

A EVOLUÇÃO JURÍDICA DO COMBATE AS DROGAS ILÍCITAS NO BRASIL A CAMINHO DA LEGALIZAÇÃO

Pedro Victor Mathias de Azevedo¹
Luiz Eduardo Marinho²

RESUMO:

O tema em debate neste artigo é bastante abrangente e está em constante evidência no mundo jurídico, sendo, inclusive, um dos mais relevantes e discutidos assuntos presentes na proposta de reforma do atual Código Penal (BRASIL, 1940) que está em trâmite no Congresso Nacional, ao lado de questões ligadas, por exemplo, à criminalização da homofobia.

Nesse sentido, será demonstrado que o tratamento jurídico relacionado às drogas, tanto social como criminalmente, está submetido a um constante processo de modificações que visam, principalmente, a adequação da lei às constantes inovações ideológicas e sociais presentes no cotidiano, a partir do método de ensaio.

Palavras-chave: Reforma do Código Penal (BRASIL, 1940). Descriminalização das drogas.

ABSTRACT:

The topic under discussion in this article is very comprehensive and is in constant evidence in the legal world, even being one of the most relevant and discussed issues present in the proposed reform of the current Criminal Code (BRAZIL, 1940) that is pending in Congress, along with questions to linked, for example, the criminalization of homophobia.

In this sense, it will be demonstrated that drug-related, socially legal treatment as criminal, is subjected to a constant process of change aimed primarily at the adequacy of the law contained ideological and social innovations present in everyday life.

Keywords: Reform of the Penal Code (BRAZIL, 1940). Decriminalization of drugs.

¹ Estudante do Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: pedro_victorx@hotmail.com

² - Professor orientador do Curso de Direito do Centro Universitário do Estado do Rio Grande do Norte - UNI-RN. E-mail: luluca@supercabo.com.br

1. INTRODUÇÃO:

A proposta de reforma do atual Código Penal (BRASIL, 1940) foi elaborada por uma Comissão de conceituados juristas instituída pelo Congresso Nacional Brasileiro como, por exemplo, o renomado doutrinador Luiz Flávio Gomes, a qual foi incumbida de apresentar o anteprojeto de reformulação do Código Penal (BRASIL, 1940), com o objetivo central de adequá-lo aos avanços e modificações sociais, uma vez que o atual diploma criminal brasileiro é anterior, até mesmo, à nossa Carta Magna de 1988.

Ao se analisar a proposta de reforma do Código Penal (BRASIL, 1940), especificamente em relação ao tema deste trabalho, restará comprovada que as alterações propostas pela comissão reformadora não devem ser consideradas como um fato inovador, uma vez que dão apenas continuidade a um longo processo evolutivo no campo histórico, jurídico e social brasileiro, com o objetivo primordial de combater a violência relacionada, direta ou indiretamente, ao consumo e ao comércio ilícito de substâncias entorpecentes, bem como, e não menos importante, relacionada ao tratamento jurídico diferenciado dado aos usuários, meros dependentes químicos, e aos traficantes de drogas ilícitas.

Nesse contexto, antes de dar prosseguimento, há de ser exposta a conceituação do que se entende como usuário de drogas, ou mais especificamente ao tema deste trabalho, o que seria “dependência química”, em que esta, segundo a Organização Mundial de Saúde (OMS), é o “estado caracterizado pelo uso descontrolado de uma ou mais substâncias químicas psicoativas com repercussões negativas em uma ou mais áreas da vida do indivíduo”.

Assim, a legislação atualmente vigente sobre o tema, a Lei nº 11.343/2006 (BRASIL, 2006), “Lei de Tóxicos”, que, entre diversas outras novidades legislativas, isentou de pena privativa de liberdade o porte e o consumo de drogas ilícitas desde que destinadas para uso pessoal, já é reflexo das modificações políticas, sociais e jurídicas que se operaram no decorrer de várias décadas, especialmente a partir de 07 de dezembro de 1940, com a entrada em vigor do nosso atual Código Penal (BRASIL, 1940), que foi seguido posteriormente pela promulgação de duas outras leis especiais sobre o mesmo assunto, as Leis nº 6.368/1976 (BRASIL, 1976) e a Lei nº 10.409/2002 (BRASIL, 2002), que serão debatidas adiante.

Desse modo, com o objetivo primordial de buscar um melhor enquadramento jurídico que se tornasse eficaz diante das evoluções sociais e políticas do país, será observado que a proposta reformuladora do atual Código Penal (BRASIL, 1940) dará continuidade às significativas alterações jurídicas em relação à atual Lei de Tóxicos, tendentes a legalização do consumo

pessoal das drogas atualmente tidas como ilícitas, o que envolve, por consequência, diversos outros temas de grande relevância nacional como, por exemplo, o incentivo às políticas governamentais de assistência à saúde e ao dependente químico, fiscalização governamental sobre a produção, qualidade e comercialização dessas substâncias e, logicamente, em relação à segurança pública.

2. ESTUDO HISTÓRICO:

Em que pese os Decretos Legislativos esparsos e editados anteriormente, como o de nº 4.294 de 06 de julho de 1921 (BRASIL, 1921) e o Decreto lei nº 891, de 25 de novembro de 1938 (BRASIL, 1938), o tema em debate começou a ser efetivamente estudado e codificado a partir da entrada em vigor do nosso atual Código Penal (BRASIL, 1940), no ano de 1940, especificamente nos termos em que dispunha seu Art. 281, atualmente revogado, que previa em seu caput:

Art. 281. Importar ou exportar, preparar, produzir, vender, expor à venda ou oferecer, fornecer, ainda que gratuitamente, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, ministrar ou entregar de qualquer forma, a consumo substância entorpecente, ou que determine dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: (Redação dada pela Lei nº 5.726, de 1971) (Revogado pela Lei nº 6.368, 1976)

No entanto, o combate jurídico nitidamente específico acerca do tema “drogas ilícitas” teve início tão somente a partir do ano de 1976, com a entrada em vigor da Lei Especial nº 6.368 (BRASIL, 1976). Essa lei tinha como característica marcante a equiparação penal dada à figura do usuário de drogas ilícitas, o mero dependente químico, à do traficante, ou seja, de acordo com esse diploma legal ambos eram considerados um perigo social eminente, ensejando um tratamento penal quase igualitário, numa tentativa de se combater as drogas e suas consequências a qualquer custo, porém sem qualquer estudo técnico, político, social ou jurídico mais aprofundado.

Há de se ressaltar que no corpo dessa lei estavam contidas regras relativas à prevenção do consumo de substâncias entorpecentes em seus artigos 1º ao 7º, bem como questões

relacionadas ao tratamento e recuperação dos dependentes químicos, do artigos 8º ao 11, e a previsão dos crimes e das penas em seus artigos 12 a 19, além do procedimento criminal que deveria ser obedecido na apuração dos delitos tipificados em sua estrutura legal.

