

UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ
VITOR STEGEMANN DIETER

A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DAS DROGAS ILEGÍTIMAS
O OBJETO SIMBÓLICO DA PROIBIÇÃO

CURITIBA
2011

VITOR STEGEMANN DIETER

A CONSTRUÇÃO HISTÓRICA DAS DROGAS ILEGÍTIMAS:
O OBJETO SIMBÓLICO DA PROIBIÇÃO

Monografia apresentada como requisito parcial
à conclusão do Curso de Direito, da Faculdade
de Direito, Setor Ciências Jurídicas,
Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Juarez Cirino dos Santos
Co-orientador: Prof. Me. André Ribeiro
Giamberardino

CURITIBA

2011

AGRADECIMENTOS

Certamente buscar recordar as inúmeras pessoas que passaram e contribuíram para esta monografia é trabalho difícil. Se a monografia no seu esforço de redação já abrange uma série de pessoas às quais serei eternamente grato, a monografia como trabalho de conclusão de curso sem sombra de dúvidas envolve muitas pessoas às quais devo minha trajetória acadêmica.

Não posso esquecer de agradecer aos meus pais, Carmen Sylvia e Narbal, pela formação que me deram ao longo da vida e carinho com que sempre o fizeram. Meus pais foram verdadeiro pilar ético e intelectual ao qual devo inteiramente minha formação: a formação crítica da minha mãe como historiadora e pedagoga e a perspectiva sempre ética e crítica do meu pai forneceram um legado, antes de tudo, humanista. Por tudo, obrigado.

O acolhimento do meu irmão, Maurício, em terras pátrias-estrangeiras e seus fraternos conselhos de irmão foram muito importantes, a trajetória percorrida não seria a mesma sem seu auxílio. Embora a distância, devo agradecer ao meu irmão Gabriel que sempre ofereceu um sorriso amigo e uma companhia da qual sinto muito falta. Nesse mesmo sentido não posso me esquecer da paciência de Sabrina e Silvia, minhas cunhadas, que além de pacientes comigo sempre me apoiaram.

Devo agradecer também à minha vó, Teresinha, por carinhosamente nos cuidar nesta casa que não seria nada sem sua diligência e dedicação.

À minha querida namorada e companheira, Jackeline, pelo grande auxílio que foi nesta monografia, mas, principalmente, pela amor carinhosamente dedicado e pela paciência nos momentos mais importantes.

No âmbito acadêmico, não posso esquecer de agradecer aos mestres. Assim, ao Professor Dr. Juarez Cirino dos Santos por aceitar a orientação e fornecer o substrato crítico-radical tão importante nos dias atuais de expansão da criminalização das classes trabalhadoras. Nesse sentido, também devo agradecer ao Professor Me. André Ribeiro Giamberardino pela disposição na co-orientação desta monografia e constantes auxílios teóricos.

Foi muito importante para chegar a este trabalho às inúmeras contribuições e esforços da Professora Dra. Katie Silene Cáceres Argüello que com sua dedicação à criminologia crítica e ao Direito Penal sempre ofereceram. Sem dúvidas a participação nos grupos de criminologia coordenados por sua pessoa e sua orientação como monitor marcaram profundamente a minha trajetória acadêmica.

O Professor Dr. Abili Lázaro Castro de Lima também foi essencial para minha formação. Além dos seus enormes esforços para tornar o que o PET atualmente é, um espaço de excelência acadêmica, também é um exímio professor como pude observar não somente como aluno, mas principalmente como monitor.

Ao Professor Dr. Sebastian Scheerer com suas recomendações bibliográficas e paixão com que apresenta o assunto. Sem suas aulas e considerações esta monografia não teria sido possível.

A faculdade de Direito foi e continua a ser um mundo explorado, nesse sentido importante lembrar das contribuições dos colegas dos grupos de Criminologia Crítica, do Serviço de Assessoria Jurídica Universitária Popular (SAJUP) e do Programa de Educação Tutorial (PET) todos os quais contribuíram e continuam a contribuir para uma práxis crítica.

O movimento estudantil foi crucial também seja no Partido Acadêmico Renovador (PAR) e à gestão Construção (2007-2008), aos quais devo muito, e também ao Coletivo Maio com o qual atualmente compartilho meus ideais políticos.

Dentre os grupos citados nenhum foi tão crucial para esta a monografia e graduação em Direito como o grupo doze. Sem os estudos coletivos, os resumos dos textos, os auxílios nos trabalhos, mas principalmente a solidariedade que sempre tivemos entre nós foi o que me permitiu estar hoje aqui me formando, por isso aos meus colegas e amigos: Eloísa, Fernanda, Leonardo, Luciana, Marina, Michael, Pedro Henrique, Priscilla, Raquel, Rosiane e Yuri, meus agradecimentos.

Além dos grandes amigos do doze, cabe também agradecer a grandes amigos que sempre me auxiliaram pessoal e academicamente; assim, não posso me esquecer de agradecer a Victor Romfeld, Renato de Almeida Freitas Jr., Frank Maciel, Mozart Silvano, Diego Bochnie, entre muitos outros – a quem desde já peço perdão por não citar nominalmente – que estiveram presentes durante os altos e baixos. Agradeço também a todas as pessoas que de forma direta e indireta tornaram possível a elaboração do presente trabalho. A todos, muito obrigado.

Resumo

O Proibicionismo é uma filosofia-política oposta à regulação de determinadas substâncias que começa no final do século XIX e se desenvolve no século XX. A partir da Convenção de Haia (1912), um amplo marco legislativo tornará algumas substâncias somente legítimas para os fins científicos e medicinais negando todos os outros possíveis usos. O discurso Proibicionista divide-se em quatro planos: moral, sanitarista, segurança pública e segurança internacional que são verificados também na história das drogas. A norma penal é aplicada em razão de sua legalidade. Mas a necessidade de se comunicar com o real faz com que se criem objetivos simbólicos racionalizantes justificadores da lei e sua aplicação à exterioridade. É assim, mediante o bem jurídico de saúde pública, que se busca legitimar a incriminação de drogas proibidas. Para a formulação monista individual, o bem jurídico é um valor em si que é encontrado fora do sistema jurídico, nas necessidades humanas. Dentro do plano sanitarista, o bem jurídico de saúde pública não representa uma necessidade individual, pelo qual não é legítima as incriminações de droga no âmbito do bem jurídico. Havendo sério ônus argumentativo não deve haver imputação, sendo necessário rever todo o arcabouço legislativo nacional e internacional.

Palavras-Chave: drogas proibidas; Proibicionismo; bem jurídico;

SUMÁRIO

| | |
|---|-----------|
| 1 INTRODUÇÃO | 5 |
| 2 APROXIMAÇÃO INICIAL AO DEBATE DE DROGAS: ASPECTOS TEÓRICOS E HISTÓRICOS..... | 7 |
| 2.1 Imersão nos conceitos chaves em questão | 7 |
| 2.2 Notícia de usos pré-capitalistas e transformações até o século XIX | 11 |
| 2.3 A Conferência de Haia (1912): Interesses e intervenção estadunidenses..... | 15 |
| 2.4 A Harrison Anti-Narcotic Act e os grupos internos no começo do século XX..... | 20 |
| 2.5 A Segunda Guerra Mundial e o ápice da intolerância..... | 31 |
| 3 O ATUAL PANORAMA DO PROIBICIONISMO: UM DISCURSO ORGÂNICO E DIFUSO | 38 |
| 3.1 A Convenção Única sobre Entorpecentes e a onda de tolerância | 38 |
| 3.2 Guerra contra as drogas e os tratamentos médicos..... | 44 |
| 3.3 O cerco se fecha: tolerância zero e geopolítica das drogas no final do século XX.. | 52 |
| 3.4 A nova lei de drogas e as tendências da filosofia política das drogas | 60 |
| 4 O BEM JURÍDICO DO PROIBICIONISMO..... | 66 |
| 4.1 Origem, conceito e funções do bem jurídico | 66 |
| 4.2 Drogas: os planos de ameaça à sociedade..... | 71 |
| 4.3 Saúde Pública: um objeto simbólico da proibição..... | 80 |
| 5 CONCLUSÃO..... | 88 |
| 6 BIBLIOGRAFIA | 91 |

1 INTRODUÇÃO

Nosso objetivo é verificar a conexão entre a teoria do bem jurídico e o bem jurídico atribuído à incriminação dos tipos penais de drogas, qual seja, a saúde pública, realizando esta correlação por meio da análise da construção histórico-legal da proibição das drogas. Sendo assim, plasme-se, desde já, que não se trata de um estudo sobre prevenção e tratamento de drogas dos consumidores. Em realidade, o foco é distinto: com a verticalização na história tentamos compreender quais são os elementos cruciais para a fixação da hodierna política de drogas e verificar seu enquadramento nas explicações abstratas.

O estudo da história das drogas não pode, contudo, passar apenas pelas mudanças legislativas. Faz-se imprescindível compreender o processo político pelo qual a sociedade passou para chegar ao atual estado de coisas. Por isso, é central o marco da história não apenas no Brasil, nem exclusivamente na legislação internacional, pelo contrário, a história brasileira e internacional mostram o protagonismo dos Estados Unidos na questão e por isso damos especial atenção aos processos gestados e desenvolvidos neste país, pois permitem compreender o atual estágio brasileiro sob outras luzes.

Utilizaremos a compreensão das duas primeiras partes (gestação e desenvolvimento da filosofia-política de drogas) para, na terceira parte, mostrar as contradições do discurso criminalizador e pontos nevrálgicos da crítica. As nossas duas hipóteses são: 1.) que o bem jurídico saúde pública, como objeto simbólico normativo, é argumento necessário para a manutenção da atual política criminal Proibicionista de drogas; 2.) que a figura do bem jurídico monista personalista possibilita uma crítica radical às incriminações de drogas ilícitas.

Para tanto, dividimos a presente monografia em três partes. A primeira parte contém os conceitos fundamentais para compreender a gênese da filosofia de drogas e o processo histórico pelo qual se dá a gênese e os contornos desta filosofia. Uma segunda parte se aproxima de nossos objetivos ao aprofundar no desenvolvimento e afirmação da política de drogas, em novas conjunturas perceptíveis a partir da abrupta ruptura da década de sessenta em diante. Por último, abordamos a questão do bem jurídico como porta de entrada para a discussão da política criminal no Direito Penal e apresentamos a contradição inerente entre o discurso declarado e os reais efeitos da política de drogas.

Vê-se, desde já, que não nos arriscaremos a apontar qual o real objetivo da política de drogas. Uma análise deste tipo exige um estudo que extrapolaria o tamanho e pretensão de

um trabalho como este. Restringir-nos-emos a um estudo jurídico que analisa os objetivos declarados da política de drogas promovidos pelo Estado e, por outro lado, os reais efeitos dessa política.

2 APROXIMAÇÃO INICIAL AO DEBATE DE DROGAS: ASPECTOS TEÓRICOS E HISTÓRICOS

2.1 Imersão nos conceitos chaves em questão

Discussões sobre as drogas ilícitas possuem uma forte tendência de redundar em formulações maniqueístas. Porém, fora desse binômio bem e mal, outras aproximações são possíveis, elas sobrevivem em alguns espaços acadêmicos, mas quando postas em termos prático-político costumam ser desvalorizadas e, inclusive, acusadas de apologia ao crime.

O discurso jurídico representa um importante papel neste contexto. Em função das suas formas jurídicas, o Direito “*aplica*” a norma e foge da *explicação* coletiva do fenômeno, contribuindo para a individualização do problema (WACQUANT, 2007). Mediante a hipostasiação realizada pela forma jurídica, o sujeito optaria – livremente – entre ser um cidadão ou um delinquente e a escolha entre um ou outro dependeria de uma característica inerente ao sujeito, que tende em se vincular – ou não – à criminalidade.

É principalmente neste campo jurídico-político que encontraremos a formulação do discurso das drogas ilegais. De uma parte, as notícias repassadas pelos meios de comunicação revestem o *consumidor* com tom patológico, como um enfermo a ser recuperado. Já o *traficante*, pelo contrário, é um pária que atenta contra a vida harmoniosa da sociedade.

A opinião pública(da) é uniforme em relação ao assunto, tratam-no da mesma maneira. Diante de tal consenso, parece incoerência afirmar que não há uma definição consistente do termo *drogas*, mas essa é uma conclusão importante.

Aliás, é notório que a própria origem da palavra droga não remete apenas às substâncias que produzem outros estados de consciência. Durante todo o período do mercantilismo, por droga se entendia uma variada gama de objetos que eram exploradas nas regiões colonizadas. De modo que a pimenta, a canela, a noz moscada, o pau-brasil, o açúcar e o tabaco eram denominadas de drogas.

A palavra “droga” provavelmente deriva do termo holandês *droog*, que significava produtos secos e servia para designar, dos séculos XVI ao XVIII, um conjunto de substâncias naturais utilizadas, sobretudo, na alimentação e na medicina. Mas o termo também foi usado na tinturaria ou como

substância que poderia ser consumida por mero prazer. (CARNEIRO, 2005, p. 11, grifos do autor)

Bem distinto da atual conotação da palavra droga, que é uma noção muito semelhante à de remédio; antes, a palavra droga “[...] representava um conjunto de riquezas exóticas, [...]” (CARNEIRO, 2005, p. 14). Dentro do próprio consumo das substâncias também não havia clara distinção entre remédios e alimentos, conceitos dos quais há hodiernamente fronteiras muito bem demarcadas e vigiadas, mas cabe questionar se o mesmo ocorre entre drogas (ilegais) e medicamentos (drogas legais).

As definições oferecidas pelos meios formais são muito amplas abrangendo inúmeras substâncias; possuem, nada obstante, um mérito: aproximam-se do jeito popular de entender estas substâncias. “Para el lenguaje cotidiano, se trata de “toda sustancia capaz de alterar las condiciones psíquicas, y a veces físicas, del ser humano de la que por lo tanto se puede esperar cualquier cosa”.” (OLMO, 1998, p. 2). Dada sua amplitude, o termo “*droga*” é uma palavra sem clara definição. Pode-se, inclusive, dizer sobre as tais drogas que:

[...] la palabra *droga* no puede definirse correctamente porque se utiliza de manera genérica para incluir toda una serie de sustancia muy distintas entre sí, incluso en “su capacidad de alterar las condiciones psíquicas y/o físicas”, que tienen en común exclusivamente el haber sido *prohibidas*. (OLMO, 1998, p. 3, grifos do autor)

O saber prático desacredita na posição da autora porque as drogas seriam substâncias que geram predisposição ao vício e à dependência. Mas a noção de vício ou hábito, ou nos termos técnicos de dependência, que indicam comportamentos compulsivos ou obsessivos contempla inúmeros segmentos da atividade humana: “O sexo, o jogo, o trabalho, a comida, o esporte são todos comportamentos que podem revestir-se das características atribuídas ao vício.” (CARNEIRO, p. 19-20).

A noção que identifica o vício como uma incapacidade de administrar o futuro, como patologia da autodisciplina, é tão amplo que nos torna a todos, de alguma forma, *viciados*. A grande dicotomia entre droga e fármaco está em que a primeira é vista como veneno e o segundo como remédio, porém ao comparar os efeitos de inúmeras substâncias comercializáveis ou não, essa visão não se sustenta. Por isso que Henrique Carneiro (2005, p. 20) insiste em que: “O divisor de águas, a matriz constituidora de todos os problemas decorrentes do uso de drogas ilícitas é o sistema da proibição. Ao compararmos drogas e

alimentos, o que as diferencia é o regime jurídico e político que regular o direito à livre escolha.”

A separação entre drogas lícitas e ilícitas nem sempre é vinculada a um critério de danosidade físico-químico, psicológico ou social. Algumas drogas lícitas possuem efeitos mais nefastos que outras proibidas e, entretanto, não estão elencadas no rol das agências sanitárias. No Brasil, este rol é emitido por um decreto do Poder Executivo¹ – especificamente, por uma portaria Agência Nacional de Vigilância Sanitária, a qual, por sua vez, segue os indicativos internacionais.

Em síntese, na ausência de uma definição material, é possível afirmar que o mais próximo de um conceito redundante em termos legais (apenas uma resolução) e quando se questiona “por que é assim na lei?”, a resposta é a própria pergunta: porque assim a lei definiu. A dimensão conceitual é formalista e pleonástica.

É difícil negar que esta discussão situa-se num patamar pré-científico (OLMO, 1975, p. 14). Esta forma de pensar é construída mediante algumas etapas: primeiro se constrói uma série de histórias, mistérios e incógnitas dramáticas sobre o assunto; depois se coleciona uma série de objetos mais ou menos análogos – cujo único ponto em comum é sua ilegalidade –, difunde-se como um conhecimento geral de juízos de valor similares a essas substâncias que, mediante esse juízo de valor uniformizado, consegue torná-la uma única substância.

