

## **Documentos sobre Drogas, segunda sistematização**

### **Comentários sobre Lei Portuguesa de Drogas (30/2000) e ao Artigo 28 da Lei Brasileira sobre Drogas (11.343/2006)**

A Lei portuguesa 30/2000 é comumente citada como uma referência internacional quando o tema é a descriminalização do consumo de drogas ilícitas. O texto modificou a legislação penal portuguesa de modo a alterar as sanções previstas aos consumidores, tanto os classificados como “consumidores ocasionais” quanto os “toxicodependentes”, não modificando as penas previstas no Código Penal para o tráfico/traficantes de drogas. Ou seja, o modelo seguido foi o da substituição das penas de prisão para consumidores por outras sanções, acompanhado da manutenção das penas para traficantes.

O próprio texto da Lei de 2000 classifica suas determinações como “descriminalização” (Art. 29), revogando o Art. 40 do Decreto Lei 15/93 que indicava “pena de prisão até 3 meses” para quem consumisse ou cultivasse para consumo “plantas, substâncias ou preparações” psicoativas proibidas por lei. A nova lei considera “o consumo, aquisição ou detenção para consumo próprio de plantas, substâncias ou preparações” (Art. 2º, n. 1) *contra-ordenações*, termo jurídico português equivalente ao brasileiro “contravenção”. A pena de prisão “de até 3 meses”, no entanto, segue para quem “cultiva plantas psicotrópicas” para consumo próprio. A “quantidade para consumo próprio” seria determinada pela vaga “quantidade

necessária para o consumo médio individual durante o período de 10 dias” (Art. 2º, n. 2).

Ainda que considere promover a “descriminalização do consumo”, a Lei prevê a captura de consumidores, o confisco das drogas ou plantas encontradas com ele e sua detenção, caso isso seja considerado necessário para fazê-lo comparecer diante da “comissão” que o julgará (Art. 4º).

Essa “comissão” denominada “Comissão para a Dissuasão da Toxicodependência” deve ser composta por jurista indicado pelo Ministério da Justiça e especialistas (médicos, psicólogos, sociólogo, técnicos de serviço social) apontados pelo Ministério da Saúde e pelo Coordenador nacional da Política da Droga e da Toxicodependência (Art. 7º). A Comissão deve ouvir o consumidor, julgando “quais as substâncias consumidas, em que circunstâncias estava a consumir quando foi interpelado, qual o local e qual a sua situação econômica” (Art. 10º, n. 1). A Comissão pode requerer exames toxicológicos, assim como o próprio consumidor, que também pode indicar “terapeuta da sua escolha” (Art. 10º, n. 2) para acompanhar o processo. No final desses procedimentos, a Comissão determina se o consumidor é “ocasional” ou “toxicodependente”.

Se o consumidor for considerado “não toxicodependente”, e não tiver antecedentes como “consumidor”, o processo é suspenso (Art. 11º, n. 1). Para aquele que for considerado “toxicodependente”, mas for primário e aceitar se submeter a tratamento, o processo também é suspenso (Art. 11º, n. 2). A Comissão pode até mesmo suspender o processo do “toxicodependente” reincidente que aceitar se tratar (Art. 11º, n. 3). Então, tanto o “não toxicodependente” quanto o “toxicodependente” ficam sob acompanhamento do Estado por dois anos. Se no final desse período, o “consumidor ocasional” não tiver reincidido e o “toxicodependente” tiver cumprido o tratamento, o processo é arquivado (Art. 13º).

A “sanção” para o considerado “toxicodependente” é, portanto, o tratamento *compulsório* (ainda que a Lei não use esse termo). Para o “não toxicodependente” há também “sanções” que podem ser “coimas” (multas) ou “sanções não pecuniárias” dependendo da “gravidade do ato, da culpa do agente”, do “tipo de planta, substância ou preparações consumidos”, se o consumo foi em público e em que lugar, e até mesmo da “situação econômica e financeira” do consumidor (Art. 15º). Já as “sanções” para os “não toxicodependentes” são mais variadas: proibição do exercício profissional de algumas atividades, proibição para frequentar “certos lugares” e para “acompanhar, alojar ou receber certas pessoas”, proibição de viajar para o exterior sem autorização, obrigação de se apresentar em lugar determinado pela Comissão, cassação do porte de arma, apreensão de objetos pessoais que sejam considerados “um risco para este ou para a comunidade ou favoreçam a prática de um crime ou outra contra-ordenação” e corte de ajuda ou subsídio público de que seja beneficiário (Art. 17º, n. 2).

