out. 1998 e publicada no Diário Oficial de 28 out. 1998. Disponível em: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp130607.htm>. Acesso em: 4 maio 2020.

VICENTE, L. R. Criminalização das drogas no Brasil: onde estamos e para onde vamos?

URUGUAI. **Lei nº 19.172**, de 10 de dezembro de 2013. Dispõe sobre o controle e regulação da importação, produção, aquisição, armazenamento, comercialização e distribuição de maconha e seus derivados pelo Estado. Promulgada em 10 dez. 2013 e publicada no Diário Oficial de 07 jan. 2014. Disponível em: https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/leytemp_1539592.htm. Acesso em: 4 maio 2020.

VENEZUELA. Assembleia Nacional da República Bolivariana da Venezuela. **Lei Orgânica de Drogas**. Promulgada em 05 set. 2010. Disponível em: <http://www.bangente.com.ve/static/pdf/marco-regulatorio/m821.pdf>. Acesso em: 4 maio 2020.

VICENTE, Luciano Rosa. A segurança pública a partir do sistema prisional no Brasil. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 23, n. 5.366, 11 mar. 2018. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/61449>. Acesso em: 2 maio 2020.