Uma vez reunidas, sem capacidade de hierarquizar ou discriminar as substâncias, abre-se o caminho para decifrá-las. Por último, reúnem-se diversas instituições que debatem uma questão do problema abrindo-se um leque de perguntas a serem respondidas por essas mesmas instituições, a exemplo de “por que se drogam as pessoas?”. Notar que a pergunta não passa pelo que são as drogas: este é um pressuposto não discutido, semelhante a um dogma que deve ser aceito, do qual é necessário partir.

Depois de reunidas as diferentes partes dessa construção humana, o último passo é dar *vida* à substância: as drogas se tornam organismos vivos – ou ao menos são desta forma tratadas. Sendo igualados a um ser vivo, a ela podem ser atribuídos verbos e adjetivos e pressupor-se sua própria ação. Atingida esta etapa, a questão é completamente naturalizada.

Este processo leva a um efeito concreto – uma imagem concretizada:

¹ Por ser decretado pelas agências de Saúde alguns penalistas frisam que a aplicação deste decreto fere o Princípio da Legalidade pelo óbvio motivo de não passar pelo complexo procedimento legislativo exigido. A norma do artigo 33 seria uma norma penal em branco (MEROLLI, 2010, p. 279-286).

[...] se trata del proceso por el cual el sistema produce una realidad conforme a la imagen de la cual parte y que lo legitima. Podemos simbolizar este proceso con una espiral: cuanto más se abre, más cerca está la realidad de la imagen inicial dominante del sistema. (BARATTA, 2004, p. 112-113)

A imagem inicial, ficção-real, concretizada, é caracterizada por quatro elementos (BARATTA, 2004, p. 112-113):

- a) Relação intrínseca entre consumo e dependência (o consumidor naturalmente se converteria em um *dependente*); bem como a evolução ontológica, nestes dois âmbitos de drogas *leves às duras*;
- b) A forçosa associação (hipostasiação) dos consumidores a uma subcultura distinta e contrastante com o sentido da realidade do “homem de bem” – a maioria abstraída;
- c) Correlação entre dependência e comportamento anti-social ou delitivo, havendo uma suposta tendência de sua inserção em carreiras criminais;
- d) A irreversibilidade da dependência – via de mão única – e um suposto precário estado físico-neurológico.

Los conocimientos científicos nos muestran, sin embargo, que esta imagen no corresponde a la realidad y que los elementos que la componen representan la excepción más bien que la regla, respecto de lo que ocurre cuando se consumen drogas ilícitas. (BARATTA, 2004, p. 113)

Assim, a regra é a suposição da nocividade das drogas. “Usos não-nocivos das drogas como técnicas vitais ou tecnologias corporais poucas vezes são considerados como típicos.” (CARNEIRO, 2005, p. 23). Essa imagem é reforçada na ideia dos efeitos que a droga produz na pessoa.

Rosa del Olmo (1998, p. 5-6) identifica quatro discursos sobre as drogas: médico, cultural, moral e jurídico. O discurso médico cria o estereótipo da dependência; o discurso cultural cria o estereótipo do jovem drogado que se opõe ao consenso; o discurso moral cria o estereótipo do consumidor viciado ou ocioso, em oposição aos valores judaico-cristãos e; o discurso jurídico que cria o estereótipo do sujeito perigoso – muito embora este último, depois da década de sessenta, será desassociado do consumidor e atribuído ao traficante. A autora venezuelana utiliza essa estrutura para apontar as modificações do discurso das drogas, como um todo. Conquanto útil, nossa base será fundamentada na exposição de Thiago Rodrigues (2004), que divide em quatro planos de prevenção geral: moral, sanitária, segurança pública e segurança internacional.

Assim, todas essas características nos permitem compreender que o que a questão das drogas ganha característica de *sistema fechado*. Sistema este que se “auto-reproduz” a partir uma imagem inicial. Visto que a imagem que legitima a proibição dessas drogas exsurge de uma visão negativo-moralizada das drogas – não necessariamente reais – mas os efeitos dessa criminalização/estigmatização produz, como consequência, de modo profético, aquela mesma imagem inicial, legitimando-a, por decorrência. Uma modalidade de *self-fulfilling prophecy* [profecia auto-realizável] (BARATTA, 2004, p. 116).

Os respectivos discursos da droga, como sistema fechado que se auto-reproduz, têm seu ponto nuclear no *Proibicionismo*, que pode ser considerado tanto uma política quanto uma filosofia. Embora o primeiro ilustre se tratar de uma opção histórica, o segundo traz à mente uma linha de pensamento que parece ser mais abrangente e talvez por este motivo seja como *filosofia* que Jay Sinha (2011, p. 3, grifos do autor) ilustre o conceito: “*Prohibition: The international drug control regime is based on a philosophy of prohibition – as opposed to regulation – of drug production and use for non-medical or non-scientific, i.e., illicit, purposes.*”. Porém, parece-nos que ambas as possibilidades – política ou filosofia – sejam igualmente válidas dependendo do ponto que se deseja enfatizar.

Seja como política ou filosofia, no Proibicionismo cria-se uma estrutura legal cujo principal direcionamento é a criminalização dos produtores, traficantes e usuários (SINHA, 2011). Como o Proibicionismo é conceituado em oposição à regulação, políticas paliativas de saúde pública tal qual a *Harm Reduction* [Redução de Danos] – como substituição da heroína pela metadona, distribuição de seringas entre outras preocupações sanitaristas – no nosso entendimento, são próprias da moldura Proibicionista não alterando sua essência filosófica. Por isso é possível dizer que apesar das políticas paliativas sanitaristas de alguns países, a política Proibicionista prepondera no mundo todo.

2.2 Notícia de usos pré-capitalistas e transformações até o século XIX

É um fato que o que é chamado hoje de “o problema das drogas” não é um problema que sempre existiu – não ao menos da mesma forma que observamos nas últimas décadas. É por este motivo que temos antes de tudo que compreender como a droga – no seu valor de uso – se manifestava historicamente, abrangendo sociedades anteriores para, assim, tentar conceber o momento atual. Infelizmente não verticalizaremos esta análise, sem embargo uma rápida pincelada pode ser útil para a discussão contemporânea.

Enquanto a visão contemporânea privilegia o enfoque das drogas proibidas como meros objetos de alienação da realidade, antes do surgimento do capitalismo as drogas eram vistas e utilizadas com outros fins, tais como medicinais, artesanais, religiosos, afrodisíacos ou bélicos, correspondendo a “[...] uma imensa rede de significados culturais, ritos e práticas de socialização nelas consubstanciadas.” (CARNEIRO, 2005, p. 17). Conforme o roteiro de Rosa del Olmo (1975, p. 27-36), dentre todas, pontuaremos aqui somente as drogas mais conhecidas.

A plantação de *cannabis* já era realizada na China há mais de 5.000 anos para fins medicinais, sendo utilizada majoritariamente em intervenções cirúrgicas como anticéptico e calmante. No Egito, o Faraó Ramsés fez referência à planta *cannabis*, recomendando seu uso para aliviar olhos irritados. Sabe-se também que médicos persas e árabes a utilizavam continuamente na prática profissional. Na Europa da Idade Média, ainda com fins medicinais, a *cannabis* era misturada com manteiga e usada em queimaduras. À época das cruzadas, a tribo Hassan utilizava a erva para fins bélicos, fomentando os jovens a guerrear e premiando aqueles que se destacavam na batalha com a planta e mulheres virgens.

O ópio também era utilizado no Egito antigo com fins medicinais. Estudiosos apontam, conforme a interpretação de papiros antigos, que Imhotep, médico de XXVII A.C., prescrevia o opiáceo a diversos pacientes. Ademais, o ópio estava presente na mitologia egípcia: dizia-se que Rá foi curado de uma enxaqueca por recomendação do opiáceo pela médica Refnut. Hipócrates, na Grécia, recomendava como forma de diminuir as dores do parto. Médicos árabes do século X recomendavam o ópio com o fim terapêutico, para diarreias e doenças oculares, além de o utilizarem para fins religiosos. Já na China, até o século XVII, o ópio era utilizado apenas como medicamento (OLMO, 1975, p. 36).

A conhecida toxicomania asiática do fumo de ópio foi difundida no começo do século XVII pelos grandes impérios coloniais. Foram difusores do hábito de consumo de ópio França, Espanha, Holanda, Portugal entre outros, mas foi a maior potência colonial do século XIX, a Inglaterra, que se destacou no lucro com o entorpecente. A utilização do ópio transformou-se em grande negócio, que passou do Império Mongol à Companhia das Índias Orientais. Almejando grandes benefícios econômicos, a Companhia converteu a Índia no maior centro de produção e exportação de ópio no mundo, cujo principal consumidor era a China.

A luta dos nacionalistas chineses contra os ingleses deixou grandes marcas na história. Lá, os vertiginosos problemas com ópio eram símbolo da indesejada intervenção ocidental.

Opium use and addiction and the burgeoning opium trade were serious concerns for the Imperial Chinese government. Following the Opium Wars of 1839-1842 and 1856-1860, in which Britain defeated China, severe limitations were placed upon Chinese sovereignty through the treaties that ended the wars. (SINHA, 2011, p. 6)

As exportações chegaram a configurar 1/6 dos lucros da Companhia das Índias Orientais – que era, à época, a maior empresa do mundo. O negócio era tão importante que quando o Imperador da China, em atitude desesperada, decidiu por jogar um carregamento de ópio ao mar, a Inglaterra decreta guerra à China sob o argumento de “defender a liberdade de comércio e defesa da civilização ocidental.” (OLMO, 1975, p. 35-36), pois, de fato, o ópio era grande expoente do mercado inglês, sendo por vezes trocado por ouro, prata, obras de arte, sedas e, inclusive, chás.

De outro lado, a coca era utilizada na América Latina desde antes da chegada dos colonizadores. Seus diferentes efeitos medicinais, estimulantes e nutricionais, além de sua utilização ritualística capaz de induzir a predição do futuro, fizeram dela uma erva extremamente apreciada pelos indígenas (destacam-se os do norte do Chile e Argentina, Peru e Bolívia), incorporada, inclusive em rituais sagrados (RAMIREZ, 1996, p. 2). Seu uso mais comum era o *coqueo* ou *mambeo*, que consiste na mastigação da coca misturada com cal, sendo que sua utilização era uma forma de coesão social do grupo.

Entre as drogas, a coca tem a particularidade de ser convertida em uma *mercadoria generalizada* somente a partir da chegada dos colonizadores na América. Antes da invasão Europeia às Américas, o uso de coca era restrito e controlado pelo Império Inca, mas com a colonização espanhola o uso de coca torna-se largamente difundido entre os indígenas, principalmente pelos que trabalhavam nas minas de prata e ouro, pois mascar coca aliviava o cansaço e a fome.

Converteu-se, assim, em um elemento precioso para a exploração mineira e, depois, agrícola. Ademais, a coca servia aos espanhóis no seu enriquecimento, uma vez que a usavam para remunerar o trabalho indígena e “domesticar” a mão de obra não-capitalista ainda não acostumada ao regime de escravidão.

Los españoles estimularon agudamente el consumo de la coca. Era un espléndido negocio. [...] Cuatrocientos mercaderes españoles vivían, en el Cuzco, del tráfico de coca: a las minas de plata de Potosí entraban anualmente cien mil cestos con un millón de hojas de coca. La Iglesia extraía impuestos a la droga. (GALEANO apud OLMO, 1975, p. 33)

No fim do período colonial, a coca havia se difundido amplamente por toda a região do antigo Império Inca, abrangendo todo o grupo humano de campesinato e trabalhadores desta região.

Quanto à utilização dessas drogas nas colônias portuguesas, em que pese as Ordenações Filipinas terem legislado a proibição do uso de rosalgar e ópio (Livro V, Título LXXXIX), não há grandes movimentações do seu controle no Brasil (CARVALHO, 2010, p. 10). Aliás, antes da fuga da corte portuguesa a terras brasileiras, é difícil, senão anacrônico, falar de um coeso sistema de justiça criminal no Brasil.

De toda forma, o Brasil teve, de fato, proibido o uso de maconha ainda no Primeiro Império, na década de 1830, sendo que esta proibição recaía mais sobre os elementos culturais africanos que propriamente sobre a maconha. A principal razão, portanto, da proibição da maconha, era que seu uso era associada às classes baixas, notadamente negros e mulatos. Historiadores apontam que não havia uma relação direta com o perigo da ingestão da substância, “[...] mas sim, contra a propagação de práticas específicas de classe e/ou raça que, de alguma maneira, eram vistas como perigosas [...]” (FIORE, 2005, p. 263). Inclusive, a medicina brasileira, à exceção do álcool, não tinha especial interesse do tema das drogas até o século XX, também quando o Brasil incorpora a legislação internacional. O Código Penal do Império de 1830 (BRASIL, 2011k) e o Código Penal de 1890 (BRASIL, 2011c) simplesmente não tratam da questão – com a pequeníssima ressalva do fato de este último contar com um setor que regulamenta os crimes contra a saúde pública (CARVALHO, 2010 p. 11).

O exemplo brasileiro não é mera exceção, conquanto houvesse utilização comercial das drogas por parte das potências metropolitanas nos mercados coloniais, os usos eram malvistas e as tradições culturais indígenas e africanas foram objeto de constante proibição. “Desde o século XVI, a relação da Europa cristã revestiu-se de um esforço, em relação ao mundo colonial, de extirpação dos usos indígenas de drogas sagradas em prol de uma cosmovisão onde o vinho ocupava espaço privilegiado.” (CARNEIRO, 2005, p. 17). O sistema moderno de mercantilismo deu lugar preponderante ao grande comércio do álcool, simultaneamente reprimindo o uso de drogas nativas, especialmente as alucinógenas (CARNEIRO, 2005, p. 17).

Neste raciocínio, as políticas comerciais da droga são diferentemente aplicadas entre metrópole e colônia. As drogas da colônia chegavam aos mercados europeus, mas seu uso era fortemente controlado pelo Estado. No século XVIII e XIX, pode-se observar uma série de

regulamentações inglesas e francesas que restringiam seu uso e tributavam pesadamente esses produtos.

Ainda que o uso dos entorpecentes extraídos das colônias fosse moralmente reprovável entre os próprios colonizadores, as drogas tiveram grande utilidade para eles como uma mercadoria lucrativa, bem como na submissão dos colonizados ao serem convertidos em usuários habituais para suportar o processo de escravidão e aculturação.

[...] al inicio del capitalismo, en la fase mercantil, las drogas se usan como factor de control, explotación y dominio de la mano de obra no capitalista. A medida que avanza el capitalismo, las drogas, como todo lo demás, se convierten en mercancías. Al convertirse en mercancías se hace necesario la creación y desarrollo de mercados y, por lo tanto, la producción, distribución, etc., adquieren características de empresa. Sin embargo, son empresas legales mientras explotan mercados extranjeros no capitalistas y pasan a ser ilegales en el momento en que intentan crear y explotar un mercado metropolitano. (OLMO, 1975, p. 38)

Uma série de conjecturas buscam explicar a razão que levou ao tratamento diferenciado das drogas nos mercados metropolitanos e coloniais. Particularmente, encontramos no controle metropolitano bastante influência do preconceito racial – como é o caso dos EUA em relação ao ópio consumido pelos imigrantes chineses –, influência do forte moralismo eclesiástico a todas essas substâncias – incluindo também o álcool – e a oportunidade de tributar produtos altamente lucrativos que também possuem uma taxa de consumo relativamente regular (baixa elasticidade).

2.3 A Conferência de Haia (1912): Interesses e intervenção estadunidenses

É importante inscrever o principal espaço geográfico no qual se desenvolve o experimento político do Proibicionismo. Este é, sem dúvidas, nos Estados Unidos. Diversas causas contribuíram para o *pioneirismo* norte-americano: o exacerbado puritanismo asceta próprio da sociedade estadunidense, a preocupação das elites com as classes ou raças *perigosas* e interesses econômicos nacionais nas áreas da saúde (CARNEIRO, 2005, p. 259).

Embora existam divergências na exata determinação de quando começa o programa político Proibicionista, demarca-la-emos no começo do século XX, justamente naquele país. Isto porque, não obstante existirem problemáticas sociais em torno do ópio no século XIX, não havia incriminações direcionadas a estas substâncias ou aos seus consumidores.

Mesmo nas potências mundiais existia um amplo uso de ópio no âmbito médico, a popularização da agulha hipodérmica ampliou o uso de morfina em meados do século XIX. O ópio era utilizado para tranquilizar, mas também para tratamento de doenças gastrointestinais como cólera, contaminação alimentar e como vermífico. Ao contrário do que se poderia inferir, a Guerra de Secessão (1861-1865) não foi fator de grande crescimento do consumo entre os soldados, mas o final da guerra pode ter contribuído em dispersar o uso ao longo do território dos Estados Unidos. Qualquer que seja, entretanto, o motivo da expansão de tal uso, em meados do século XIX registrou-se um abrupto aumento no consumo do ópio especificamente no território norte-americano, fato não observado em outros países (MUSTO, 1999, p. 5 e 13).