O consumidor e a Comissão podem acordar, como “alternativa”, uma doação para “instituições públicas ou particulares de solidariedade social” ou a “prestação de serviços gratuitos a favor da comunidade” (Art. 17º, n. 3). O consumidor “não toxicodependente” pode, ainda, sofrer uma “admoestação oral” alertando para “as conseqüências do seu comportamento e instando a abster-se de consumir” (Art. 18º, n. 1 e n. 2).

Na sequência, entre os Artigos 19º e 25º, a Lei trata dos prazos e regras para suspensão ou retomada das sanções, mostrando uma preocupação com o detalhamento dos controles, incluindo as regras de apresentação quanto ao controle do cumprimento das sanções e medidas de acompanhamento (Art. 25º) dos sancionados “não toxicodependentes”.

A Lei estabelece dois campos de controle: um para o consumidor classificado como “ocasional” ou “não toxicodependente” e outro para o considerado

“toxicodependente”. Para estes, a sanção principal é o tratamento compulsório. Admite-se que esse indivíduo seja “doente” e que, portanto, precisa ser “curado”. Já para o “não toxicodependente”, os controles são maiores e mais detalhados. A Lei determinou a montagem de todo um sistema de sanções que rastreia, controla e constringe aquele que é considerado um “consumidor ocasional”. Esse consumidor parece ser tomado, assim, como mais perigoso que o “doente”, na medida em que *escolhe* consumir psicoativos – e não é “impelido”, com um “enfermo”, pela adição – sendo, por isso, considerado como um *desviante*, cujo comportamento poderia lhe prejudicar e colocar “em risco” a comunidade.

Pela Lei, o Estado português declara o objetivo de garantir “a proteção sanitária e social das pessoas que consomem (...) substâncias [estupefacientes ou psicotrópicas] sem receita médica” (Art. 1º, n. 1). Para tanto, afirma “descriminalizar” o consumo, substituindo o termo “crime” por “contra-ordenação” e “pena” por “sanção”. O consumo de psicoativos, no entanto, é abertamente condenado (alertar “para as conseqüências do seu comportamento e instando a abster-se de consumir”), o consumidor considerado “toxicodependente” é tido como “doente” e o consumidor “ocasional” como uma pessoa de comportamento perigoso e desaconselhável que não é encarcerada, mas que passa a ser estritamente controlada pelo período de dois a três anos.

A Lei 30/2000 estabeleceu um padrão para a *descriminalização do consumo de drogas* que combina a manutenção do proibicionismo e das penas de prisão para traficantes à condenação moral ao consumo de drogas, que se manifesta pelas “punições alternativas” aos consumidores, que não deixam de ser punições ainda que não sejam as de privação de liberdade. Um novo campo de controle e aprisionamento a céu aberto se constrói, assim, para os “consumidores ocasionais”, enquanto os “consumidores

toxicodependentes”, *vitimizados* como “doentes”, são compulsoriamente enviados não à prisão, mas ao confinamento das clínicas de tratamento.

\*\*\*

A nova Lei Antidrogas brasileira, a 11.343, promulgada em 23 de agosto de 2006 tem sido comentada pelo seu Artigo 28 que modifica o modo pelo qual a Lei de Entorpecentes (Lei 6.368 de 1976), tratava o “consumidor” de drogas ilícitas. A Lei editada na ditadura militar fazia já a distinção entre “traficantes” e “usuários”; no entanto, para ambos, indicava penas de prisão. A novidade “progressista” da nova Lei teria sido manter a distinção entre as duas categorias, mas sem prever penas de prisão para os “consumidores”.