Entretanto, a referida lei já entrou em vigor defasada, pois, como citado cima, priorizava o combate estrito às drogas, não sendo feita qualquer consideração aos elementos subjetivos do delito, como, por exemplo, os motivos que levavam o infrator a entrar em contato com o entorpecente, notadamente se era para consumo pessoal ou para distribuir, vender, dar, guardar, transportar, em que tais condutas estão intrinsecamente relacionadas à traficância das substâncias ilícitas.

Nesse contexto, a respectiva inovação jurídica não teve o efeito esperado pelos legisladores, muito pelo contrário, uma vez que o consumo e a violência associada às drogas como os roubos e furtos, que eram praticados muitas vezes como meios de se garantir o capital necessário à compra do entorpecente, por exemplo, e os homicídios relacionados à disputa por pontos de vendas e territórios, cresciam em escala exponencial, ante a insegurança jurídica causada, principalmente, em relação aos meros usuários, que eram equiparados às figuras dos grandes comerciantes de drogas ilícitas, fazendo com que esses resistissem ferrenhamente às restrições impostas pela lei, ao invés de buscarem ou aceitarem um tratamento ambulatorial e psicológico capaz de auxiliá-los no tratamento de suas dependências, com a sua consequente reintegração social.

Ademais, a sobredita lei, que já era considerada insubsistente desde a data da sua edição, apenas começou a ser efetivamente questionada no âmbito legislativo após impressionantes 25 (vinte e cinco) anos de plena vigência, principalmente diante da reformulação constante dos pensamentos e comportamentos sociais em torno do seu fracasso.

Assim, diante da constante insegurança jurídica causada, notadamente entre os usuários de drogas ilícitas, somada a crescente onda de prisões que começaram a superlotar os presídios de todo o país em razão das prisões desordenadas de milhares de usuários de drogas, os legisladores pátrios foram levados a observar que os principais responsáveis pela instabilidade social não eram atingidos pela coercibilidade penal, que eram os traficantes, os comerciantes de drogas ilícitas, fazendo com que iniciassem um movimento legislativo a fim de que fossem adotadas novas medidas legais além da restrição total e indiferente da liberdade, como era a praticada até então.

Dessa forma, diante do inquestionável fracasso da Lei nº 6.368/76 (BRASIL, 1976), percebeu-se que o grande fato gerador da violência que se pretendia combater era advinda da “indústria” do tráfico de drogas ilícitas, que era comandada pelos traficantes, e não dos

dependentes químicos isoladamente, sendo, a partir de então, gerado conceito de que aqueles deveriam receber uma resposta penal mais gravosa, enquanto estes, um tratamento diferenciado e menos rigoroso, apto a reinseri-los e reeducá-los socialmente.

Diante das circunstâncias verificadas, foi posto em pauta ainda a necessidade premente de se corrigir as imperfeições da Lei nº 6.368/76 (BRASIL, 1976), cujos argumentos essenciais para essas mudanças podem ser resumidamente extraídos dos dizeres do renomado penalista Damásio Evangelista de Jesus ao afirmar que:

O Brasil, por suas dimensões continentais, proximidade com países produtores de drogas e sua imensa população, carecia de uma legislação que apresentasse mecanismos mais eficazes no enfrentamento punitivo das drogas. Mostrava-se importante, além disso, estabelecer como prioridade medidas preventivas ao uso indevido de tais substâncias. Urgia, ademais, o reconhecimento expresso em sede legislativa das diferenças entre usuário, pessoa em uso indevido, dependente e traficante de drogas, dando a cada um tratamento diferenciado. (JESUS, Damásio Evangelista. Artigo “Portar droga para uso próprio é crime?”. Publicado no “Jus Navigandi” em 30/05/2008. <http://jus.com.br/artigos/11328>)

Em suma, mostrava-se importante estabelecer como prioridade medidas preventivas ao uso indevido das substâncias entorpecentes, além do reconhecimento expresso e tipificado das diferenças legais constatadas entre os usuários, pessoa em uso indevido e momentâneo, dos traficantes de drogas, dando a cada um deles um tratamento penal e social diferenciado.

Nesse diapasão, visando a atualização e o aprimoramento da Lei nº 6.368/76 (BRASIL, 1976), tramitou no Congresso Nacional, por longos 11 (onze) anos, o projeto de lei do que hoje se conhece como a Lei nº 10.409, de 11 de janeiro de 2002 (BRASIL, 2002), que foi editada à época para regular toda a matéria relativa às substâncias entorpecentes, em total substituição à sua antecessora.

Portanto, a nova lei a ser editada em substituição àquela, que já nascera defasada, como exposto acima, teria que ser inovadora e completa, dispondo eficazmente sobre prevenção, tratamento, fiscalização, controle e repressão à produção, uso e ao tráfico de drogas ilícitas.

Portanto, o novo dispositivo legislativo que estava prestes a ser implantado tinha árduo objetivo de substituir a lei anterior, lhe corrigindo todos os erros que até então haviam sido observados, principalmente quanto à diferenciação penal dada aos usuários e traficantes de drogas ilícitas, além de encontrar um caminho jurídico que enfraquecesse o poderio do tráfico, através de uma ação estatal repressiva pautada, logicamente, na legalidade e em estratégias

sociais.

No entanto, a nova lei, que em seu projeto original continha 59 (cinquenta e nove) artigos, sofreu inúmeros vetos por parte da Presidência da República, Fernando Henrique Cardoso, sob a argumentação de que continham vícios de inconstitucionalidade, em especial em referência à parte material da lei, ou seja, a que capitulavam os crimes e previam suas respectivas penas, restando aprovado apenas cerca da metade de seu texto original, o que, segundo o jurista criminal Sídio Rosa de Mesquita Júnior “desnaturou sua ideologia inicial e fez com que perdurassem apenas textos esparsos, repletos de contradições”(MESQUITA, Sídio Rosa, obra Incoerência da lei nº 10.409/2002) (BRASIL, 2003), notadamente quanto ao seu conteúdo procedimental, ou seja, processual.

Com isso, vários dos seus artigos que traziam em seu corpo a diferenciação do tratamento penal dado aos usuários em face dos traficantes de drogas ilícitas, através da capitulação dos delitos que poderiam ser praticados por cada de forma específica e isolada, bem como outros artigos prevendo novas formas de repressão criminal, foram completamente vetados pelo chefe do poder executivo federal à época.