De toda forma, sabe-se que não existiam regulamentações sobre o ópio até 1909, patamar a partir do qual se observa um aumento progressivo no aparato legislativo-federal de controle à substância. Destacamos, porém, que de 1896 em diante, as importações de ópio gradualmente diminuíram (MUSTO, 1999, p. 3), o que aponta que a onda legislativa exsurge exatamente para combater uma substância cujo uso já indicava franca redução nos Estados Unidos.

O fundamento desse aumento legislativo pode ser encontrado no entrecruzamento entre fatores nacionais e internacionais. O criminólogo alemão Sebastian Scheerer, em Curso ministrado para o Instituto de Criminologia e Política Criminal, (informação verbal)², dissertou sobre a importante influência dos interesses internacionais norte-americanos.

Em 1898, os norte-americanos vencem a guerra contra a Espanha o que lhes dá importantes vitórias territoriais, como foi o caso da inserção nas Filipinas. Os norte-americanos enfrentaram, a partir daí, um novo problema: o monopólio de ópio estava centralizado nas mãos do governo metropolitano espanhol (SINHA, 2011, p. 7). A opção estadunidense foi por extinguir o monopólio metropolitano da sua nova colônia. Um dos motivos era que o fumo do ópio entre as prostitutas filipinas estaria disseminando o vício entre soldados. De outro lado, os EUA auxiliaram os nacionalistas filipinos a expulsar os espanhóis, mas depois tiveram que enfrentar os próprios aliados porque estes não queriam a ocupação dos EUA no território. Logo, a luta pela diminuição do consumo do ópio representaria um esforço norte-americano para ganhar autoridade moral – legitimidade – no território anexado.

² Aulas da quarta unidade, “Drogas e Polícia”, do curso “Tendências atuais na teoria criminológica, na sociologia jurídica e no sistema penal” ministrado por Sebastian Scheerer, no auditório do Instituto de Criminologia e Política Criminal (ICPC), Curitiba/PR, no dia 10/11/2010, das 19h às 22h, produzido pelo ICPC, o Programa de Pós-graduação em Direito da UFPR e a Universidade Positivo, Curitiba/PR.

O futuro presidente dos Estados Unidos, William Howard Taft, foi nomeado governador da ilha em 1903 e, dentre os trabalhos para colocar ordem no território invadido, convocou o missionário episcopal bispo Charles Henry Brent para coordenar a *Philippine Commission* [Comissão Filipina] contra o fumo de ópio (SCHEERER, informação verbal). O bispo Brent tornou-se famoso por ser um dos maiores defensores filosófico-moral da extinção do ópio. Ele viajou ao Japão, China (Xangai), Taiwan (Formosa), Vietnã (Saigon) e Singapura, para compreender o problema e ver formas de resolvê-lo. Verificando se tratar de uma questão regional, sob, no entanto, um velado assentimento das metrópoles, sugeriu em 1904 que todos os países que tinham possessões nessa parte da Ásia, como a Holanda, Alemanha, Inglaterra e demais, fizessem uma conferência internacional do ópio.

Assim, os EUA e diversos outros países, incluindo Inglaterra e China, reuniram-se, em 1904, no Palace Shanghai Hotel, no que acabou sendo a “Comissão de Shangai sobre Ópio”. O encontro ensejou a *Declaração contra o ópio*, na qual os representantes acordavam na luta contra o consumo de ópio na região. Na Resolução 3, os signatários também concordavam “3. That the International Opium Commission finds that the use of opium in any form otherwise than for medical purposes is held by almost every participating country to be a matter for prohibition or for careful regulation [...]” (UNODC, 2011a).

Tanto a China quanto os Estados Unidos fizeram esforços para elevar o caráter da reunião de “Comissão” para “Conferência”. Se o caráter da reunião fosse de “Conferência” as resoluções teriam um efeito cogente sobre seus signatários, mas estes esforços foram infrutíferos. A oposição para esta modificação vinha da Inglaterra, que não apoiava uma Conferência internacional sobre o assunto. Conforme Scheerer (informação verbal), a razão era que grande parte dos lucros da Companhia das Índias Orientais provinha das exportações de ópio para a China. Uma proibição do ópio importaria os interesses comerciais ingleses na China. Mesmo assim, com muita insistência ianque, convoca-se uma Conferência em 1911 em Haia (Holanda) para tratar do ópio, seus derivados e da cocaína.

Jay Sinha (2011) sinaliza um importante interesse dos Estados Unidos. Nem no território norte-americano nem nos territórios colonizados por ele, a amapola e a folha de coca floresceram em quantidades apreciáveis. Se cada país reduzisse a produção ou limitasse as importações, os EUA lograriam por fim ao lucrativo mercado de drogas dominados pelas potências colonizadoras. Em segundo lugar, David Musto (1999, p. 4) enfatiza a preocupação dos estadunidenses em reatar os laços com a China, um importante mercado em disputa entre as potências ocidentais e de grande interesse para os negociantes norte-americanos, já que o

período foi marcado por tensões entre os dois países, em razão de políticas racistas contra trabalhadores chineses.

“A humanitarian movement to ease the burden of opium in China would help his long-range goals: to mollify Chinese resentment against America, put the British in a less favorable light, and support Chinese antagonism against European entrenchment.” (MUSTO, 1999, p. 31)

Ao mesmo tempo, no contexto nacional dos Estados Unidos, crescia uma predisposição à proibição do ópio para usos não medicinais. A primeira lei que regulava o assunto era a *Pure Food and Drug Act* [Lei de Pureza da Comida e das Drogas] de 1906. A lei permitia que qualquer droga considerada perigosa para a saúde do povo norte-americano pudesse ser banida. Porém, antes de ocorrer a primeira comissão sobre o ópio em Shangai, os reformadores apressaram-se em aprovar uma lei que proibia a importação de ópio para fumo; todas as outras modalidades continuavam sendo permitidas. Aprovou-se assim a primeira lei federal sobre o assunto, *Opium Exclusion Act* [Lei de Exclusão do Ópio] de 1909. Os reformadores viam nesta última lei uma forma de pressionar outros países a seguir o mesmo caminho, como um meio para adentrar com força no campo internacional de proibição do ópio (MUSTO, 1999, p. 34).

Em conformidade com a orientação moral inglesa no cenário internacional e, diante das pressões dos grupos nacionalistas na China, havia um desconforto no lucro com o ópio: os ingleses não queriam ser contra a realização da Conferência. Jay Sinha (2011) entende que também havia um importante fator interno, pois, com a vitória de um governo liberal na Inglaterra, o governo britânico concorda em 1907 em diminuir anualmente as importações de ópio à China em 10%. O acordo permaneceria de pé enquanto a China também reduzisse a produção interna. “The agreement worked better than both countries expected, until the fall of the Manchu (Ch’ing) dynasty in 1911, following which Chinese warlords began encouraging widespread opium production to build military revenue.” (SINHA, 2011, p. 6). Contudo, enquanto o acordo britânico com a China continuou em vigor, a diminuição dos lucros ingleses com o ópio favoreceu paralelamente o apoio inglês à realização da conferência.

Por outro lado, os ingleses aproveitaram para levar adiante um jogo duplo, estavam dispostos a sacrificar o lucro do ópio na China sob a condição de que todas as regras que fossem aplicadas ao ópio também o fossem aos manufaturados de ópio – especificamente à morfina e heroína – e à cocaína (SCHEERER, informação verbal). Tanto a morfina quanto a heroína e a cocaína eram produtos de grande importância para as indústrias farmacêuticas alemãs.

No início do século XX, drogas hoje proibidas, como a cocaína e a heroína, faziam parte de um lucrativo mercado legal que envolvia interesses de potências do período, suas indústrias farmacêuticas e suas estratégias geopolíticas no globo. Estados europeus como a Inglaterra, França, Alemanha, Holanda e Portugal tinham como um dos principais itens de suas políticas coloniais a produção de matéria-prima para a industrialização de psicoativos largamente comercializados, principalmente o ópio e seus derivados. (RODRIGUES, 2005, p. 293)

A heroína foi inventada em 1898 e a cocaína em 1860, ambas na Alemanha. As exportações da indústria farmacêutica alemã eram importante fonte de renda do respectivo país e a produção manufaturada da morfina, heroína e cocaína constituíam uma parte grande dos seus rendimentos. Aliás, como eram produtos utilizados para uma variada gama de funções – como remédio para insônia e fadiga, anestésico para dor de dente e, inclusive, como bala para crianças – nem sempre a imagem destas drogas era negativa, na literatura médica e social predominava uma imagem positiva das drogas (SCHEERER, informação verbal).

O argumento britânico era que se os alemães estão dispostos a sacrificar seus lucros com a cocaína, heroína etc., eles também estariam dispostos a sacrificar seus lucros com o ópio. “Britain also hoped that a fair treaty would create a level playing field for British pharmaceutical companies to compete with the dominant German synthetic drug industry.” (SINHA, 2011, p. 10)

A cocaína não possuía uma imagem tão deplorável quanto o ópio e não teria tido um tratamento tão severo não fosse a conjuntura internacional, o certo é que a partir de 1914 ambas as substâncias serão tratadas igualmente.

The role of opium and its derivatives in the United States can be traced independently from cocaine until 1914, when these substances were linked together as “narcotics” through the Harrison Act. Technically, only the opiates are narcotics, that is, sleep-inducing, and they all have different effects. (MUSTO, 2010)

A Alemanha acabou concordando com a realização da Conferência que, sob a liderança dos Estados Unidos, foi presidida pelo bispo Brent. As nações reuniram-se em dezembro de 1911 e a Conferência deu fruto à *Convenção de Haia* de 1912 sobre a cocaína, o ópio e seus derivados. Trata-se, na visão do criminólogo alemão Sebastian Scheerer (informação verbal), da “mãe de todas as leis sobre drogas”. Ela convocava os países que a ratificaram a controlar todas as fases de preparação e distribuição das substâncias. “Esse

acordo tornou-se uma espécie de “matriz” de todas as leis contra entorpecentes do mundo inteiro.” (SCHEERER, 2004, p. 107)

No final da Conferência, porém, uma manobra diplomática Alemã fez com que a Convenção permanecesse em suspenso enquanto todas as quarenta e seis potências mundiais a ratificassem (MUSTO, 1999). Com efeito, para lograr as assinaturas de todos os países, foram realizadas mais duas conferências do ópio, em julho de 1913 e em junho 1914, a última apenas três dias antes do atentado do Arquiduque Ferdinand em Sarajevo. Muito embora quarenta e quatro nações tenham assinado a Convenção, com o advento da primeira grande guerra mundial, poucos países efetivamente a ratificaram e apenas cinco nações (EUA, China, Holanda, Noruega e Honduras) criaram algum tipo de controle sobre as substâncias. A Alemanha só assinaria o tratado quase uma década depois porque o Tratado de Versalhes de 1919 impôs a ratificação da Convenção como condição para a paz (SINHA, 2011, p. 11).

Hermes da Fonseca, presidente do Brasil em 1914, edita o Decreto n.º. 2.861, apenas ratificando a Convenção – aprovada para produzir seus efeitos em todo território nacional (FIORE, 2005, p. 266). Importante notar como o tratado foi incorporado ao Brasil de forma completamente alienígena, afinal, ainda que, desde os primórdios do Império, a sociedade brasileira visse com maus olhos o consumo de maconha (principalmente por ser utilizada pelos negros), ninguém relacionou o novo tratamento legal dado ao ópio, seus derivados e à cocaína com o tratamento que se daria à maconha alguns anos depois.

Outro aspecto que deve ser notado é que, seguindo a tendência mundial, o Brasil somente colocará em efeito a ratificação da *Convenção de Haia*, legislando sobre o assunto e prevendo pena para os contraventores, após o Tratado de Versalhes (pelo Decreto-lei de 1921).

2.4 A Harrison Anti-Narcotic Act e os grupos internos no começo do século XX

Além do âmbito internacional, múltiplas causas contribuíram para a onda de reformas legais nos países em torno da questão das drogas. O apoio moral absentista das religiões protestantes foi fundamental para este processo, porém, seu combate direcionava-se não somente o ópio, mas também a outros vícios como o do álcool e da cafeína. Para além desse grupo, é importante também lembrar do papel de grupos médicos e farmacêuticos.

Nos Estados Unidos, a fundação da *American Medical Association* (AMA) em 1847 e da *American Pharmaceutical Association* (APhA) em 1852 representava um esforço institucional de valorização das profissões da saúde. Musto (1999, p. 13-14) aponta que de um lado a AMA repudiava o uso leigo do ópio, que muitas vezes substituíra um tratamento médico mais cuidadoso por mascarar alguns sintomas de doenças que os médicos poderiam tratar. De outro lado, o interesse dos farmacêuticos em se proclamar profissionais, em oposição a meros varejistas de remédios, levou-os a se posicionar contra a venda de *habit forming drugs* [drogas formadoras de hábito] fornecidas livremente por mascates e também por serviços postais, já que estas substâncias não eram manufaturadas pelos farmacêuticos estadunidenses, mas diretamente importadas do exterior, como da Alemanha.

The APhA frowned on narcotic use for other than medical purposes, and the association's leaders fought proprietary medicines as did the AMA, on both moral and self-interest grounds: they were dangerous, self-medication had inherent risks, and legitimate trade was taken from pharmacists who prepared their own products. (MUSTO, 1999, p. 15)

Medidas protetivas contra o livre fornecimento destes medicamentos seriam de interesse das duas categorias.

Ainda, mais uma razão de fundo pode ser encontrada para o movimento proibicionista deste período. O consumo de ópio e de cocaína era associado com grupos étnico-sociais minoritários. Em torno da década de setenta do século XIX, houve uma onda de imigração chinesa nos Estados Unidos utilizada principalmente para a construção de rodovias. Sem embargo, com a depressão econômica (1873-1877), tornaram-se alvo de preconceito racial, e o seu hábito de fumo de ópio também foi atacado por supostamente destruir pouco a pouco os valores da sociedade americana. Já a cocaína era temida no sul do país porque seus usuários, os negros, poderiam esquecer-se dos seus limites naturalmente prescritos e atacar a sociedade branca (MUSTO, 1999, p. 6).

O grande salto, no cenário nacional estadunidense, é dado com a sanção da *1914 Harrison Anti-Narcotic Act* [Lei Harrison Anti-Entorpecentes de 1914], na qual se incrimina a posse da cocaína e de derivados do ópio, excetuando-se pacientes com prescrição médica, sempre que essas prescrições fossem realizadas de *boa-fé*, “prescribed in good faith” (MUSTO, 1999, p.62). Nestes termos, houve amplo acordo e apoio da lei por parte das associações médicas (AMA) e farmacêuticas (APhA) ao ampliar tanto seus mercados quanto seus poderes, bem como ao teor protecionista da produção e distribuição destas substâncias provindas principalmente da Alemanha.

Mas tão logo a *Harrison Act* fora aprovada, surgiram divergências no tocante à sua aplicação. De um lado, o Governo Federal insistia que a lei ampliava os seus poderes de polícia, enquanto que a APhA defendia que a lei não dava quaisquer poderes de polícia sobre os profissionais da categoria. Importante destacar que se tratava de um período de forte controle do Estado sobre vícios, como bem demonstra a *Webb-Kenyons Act* de 1913, responsável pela proibição do comércio de álcool entre estados norte-americanos. Isto demonstra o vigor do movimento proibicionista da época (MUSTO, 2010). É nesse contexto que o *Bureau of Internal Revenue* – secretaria responsável pela aplicação da lei – decide por uma visão mais rigorosa.

It [the Bureau of Internal Revenue] prepared to bring actions against druggist and physicians as well as addicts who were violating the bureau's understanding of the *Harrison's Act's moral principle*—that taking narcotics for other than medicinal purposes was harmful and should be prevented. (MUSTO, 1999, p. 64, grifos nossos)

Em conformidade com essa opinião nos EUA, a prescrição médica da cocaína, do ópio e de seus derivados era mal vista pela comunidade médica porque havia a crença de tratar-se de substâncias que criavam uma predisposição à insanidade e ao crime. Essa crença decorria de sua associação com minorias, o mesmo ocorria com o álcool. Enquanto a cocaína era associada com os negros, o ópio com os chineses e a morfina com as prostitutas, o álcool era associado com os imigrantes europeus (MUSTO, 1999) como irlandeses e italianos; nesse sentido, foi importante a influência da *Anti-Immigration League* [Liga Anti-Imigração]. O foco, no caso do álcool, era o combate aos locais de consumo, os bares, ou *saloon*, por atentar contra a moral e os bons costumes da nação.