O artigo prevê três modalidades de penas para quem “adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com a determinação legal ou regulamentar” (Art. 28, caput):

- I) advertência sobre os efeitos das drogas;
- II) prestação de serviços à comunidade;
- III) medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

No § 1º a Lei estende as “medidas” acima (não as chamando, nesse momento, de “penas”, como no caput) a quem “para consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de *pequena quantidade* de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica” (grifo meu). Para determinar se a “pequena quantidade” seria para consumo pessoal, “o juiz atentará à natureza e à quantidade de substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às

circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente” (§ 2º). Esse parágrafo abriu a possibilidade de que, na prática, policiais e delegados que efetuem a prisão determinem a quantidade de droga ilícita apreendida, atuando o capturado no Art. 28 ou no Art. 33 (tráfico). Como na Lei portuguesa, a brasileira não estabelece quantidades de drogas ilícitas para determinar “para uso pessoal” ou “para tráfico”, o que – somado à avaliação sobre local, circunstâncias pessoais e sociais, conduta e antecedentes – deixa aberta no próprio texto a possibilidade de que opere a seletividade punitiva.

As penas de prestação de serviços à comunidade e de comparecimento a programa ou curso educativo tem vigência de aplicação de cinco meses e, em caso de reincidência, de 10 meses. Assim, comparando-se com a descriminalização portuguesa, a Lei brasileira, que não descriminaliza o consumo, mantém os “consumidores” sob controle por menos tempo. A prestação de serviços à comunidade deve ser, segundo o § 5º, cumprida em “entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas”. O § 5º, somando-se ao inciso III do caput (as medidas educativas), mostra a intenção “educativa” que parece nortear o texto; de modo tanto pelos cursos quanto pelo trabalho comunitário, o apenado receba *exemplos* dos efeitos tidos sempre como negativos do uso de psicoativos e se convença do seu “perigo”.

Na sequência, o Art. 6º prevê “admoestação verbal” e “multa” (a ser creditada para o Fundo Nacional Antidrogas) para o “agente” que não cumpra as “medidas educativas a que se refere o ‘caput’, nos incisos I, II e III”. É interessante notar que aqui no Art. 6º, os incisos I, II e III são chamados de “medidas educativas” enquanto no caput são designados como “penas”. No § 1º, por sua vez, os mesmos incisos são citados apenas como “medidas”.

No Simpósio “Novas abordagens para a Segurança Pública e Política de Drogas” há uma discussão, apresentada no texto de sistematização elaborado sobre o encontro, promovida pelo juiz do Juizado Especial Criminal, Joaquim Domingos de Almeida Neto, na qual se afirma que não há descriminalização do consumo, tampouco despenalização, na medida em que o porte para consumo pessoal continuaria a ser tratado como crime passível de penas, ainda que essas penas sejam “alternativas” e não de reclusão em regime fechado. O Art. 28, de fato, não fala em “descriminalização” como a Lei 30/2000 portuguesa; além disso, ele utiliza os três termos – “pena”, “medida educativa” e “medida” – como sinônimos, deixando brecha para outras interpretações, como a de Antônio Carlos Biscaia, ex-Secretário Nacional de Segurança Pública (2007-2008) que, no mesmo Simpósio, considerou que a lei brasileira “despenalizava”, mas não “descriminalizava”.

A Lei 11.343 não prevê, como a portuguesa, o internamento compulsório, nem mecanismos de controle dos consumidores tão detalhados. Ela, tampouco, chega a discriminar os consumidores “ocasionais” ou “dependentes”, tratando apenas de uma categoria: a de “consumo pessoal”. O Art. 28 se refere ao indivíduo julgado como “agente” e não “consumidor” ou “réu”. Em comum com a lei portuguesa, a 11.343 estabelece meios para o controle a céu aberto de pessoas capturadas com drogas ilícitas e que tenham sido consideradas “consumidoras”. Há, também, o tom evidentemente “antidrogas”, expresso na abordagem “educativa” pelo “exemplo” e pela realização de cursos sobre drogas.

A Lei sobre Drogas brasileira não reproduz o modelo de descriminalização português, mas se aproxima na separação entre “consumidores” e “traficantes”, considerando os primeiros como pessoas que merecem cuidado e educação e os traficantes como criminosos passíveis de punição tradicional. De forma ampla, orientaria tanto a lei portuguesa, quanto a brasileira, uma percepção humanitarista e

tida como “progressista” que permanece antidrogas, mas critica o viés simplesmente repressivo do modelo da guerra às drogas estadunidense. Elas, também, convergem na produção de um novo campo de controle e punição que se dá a céu aberto – ou mesmo no confinamento ambulatorial no caso português – e que se afina com aos redimensionamentos punitivos, associados a intervenções sociais, educativas e preventivas, próprias ao que tem tomado como meios de controlar e castigar na sociedade de controle.