Frise-se então que a repercussão negativa da lei foi tamanha que, para o doutrinador Renato Flávio Marcão, o dispositivo "representa, sem sombra de dúvida, o pior exemplo da produção desordenada e caótica do Poder Legislativo brasileiro, bem como a desorientação do Poder Executivo, que não vetou completamente o Projeto que a ela deu origem, quando deveria" (MARCÃO, Renato Flávio, na obra “Ainda sobre o interrogatório na nova lei antitóxicos (lei 10.409/2002)”. (BRASIL, 2002).

E ainda, para o mesmo doutrinador citado acima, a nova lei:

Impressiona por ter sido objeto de estudos pelo Poder Legislativo por mais de uma década e ter resultado em um ‘nada jurídico’ (ou injurídico); impressiona pelo conjunto de equívocos e erros crassos que alberga (mandato de citação, p. ex., cf. art. 38, caput); impressiona pelo conjunto de ‘regras perdidas’; pelo absurdo de certas disposições; pelos retalhos abandonados no universo jurídico após vetos Presidenciais ao Projeto que ela deu origem. (MARCÃO, Renato Flávio, artigo “Novas considerações sobre o momento do interrogatório na Lei 10.409/2002 (Nova Lei Antitóxicos). (BRASIL, 2002).

Ademais, ainda diante de todas as críticas, foi atribuída à respectiva lei o que se conheceu à época como “colcha de retalhos”, uma vez que, diante do veto presidencial a boa parte do seu

texto original, a Lei anterior de nº 6.368/76 (BRASIL, 1976) ainda continuou a ser aplicada concomitantemente a esta, especificamente em relação aos assuntos vetados pelo Poder Executivo Federal, gerando, como consequência lógica, a manutenção ou até mesmo o agravamento do cenário jurídico e social que já se operava durante a vigência daquela primeira lei datada de 1976.

Dessa forma, em contradição ao objetivo central do poder legislativo, foi fortalecida e incentivada ainda mais a rebeldia dos jovens viciados em entorpecentes, os meros consumidores, dependentes químicos, que se perpetuavam ao redor da clandestinidade em virtude do rigoroso tratamento repressivo que lhes eram impostos, igualmente equivalente ao dos grandes chefes do tráfico, enquanto que estes, os verdadeiros operadores da instabilidade social, relacionada principalmente à produção e ao comércio de substâncias ilícitas, continuavam impunes devido à imperícia legislativa que novamente fracassara diante do clamor nacional.

Assim, o país se viu diante de uma Lei que, a pretexto de melhorar a sistemática do dispositivo anterior, não definiu efetivamente os crimes que se pretendiam combater, além de ter estabelecido procedimentos que não se aplicavam em nenhuma hipótese vivenciada na prática, a nenhum delito no caso concreto, bem como não tratava de inúmeras questões que permaneceram regidas pela Lei nº 6.368/76 (BRASIL, 1976), como, por exemplo, as associadas à semi-imputabilidade e inimputabilidade, tratadas nos seus artigos 19 e 29, que jamais foram postas em prática diante da ineficiência estatal, vejamos:

Art. 19. É isento de pena o agente que em razão da dependência, ou sob o feito de substância, entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica proveniente de caso fortuito ou força maior era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Art. 29. Quando o juiz absolver o agente, reconhecendo por força de perícia oficial, que ele, em razão de dependência, era, ao tempo de ação ou da omissão, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento, ordenará seja o mesmo submetido a tratamento médico.

Portanto, essa lei apenas tumultuou a questão e proporcionou o aumento da instabilidade social e a impunidade dos agentes delitivos em razão das inúmeras “brechas” legais advindas,

principalmente, de vícios de inconstitucionalidade presentes em seu corpo em razão da aplicabilidade simultânea de ambas as leis específicas sobre o tema.

3. A NOVA LEI DE DROGAS:

Assim, com a vigência concorrente e simultânea de ambas as leis, diga-se de passagem, ineficazes, restou ao Congresso Nacional editar e aprovar um novo dispositivo legal que revogasse totalmente as duas anteriores, uniformizando todo o entendimento sobre o assunto, o que de fato ocorreu no ano de 2006, tratando-se da lei atualmente vigente e conhecida como nova Lei de drogas ou Lei Antitóxicos, a de nº 11.343/06 (BRASIL, 2006).

A nova Lei de Drogas buscou corrigir os erros dos dispositivos anteriores, principalmente através de uma vertente proibicionista e outra, inovadora, que até então jamais havia sido legalmente praticada no país, a Sócio Educativa, trazendo de imediato em seu Art. 1º a instituição do Sistema Nacional de Políticas Públicas Sobre Drogas, SISNAD, estabelecendo que este “prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas e define crimes”.

Mais adiante, ainda quanto a esse sistema, o Art. 3º, I e II, da respectiva lei prevê que o “Sisnad tem a finalidade de articular, integrar, organizar e coordenar as atividades relacionadas com a prevenção do uso indevido, a atenção e a reinserção social de usuários e dependentes de drogas, e a repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas”.

Isto posto, nota-se que a vertente proibicionista contida na nova lei de drogas, à exemplo das previstas em suas antecessoras, busca igualmente repelir a produção, a distribuição e o comércio não autorizado de substâncias entorpecentes, enquanto a segunda vertente, esta totalmente inovadora, ao contrário das demais, busca dar atenção diferenciada aos usuários, inclusive objetivando essencialmente o seu tratamento e a sua reinserção social, sendo ambas claramente extraídas do inciso VII, do seu Art. 4º, o qual disciplina que são princípios do Sisnad “a integração das estratégias nacionais e internacionais de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e de repressão à sua produção não autorizada e ao seu tráfico ilícito”

Nesse contexto, a Lei 11.343/2006 (BRASIL, 2006), visando se adequar ao quadro social atual e tendo como espelho os fracassos legislativos das leis que a antecederam, inovou no

tratamento dado àqueles que portam substâncias entorpecentes para consumo pessoal, na medida em que deixou de aplicar a pena privativa de liberdade a essa conduta, conforme preceitua seu Art. 28, vejamos:

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

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

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

Portanto, inicialmente, e diante da inovação legislativa trazida pela Lei 11.343/06 (BRASIL, 2006), ao abolir a pena privativa de liberdade aos casos envolvendo apenas o consumo pessoal de drogas ilícitas, pode-se afirmar que houve a descriminalização dessa conduta, pois, nos termos do Art. 1º do Decreto Lei 3.919/41 (BRASIL, 1941), Lei de introdução ao Código Penal (BRASIL, 1940), é instituído que:

Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente. (BRASIL, 1940).

Dessa forma, se, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, o “crime” é a infração penal punida com reclusão ou detenção, quer isolada ou cumulativa ou ainda alternativamente com a multa, não há dúvidas de que a posse de droga para consumo pessoal, de acordo com a nova lei de drogas, deixou de ser considerado como um “crime”, uma vez que as sanções penalmente impostas segundo o seu Art. 28, transcrito acima, não condizem ou se enquadram com nenhum tipo de pena privativa de liberdade.