De toda forma, do período em que o controle das prescrições repousou exclusivamente nas mãos dos profissionais da saúde em diante, a busca pela cura da dependência foi fruto de grandes debates. No tocante ao tratamento, os profissionais dividiam suas opiniões entre *maintenance* [manutenção] ou *withdrawal* [afastamento]. Desde o século XIX existiam clínicas de tratamento para dependentes, porém a definição de dependência como doença foi uma das grandes batalhas no período pós-*Harrison Act*: alguns médicos, com base nos efeitos físicos que o afastamento da droga produzia, consideravam-na uma doença e, deste modo, o justo era prover *maintenance* do dependente na droga. Porém, o Governo Federal e a Suprema Corte, em 1919, manifestaram sua posição que a prescrição de narcóticos para a mera manutenção do dependente era um erro (MUSTO, 2010).

Na busca pela cura, o método mais aceito e visto com bons olhos pela sociedade era do afastamento total e completo da droga. Neste campo, destaca-se um médico, Dr. Charles B. Towns, que com o seu método prometia a cura completa da dependência. Tendo o aval do presidente Roosevelt, o Dr. Towns durante os primeiros anos do século XX até a década de vinte, cumpriu um importante papel na complexa arquitetura do Proibicionismo norte-americano, por resolver o problema do que fazer com os dependentes. “If a cure indeed existed, the prohibition of narcotics for simple addiction maintenance or pleasure [...] could be classified as a routine public health measure.” (MUSTO, 1999, p. 81)

Um dos médicos que aplicava o método de Towns, Dr. Lambert, descrevia que após o tratamento a maioria (80%) dos pacientes dependentes em morfina não sentia mais prazer no uso da droga em uma média de cinco a seis dias. Sua proposta não era de imediato afastamento, mas de um afastamento dos narcóticos em um período que se eliminasse a substância do organismo. (PELLENS; TERRY, 1970, p. 555).

Towns representava a posição oficial no afastamento da droga, daí o forte apoio que teve em todos os espaços. Não é despropositadamente que de forma progressiva os tratamentos médicos circunscreveram-se no isolamento do paciente da droga e as clínicas de manutenção perderam o apoio da sociedade até serem completamente extintas no final do primeiro quarto do século XX. Porém, como parecia ser lógico desde o começo, tal cura foi acusada de charlatanismo e, anos depois, o seu método foi execrado com unanimidade pela comunidade médica pela ineficácia do tratamento e exagero dos resultados. Em síntese, os múltiplos tratamentos de cura da dependência, fossem eles bem intencionados ou não, foram fadados ao fracasso. Pellens e Terry (1970), ao revisar todos os tratamentos existentes até 1928, mostram que mais do que efetivamente tratar os pacientes, os esforços médicos giravam em torno de afastar o paciente da droga e concluem gravemente denotando procedimentos pouco empíricos ou racionais:

The most apparent conclusion to be reached from the material reviewed is that, for the most part, the treatment of this condition has not emerged from the stage of empiricism. The various methods described in general indicate that the basis of the majority of them is merely the separation of the patient from the drug. Very few of those who have described the details of treatment have given a rationale for their procedures, but rather have outlined dogmatically the adoption of certain measures, whose primary object is the withdrawal of the drug and have stated or left the reader to infer that the completion of the procedure brings about cure. (PELLENS; TERRY, 1970, p. 627)

Na medida em que se aplicavam as sanções legais da *Harrison Act*, maior se tornava a proeminência da ameaça das drogas para o público, porque quanto mais apareciam os casos nas cortes e ganhavam publicidade, o problema parecia maior do que antes. Enquanto o público pedia por medidas mais enérgicas contra os mascates vendedores de narcóticos, também se fechava o cerco em torno dos médicos, que por terem obtido o monopólio do tratamento e manutenção do vício, se viram, por isso, suscetíveis às animosidades públicas. (MUSTO, 1999, p. 107). Apenas os usuários que tinham dinheiro suficiente para ser atendidos nos consultórios médicos podiam receber narcóticos de prescrições médicas sempre que precisavam de uma nova dose; enquanto os consumidores pobres não tinham a quem recorrer, senão aos mascates. Mas, mesmo sendo de classes mais abastadas, o uso e prescrição de narcóticos era mal visto. Usava-se a denominação pejorativa *dope-doctors* [médicos-narcotizadores] para referir-se a esses médicos, que representavam um pequeno grupo da categoria.

Outro grande fator de controle foi o medo da *bolchevização*. Após a Revolução Russa de 1917, espria-se um medo dos *vermelhos* em toda sociedade norte-americana. Grupos nacionalistas associavam o uso de narcóticos a uma falha moral que representava uma ameaça à nação, eram inimigos dos Estados Unidos, na mesma medida em que o era o comunismo (MUSTO, 1999, p. 133-134). Ambos representavam condutas anti-sociais, moralmente inaceitáveis, como o deixou claro a decisão do caso *Webb v. U.S.* na Suprema Corte em 1919, proibindo qualquer tipo de manutenção e fornecimento ambulatorial de morfina a dependentes.

Nesse contexto – em que o uso de opiáceos e cocaína girou de um mero vício para uma assustadora doença, da qual os médicos não tinham resposta de tratamento efetivo, cujo único método aceito, embora pouco efetivo residia no abrupto isolamento do paciente da droga – a Secretaria de Saúde Pública (PHS) concluiu que a resposta não residiria no âmbito médico, mas na aplicação da lei.

“If no cure was more effective than just keeping the addict away from drugs, then the problem really was: How do you keep addicts away from drugs? And this question was not medical, it was an enforcement problem.” (MUSTO, 1999, p. 146) Como se há de notar, há uma mudança qualitativa no assunto, pois a única esfera que permaneceu incólume foi a esfera de aplicação da lei. Neste momento os elementos do Proibicionismo se assentam definitivamente.

Para por em movimento a posição oficial do governo era necessário um órgão capaz de articular organicamente esta política. Logo, após a 18ª Emenda Constitucional e a *Volstead*

Act de 1919, que proibiam a manufatura, venda e transporte de bebidas alcoólicas, surgiu a *Prohibition Unit* [Unidade do Proibicionismo] que é composto por dois braços principais, um associado ao controle das bebidas alcólicas (*Alcohol Tax Division* [Divisão de Impostos sobre o Álcool]) e outro no controle dos narcóticos (*Narcotic Division* [Divisão de Entorpecentes])³. A *Narcotic Division*, encabeçada por Levi G. Nutt de 1920 até 1930, foi fundamental no combate às prescrições médicas e também altamente impopular entre profissionais da saúde (MUSTO, 1999, p. 148).

Junto com a *Narcotic Division*, movimentos sociais proibicionistas (*Prohibition movement*) foram excelentes formas de propagandear o *perigo* dos narcóticos sem receios de distorções e exageros. Dentre vários grupos destacou-se o *Narcotic Education Association* [Associação de Educação em Entorpecentes], fundado em 1923 por um ex-militar, Richmond Hobson (MUSTO, 1999, p. 190). Hobson era ótimo orador e nos seus costumeiros discursos nas rádios definia o dependente como o portador das doenças do vício. Nas suas arguições públicas, no rádio, em congressos etc., dizia que da questão dos degenerados que consumiam drogas repousava o destino da raça humana e, inclusive, do mundo.

A síntese de todos estes fatores levou a um aumento nas condenações por drogas de 1.000 entre 1916-18 para 10.000 de 1925-26 (OLMO, 1975, p. 52).

Assim como a lei de proibição ao fumo do ópio, igualmente, os Estados Unidos em 1924 sancionam uma lei que proíbe a importação de ópio para a manufatura de heroína; a posse de heroína também foi explicitamente proibida (*1924 Heroin Act* [Lei da Heroína de 1924]). O deputado republicano Sephen G. Porter sabia que a proibição de narcóticos para usos não medicinais ou científicos era tema controverso pelas nações que possuíam colônias no oriente e a lei seria apenas um passo para a proibição internacional. “An American statute against heroin was only the first step; the goal was worldwide manufacture.” (MUSTO, 1999, p. 201). Os interesses norte-americanos se direcionavam a um programa mais amplo do Proibicionismo no cenário internacional e deveriam dar o exemplo.

O Tratado de Versalhes ratificou a Convenção de 1912, mas os EUA, interessados em um controle mais severo, pressionaram a Liga das Nações para a realização de uma nova Conferência. Entre 1924 e 1925, foram realizadas duas Conferências que deram fruto às duas Convenções de Genebra. A primeira Convenção de Genebra permitiu que os signatários vendessem ópio apenas mediante monopólios estatais e suas transações deveriam cessar em um prazo de 15 anos (SINHA, 2011).

³ A *Narcotic Division* em 1930 separou-se do *Bureau of Prohibition*, tornando-se o *Federal Bureau of Narcotics*.

Mas o marco das Conferências foi a segunda Convenção de Genebra, denominada *Convenção Internacional do Ópio* e mais conhecida como *1925 Geneva Convention* [Convenção de Genebra de 1925], a qual impôs controle sobre uma variada gama de drogas, incluindo, pela primeira vez, a *cannabis*. A diferença entre a Convenção de Haia de 1912 e a Convenção de Genebra de 1925 é que “While the 1912 Hague Convention had focused on domestic controls, the Geneva Conventions were an attempt to improve transnational control.” (SINHA, 2011, p. 12) Tal fato é demonstrado pela construção do *Permanent Central Opium Board* [Comitê Central Permanente do Ópio] PCOB composto por oito pessoas que pelas previsões do Capítulo V desta Convenção criava um sistema de certificação para importações “[...] to control the international drug trade by limiting the amount that each country could legally import.” (SINHA, 2011, p. 12). Conforme Scheerer (2004) nesta Convenção há uma harmonização dos controles de comercialização internacional, trata-se da introdução “[...] de um sistema de monitoramento e comércio entre os países.” (SCHEERER, 2004, p. 107). Mas, o rígido sistema de importação entre países imposto pelo Comitê Central do Ópio – PCOB – não funcionou pela falta de importantes adesões à Convenção e, assim, países que não eram signatários simplesmente desrespeitavam as regras e importavam e exportavam as drogas livremente proibidas (SINHA, 2011, p. 13). Os EUA, porém, não se sentiram satisfeitos e nunca assinaram nenhum dos tratados. A razão não era a discórdia em relação ao conteúdo, mas sim com o fato que a política internacional dos Estados Unidos era não reivindicar a Liga das Nações como organismo de articulação internacional, mais tarde, terão de rever esse seu posicionamento (MUSTO, 1999).

Finda a primeira guerra mundial, talvez por força do Tratado de Versalhes, no Brasil, em 1921, é formada uma comissão de médicos, juristas e autoridades policiais para propor mudanças no Código Penal no tocante às substâncias venenosas, compreendendo as entorpecentes. Conforme Maurício Fiore (2005, p. 267), desta comissão participaram grandes figuras como Galdino Siqueira (promotor, desembargador, juiz criminal e membro da Sociedade Brasileira de Criminologia) e dois dos mais eminentes médicos da época, Juliano Moreira (pioneiro da psiquiatria brasileira e diretor de assistência a alienados) e Carlos Chagas (médico sanitarista e chefe da saúde pública).

Assim, foi promulgado o Decreto legislativo n.º. 4.294/1921, que estabelece penalidades para os contraventores na venda de ópio, seus derivados e a cocaína, e prevê a pena para pessoas que, em se embriagando, causem perigo a si próprias e aos demais ou à ordem pública. No mesmo ano o respectivo Decreto foi complementado por Regulamento

(Decreto do executivo n.º. 14.969/1921) que prevê medidas alfandegárias e sanitárias em relação ao álcool e substâncias entorpecentes (FIORE, 2005, p. 267).

Além do controle das alfândegas pelo Departamento Nacional de Saúde Pública (§3º, artigo 1º), no artigo 6º proíbe-se também aos farmacêuticos de vender ou ministrar as referidas substâncias sem prescrição médica, devendo manter registro do nome e residência do vendedor e comprador das substâncias (BRASIL, 2011a), em plena consonância com a tendência norte-americana.

Talvez mais significativa fosse a previsão do artigo 9º, que cria no Distrito Federal (Rio de Janeiro) o *Sanatório para toxicômanos*, com a finalidade de fornecer “[...] tratamento médico e correccional, pelo trabalho, aos intoxicados pelo álcool ou substâncias inebriantes ou entorpecentes.” (BRASIL, 2011a) O respectivo Sanatório compreenderia internados voluntários e judiciais condenados por embriaguez habitual ou por moléstia mental, decorrente do abuso de bebida ou substância inebriante ou entorpecente (§§1º, 2º e 3º do artigo 9º) (BRASIL, 2011a). A noção de tratar do ópio, seus derivados, da cocaína e do álcool junto, além de prever tratamentos sanitários para dependentes de álcool ou entorpecentes mostram a sintonia entre a conjuntura estadunidense e a legislação incorporada. Esta legislação predominará por bom tempo no Brasil – em torno de onze anos – quando então a legislação interna se adequará aos preceitos das Convenções de Genebra (1924/1925).

Nos EUA, nas alvoradas da década de trinta, a antiga *Narcotic Division* é separada do *Federal Bureau of Prohibition* [Escritório Federal de Proibição], dando forma ao *Federal Bureau of Narcotics* (FBN) [Escritório Federal de Entorpecentes], que além das atribuições nacionais, também terá atribuições internacionais. Outrossim, em razão de alguns escândalos de corrupção, Levi G. Nutt é substituído por Harry J. Anslinger como cabeça do FBN (MUSTO, 1999, p. 207). Vale salientar que Anslinger será uma das peças-chaves no proibicionismo, e em toda sua carreira manteve a crença de que a forma de manter a cruzada contra as drogas – incluindo o álcool – era de investir em sanções penais mais do que em enfoques sociais, sanitários ou psiquiátricos, ou seja, em altas penas criminais e controles administrativos mais severos (MUSTO, 1999, p. 212). Levando adiante esta política no tocante aos narcóticos e com o apoio das administrações governamentais, Anslinger permanecerá no cargo por trinta e dois anos (até 1962), influenciando sobremaneira a política criminal anti-drogas nos Estados Unidos, todos os países que nela se inspiraram e, inclusive, as legislações internacionais.

Como as regras de produção e transação limitavam-se aos países signatários, mais uma Conferência foi realizada em 1931 para a limitação da manufatura e distribuição de

morfina, heroína e cocaína com o intuito de aumentar a quantidade de signatários e reformar os problemas de importação causados pela segunda Convenção de Genebra de 1925. O resultado foi a *Convention for Limiting the Manufacture and Regulating the Distribution of Narcotic Drugs* [Convenção para Limitar a Manufatura e Regular a Distribuição de Drogas Entorpecentes] (*1931 Limited Convention*) (SINHA, 2011, p. 13) também chamada de Acordo de Limitação da Produção de Entorpecentes (SCHEERER, 2004, p. 107). Posta em efeito em 1933, esta Convenção foi aprovada pelo Congresso norte-americano (MUSTO, 1999, p. 216).

Diferente da anterior postura estadunidense às Convenções, Anslinger terá um papel ativo e propôs uma estrutura de limitação da manufatura internacional na qual o país dizia suas necessidades das substâncias – para fins medicinais e científicos – e o Comitê Central calculava os limites de manufatura para os signatários (SINHA, 2011, p. 13-14). Almejava, instituir uma regulamentação completa da indústria e do comércio uniforme pelo mundo inteiro, um sistema de *economia dirigida* que permanece, com outros nomes e comitês, funcionando até os dias atuais (SCHEERER, 2004, p. 107). Para Sebastian Scheerer (2004), este modelo estruturado a partir da 2ª Convenção de Genebra de 1925 e do Acordo de Limitação de 1931 é completamente falho:

É permitido duvidar do senso de realidade dos representantes dessa economia dirigida. Qualquer pessoa de fora sabe perfeitamente que a economia dirigida vem sempre acompanhada de um irmãozinho menor que, no início, apenas procura acompanhá-la, mas depois a suplanta com o seu crescimento acelerado. Seu nome é mercado negro. (SCHEERER, 2004, p. 108)

Antes da II Guerra Mundial, mais uma Convenção será realizada em Genebra, em 1936, com a participação dos EUA e, mais uma vez, sem sua assinatura. Conforme Jay Sinha (2011, p. 15), o empenho dos Estados Unidos era que a Convenção criminalizasse todas as atividades relacionadas com ópio, coca e *cannabis* para propósitos não medicinais ou científicos, porém o foco manteve-se no tráfico. foi aprovada a Convenção pela Supressão do Tráfico Ilícito nas Drogas Perigosas de 1936 (*1936 Trafficking Convention*). A grande diferença entre esta Convenção e as anteriores é que:

Despite its minimal overall effect, the 1936 Trafficking Convention represented a turning point: all the previous treaties had dealt primarily with the regulation of “legitimate” drug activities, whereas the 1936 Trafficking Convention now made such activities an international crime subject to penal sanctions. (SINHA, 2010, p. 15-16)

O que os Estados Unidos já tinham feito entre 1919-1920 foi alcançado por esta Convenção que é a virada internacional que torna, por princípio, todas as atividades relacionadas às drogas como ilegítimas.

Interessante é apontar o processo de construção da legislação interna dos EUA contra a *cannabis*. Lá, enquanto o ópio difundiu-se entre negros e porto-riquenhos, a maconha era mais difundida entre a população mexicana. Era por esse motivo que se associava como uma droga “assassina”, isto porque ligava-se a imagem da maconha aos seus usuários (preconceituosamente rotulados como criminosos, violentos, agressivos etc.) (OLMO, 1998, p. 13).

A planta *cannabis* não tinha sido fruto de grandes preocupações nos Estados Unidos até o final da primeira guerra mundial. De fato, a *Pure Food and Drug Act* de 1906 exigia que o uso da planta estivesse exposto no rótulo dos medicamentos que a utilizavam, mas a *Harrison Narcotic Act* não tinha tratado da droga no seu rol de substância, houve, no entanto, debate legislativo sobre a inclusão da droga. No período da aprovação da *Harrison Act*, legisladores dividiram-se na discussão se a maconha deveria estar entre as substâncias proibidas, mas a conclusão geral foi que era desnecessário por não se tratar de uma *habit-forming drug*, e que, ademais, era importante para as indústrias farmacêuticas na manufatura de vários medicamentos (MUSTO, 2011).

No começo do século, a preocupação levantada por alguns legisladores no sentido de incluir a droga – maconha – era que havia uma demanda nos bairros compostos por imigrantes sírios em Nova Iorque, os quais a consumiam da mesma forma que os chineses, fumando-a. Cite-se também que durante as negociações com a Liga das Nações, delegados norte-americanos argumentavam que o controle era necessário porque muitos indianos que a consumiam na Califórnia estavam induzindo o hábito na população branca (MUSTO, 1999, p. 218). Porém a lei federal só veio a ser implementada na segunda metade da década de trinta, influenciada por alarmes emanados principalmente dos estados próximos do México – entre eles: Califórnia, Utah, Colorado, Texas e Louisiana.

Ainda durante a década de vinte, a imigração mexicana aumentou vertiginosamente, sendo utilizada como mão-de-obra em fazendas de açúcar. Neste período, os imigrantes mexicanos utilizavam a maconha como forma de entretenimento e para relaxar. Já desde o começo da imigração, havia um forte medo da maconha e dos seus consumidores mexicanos, mas a ápice dessa situação deu-se com a deflagração da crise de 1929, quando os mexicanos deixaram de ser bem vindos para tornarem-se excesso de mão-de-obra em regiões devastadas pelo desemprego (MUSTO, 2011, p. 218-220).

O período prévio à aprovação da lei federal de 1937 foi chamado de *Marihuana Scare* [Medo da Maconha]. A droga foi exposta por autoridades sanitárias, legisladores e religiosos como uma das piores ameaças à ordem e à segurança pública, pois levaria ao cometimento de crimes, a orgias sexuais e inclusive à insanidade (MUSTO, 1999, p. 219). Cartazes foram expostos por grupos leigos apontando os perigos da maconha, dentre eles o de ser uma erva assassina (*killer-weed*). O preconceito contra os trabalhadores mexicanos e o seu hábito do fumo de maconha foram essenciais para aprovar a *Marihuana Tax Act* [Lei de Imposto sobre a Maconha] de 1937, primeira lei Proibicionista da maconha nos EUA.

Rosa del Olmo (1998, p. 15) destaca a forte permanência do estigma moral, um discurso ético-jurídico, que considerava a droga um sinônimo de perigo. Outro aspecto importante é que esta concepção de delinquência se estende desde o ópio e a cocaína, até a maconha, três substâncias muito diferentes nos seus efeitos.

Mesmo antes da *Marihuana Tax Act* dos Estados Unidos, em 1932, o Brasil, decreta nova legislação (Decreto nº. 30.930) que, agora, incluindo a maconha – em conformidade com a 2ª Convenção de Genebra (1925) –, considerou passível de pena *o porte* de qualquer substância entorpecente, podendo a justiça ordenar o internamento de toxicômano por tempo indeterminado (FIORE, 2005, p. 267). A Consolidação das Leis Penais em 1932, do desembargador Vicente Piragibe, reuniu as previsões de 1921 e 1932 sobre drogas e outras da saúde pública “[...] no sentido de densificação e da complexificação das condutas contra a saúde pública.” (CARVALHO, 2010, p. 11)

Provavelmente com o intuito de criar uma gestão administrativa da questão das drogas em semelhança ao FBN norte-americano, quatro anos mais tarde, no Brasil, em 1936, é criada a Comissão Nacional de Fiscalização de Entorpecentes (CNFE). Trata-se do primeiro conselho nacional diretamente encarregado da questão, podendo inclusive propor legislação do tema, cuja tarefa era de supervisionar o controle e a repressão aos entorpecentes no país. “Com a criação do CNFE, estabelece-se um modelo de gestão governamental sobre as drogas que, de certa forma, perdura até hoje.” (FIORE, 2005, p. 267).

A comissão elaborou uma nova legislação durante o Estado Novo, a Lei de Fiscalização de Entorpecentes (Decreto-lei nº. 891 de 1938), que fixa uma mesma pena para uso ou venda independente da quantidade apreendida e proíbe o tratamento de toxicomania no domicílio (arts. 27 e 28), “[...] sendo essa considerada uma doença de notificação obrigatória cujo *status* é o mesmo de doenças infecciosas.” (FIORE, 2005, p. 268, grifos do autor). Salo de Carvalho (2010, p. 12) entende que as inovações legislativas são importantes por tratar as drogas apenas de substância entorpecente e não mais falar de substâncias venenosas.

A Lei, muito mais sistemática, prevê no seu artigo 1º o rol das drogas proibidas prevendo dois grupos: no primeiro estariam o ópio, seus derivados, a cocaína e a maconha (sativa e índica) e no segundo a codeína e a dionina. Também, proíbe o plantio de maconha no Brasil (art. 2º), mantém previsões anteriores como a indispensabilidade de licença sanitária para o manejo de qualquer forma das respectivas substâncias (somente pela Seção de Fiscalização do Exercício Profissional do Departamento Nacional de Saúde), venda somente mediante prescrição médica (arts. 3º, 4º e 26) e limita o estoque das farmácias conforme as tabelas das autoridades sanitárias (art. 22) (BRASIL, 2011f).

A Lei apresenta uma grande preocupação no cumprimento das determinações internacionais (artigo 28), bem como com a guarda, aplicação e fornecimento de entorpecentes pelos profissionais de saúde, prevendo, nos quinze verbos do seu artigo 33, não apenas tratamento igual entre consumidores e vendedores – pena de um a cinco anos mais multa –, como também, nos §§2º e 3º, tipos de mão própria com pena agravada para aqueles profissionais da saúde que se enquadrarem no rol dos verbos do *caput* do artigo 33 (BRASIL, 2011f). Por último, interessante notar que o artigo 34 considera circunstância agravante: “Sugerir ou procurar satisfação de prazeres sexuais, nos crimes de que trata esta lei [...]” (BRASIL, 2011f) O que claramente demonstra o paralelo moral que existe na incorporação da legislação internacional no Brasil.

Será no novo corpo legislativo brasileiro, em aguda conformidade com a Convenção de Genebra de 1936, que o Brasil encontrará grande impulso na luta contra as drogas (CARVALHO, 2010, p. 12).

2.5 A Segunda Guerra Mundial e o ápice da intolerância

Acredita Salo de Carvalho (2010, p. 12) que somente a partir da década de quarenta que se verifica no Brasil o surgimento da política proibicionista sistematizada, caracterizada pela criação de sistemas punitivos autônomos, que apresentam relativa coerência discursiva “[...] objetivando demandas específicas e com processos de seleção (criminalização primária) e incidência dos aparatos repressivos (criminalização secundária) regulados com independência de outros tipos de delitos.” Assim, as legislações do final da década de trinta (CNFE e Lei de Fiscalização de Entorpecente) e a previsão típica do artigo 281 do novo Código Penal de 1940 foram cruciais neste processo.

O Código Penal possuía a característica de preservar as hipóteses de criminalização (parte especial) em conjunto com as regras gerais de interpretação e aplicação (parte geral). Mesmo com inúmeras modificações no tipo presente no artigo 281, este esforço de manter as previsões reunidas logo se mostra infrutífero, já que com o Decreto 4.720/42 (que fixa normas gerais para o cultivo de plantas entorpecentes e para a extração, transformação e purificação dos seus princípios ativo-terapêutico) se inicia amplo processo de descodificação da matéria irreversível até a contemporaneidade (CARVALHO, 2010, p. 12-13).

No cenário internacional, com o advento da II Guerra Mundial, as rotas de importações de ópio diminuem, tanto do Irã quanto da Índia. A França, temendo perder o monopólio, incentiva que a tribo Hmong e outras aliadas em suas colônias do sudeste asiático – região do *Golden Triangle* que abrange Burma (atual Mianmar), Tailândia, Laos e Vietnã – expandam sua produção de ópio (NARCONON INTERNATIONAL, 2011).

Após o fim da guerra, uma série de emendas às Convenções já mencionadas são aprovadas para trazer a responsabilidade e a organização do controle internacional de drogas à ONU. O Protocolo de emenda foi assinado em *Lake Success* em 1946. Ao *WHO Expert Committee on Drug Dependence* [Comitê de Especialistas em Dependência de Drogas da Organização Mundial de Saúde] é atribuída uma importante responsabilidade de decidir quais substâncias deveriam estar sob controle da ONU. Esta autoridade foi outorgada à OMS pelo *Protocolo de Paris em 1948* (SINHA, 2011, p. 17-18).

Os anos após a II Guerra mundial observam um grande aumento nas sanções penais (*mandatory minimum*) no uso de drogas. O mesmo período, que viu acontecer a revolução chinesa de Mao Tsé-Tung, re-associa a ameaça comunista com o uso de narcóticos:

Narcotics were later associated directly with the Communist conspiracy: the Federal Bureau of Narcotics linked Red China's attempts to get hard cash, as well as to destroy Western society, to the clandestine sale of large amounts of heroin to drug pushers in the United States. (MUSTO, 1999, p. 231)

Movidos pelo medo da droga como um elemento do crime organizado, burocratas estadunidenses apoiam o aumento de penas. Este processo é culminado por duas leis nos EUA, uma primeira, sancionada em 1951, entusiasticamente apoiado pelo congressista Boggs e a segunda pelo senador do Texas, Daniel, sancionada em 1956 (MUSTO, 1999, p. 231).

A *Boggs Act* de 1951 previa que a simples posse de *cocaína, heroína ou cannabis* levaria a uma pena mínima de 2 a 5 anos e, caso reincidente, de 5 a 10 anos; mas não para por aí, a pena base em decorrência de uma terceira posse poderia chegar de 10 a 15 anos. Porém,

as maiores penas foram impostas com a *Narcotic Control Act* de 1956, que impunha uma pena mínima de 5 anos para a primeira ofensa e 10 anos para todas as subsequentes. (CAMPBELL, 2011).

No entanto, “Both the Boggs Act of 1951 and the Narcotics Control Act of 1956 failed miserably. The rationale for both bills and the concomitant mandatory minimum sentences had little or no impact on the spread of drugs throughout the country.” (CAMPBELL, 2011)

Estas lei são o ápice de fase político-penal da questão. Na opinião de Rosa del Olmo (1998), contornava-se um critério religioso e de expiação pelo envolvimento com as drogas. De toda sorte, em que pese a extensão da pena, quantitativamente, eram poucas as pessoas presas por posse de drogas. No que tange ao aumento da repressão ao uso de drogas nos períodos posteriores às duas grandes Guerras, nos diz Musto:

There is a noticeable parallel between the association of internal subversion in the postwar periods of both 1919-20 and 1951-55; both led to extremely punitive sanctions against addicts and those who catered to addicts. Toleration of addiction was attacked as a dangerous weakness of soft-hearted or ill-informed persons; at least some of them must harbor evil intentions. Public sympathy was up against a social fear of addiction that had almost no connection with physiology or pharmacology. (MUSTO, 1999, p. 232)

No cenário internacional, o último Protocolo aprovado antes das Convenções que hoje regem a produção e distribuição das substâncias entorpecentes foi o *1953 Opium Protocol* [Protocolo do Ópio de 1953], também conhecido como Protocolo para Regulamentar o Cultivo de Papoula e o Comércio de Ópio. Conforme Jay Sinha (2011, p. 18), o Protocolo previu o controle internacional mais rígido até então. Limitou a produção de ópio a sete países – nenhum deles do sudeste asiático – e restringiu internacionalmente o uso do ópio exclusivamente para fins médicos e científicos. Porém, não teve adesões suficientes e foi ultrapassado e rescindido pela Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961.

É possível dizer que nos anos cinquenta não houve um enfoque expressivo na questão econômico-política das drogas. Permanecia como um problema restrito aos guetos urbanos. De modo universal, o consumo não era expressivo, o que explica porque sociólogos do período classificavam o uso das drogas como uma *subcultura* que poderia coexistir independente da sociedade em geral (OLMO, 1998, p. 14).

Porém, no final da década de cinquenta, o enfoque exclusivamente sancionatório-penal da *Harrison Act* começa a declinar. Organizações como a AMA voltam a sugerir

clínicas de *maintenance* [manutenção] dos dependentes expondo sua análise em um *Interim Report* [Relatório Interino] de 1958. A FBN respondeu a esse relatório argumentando sua atividade com base em várias decisões da Suprema Corte. O principal argumento do FBN era que as experiências clínicas passadas levaram a resultados pouco satisfatórios e era muito mais efetivo secar a fonte do fornecimento de narcóticos (MUSTO, 1999, p. 233-234).

De toda forma, a crescente tendência sancionatória estava diminuindo; inclusive, a Organização Mundial de Saúde (OMS) qualificou a “droga” como um problema de saúde pública, de modo que se observa uma tendência por difundir um modelo médico sanitaria de enfrentar a questão (OLMO, 1998, p. 15).

A reconsideração do *maintenance* pela AMA não surgiu em descompasso da conjuntura estadunidense. Além do *Welfarestate* que diminuía as tensões entre as classes hegemônicas e as classes ditas perigosas, o período posterior à II Guerra foi caracterizado por um grande investimento governamental nas profissões de saúde mental. Esta tendência chegará ao seu ápice no final da década de sessenta quando o investimento na FBN era de \$6 milhões de dólares, enquanto o orçamento da *National Institution of Mental Health* (NIMH) alcançava os \$250 milhões de dólares. Ou seja, como aponta David Musto (1999, p. 234-235), há uma concreta expressão de fé nesta nova modalidade de entendimento e tratamento dos desvios, diminuindo crescentemente o apoio institucional da mera aplicação das sanções legais.

Numa síntese, do período pré-década de sessenta, alguns traços diretivos da política Proibicionista podem ser demarcados.

Parece-nos correta a compreensão que faz Rosa del Olmo (1975), quando afirma que o grande mote do período anterior à década de sessenta foi assemelhar *viciado* e *delinquente*. “[...] en esa época lo más importante era la droga, aun cuando se hiciera referencia al traficante.” (OLMO, 1975, p. 14) Embora até antes da segunda guerra mundial houvesse espaço para prescrições médicas, a tendência foi que desaparecesse gradualmente.

Não é preciso lembrar do papel do bispo Brent, missionário episcopal estadunidense, do início do século XX, para apontar a característica marcadamente moral nas políticas Proibicionistas; aliás, a rígida moral protestante foi essencial para tais políticas, e influiria não só nas organizações religiosas, mas também nas organizações profissionais da saúde, como médicos e farmacêuticos, além de inúmeros “homens de Estado”.

Para David Musto (1999, p. 246), o “combate às drogas” era realizado mediante o imaginário coletivo, “The bulwark against drug use was popular imagery – the more fearful the better.” Para além da leitura do autor, é possível afirmar que muito comparável à “imagem

do mal”, da qual se fala pouco, e quando se fala deve-se retratá-lo um objeto ameaçador dos valores morais que sustentam a sociedade, como o comunismo, a promiscuidade etc.