Insta evidenciar ainda outra inovação trazida pela Lei nº 11.343/06 (BRASIL, 2006), ainda em seu Art. 28, ao prever em seu inciso III que ao usuário de drogas aplica-se “medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo”. Nesse sentido, em comparação às leis anteriores, tal previsão representa um claro avanço do sistema jurídico brasileiro no sentido de reconhecer que os usuários de drogas, ao contrário do que ocorria até então, deveriam

ser submetidos a tratamento ou acompanhamento médico especializado, prezando não pela restrição indiferente de sua liberdade, e sim pelo seu retorno ao convívio social.

Noutro pórtico, entretanto, não obstante ter havido a descriminalização, não podendo o usuário de drogas ser submetido à prisão, tal disposição não foi tão ampla a ponto de tornar lícita essa conduta, pois, de acordo com o exposto acima, haverá ainda a aplicação das outras penas que não a restritiva de liberdade, de acordo com os incisos I, II e III, do mesmo artigo supracitado.

Dessa forma, é importante esclarecer que descriminalizar significa retirar de algumas condutas o seu caráter criminoso a luz do código penal (BRASIL, 1940), ou seja, o fato descrito na lei deixa de ser considerado crime. Todavia existem, segundo a maior parte da doutrina e da jurisprudência nacional, sendo inclusive o mesmo entendimento do penalista Luiz Flávio Gomes, três espécies clássicas de descriminalização em nosso ordenamento jurídico, quais sejam elas:

01) Descriminalização Formal ou Despenalização: Retira o caráter criminoso do fato, mas não o retira do âmbito de ação do Direito penal;

02) Descriminalização Penal: Elimina o caráter criminoso do fato, lhe afastando do âmbito de atuação do Direito Penal, transferindo-o para outros ramos do Direito como, por exemplo, o Direito Civil e Administrativo;

03) Descriminalização Substancial ou Total: Afasta o caráter criminoso do fato, legalizando-o totalmente em todas as esferas juridicamente tuteladas pelo Direito.

Isto posto, especificamente quanto à primeira hipótese, a descriminalização formal, o fato continua sendo ilícito, proibido, não se afastando do âmbito de atuação e reprimenda estatal, porém, deixa de ser considerado formalmente como “crime”, sendo considerado, portanto, um ilícito *sui generis*.

Conclui-se, portanto, que a Lei 11.343/2006 (BRASIL, 2006), em seu Art. 28, ao abolir o caráter criminoso da posse de drogas para consumo pessoal, porém, ainda mantendo tal conduta sob o crivo de atuação do Direito Penal, através da imposição de sanções diversas da pena privativa de liberdade, utilizou-se do instituto da descriminalização formal, sendo tal conduta considerada a partir de então um ilícito *sui generis*.

Sendo assim, a nova Lei de Drogas inovou trazendo consigo a descriminalização formal do delito de posse de drogas para consumo pessoal, priorizando em seu texto a política proibicionista através de novos mecanismos de combate ao tráfico ilícito de substâncias entorpecentes, em especial em seus Arts. 33 e 34, ao abranger as condutas penalmente relevantes, em um total de 18 (dezoito) núcleos de ações que podem ser praticadas pelo agente

delituoso, de forma isolada ou cumulativa, bem como agravando as penas a elas cominadas em relação às leis anteriores, senão vejamos:

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

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

§ 1º. Nas mesmas penas incorre quem:

I - importa, exporta, remete, produz, fabrica, adquire, vende, expõe à venda, oferece, fornece, tem em depósito, transporta, traz consigo ou guarda, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, matéria-prima, insumo ou produto químico destinado à preparação de drogas;

II - semeia, cultiva ou faz a colheita, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, de plantas que se constituam em matéria-prima para a preparação de drogas;

III - utiliza local ou bem de qualquer natureza de que tem a propriedade, posse, administração, guarda ou vigilância, ou consente que outrem dele se utilize, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para o tráfico ilícito de drogas.

§ 2º Induzir, instigar ou auxiliar alguém ao uso indevido de droga

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa de 100 (cem) a 300 (trezentos) dias-multa.

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem:

Pena - detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Art. 34. Fabricar, adquirir, utilizar, transportar, oferecer, vender, distribuir, entregar a qualquer título, possuir, guardar ou fornecer, ainda que gratuitamente, maquinário, aparelho, instrumento ou qualquer objeto destinado à fabricação, preparação, produção ou transformação de drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 1.200 (mil e duzentos) a 2.000 (dois mil) dias-multa. (BRASIL, 2006)

Assim, verifica-se que, segundo as leis anteriores, tal política nacional antidrogas se mostrava claramente incapaz de alcançar seu fim, pois, como já exposto, as penalidades aplicadas aos usuários eram muito severas, motivo pelo qual estes buscavam a clandestinidade para saciar seus vícios, ficando totalmente as margens da sociedade, o que dificultava o seu

acesso a programas assistenciais, propiciando a reincidência criminosa.

Além do que, diante das lacunas jurídicas em razão da aplicabilidade simultânea das leis nº 6.368/76 (BRASIL, 1976) e 10.409/02 (BRASIL, 2002) e dos vícios de inconstitucionalidade presentes em seus textos, que dificultavam, ou, até mesmo impossibilitava, o exercício do direito ao caso concreto, principalmente em relação aos traficantes de drogas, considerou-se a nova Lei 11.433/06 (BRASIL, 2006) um inquestionável avanço jurídico e social.

No entanto, apesar das significativas e importantes mudanças introduzidas pela Nova Lei de Drogas, devidamente reconhecida, o resultado ainda não foi o esperado em relação aos dependentes químicos, ou seja, apesar do abrandamento criminal e do tratamento diferenciado dado aos usuários, no ponto de vista eminentemente social, estes ainda são vistos, materialmente falando, como delinquentes à luz da sociedade, pois, quando flagrados realizando a respectiva conduta tipificada em seu Art. 28, ainda são conduzidos à delegacia, têm a droga apreendida e são submetidos a penas, mesmo que essas sejam sócio educativas e/ou restritivas de direitos, como já exposto.

Dessa forma, tal estigma jurídico e social continua dificultando o acesso dos dependentes químicos às vias de reabilitação e reinserção social, não havendo, na prática, a evolução pretendida quanto ao combate ao consumo, à violência e ao tráfico de drogas, pois, diante de tal situação o consumo de substâncias ilícitas ainda é um dado social oculto, marginalizado, impossibilitando o seu substancial enfrentamento sob a ótica da saúde e da segurança pública, através de políticas assistenciais concretas e eficazes, como previsto, por exemplo, no inciso II, do mesmo Art. 4º, expondo que também são princípios do Sisnad “a promoção dos valores éticos, culturais e de cidadania do povo brasileiro, reconhecendo-os como fatores de proteção para o uso indevido de drogas e outros comportamentos correlacionados”.