Os profissionais de saúde, entretanto, não permaneceram adstritos a um combate moral. Pelo contrário, médicos e de farmacêuticos tiveram um importante papel na filosofia Proibicionista. Como as primeiras décadas mostram, associações norte-americanas de saúde foram favoráveis à política de controle; a exclusividade no manejo do ópio não só lhes proporcionava lucros, mas foram também criadoras de um *status* científico sancionado pelo Estado. Também cite-se o importante papel criminalização dos insumos bases da indústria farmacêutica alemã como alvo de protecionismo (monopólio) da venda por parte das farmácias, evitando-se assim a venda direta dos produtos estrangeiros aos consumidores internos. Evidentemente, os profissionais de saúde não se contentavam com o peso das sanções legais sobre suas categorias, nem mesmo com a tendência de perder controle sobre os opiáceos ou sobre clínicas de desintoxicação mediante manutenção das drogas. Conquanto sejam aspectos de desagrado, as poucas manifestações contrárias às tendências Proibicionistas nos induzem a pensar que, no todo, foram beneficiadas com a autoridade conquistada.

Muito particular e sem precedentes foi a forte confiança que o movimento Proibicionista – leigos e profissionais da saúde – sentia quanto à forma de controlar o álcool e os narcóticos. “If the claim was made that alcoholism and narcotism were diseases, the government could claim that neither could be “cured” except by keeping the substance away from the “patients”.” (MUSTO, 2011, p. 214). Esta conclusão é corolário da ampla aceitação médica de que não há tratamento para a doença da dependência, seja ela em narcóticos ou no álcool, confiança que começa a mostrar enfraquecimento no final dos anos cinquenta e que será definitivamente abalada a partir da década de sessenta.

Mas, uma característica que não pode deixar de ser notada é que a questão ganhou tons que não mais conseguiria se livrar. No todo, algumas drogas passaram de substâncias recreativas ou remédios para mero vício, de vício à doença e deste ponto a um rígido controle interno e externo.

O processo de incriminação do uso de fumo de ópio, morfina, heroína, cocaína e maconha foi lento, mas cada vez mais consistente. “Anti-drug laws increased in severity from 1930s well into the 1950s. The peak was reached in 1956 when the death penalty was applied to the sale of heroin to minors.” (MUSTO, 1999, p. 246).

Na perspectiva do controle social, a criminalização do consumo forneceu o substrato para a retirada dos marginalizados dos grandes centros urbanos, que, ao se tornarem miseráveis, deslocam seus problemas à periferia e somem dos grandes centros urbanos. Por

outro lado, a solução não precisa enfrentar o problema do desemprego e, muito menos, de convivência com estas mesmas pessoas. Nesse sentido, a equiparação entre consumidor e delinquente teve a repercussão de castigar as classes baixas. Em largos termos, o grande empresário da droga passou despercebido (OLMO, 1975, p. 55).

Como reflexo, ocorreu, no cenário urbano, um deslocamento dos consumidores do centro para as periferias. Grande parte destes refugiaram-se nos guetos urbanos, e já na década de 30 o problema havia se tornado *invisível* (OLMO, 1975, p. 52). Não é de se estranhar que, nesta época, fosse explícita a associação entre drogas e populações marginalizadas (principalmente negros, imigrantes chineses e latino-americanos) e, de fato, o espaço de lazer do centro restringir-se às elites europeias que não veem mais estes sujeitos nos seus espaços de circulação pública.

David Musto (1999) também aponta uma característica que nasce durante este período: o uso de afirmações que não se encontravam respaldadas em evidências, como, por exemplo, de que o uso de narcóticos era uma epidemia que se alastrava pela sociedade. Aliás, essas estatísticas eram moldadas conforme o ambiente, já que nos discursos internacionais era comum as delegações norte-americanas dizerem exatamente o contrário, que esta epidemia não existia nos EUA e que se tratava mais de uma questão global do que local. Ou seja, em antítese ao discurso interno, nestes espaços, os Estados Unidos preferiam dizer que a dependência não era um problema interno dos EUA, tendo inclusive números baixos de dependentes.

A geopolítica foi, aos poucos, se desenhando favorável à concepção norte-americana. Não se pode olvidar que nos primórdios o interesse dos Estados Unidos em uma verdadeira preocupação com o consumo do ópio nas Filipinas deu-se com o objetivo de se firmar como governo colonial em contraposição aos grupos insurgentes nacionalistas. Nada obstante, o papel que deram, a partir de então, tenha entrado no amplo rol da conquista de aliados comerciais, como foi o caso da China, e posteriormente com a diminuição do controle imperial das outras potências sobre o lucro das substâncias, como foi com a Inglaterra, Alemanha e França.

Países como a Pérsia, Turquia e Índia foram alvo do combate diplomático norte-americano. A Bolívia, o Peru e a Colômbia continuaram sendo os grandes produtores de cocaína, mas ao mesmo tempo surgiram novos produtores das drogas, como a região do *Golden Triangle*, situada no sudeste asiático e que será uma grande produtora de ópio. É assim que também a China, nesse período, passou do status de consumidora do ópio

produzido pela Companhia das Índias Orientais para tornar-se exportadora de ópio aos Estados Unidos e outras regiões do mundo.

3 O ATUAL PANORAMA DO PROIBICIONISMO: UM DISCURSO ORGÂNICO E DIFUSO

3.1 A Convenção Única sobre Entorpecentes e a onda de tolerância

Uma virada inesperada ocorre na década de sessenta. De um lado, um esperado passo à rigurosidade é dado no âmbito internacional com a Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 – na cidade de Nova York – conforme o crescente acúmulo de legislações Proibicionistas sobre entorpecentes desde o começo do século. De outro lado, irrompe uma virada à tolerância, levando a uma flexibilização interpretativa da questão das drogas no paradigmático caso *Robinson v. Califórnia* de 1962 (OLMO, 1998, p. 19). Conforme o caso citado, a Corte Suprema de Justiça dos EUA especificaria que o consumidor deveria ser considerado um doente e não mais um delinquente.

Compreender estes dois pontos facilita situar-se nos dois eixos sobre os quais os anos sessenta se desenvolveram, apontando para um constante movimento entre tolerância e intolerância. Abrindo a década, é crucial iniciar a análise pela Convenção Única de 1961.

A Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 representou a continuação e expansão de todo o arcabouço legal criado desde 1909 até 1953 (SINHA, 2011, p. 19), com a particularidade de concentrar a administração do controle de drogas em um só corpo: a ONU (SINHA, 2011, p. 23). A matéria de fiscalização internacional de entorpecentes deixou de ser, desde então, para todos os Estados-membros da ONU, uma questão de mera soberania nacional, demarcando uma primazia da esfera internacional.

Da Convenção participaram 73 países, que representavam distintos interesses. Participaram países produtores das matérias primas de drogas (a folha de coca, a papoula, da cannabis sativa etc.) como Índia, Birmânia, Turquia, Paquistão, Indonésia e países Andinos da América do Sul, bem como os grandes produtores de drogas sintéticas, das indústrias farmacêuticas, como Estados Unidos, Canadá, Inglaterra, Alemanha Oriental, Suíça, Holanda e Japão. Além destes, também participou uma variada gama de outros países com diferentes posições, dentre eles se destacam a União Soviética e os seus aliados, que eram contrários a um Tratado Internacional, defendiam que a questão do consumo de drogas seria uma questão

interna de cada país e eram contra uma intromissão nas suas soberanias nacionais. (SINHA, 2011, p. 19-20)

O resultado foi o documento mais rigoroso até então conhecido. As disposições ampliaram-se para incluir não só o controle sobre o ópio (como fora o *1953 Opium Protocol*), mas também sobre a coca e a *cannabis* (SINHA, 2011, p. 21).

A convenção criou quatro tabelas, conforme o controle estabelecido: I e IV são as mais rígidas, abrangendo ópio, coca, *cannabis* e seus respectivos derivados. As tabelas II e III eram mais lenientes, e giravam em torno de drogas manufaturadas na base da codeína. (SINHA, 2011, p. 22).

No seu parágrafo segundo, alínea “g”, o artigo 49, que trata das Reservas Transitórias, expõe a meta da redução da produção, fabricação e comércio de entorpecentes em quaisquer usos não médicos até a abolição final de seus usos. Abole imediatamente o fumo de ópio para sujeitos não registrados perante as autoridades competentes (alínea “c”), estabelece um prazo de quinze anos para o fim do uso de ópio (alínea “d”); vinte e cinco anos para o fim da mastigação da folha de coca (alínea “e”) e vinte e cinco anos para o uso de *cannabis* com fins não médicos ou científicos (alínea “f”) (BRASIL, 2011e). Como Jay Sinha (2011, p. 22-23) destaca: “As the maximum time period ended in 1989, these practices are today fully prohibited and the drugs may be used only for domestically regulated medical and scientific purposes.”

Além das previsões da eliminação dessas substâncias para usos não médicos, um aspecto fundamental foi o requerimento de tratamento criminal nas legislações internas. A recomendação é de pena de prisão para um total de dezoito verbos: cultivo, produção, fabricação, extração, preparação, posse, ofertas em geral, ofertas de venda, distribuição, compra, venda, entrega a qualquer título, corretagem, despacho, despacho em trânsito, transporte, importação e exportação de entorpecentes (art. 36, §1º). A participação deliberada, a confabulação destinada à consumação de qualquer dos referidos crimes, bem como a tentativa, os atos preparatórios e as operações financeiras em conexão com eles também são considerados delitos puníveis (art. 36, §2º, “a”, II). A condenação no estrangeiro é tomada em conta para efeitos de reincidência (art. 36, §2º, “a”, III). Por último, recomenda-se que os respectivos verbos sejam incluídos entre os passíveis de extradição (art. 36, §2º, “b”). (BRASIL, 2011e).

Estas amplas previsões penais não existiam em tratados anteriores, “The Single Convention built on the trend of requiring Parties to develop increasingly punitive domestic criminal legislation.” (SINHA, 2011, p. 21-22)

A Convenção Única fundiu o antigo PCOB da 2ª Convenção de Genebra de 1926 e um comitê do Acordo de Limitação de 1931 (denominado DSB) que tratava das outras drogas (cocaína e *cannabis*) em um novo órgão denominado *International Narcotics Control Board* [Comitê Internacional de Controle a Entorpecentes] (INCB), que reside em Viena – na sede da ONU. O INCB foi “[...] designed to monitor application of the Convention [...]” (SINHA, 2011, p. 23) e mantém o sistema de *economia dirigida* (SCHEERER, 2004, p. 107). A central mundial da INCB verifica e satisfaz as demandas mundiais conforme a estabelecido oficialmente, medido em unidades de gramas, entregando com pontualidade e de boa qualidade. Em tese não deveria haver comercializações fora do estipulado pelo comitê: “A finalidade da economia dirigida é justamente essa de garantir o cumprimento desse princípio.” (SCHEERER, 2004, p. 108).

O foco é mínimo no tocante a políticas preventivas e de tratamento a dependentes. Apenas recomenda-se as partes estabeleçam instituições para dependência, se o país tiver recursos econômicos para tanto (BRASIL, 2011e; SINHA, 2011, p. 27). Aliás, dos onze membros que compõem o INCB, apenas três são da área da saúde.

A grande conquista da Convenção Única sobre Entorpecentes foi de uniformizar a política internacional do Proibicionismo assentando os pilares fundantes dessa estrutura em todo o mundo. Nas palavras de Alessandro Baratta (2004, p. 121):

La situación del "sistema droga" es emblemática desde este punto de vista, teniendo en cuenta el traslado significativo de las instancias decisivas del ámbito nacional al internacional, consecuencia de la "internacionalización" de la política de las drogas iniciada con la "single Convention" de 1961.

No âmbito interno, os EUA, na década de sessenta, apresentou um vertiginoso aumento do consumo de maconha entre jovens, enquanto o uso de heroína agora saía dos guetos e se expandia aos subúrbios. Esta tendência não pertencia apenas aos Estados Unidos, mas foi verificado também, no mesmo período na Inglaterra, que nunca teve um problema expressivo de uso de narcóticos em todo século vinte (MUSTO, 1999, p. 236). “In the 1960s, following the signing of the Single Convention, drug use and abuse exploded around the world, most notably in developed Western nations.” (SINHA, 2011, p. 24).

Rosa del Olmo (1998, p. 19) destaca que foi uma característica da década devido à chamada contracultura desenvolvida, própria dos movimentos políticos contestatórios, dos movimentos negros, dos hippies e dos movimento guerrilheiros “[...] a mediados de la década se incrementa violentamente el consumo de marihuana, ya no solo entre los trabajadores

mexicanos sino también entre los jóvenes de clase media y alta.” (OLMO, 1998, p. 20). A imagem da maconha é radicalmente substituída, de *killer-weed*, da violência e agressividade, torna-se uma *dropout drug* [droga do excluído] da passividade e falta de motivação (OLMO, 1998, p. 23).

A juventude se mostrava cética da propaganda antidroga e acreditava que as enormes penas por posse de maconha representavam um exemplo da ignorância do *establishment*. Estudos começam a conceber o aumento no controle dos entorpecentes como resultado de políticas repressivas e racistas. (MUSTO, 1999, p. 236).

Ademais, a década viu uma diminuição da intensidade das penas. Nesse mesmo sentido, o sucessor de Anslinger no FBN, Harry Giordano, cujo mandato foi de 1962 a 1968 caracterizou um duplo enfoque, não só policial, mas também de saúde e educação (MUSTO, 1999, p. 238).

Na decisão *Robinson v. California* da Suprema Corte em 1962, o acórdão dirá que o estatuto em vigor (*Harrison Narcotic Act*) torna a dependência um crime. Em sua linha de argumentação, no entanto, associa o consumo à dependência e a dependência a uma doença, mas, evidentemente, nenhuma legislação criminalizaria doenças mentais, lepra ou DSTs, ainda que estas pessoas possam ser recolhidas a tratamentos compulsórios etc., pois uma lei que criminalizasse tal condição violaria importantes emendas constitucionais estadunidenses, “We cannot but consider the statute before us as of the same category. In this Court, counsel for the State recognized that narcotic addiction is an illness. Indeed, it is apparently an illness which may be contracted innocently or involuntarily.” (EUA, 2011).

Portanto, a decisão é um marco, pois revê o antigo entendimento de que a aproximação válida às drogas era penal e confiscatório. A despeito do verdadeiro benefício que essa decisão trouxe para muitos dependentes, outra consequência nefasta não pode ser olvidada. A decisão plasmou um tratamento diferenciado para traficantes e usuários. Evidentemente, estas são categorias que sempre existiram de forma diferenciadas, mas a sanção jurisprudencial criou uma distinção doutrinária, da qual o restante do século XX até os dias atuais não mais se desvencilhará.

Não se trata de uma substituição de um paradigma moral a um sanitarista, ambos permanecem coexistentes, mas o paradigma moral é mais difuso. A luta continua a ser entre o bem e o mal, mas se difunde de forma mais difusa, o medo é que uns estivessem contaminando outros – como um vampiro aprisiona os filhos de boas famílias (OLMO, 1998, p. 20). Em outras palavras, a culpa é deslocada ao pequeno distribuidor – proveniente dos guetos – que disseminaria a doença, enquanto o consumidor seria qualificado de doente “[...]”

gracias a la difusión del *esteréotipo de la dependência*, de acuerdo com el *discurso médico* que presentaba el ya bien consolidado *modelo médico-sanitario*.” (OLMO, 1998, p. 21. grifos do autor). A este fenômeno de separação de traficante e consumidor, Rosa del Olmo (1988, p. 21) chama de *ideología de la diferenciación*.

A autora venezuelana frisa ainda que na América Latina a separação entre delincente e doente não tem o mesmo efeito (OLMO, 1998, p. 26), porque sem serviços de assistência para tratamentos, o dependente se converteria em um inimputável – passível de medidas de segurança – o que significa um controle mais rígido. Outra possibilidade era a existente em legislações como a venezuelana que por falta de precisão na diferenciação legal levou a sentenças de possíveis consumidores, condenados como traficantes.

Mas, nos Estados Unidos, houve um esforço por tratar de forma diferenciada o consumidor. Assim, os primeiros tratamentos para consumidores possuíam um foco clínico-comunitário, paulatinamente aderindo a uma rígida moral religiosa e uma forte disciplina na base de um sistema de castigos (Synanon e Daytop, *Punishment cure*) (OLMO, 1998, p. 22). Não muito depois, desenvolver-se-á o método de “*substituição*”: trata-se do conhecido método da *metadona*, que prometia curar a dependência da heroína. “Solo se substituiría una droga ilegal por una droga legal, tan adictiva o más que la primera, pero con la ventaja de poder controlar la vida del consumidor.” (OLMO, 1998, p. 28-29) Não obstante a popularidade, este método não obteve maiores resultados. Grande parte dos pacientes acabavam por retornar ao uso da heroína, mas desta vez em conjunto com a metadona. Foi, efetivamente, um período de grande investimento em clínicas, tanto naquelas que se apoiavam em métodos de *maintenance* (substitutivos ou não), quanto em clínicas que não utilizavam qualquer droga no tratamento (MUSTO, 1999, p. 240).

A metadona era conveniente por ser um derivado do ópio que produzia efeitos semelhantes à heroína, mas que não são imediatos (longo prazo), não precisa ser injetada – é ingerida – diminuindo o perigo de doenças transmitidas pelo sangue como hepatites e AIDS. Além destes fatores, o fornecimento público da droga não levava os seus consumidores ao cometimento de crimes para a manutenção do uso; no todo, permite maiores oportunidades em conseguir trabalho. Porém, David Musto (1999, p. 248) complementa sua análise ressaltando que “Curiously, though, for some years it seemed as if methadone was seen by the public as a cure for addiction, more like penicillin for pneumonia than like insulin for diabetes.”

A primeira lei a refrear o movimento que tendia a penas maiores foi a *Narcotic Addict Rehabilitation Act* (NARA) de 1966, que previa medidas de segurança para indiciados,

réus ou condenados dependentes de drogas (MUSTO, 1999, p. 239; OLMO, 1998, p. 21). Mas comissões também sugerem um maior investimento orçamentário no FBN, para aumentar a quantidade de agentes e controlar a oferta nos *elos maiores*, ou seja, nos grandes produtores e traficantes de drogas (MUSTO, 1999, p. 240). Esta sugestão correrá em paralelo com uma crescente visão geopolítica das drogas.

David Musto (1999, p. 242) recorda que o tratamento médico para comportamentos desviantes não é, intencionalmente, uma pena, ainda que resulte em maiores punições conforme o tipo e duração da medida. De qualquer forma, sob a terapia médica subjaz a crença de que o comportamento pode ser corrigido e que a imputação de culpa, bem como sanções criminais, são pouco apropriadas, apostando em tratamentos *community-based* [baseados na comunidade].

No todo, a década de sessenta apresentou um grave aumento de venda de drogas ilegais. Pensava-se que as drogas estavam enterradas no passado, mas “[...] marihuana and heroin, rapidly resurfaced at the same time that new drugs such as LSD materialized and attained tremendous popularity among young people.” (MUSTO, 1999, p. 247) Boa parte destas mudanças foram influenciadas pelas melhores condições de vida, proveniente do Welfare State, além da contra-cultura da época. “Commentators on youth described drug experimentation as an ordinary element in adolescent life – a natural, not a fearful, phenomenon.” (MUSTO, 1999, p. 250)

Importante notar que o Supremo Tribunal Federal brasileiro não escapou da tendência norte-americana da era Kennedy. Conforme o princípio da taxatividade, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o artigo 281 do Código Penal não abrange os consumidores. Intérpretes próximos dos comandos da ditadura militar entendiam que essa descriminalização judicial do uso gerava situações de preocupação no âmbito da repressão. Em claro descompasso da tendência internacional, a solução no Brasil para este imbróglio foi encontrada mediante Decreto (Decreto-Lei, 385/68): incluiu-se novo parágrafo ao artigo 281 que criminaliza o usuário com pena idêntica àquela imposta ao traficante (CARVALHO, 2010, p. 16). Portanto, conceitualmente, no Brasil se diferencia traficante de consumidor, mas a consequência penal é idêntica a ambos.

3.2 Guerra contra as drogas e os tratamentos médicos

Ao entrar na década de setenta o Brasil já decreta nova lei (Lei 5.726/71) que trata de medidas preventivas e modifica o rito processual. Ainda que a lei nos seus artigos 9º a 13 admite a categoria de “viciados” que pode ser considerado inimputável, mantém, porém, a igualdade de tratamento penal para o porte para consumo ou tráfico, conforme o artigo 281 do Código Penal, aumentando, inclusive a pena, de um a seis anos (CARVALHO, 2010, p. 17). Junto aos crimes políticos, as drogas são também o inimigo público do regime militar, mais assentado quanto menos a contestação política dada ao regime.

Uma tendência global a partir da década de sessenta em diante foi a expansão do uso de drogas, especialmente nos países ocidentais. Significativo foi a penetração e disponibilidade de drogas sintéticas como anfetaminas, barbitúricos, LSD etc. Estas substâncias não possuíam regulação internacional. Será com esse intuito que ocorrerá em julho de 1971 a Conferência em Viena da qual resultou a Convenção sobre Psicotrópicos. (SINHA, 2011, p. 24).

Sob uma apressada análise, a Convenção Única de 1961 e a Convenção de 1971 seriam muito semelhantes, nada obstante um olhar clínico desmente essa hipótese: a Convenção sobre Psicotrópicos apresenta controles muito menos significativos. conforme Jay Sinha (2011, p. 24) isto ocorre porque: “The overwhelming influence of the multinational pharmaceutical industry on the Psychotropics Convention was particularly noticeable.”

Na Conferência de Viena somente são observados dois grupos distintos com posições conflitantes. Um grupo das nações desenvolvidas com os grupos farmacêuticos e outro grupo composto por países em desenvolvimento, apoiados pelos países socialistas, sem instalações de manufaturas de psicotrópicos. Nos termos de Sinha (2011, p. 25) correspondem respectivamente ao *manufacturing group* [grupo das manufaturas] e *organic group* [grupo orgânico] – importante notar que na Conferência de 1961 estes grupos estão completamente invertidos.

Estes grupos são claramente opostos nas suas propostas, já que enquanto o *manufacturing group* justificava sua posição de flexibilidade porque controles rígidos seriam difíceis de levar a cabo e levariam a perdas financeiras; o *organic group* reivindicava a mesma base da Convenção Única sobre Entorpecentes. (SINHA, 2011, p. 25).

A síntese foi que o texto da Convenção sobre Psicotrópicos não tratou do “mal inerente às drogas”, mas frisou uma preocupação com a saúde pública e os problemas sócias

resultantes dos usos de psicotr3picos, admitindo, nada obstante, que o seu uso m3dico e cient3fico 3 indispens3vel, n3o devendo, nesses casos, ter restringida sua disponibilidade. (SINHA, 2011, p. 25-26)

O m3todo da Conven33o 3nica 3 citar os elementos ess3ncias dos quais outras subst3ncias s3o produzidas e incluir todos os derivados destas subst3ncias (v.g. coca e seus derivados). Contrariamente, na Conven33o sobre Psicotr3picos de 1971 os derivados destas subst3ncias ficaram completamente fora das listas, pelo qual, toda subst3ncia regulada pela Conven33o sobre Psicotr3picos deve estar explicitamente mencionada, “In practical terms, it is impossible to do this as new derivatives are constantly being created, and they comprise 95 per cent of the substances created by pharmaceutical firms.” (SINHA, 2011, p. 27).

Ao tratar sobre o controle da demanda, a Conven33o de Viena requer que as partes tomem todas as medidas necess3rias para a preven33o, tratamento, educa33o, reabilita33o, reintegra33o etc. do abuso de psicotr3picos. J3, no tocante 3s previs3es criminais o art. 22 da Conven33o permite que os Estados utilizem outras medidas que n3o pena de pris3o no tratamento com usu3rios das respectivas drogas, como alternativa ou em conjunto 3 pena de pris3o (SINHA, 2011, p. 29).

The overall outcome of the 1971 negotiations was a treaty that was significantly weaker than the Single Convention. Furthermore, any possibility of revisiting the provisions of the Psychotropics Convention was not realistic in the early 1970s as a new chapter in the U.S. “war on drugs” was beginning. (SINHA, 2011, p. 30).

Embora o resultado da Conven33o sobre Psicotr3picos seja mais flex3vel se comparada a outras Conven33es, o per3odo de sua pactua33o ocorreu justamente durante a r3gida administra33o Nixon nos Estados Unidos. Em novembro de 1968 Richard Nixon foi eleito presidente sobre uma base de *lei e ordem*. “No president has equalled Nixon’s antagonism to drug abuse [...]” (MUSTO, 1999, p. 248).

Richard Nixon marcou os 3ltimos anos da d3cada de sessenta e a d3cada de setenta em diante por estabelecer as novas bases sobre as quais o programa de “guerra 3s drogas” iria se pautar. Ele declara que as drogas s3o *o primeiro inimigo p3blico n3o-econ3mico*, trata-se de um discurso pol3tico conveniente por enquadrar a droga como amea3a 3 ordem (OLMO, 1998, p. 27). Como veremos mais adiante, esta met3fora finge cinicamente ignorar as contradi33es externas dos EUA na sua guerra contra o comunismo.

Para David Musto (1999, p. 249) o escopo interno de Nixon foi *lifting restrictions on individual choice* [aumentar restri33es 3 escolha individual] no tocante 3s drogas. Conseguiu

este objetivo harmonizando a ostentação da aplicação da lei simultaneamente com algumas reformas psiquiátricas da década de sessenta.

Neste último sentido, a metadona entrou como substituto da heroína, fornecida por clínicas de tratamento a dependentes. O fornecimento podia ser em *outpatient care facilities* [instituições de tratamentos ambulatoriais], mas o governo também subsidiava clínicas de desintoxicação com métodos psicoterápicos e terapias de grupo em *inpatient care* [tratamentos fechados] (MUSTO, 1999, p. 249).

É importante lembrar o refreamento do movimento de contracultura nos Estados Unidos durante a década de setenta e, neste sentido, a heroína provavelmente foi um dos melhores resultados de “neutralização” do inimigo interno. Enquanto o consumo da maconha leva à coletivização; a heroína, pelo contrário, marginaliza, inibe e dissolve a capacidade de agrupação ou protesto (OLMO, 1998, p. 28). Deste modo, a heroína substituiu o inimigo politizado pelo individualismo desorganizado, inclusive incidindo no aumento da criminalidade para a manutenção do consumo. Os números mostram a profundidade do problema nos EUA “Por ejemplo, em 1970 habían 68.894 adictos registrados, mientras que em 1971 la cifra aumentó a 490.912 heroinómanos.” (OLMO, 1998, p. 32)

Diante do alarmismo que o consumo ganha na conjuntura nacional, o segundo componente da “guerra contra as drogas” da administração de Richard Nixon foi uma ênfase na aplicação das leis criminais direcionado à diminuição da oferta de drogas. “Drug availability and consumer demand for drugs were to be attacked simultaneously.” (MUSTO, 1999, p. 250)

Algumas ações são tomadas pela sua administração.

Em 1973 duas instituições de combate às drogas (uma nacional, ODALE e outra mais global BNDD) fundiram-se na atual agência de combate às drogas nos Estados Unidos e com repercussões internacionais, trata-se da *Drug Enforcement Administration* [Administração de Repressão às Drogas] (DEA) (MUSTO, 1999, p. 251-252).

A Turquia foi o componente declarado de guerra às drogas no cenário internacional. A produção de ópio deveria ser reduzida, porque, segundo a administração norte-americana, 80% da heroína dos EUA era produzida na França do extrato exportado da Turquia. Para atingir a meta Nixon prometeu ressarcir a Turquia pela perda da colheita das plantações de papoula. O fim almejado foi atingido e a droga era mais rara durante os anos de 1972 e 1973 (MUSTO, 1999, p. 250-251).

Mas no contexto, não era realmente conveniente atacar os centros de produção de ópio, já que conforme Rosa del Olmo (1998, p. 30), durante a guerra do Vietnã, a CIA

pactuava abertamente com os produtores de ópio da região do *Golden Triangle*, especialmente com aquelas que auxiliavam na luta contra os inimigos ianques, os vietcongs. De modo que uma diminuição na oferta da Turquia foi suprida por um aumento real no sudeste asiático e um surgimento de colheitas de papoula no México.

Talvez por este motivo que após uma diminuição do fornecimento da droga em 1973, logo a oferta volta aos antigos dígitos: “Soon, however, the slack in supply was taken up by Mexican production and other supplies from Southeast Asia’s Golden Triangle, Afghanistan, Pakistan, and so on.” (MUSTO, 1999, p. 251)

Os lucros do negócio da heroína eram realmente astronômicos. Esta afirmação pode ser exemplificada com o período auge da heroína – meados da década de 70 – em que, na Turquia, pagava-se em torno de 22 dólares por quilo de ópio aos trabalhadores. Este ópio era transformado em heroína em laboratórios franceses – com cada 10 quilos de ópio se produz 1 quilo de heroína –, em Marsella vendia-se o quilo de heroína por 5.000 dólares, que ao ingressar em Nova York eram vendidos por 10.000 dólares, vendendo-se internamente, em escala, por 22.000 dólares e nos distribuidores menores aquele mesmo quilo de heroína que custava inicialmente 220 dólares, se revendia no varejo por 220.000 dólares! (OLMO, 1975, p. 72). Pontue-se que 93% do ópio consumido nos EUA era produzido no sul e sudeste asiático (OLMO, 1975, p. 74).

Boa parte dos soldados que voltavam do Vietnã foram, durante a guerra, usuários de maconha e heroína, “[...] the easy availability of heroin in South Vietnam led to increased use [...]” (MUSTO, 1999, p. 253). O programa de prevenção coordenado pela agência norte-americana foi de forçar a realização de testes de urina nos soldados como critério para que estes pudessem retornar aos EUA. A resposta foi drástica em razão das estimativas de soldados usuários de heroína, “Estimates for the number of men using heroin were large as 25 percent.” (MUSTO, 1999, p. 252). Os soldados que apresentassem resultados positivos para heroína teriam que passar por um período de desintoxicação com tratamento subsequente, quando necessário (MUSTO, 1999, p. 252).

Rosa del Olmo (1975, p. 80) apresentou alguns dados referentes aos usuários de drogas à época. Segundo a pesquisadora, se estimava que 40% dos presos e 70% das presas eram verdadeiros *junkies*. Contudo, a situação dos veteranos de guerra era distinta da maior parte dos consumidores, não porque não fossem *junkies* (no sentido de sua aguda dependência), mas porque possuem um mínimo de capital para pagar seu tratamento. Nascerá, destarte, a indústria de tratamento às drogas, à qual só em 1973 foram destinados 700 milhões de dólares. Desses programas, poucos resultaram em soluções minimamente significativas.

Especialmente o método de tratamento com a metadona pode ser visto como parte do programa contra as drogas do governo Nixon de um genuíno interesse na diminuição do consumo de drogas. “Addicts got something to assuage their drug cravings, but not their first choice.” (MUSTO, 1999, p. 250)

Porém, a ampla aceitação da necessidade de tratamento sofreu um grande revés no decorrer dos anos 70. A explosão de clínicas nos EUA apoiava-se no mito da cura, hoje não é preciso dizer o quanto é irreal uma promessa do fim do consumo de drogas por uma solução sanitária. O público frustrado nas suas expectativas adota um posicionamento cético em relação aos tratamentos anti-drogas. Mas este não era o consenso entre os profissionais da saúde que se dividiam entre aqueles que advogavam por programas livre de drogas (*drug-free therapy*) e aqueles que propunham a metadona como substitutivo provisório ou definitivo “[...] withdrawing from methadone might be as hard or harder than ending a dependence on heroin, but that the advantages of stopping the use of needles and involvement with illicit drugs outweighed the disadvantages.” (MUSTO, 1999, p. 254). Enquanto a divergência era grande no tocante ao consumo de ópio, as outras drogas, maconha, álcool, LSD etc., não passaram por este conflito (manutenção ou não) por não terem substitutivos – o único tratamento oferecido era de abstenção da droga.

De qualquer forma, sendo evidente que as clínicas de tratamento não apresentavam uma solução final, a opção governamental então foi por subsidiar programas que reorientassem a opinião pública sobre o perigo das drogas. Mas como orientar a discussão apenas às drogas ilícitas e não a todas as drogas? Ora, em termos de morte e periculosidade o tabaco e álcool apresentavam índices maiores que as drogas ilícitas.

A resposta foi encontrada pela *Comprehensive Drug Abuse Prevention and Control Act* [Lei abrangente da prevenção e controle do abuso de drogas] de 1970. Ela dividia as drogas por um critério de potencialidade de abuso e dependência e conforme a aceitação do uso médico de cada droga. Deste modo foram classificadas como as mais perigosas heroína e LSD, depois morfina e cocaína e assim por diante (MUSTO, 1999, p. 255), as drogas das cinco tabelas são postas na ilegalidade, com diversas ressalvas, sendo responsabilidade da DEA fazer o controle.

Outras regulamentações tornam o controle severo como o *Continuing Criminal Enterprise Statute* [Estatuto do contínuo empreendimento criminal] que torna a associação para o tráfico de mais de cinco pessoas um crime de pena mínima vinte anos, enquanto que para o líder da organização é prevista pena mínima perpétua.