Na mesma esteira, o inciso IX do mesmo artigo trás que será estabelecida uma “abordagem multidisciplinar que reconheça a interdependência e a natureza complementar das atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas, repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas”.

Noutro pórtico, quando a sistemática proibicionista da lei, percebe-se ainda que o comércio das substâncias cujo seu consumo não é mais tipificado como um crime passível de pena privativa de liberdade, já é a infração penal que mais encarcera pessoas no Brasil, agravando ainda mais a flagrante e notória condição de superpopulação das unidades prisionais, bem como da superviolação de direitos humanos nesses mesmos estabelecimentos que, em tese, deveriam, além de garantir o efetivo e devido cumprimento da pena imposta, deveriam proporcionar a reintegração social do indivíduo quando posto em liberdade.

4. A REFORMULAÇÃO DO CÓDIGO PENAL. (BRASIL, 1940):

Nesse contexto, a comissão de juristas instituída pelo Congresso Nacional para apresentar anteprojeto de reforma do atual Código Penal (BRASIL, 1940) aprovou a descriminalização total ou substancial do porte de drogas para consumo próprio, ou seja, além da não previsão de penas privativas de liberdade, o usuário de drogas não será submetido a quaisquer outros tipos de pena, sejam elas sócio educativas ou restritivas de direito, sendo essa a principal inovação na diferenciação do tratamento legal dado ao usuário do traficante de substâncias ilícitas, através do estabelecimento de quantidades máximas de drogas a serem portadas com o acusado, de acordo com cada substância, sendo essa quantidade equivalente, por exemplo, a cinco dias de consumo médio diário utilizado por um dependente químico.

Com esse mesmo entendimento, a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Congresso Nacional (CCJ) aprovou no dia 29/10/2014, que a norma penal poderá passar a indicar, como exposto acima, um parâmetro mínimo de porte pessoal de droga para diferenciar o usuário do traficante, além de permitir a importação de produtos e derivados à base de Canabinóides, que é o princípio ativo da substância popularmente conhecida como maconha, para uso terapêutico e medicinal.

Importante esclarecer que, nesse caso, além da proposta ter que ser submetida à aprovação de diversas outras Comissões, a quantidade média diária variará conforme o tipo de substância entorpecente, onde esse quantitativo será devidamente regulamentado pela Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, ou seja, será instituída através da edição de uma norma penal em branco, passível de complementação legislativa advinda de outro diploma legal.

Dessa forma, tal proposta demonstra que foi observado, definitivamente, que a sanção criminal é o mais gravoso, aflitivo e estigmatizante reforço às proibições, deixando de vez no passado a visão do usuário de drogas como um criminoso, transportando ainda a questão do seu consumo da delegacia de polícia para o âmbito da saúde pública, através de políticas mais adequadas e não discriminatórias.

Com efeito, diante da lei vigente no país desde 2006, que já afasta a pena de prisão para o usuário de substâncias entorpecentes, prevendo apenas medidas restritivas de direitos, ainda o estigmatizando como delinquente, deve ser observado que a atual reforma é o grande e maior passo no combate às drogas e à violência urbana relacionada a elas, a exemplo do que vem sendo discutido e aprovado em inúmeros países da Europa e da América Latina, onde entende-se que punir o usuário é desnecessário, mais ainda que isso, quando consideram que punir o

dependente químico é vitimá-lo pela segunda vez.

Percebe-se claramente que, ao longo da recente história do combate às drogas no país, para que seja posto em prática um tratamento mais eficiente e humano desta realidade social, é fundamental que o Estado ofereça meios necessários e eficazes, e não só a repressão como de fato ocorreu até então, mesmo que atualmente de forma abrandada diante das inovações trazidas por nossa legislação especial atualmente vigente sobre este tema.

Assim, foi devidamente observado que não há qualquer sentido em conduzir o mero usuário de drogas ao banco dos réus, pois, sob a perspectiva constitucional que prevê a autonomia individual e o espaço de privacidade como valores democráticos resguardados pela nossa Constituição Federal (BRASIL, 1988), há tempos que a liberdade individual que não lesiva ou expõe a perigo terceiros deixou de ser garantida pelo âmbito do Direito Penal, sendo tal entendimento, inclusive, já exposto de forma discreta no inciso I, do Art. 4º da nova lei de drogas, o qual prescreve que deve ser observado “o respeito aos direitos fundamentais da pessoa humana, especialmente quanto à sua autonomia e à sua liberdade”.

Como exemplo do mesmo respeito à autonomia e liberdade do indivíduo, como exposto no parágrafo anterior, não é punida a tentativa de suicídio ou qualquer outra escolha de conduta privada ou social que não ofenda direitos comuns da coletividade, como também a automutilação, ou autolesão corporal, desde que essas condutas, logicamente, não sirvam de supedâneo para alguma outra infração tipificada penalmente.

Porém, boa parte Estado Brasileiro, incluindo a população e várias vertentes políticas presentes no Congresso Nacional, continua a vender a ideia de que aumentando as penas e a intensificação da atuação policial na reprimenda direta ao tráfico de drogas ilícitas é a solução, quando, na verdade, de acordo com a evolução histórica já narrada e, inclusive, através de dados oficiais das Organizações das Nações Unidas (ONU), temos que na última década foi do Brasil que saiu a maior quantidade de cocaína apreendida no mundo, de acordo com o Relatório Mundial sobre Drogas, divulgado pelo Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC).

Como base para o referido estudo foi considerado o período compreendido entre os anos de 2001 a 2012, ou seja, boa parte sobre a vigência da lei atual antidrogas, reforçando uma tendência que já se conhecia no País e nos demais Estados estrangeiros, qual seja, que a reprimenda indiscriminada das drogas apenas fomenta o consumo e o seu tráfico ilícito, não havendo qualquer êxito estatal, mesmo que mínimo, neste combate.

Portanto, a comissão de juristas, inteligentemente, à luz dessa concepção, fez a opção digna de criminalizar apenas condutas que atinjam as esferas sociais, políticas ou jurídicas de

terceiros como, por exemplo, o induzimento ou instigação ao uso de drogas e o oferecimento a terceiros para consumo compartilhado, bem como reforçou o crime de uso ostensivo de drogas em local público e próximo às escolas ou de qualquer outro local em que haja concentração de crianças e adolescentes.

Dessa forma, diante de toda evolução jurídica, desde o atual Código Penal (BRASIL, 1940), com as posteriores edições das diversas leis citadas nesse trabalho, as políticas repressivas contra as drogas e o tratamento gravoso dado especificamente ao usuário de entorpecentes não é eficaz, perdendo espaço para as novas realidades sociais, onde o Estado vem enxergando, diante dos seus próprios fracassos, que ao invés de investimento maciços no combate direto às drogas, através do financiamento das polícias, por exemplo, é mais eficaz a destinação desses mesmos recursos para as políticas de saúde pública, as quais trazem maiores benefícios à toda coletividade.

Assim, temos que a proibição desordenada de uma substância não é capaz de, por si só, coibir efetivamente o seu consumo, ao melhor exemplo do que vem ocorrendo na prática em nosso país desde 1940 e, conseqüentemente, não havendo diminuição do uso ilegal dessas substâncias, o que ocasiona e continuará ocasionando o estímulo da demanda, fortalecendo cada vez mais os grandes traficantes de entorpecentes, além de promover o aumento da rebeldia dos meros dependentes químicos.

Podemos citar ainda que a proibição desordenada das drogas conduz à territorialização armada e protegida da venda de substâncias ilícitas, motivando a violência em forma de defesa e manutenção do ilícito penal, impulsionando a conquista de novos territórios a serem monopolizados pelo comércio ilegal dessas substâncias, bem como diante da formação de grupos armados e organizados, conferindo, inclusive, um corte classista à violência, sempre incidindo sobre populações mais pobres, acentuando ainda mais o estigma social e racial relacionado a este tema.

Nesse sentido, acompanhando o texto da reforma do Código Penal (BRASIL, 1940) sobre o assunto, o Estado deve sair da zona de confronto direto ao tráfico de drogas, como o faz desde os primórdios através dos vultosos investimentos em segurança pública como, por exemplo, admissão de policiais, compra de armas e equipamentos de alto custo etc., pois, como se viu no decorrer deste trabalho, foram décadas de fracassos com este tipo de política, devendo, noutro pórtico, priorizar a prática de políticas assistenciais aos dependentes químicos, através da destinação de parte daqueles investimentos à criação de centros especializados em suas reabilitações.

Ainda nesse contexto, ao contrário do que grande parte da população nacional entende,

no sentido de que deve se dar continuidade a uma maior repressão com vistas a combater a produção e/ou entrada dessas substâncias entorpecentes no país, o que eventualmente ocasionaria aumento do preço e supostamente desestimularia o seu consumo, temos que a exemplo do que ocorre nos Estados Unidos da América (EUA), que a cerca de 70 (setenta) anos investe bilhões de dólares acima do que é investido no Brasil no combate às drogas, os grandes traficantes se adequam rápido e facilmente as essas novas realidades através, por exemplo, da alteração da composição e da qualidade do produto com vistas a diminuir o seu preço de mercado, o que, naquele país, ocasionou a explosão desordenada do consumo, o que se repete, de igual forma, no Brasil diariamente.

Além do exemplo estrangeiro, temos outro ainda mais negativo e gravoso dentro da nossa própria realidade, a substância conhecida como Crack, pois, segundo o Delegado e Diretor da Polícia Federal do núcleo de Combate ao Narcotráfico, Oslain Santana, essa droga é o resultado da represália ostensiva do governo no combate à Cocaína, sendo ela de fácil produção e de preço mais reduzido, com efeito exponencialmente fortalecido, o que ocasionou a expansão do seu consumo e a formação do que conhecemos, não só na Cidade ou Estado de São Paulo como se acredita, das chamadas “Cracolândias”, situação análoga do que ocorreu nos EUA, ou seja, a adequação e o sucesso dos traficantes sobre as políticas governamentais exclusivamente ostensivas e repressivas no combate às drogas.

Forçoso se faz demonstrar ainda que tal posicionamento, a favor da legalização das drogas, tem ganhado o apoio maciço de diversos intelectuais da área, tanto nacionais como estrangeiros, como pode-se extrair do conteúdo da “Carta de Brasília em Defesa da Razão e da Vida”, que foi entregue aos representantes dos três poderes nacionais, inclusive diretamente à nossa atual Presidenta Dilma Rousseff no mês de maio de 2013, em meio à realização do denominado “Congresso Internacional sobre Drogas: Lei, Saúde e Sociedade”, realizado em Brasília/DF, a qual conclui que legalizar, regulamentar e taxar todas as drogas, “priorizando a redução de riscos e danos, anistiando infratores de crimes não violentos e investindo em emprego, educação, saúde, moradia, cultura e esporte” é a única saída capaz de acabar efetivamente com o tráfico, com a violência e com as mortes desordenada, principalmente, dos jovens.

Isto posto, ainda naquela ocasião, diversos intelectuais e estudiosos como a Psicóloga Carolina dos Reis, integrante do Conselho Regional de Psicologia do Rio Grande do Sul, a Neurocientista e professora da Universidade Federal do Rio de Janeiro e Presidente da Sociedade Brasileira de Neurociências e Comportamento, a Sra. Cecília Hedin Pereira, o Mestre e Doutor em Direito Penal pela USP e Diretor do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais

(IBCCRIM), Cristiano vila Maronna, entre inúmeros outros, deduziram naquela carta que o “proibicionismo infringe garantias fundamentais previstas na Constituição da República, corrompe todas as esferas da sociedade, impede a pesquisa, interdita o debate e intoxica o pensamento coletivo”.

Ainda nesse esteio, mas com vistas a contornar o retardo legislativo e a morosidade dos trâmites legais impostos em nosso país em relação à legalização dessas substâncias, em decisão até então inédita no judiciário brasileiro, o Magistrado Federal Frederico Ernesto Cardoso Maciel, titular da 4ª Vara Federal de Entorpecentes de Brasília/DF, utilizando-se dos meios legais cabíveis a sua disposição, absolveu um réu preso em flagrante por portar trouxinhas da substância popularmente conhecida como Maconha, nos autos do processo nº 2013.01.1.076604-6, por entender, em suma, que não há parâmetros legais e pertinentes a justificar essa proibição, apontando que a Portaria da ANVISA, de nº 344/98, responsável pela regulamentação dessa e de outras substâncias proibidas em nosso país é:

Indubitavelmente um ato administrativo que restringe direito, carece de qualquer motivação por parte do Estado e não justifica os motivos pelos quais incluem a restrição de uso e comércio de várias substâncias, em especial algumas contidas na lista F, como o THC, o que, de plano, demonstra a ilegalidade do ato administrativo. (BRASIL, 2013)

Por conseguinte, reiterou ainda que:

Soa incoerente o fato de outras substâncias entorpecentes, como o álcool e o tabaco, serem não só permitidas e vendidas, gerando milhões de lucro para os empresários dos ramos, mas consumidas e adoradas pela população, o que demonstra também que a proibição de outras substâncias entorpecentes recreativas, como o THC, são fruto de uma cultura atrasada e de política equivocada e violam o princípio da igualdade, restringindo o direito de uma grande parte da população de utilizar outras substâncias. (BRASIL, 2013)

Ainda quanto a essa questão, em decisão também recente prolatada pelo Magistrado titular da Vara Criminal do Município de Poço Branco, no Estado do Rio Grande do Norte, publicada no dia 08/10/2014, nos autos do processo nº 0100250-62.2014.8.20.014, o excelentíssimo senhor doutor juiz de direito José Ricardo Dahbar Arbex, não considerou, para fins de reincidência e maus antecedentes, a condenação anterior do réu à incursão no Art. 28 da

Lei 11.343/2006 (BRASIL, 2006), ou seja, sua condenação anterior por portar consigo substância entorpecente destinada ao seu consumo próprio, aplicando por conseguinte o privilégio estabelecido no Art. 33, § 4º dessa mesma lei, a qual prevê que “Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”, senão vejamos a transcrição do respectivo dispositivo sentencial logo abaixo:

TERCEIRA FASE:

O réu possui bons antecedentes na pena-base, sendo primário, eis que a sentença de uso não pode ser considerada como reincidência, já que há divergência quanto a considerar o uso como crime e por conseguinte não pode haver interpretação prejudicial ao réu. Assim aplico a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º para reduzir a pena em 1/4 (um quarto) – 10 (dez) meses. Tenho como pena final 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 400 dias-multa na sua razão unitária mínima. (BRASIL, 2014)

Cite-se também que, bem antes de ocorrerem esses posicionamentos judiciais, em 31/03/2008 a 6ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já avançava e aprofundava o debate sobre este tema, ao declarar inconstitucional, valendo-se do controle difuso de constitucionalidade, o Art. 28 da nova lei de drogas ao dispor em seu acórdão, proferido em sede da apelação criminal nº 993.07.126537-3, de relatoria do Excelentíssimo Desembargador José Henrique Torres, que:

O artigo 28 da Lei n. 11.343/2006 é inconstitucional. A criminalização primária do porte de entorpecentes para uso próprio é de indisfarçável insustentabilidade jurídico-penal, porque não há tipificação de conduta hábil a produzir lesão que invada os limites da alteridade, afronta os princípios da igualdade, da inviolabilidade da intimidade e da vida privada e do respeito à diferença, corolário do princípio da dignidade, albergados pela Constituição Federal e por tratados internacionais de Direitos Humanos ratificados pelo Brasil. (BRASIL, 2008)

Na mesma linha de raciocínio, o magistrado Juiz Rubens Casara, titular da 43ª Vara Criminal do Rio de Janeiro, em julgamento realizado em 31 de janeiro de 2012, absolveu sumariamente o acusado da prática do crime previsto no artigo 28 da lei nº 11.343/06 (BRASIL,

2006), respaldando-se no disposto no artigo 397, III, do Código de Processo Penal Brasileiro (BRASIL, 1941), ou seja, considerando que “o fato narrado não constitui crime”, de acordo com a fundamentação de sua decisão transcrita logo abaixo:

Por força do princípio da ofensividade (*nullum crimen sine iniuria*), não existe crime sem ofensa ao bem jurídico em nome do qual a norma penal foi criada. No caso em exame, a conduta de P. não colocou em risco real e concreto o bem jurídico – saúde pública – que se afirma protegido pela norma penal incriminadora. De igual sorte, não se pode reconhecer a existência de crime sem que o resultado da conduta do agente se mostre capaz de afetar terceiras pessoas ou interesses de terceiros. Note-se que a conduta do réu toca apenas bens jurídicos individuais. (BRASIL, 2012)

Dessa forma, nota-se por todos os lados, que o fracasso do combate às drogas é uma constatação óbvia da inutilidade da insistência de o Governo continuar aplicando uma política nitidamente fracassada. Assim, ainda podemos citar que a proibição estatal conduz à total falta de controle dessas substâncias, ou seja, o controle da sua qualidade e da quantidade distribuída e a quem é distribuída, não importando se para um jovem de 18 (dezoito) anos ou para uma criança de 10 (dez) anos, fazendo com que esses usuários fiquem a mercê do controle do tráfico, o que ocasiona, muitas vezes, danos irreversíveis às suas saúdes, causando, em muitos casos, até a morte, pois nesse mercado ilegal os consumidores muitas vezes não sabem quanto ou o que estão consumindo na realidade.

Isto posto, está claramente demonstrado que a política até então adotada, mesmo que sejam considerados os avanços presentes na nova lei de drogas, atualmente vigente, é totalmente desastrosa, e que, em razão ainda da má interpretação da atual lei de tóxicos, o Brasil tinha em dezembro de 2011, segundo dados do Ministério da Justiça, 514.582 presos, dos quais 125.744 por motivo do crime de tráfico de entorpecentes, ou seja, quase um quarto da população carcerária nacional, significando dizer que um quarto dos presos do sistema penitenciário brasileiro não cometeu crimes com violência ou, sequer, grave ameaça à pessoa.

Diante de tal quadro alarmante, que destoa a pobreza, a exclusão, a falta de oportunidades, a prisões desnecessárias, o excesso de presos e precariedade do sistema carcerário, tem-se que o índice de reincidência é de mais de 70%, ou seja, de cada dez presos submetidos às mais precárias condições de cumprimento da pena em regime fechado, sete deles voltam a delinquir, retornando, conseqüentemente aos presídios, o que poderia ser nitidamente abrandado se o contingente carcerário, material e pessoal, destinado à custódia dos infratores ligados uso de

drogas ilícitas fossem transferidas para a esfera da saúde pública.

5. CONCLUSÃO:

Assim, a solução punitiva e a política de “guerra às drogas” não tem se mostrado eficiente para reduzir o tráfico ou o número de dependentes químicos, o que pode ser observado pela análise clara e cristalina difundidas diariamente em todos os meios de comunicações e na prática em decorrência dos constantes fracassos legislativos nesse sentido, em que as apreensões, a produção e o consumo destas substâncias apenas crescem em níveis exponenciais, bem como o sistema penitenciário não tem se mostrado eficiente na recuperação de quem é submetido à sua custódia.

Nesse diapasão, tais fatos têm sido observados por diversos países, a exemplo do que ocorre em Estados americanos como o da Califórnia, Washington e Colorado e também nos Países Baixos, dentre vários outros, que permitem não só o uso recreativo e medicinal da droga considerada ilícita em nosso país, notadamente a maconha, como também a sua venda devidamente regulamentada, enquanto em outros países, no mínimo, permitem somente o uso, como na Espanha, somados ainda ao mais recente país a legalizar o seu consumo, sendo o pioneiro na América do Sul, o Uruguai.

Pode-se citar ainda que importantes figuras nacionais e internacionais, como o ex-presidente do Brasil Fernando Henrique Cardoso (FHC), o do México Ernesto Zedillo, da Colômbia César Gaviria, e dos Estados Unidos da América Jimmy Carter e Bill Clinton, já expuseram publicamente que fracassaram em suas políticas de combate às drogas, qual seja o enfrentamento direto e ostensivo realizado através da força policial armada e da repressão incondicional, como bem retratado, inclusive, no documentário nacional intitulado de “Quebrando o Tabu”, dirigido pelo próprio FHC.

Sendo assim, é incontroverso o fato de que para que haja o mínimo de compromisso com a saúde, com a vida e com o bem estar social, é necessário que ocorra a regulamentação e a legalização da produção, do comércio e do consumo dessas substâncias tidas como ilícitas atualmente, ou seja, regular e controlar são as palavras chaves desse estigma social, atribuindo esse mecanismo ao Estado fiscalizador, no qual estabelecerá os padrões de qualidade, quantidade, de restrições ao consumo através de uma política de monopólio de forma moderada, estruturada, estudada e articulada.

Além do que, o aumento na arrecadação tributária em razão do controle estatal sobre as drogas, mediante a sua taxação de acordo com o princípio tributário da seletividade, o qual vislumbra que os produtos mais supérfluos devem ser tributados de forma mais onerosa, e os produtos necessários, úteis ou convenientes à sociedade, de forma menos onerosa, nos termos do Art. 153, IV, em consonância com o seu § 3º, I, da Constituição Federal (BRASIL, 1988) possibilitará investimentos vultosos nos campos da saúde e educação pública, senão vejamos esses dispositivos:

Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre
[...]
IV - produtos industrializados;
[...]
§ 3º - O imposto previsto no inciso IV:
I - será seletivo, em função da essencialidade do produto;

Sendo assim, a seletividade em destaque é alcançada com técnicas de alteração quantitativa da carga tributária, como sistema de alíquotas diferenciadas, variação da base de cálculo, a exemplo do que já ocorre com o cigarro convencional e o álcool, possibilitando o Estado a investir essa verba arrecadada de forma eficiente nos sistemas de prevenção, educação e tratamento aos dependentes químicos.

Nesse sentido, há de prevalecer ainda as campanhas educacionais e orientadoras direcionada aos riscos inerentes ao consumo dessas substâncias, com vistas a conscientizar, principalmente, os jovens que ainda não tiveram contato com elas, além de informações acerca das políticas governamentais de assistência à saúde e a família daquele que já é dependente químico.

Quanto a este tema, novamente o Jurista e Professor de Ciências Criminais, já citado diversas vezes neste trabalho, Luiz Flávio Gomes, ainda cita que:

É imperioso que existam campanhas educativas sendo divulgadas e infiltradas na sociedade, conscientizando-a de que repressão e direito penal não configuram caminhos válidos ao debate, ao combate às drogas. A droga continuará, mas não podemos ser fanáticos contra o usuário, que jamais deveria ser levado para a delegacia de polícia, sim, para centros de saúde, quando dependente. (GOMES, Luiz Flávio. Artigo “75% da população é contra a legalização da maconha, publicado em 11/2012). (BRASIL, 2012)

No mesmo sentido, citamos o posicionamento do Professor e Pesquisador Universitário Luiz Eduardo Soares, que dispõe:

Eis o resultado do proibicionismo: crescem tráfico, corrupção e consumo. Estigmatizados, os usuários padecem da ignorância sobre as substâncias que ingerem, escondem-se em vez de buscar ajuda, e, mesmo quando não passam de consumidores recreativos eventuais, involuntariamente, alimentam a dinâmica da violência armada e do crime que se organiza, penetrando instituições públicas. Além disso, o Estado impõe aos escolhidos e classificados como “traficantes” -pelo filtro seletivo de nosso aparato de segurança e Justiça criminal- o futuro que pretende evitar: a carreira criminal. Digo “escolhidos” porque sabe-se que a mesma quantidade de drogas pode ser avaliada como provisão para consumo (quando o “réu” é branco de classe média) ou evidência de tráfico (quando o “preso” é pobre e negro). (SOARES, Luiz Eduardo. Artigo “A guerra às drogas fracassou”, publicado em 31/10/2009). (BRASIL, 2009)

Conclui-se então que, por todo o exposto e em consonância com a evolução jurídica e histórica do combate às drogas em nosso país, nenhuma substância entorpecente deveria ser assunto de polícia, mas sim de saúde pública a exemplo do cigarro convencional e da bebida alcoólica, por exemplo, e que os vultosos investimentos destinados à já falida “guerra” contra as drogas deveriam ser destinados à priorização da saúde, educação esporte e lazer, trazendo para as mãos do Estado o poder fiscalizador da produção, distribuição, comércio e consumo dessas substâncias consideradas atualmente como ilícitas.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

BRASIL, constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil.**

BRASIL, decreto nº 4.294 de 06 e julho de 1921. Estabelece penalidades para os contraventores na venda de cocaína, opio, morfina e seus derivados; Cria um estabelecimento especial para internação dos intoxicados pelo álcool ou substancias venenosas; estabelece as formas de processo e julgamento e manda abrir os créditos necessários.

BRASIL, decreto lei nº 891 de 25 de novembro de 1938. Aprova a Lei de Fiscalização de Entorpecentes.

BRASIL, decreto lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940. **Código Penal Brasileiro.**

BRASIL, lei nº 6.368 de 21 de outubro de 1976. Revogada pela lei 11.343 de 23 de agosto de 2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

BRASIL, lei nº 10.409 de 11 de janeiro de 2002. Revogada pela lei 11.343 de 23 de agosto de 2006, que institui o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - Sisnad; prescreve medidas para prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas; estabelece normas para repressão à produção não autorizada e ao tráfico ilícito de drogas; define crimes e dá outras providências.

BRASIL, lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006. **Nova Lei de Drogas.**

JESUS, Damásio Evangelista. **Lei Antidrogas Anotada**, 10ª Edição, Editora Saraiva.

GOMES, Luiz Flávio. **Lei de Drogas comentada**, 5ª Edição, 2013, Editora Saraiva;

GAMA, Ricardo Rodrigues. **Nova Lei Sobre Drogas: Lei nº 11.343/2006**, comentada, Editora Russell.

DELGADO, Rodrigo Mendes. **Nova Lei de Drogas Comentada - Artigo por Artigo**, Editora Cronus.