Não se pode esquecer de outras providências internacionais da administração Nixon. Um primeiro aspecto foi a criação de um Fundo da ONU (UNFDAC) cuja ênfase era a substituição de cultivos e aplicação da lei, principalmente em países que não teriam substituído a produção de papoula (SINHA, 2011, p. 30). A outra iniciativa de Nixon foi o Protocolo da Convenção Única de 1972, que é uma emenda à Convenção de 1961 que reforça o controle da ONU no tocante ao tráfico ilícito. Ademais, a partir do Protocolo, todos os tratados internacionais sobre extradição devem automaticamente incluir *drug-related offences* [delitos relacionados às drogas]. Também incluiu que os países podem utilizar tratamento, educação, reabilitação etc. como uma alternativa ou acréscimo à pena privativa de liberdade (SINHA, 2011, p. 31-32). O protocolo também inclui as anfetaminas ao rol de drogas proibidas (OLMO, 1998, p. 33).

Na leitura de Rosa del Olmo (1998, p. 32) Nixon almejou durante sua gestão implementar o estereótipo político-delitivo, mas não logrou a meta completamente em razão da agravação do problema doméstico com a heroína, tendo que equilibrar um programa belicoso com outro sanitarista dando lugar a um discurso médico-político. Este novo quadro “[...] redundará em instauração de modelo genocida de segurança pública, pois voltado à criação de situações de guerras internas.” (CARVALHO, 2010, p. 20).

David Musto (1999, p. 257) com um olhar mais atento à repressão interna dos EUA entende que após a administração Nixon em 1974, o governo de Gerald Ford na sua plataforma de governo, não apresentava um quadro tão drástico de tratamento à questão das drogas. Porém, de outro lado, Ford classificava a droga como uma ameaça à segurança nacional, dando mais ênfase a uma política de repressão internacional (OLMO, 1998, p. 39)

Durante toda a administração Nixon a droga de mais uso foi a maconha e heroína, mas no começo do governo Ford uma droga que havia quase sido esquecida ou abandonada volta a ter uma forte adesão popular. “Then, just as had happened in the mid-1880s, cocaine gathered adherents who deemed it a remarkable drug, a tonic promoting cheerfulness and industry with no negative aftereffects – at least not with “moderate consumption,” [...]” (MUSTO, 1999, p. 258)

A cocaína havia caído em desuso desde os anos 20 e agora voltava a ser ressuscitada na Bolívia. O seu ressurgimento ocorre durante a ditadura de Hugo Banzer, o crescimento foi tão vertiginoso que, entre 1977 e 1981, a produção de coca aumenta em 75% na Bolívia (OLMO, 1998, p. 40).

Juan Busto Ramirez (1996) liga esse aumento de disponibilidade às operações condor do governo norte-americano. Explica que a conjuntura era de uma forte expansão do

neoliberalismo e das políticas de reestruturação produtiva além das fronteiras dos países desenvolvidos, que deixavam, num passe de mágica, milhares de trabalhadores dos países subdesenvolvidos em pleno desemprego. Estes países conseguem encontrar uma leve atenuação deste problema através das plantações de coca e, no caso da Colômbia, de manufatura da cocaína, cujo principal consumidor era os EUA.

Trata-se, também, de uma forma indireta – talvez, inclusive, inconsciente – de forçar os países em desenvolvimento a retornar à economia de exportação (como foi em outras épocas a cultura do salitre, estanho, sal, café, ouro, trigo, cana de açúcar etc.) que agora é feita sob a marca da repressão e guerra declarada, aprofundando a crise institucional dos países produtores.

Criminalizar y estigmatizar a amplios sectores de la población (más de 600.000 personas que de una u otra manera están vinculadas al narcotráfico), que estaban condenados a la miseria y ahora además son declarados delincuentes internacionalmente. (RAMIREZ, 1996, p. 30)

Então, a partir de 1976 o discurso contra as drogas começa a se vincular com a cocaína devido ao aumento de consumo e disponibilidade. O seu uso era frequentemente associado a estrelas da música, do cinema e a famosos esportistas disseminando um estereótipo cultural de êxito. (OLMO, 1998, p. 40-41).

[...] when cocaine surfaced again in the mid-1970s, at the peak of drug (especially marihuana) toleration, it was easily assimilated with the drive to legalize or at least “decriminalize” marihuana, and the decriminalization of cocaine was widely discussed. (MUSTO, 1999, p. 245-246)

Embora os fortes apelos para a legalização da cocaína na década de setenta, David Musto (1999, p. 259) acredita que o problema da cocaína era lugar comum no final do século XIX e tomará quase uma década para novamente alarmar o público, uma vez que, conforme Musto, os efeitos mais graves só são identificados com um uso prolongado da droga e difundido por muitas pessoas.

O próximo presidente, Jimmy Carter (1976-1980), favorecia uma descriminalização de pequenas quantidades de maconha, mas era contra a legalização de qualquer tipo de droga. No aspecto internacional, havendo diminuído a produção de papoula na Turquia, o México tomou seu lugar e os EUA forneceram subsídios para que fosse pulverizado herbicida nos campos de papoula (MUSTO, 1999, 261). É interessante notar que paralelo ao intenso

combate à heroína, principalmente no México, começa a surgir, com intensidade crescente: a industrialização da cocaína (OLMO, 1998, p. 40).

A maré de tolerância às drogas atingiu seu pico em 1978, momento a partir do qual é perceptível uma forte onda no sentido contrário. Exemplificativo foi o *parents group* [grupo de pais], que discordava radicalmente da noção de especialistas que pequenos usos de drogas, como de maconha, seriam inofensivos. “The targets of their outrage included the sophisticated notion that “some” drug use was all right: they insisted that not only children but all members of society were endangered by drugs, including alcohol.” (MUSTO, 1999, p. 264). Este grupo tornou-se efetivamente uma força política contrária a qualquer tolerância às drogas e á cultura das drogas. Dentre os controles dos pais um deles era monitorar todas as publicações do governo para eliminar aquelas que teriam qualquer comentário favorável ao uso de drogas.

O nascimento do *parentes group* coincide com a tendência da época em não falar de cada droga individualmente e sim se dirigir às faixas etárias (OLMO, 1998, p. 32), i.e, por exemplo, durante a década de trinta o problema das drogas era a maconha (*killer-weed*), durante a década de setenta eram os “jovens” envolvidos com “as drogas”. “Se plantearía que todo joven de la clase trabajadora que consume cualquier tipo de droga – prohibida o permitida – es un dependiente y por lo tanto debía ser sujeto a tratamiento.” (OLMO, 1998, p. 32)

Em 1976, a Lei Federal 6.368, preverá de forma tênue a ideologia da diferenciação no corpo legislativo criminal brasileiro ao separar a posse para o consumo (art. 16) ou para tráfico (art. 12). O porte para uso próprio ainda configura pena, porém menor, o que apenas contribui para a definição fantasiosa do estereótipo de narcotraficante consubstanciado no artigo 12 do referido estatuto legal (CARVALHO, 2010, p. 19). Além disso, o período da ditadura militar brasileira marcado pela doutrina da segurança nacional incrementa à figura do traficante o papel político de inimigo interno, justificando um regime de exceção processual e de constante exacerbação da pena na sua quantidade e forma de execução (CARVALHO, 2010, p. 21). O artigo 19 e parágrafo único mantém a inovação legislativa brasileira de 1971 da isenção de pena para dependentes por inimputabilidade ou atenuação em caso de semi-inimputabilidade (BRASIL, 2011i).

Outrossim, a Lei de Tóxicos de 1976 cria dois novos órgãos: Sistema Nacional de Prevenção, Fiscalização e Repressão de Entorpecentes (SNPFRE) e o Conselho Federal de Entorpecentes (Confen), este último nos mesmos moldes da antiga CNFE, modificando em relação à Comissão, entretanto, a direção política de drogas que antes ficava a cargo das autoridades da área da saúde (FIORE, 2005, p. 269-270).

A América Latina passa uma série de leis em correspondência com o peculiar alarmismo exacerbado em torno da droga. De modo geral, difunde-se um conhecimento confuso e caótico que costumava confundir os efeitos da maconha – a droga mais consumida – com os efeitos da heroína – de consumo pequeníssimo. Quando os favelados eram encontrados com pequenas quantidades de maconha eram acusados de traficantes, enquanto que quando os filhos da classe média plantavam sementes de cannabis sativa nas suas casas eram tratados como doentes e levados a clínicas particulares (OLMO, 1998, p. 38).

3.3 O cerco se fecha: tolerância zero e geopolítica das drogas no final do século XX

A onda contra a tolerância de drogas tendeu à eleição de Ronald Reagan (1981-1989) com um programa de governo de acirrada oposição às drogas. Reagan paulatinamente diminuiu o investimento em tratamento às drogas e investiu em organismos de combate às drogas dirigindo-se, portanto, quase com exclusividade ao lado da oferta e não da demanda (MUSTO, 1999, p. 267).

“New stringent laws to punish dealers and users of illicit substances passed with much fanfare in 1984, 1986, and 1988.” (MUSTO, 1999, p. 273). Estas medidas voltaram a adotar as técnicas de penas mínimas, típicas da década de cinquenta e que foram abolidas nos setenta. Foi assim que foram promulgadas as leis: *Federal Sentencing Reform* de 1984, *Anti-Drug Abuse Act* de 1986 e *Anti-Drug Abuse Act* de 1988. As leis foram endurecendo o tratamento às drogas aumentando imensamente a repressão. Mas a parte mais interessante da lei de 1988 foi a criação de um novo vocabulário oficial do governo para as discussões sobre drogas e álcool.

The phrases “hard and soft drugs” and “recreational use” should be replaced with the words “drugs” and “use” because “all illicit drugs are harmful” and “no drug use is recreational.” So the 1986 and 1988 laws resulted not just in more restraints, but also in an attempt to challenge the perception of drugs that had grown familiar in the era of drug toleration, the nearly two decades before 1980. (MUSTO, 1999, p. 278-279)

A mídia também adaptou o vocabulário “[...] difundir en el ámbito continental el término narcotráfico para calificar al enemigo en su aspecto económico, y el narcoterrorismo en su aspecto político.” (OLMO, 1998, p. 70, grifos do autor) A tendência foi acrescentar a

todas as palavras relacionadas com o tema das drogas o prefixo narco, como narcoeconomia, narcoestado, narcomania, narcoguerrilha etc.

Ronald Reagan estimula o uso de testes de drogas nos locais de trabalho e nas escolas (OLMO, 1998, p. 66). Aliás, os testes ganham mais popularidade contra outras drogas além do ópio, “In the mid-1980s, with the dramatic alarm over crack and other forms of cocaine and the accompanying decline in drug tolerance, testing gained acceptance as a good way to discover drug use.” (MUSTO, 1999, p. 270)

A sociedade norte-americana observou três etapas do consumo de cocaína, uma primeira etapa entre 1970 a 1979 em que a droga era estimulada em doses de 1 a 4 grs./mês, uma segunda entre 1978 a 1982 em que se fuma junto com a maconha em doses de 1 a 3 grs./semana e uma terceira etapa de consumo generalizado distribuído por todos os grupos socioeconômicos. Os consumidores habituais passam de 1.6 milhões em 1977 a 4.2 milhões em 1982 (OLMO, 1998, p. 44-45).

A cocaína não era uma grande ameaça para os especialistas da saúde, mas esse consenso não existia em relação ao crack. “In 1985 the appearance in several areas of the United States of “crack”, a smokable form of cocaine, created a wave of fear that resulted in enormous media and public attention to the drug problem.” (MUSTO, 1999, p. 268) O crack possui características que o tornam atraente a usuários e ameaçador a observadores, ele é barato e a sua inalação faz a com que uma quantidade maior de cocaína chegue rapidamente à circulação sanguínea. “Thus, crack combines low cost with high absorption of the drug.” (MUSTO, 1999, p. 268)

O fato é que desde a chegada do crack o discurso se voltou a este: “Violence and crimes, including murder have been attributed to crack smoking, and thus an image of cocaine has been created that is close to the image common in the first decade of this century.” (MUSTO, 1999, p. 268) tornando-o a nova ameaça das décadas subsequentes – embora outras drogas também ganhem relevância e não devem ser esquecidas.

O surgimento da AIDS também contribuiu para uma visão negativa do consumo de drogas, influenciando que usuários de drogas injetáveis as substituíssem por outras como o crack ou metadona (MUSTO, 1999, p. 269).

O medo aos consumidores de drogas, em conjunto com as novas leis, causaram um rápido encarceramento por drogas na sociedade norte-americana. “It has been estimated by Justice Department statisticians that criminals sentenced for drug offenses account for around half the growth in the prison population since the mid-1980s.” (MUSTO, 1999, p. 279)

O discurso jurídico será complementado com o discurso político e econômico. Daí que se sinaliza que os funcionários da DEA mudaram suas táticas, concentrando-se no dinheiro, os denominados narcodólares (OLMO, 1998, p. 51). “Esta evidente preocupación económica se agudiza durante la Administración Reagan [...]” (OLMO, 1998, p. 52) No cálculo do comitê do governo em 1983 o montante desta economia subterrânea era em torno de 222 bilhões de dólares somente do imposto de renda (7,5% do PIB dos EUA). Enquanto que somente as transações de droga representariam 100 bilhões de dólares dentro dos EUA não coletados, 10% da produção industrial do país (OLMO, 1998, p. 53).

As análises econômicas apontavam para um controle além das fronteiras dos Estados Unidos. As drogas produzidas no exterior não deveriam chegar nos EUA nem sair deste país. “Surge así para su legitimación *el discurso jurídico transnacional*.” (OLMO, 1998, p. 53, grifos do autor). O incremento da importação de heroína foi pequeno e a maconha significa pouco em termos de valor econômico, então a cocaína por ser a que mais ingressava no país e ter um grande valor econômico, é chamada de “droga internacional”.

As agências norte-americanas utilizam-se o estereótipo delitivo do latino-americano. Conforme a DEA os traficantes de cocaína eram imigrantes ilegais colombianos, também conhecidos como Cocaine Cowboys, que possuiriam enormes recursos de dinheiro e conduziriam atividades potencialmente subversivas (OLMO, 1998, p. 55-56). Lembre-se, por exemplo, do seriado Miami Vice e do filme Scarface.

Temos, também, uma emenda do *Posse Comitatus Act*, uma lei antiga que une forças civis com ajuda militar para aplicação da lei penal, além da ordem executiva nº 12333 que autorizou o Serviço de Inteligência dos EUA a recolher informações sobre o tráfico de drogas no exterior (OLMO, 1998, p. 58).

No cenário internacional uma importante Convenção veio à tona. A chamado da ONU cento e seis países reúnem-se em uma Conferência em Viena produzindo a Convenção contra o Tráfico Ilícito em Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas de 1988 (*Trafficking Convention of 1988*). Essencialmente trata-se de um documento internacional de Direito Penal. Sua intenção é harmonizar as previsões nacionais relacionadas a drogas no âmbito criminal para conter o tráfico ilícito (SINHA, 2011, p. 33).

O tráfico de drogas é alçado à condição de atividade criminal internacional que se vincula a organizações criminais que afetam a economia, segurança e soberania dos países. A pedra angular da Convenção de 1988 é o artigo 3 “Delitos e Sanções” no qual se requer que as parte estabeleçam um código dos delitos que envolvam os vários aspectos do tráfico ilícito e

que garanta que tais atividades ilícitas seja lidadas com severidade pelo judiciário e pelos órgãos acusatórios (SINHA, 2011, p. 34; BRASIL, 2011g).

O artigo 3(1) prevê que os estados devem ter disposições criminais sobre a produção, manufatura, distribuição ou venda de drogas; o cultivo de papoula, coca ou cannabis; a posse de drogas com o intuito de tráfico ilícito; a manufatura, transporte ou distribuição de materiais, equipamentos ou substâncias com o propósito do cultivo, produção ou manufatura de drogas e; a organização, administração ou o financiamento de quaisquer das atividades citadas (SINHA, 2011, p. 34).

É importante notar que no artigo 3(2) se demanda de cada parte “[...] to establish criminal offences for the intentional possession, purchase or cultivation of drugs for personal consumption.” (SINHA, 2011, p. 35) Como se observa pelo artigo 3(2) da Convenção, muitas medidas de vários países em relação à posse para o consumo, vão contra o sentido teleológico da Convenção. As experiências da Espanha ou do estado da Califórnia, por exemplo, em considerar certa quantidade de droga sempre como para o consumo pessoal, ou a experiência holandesa de não destinar recursos econômicos e policiais de combate ao consumo, são contrárias às determinações da Convenção de 1988 “Yet, there is a legal basis for these “softer” approaches because the treaties do not explicitly forbid them.” (SINHA, 2011, p. 35).

Apesar de todas estas questões “The Trafficking Convention is the only one of the three Conventions that makes any mention of human rights.” (SINHA, 1999, p. 36) Como se observa pelo artigo 14(2) “As medidas adotadas deverão respeitar os direitos humanos fundamentais e levarão em devida consideração, não só os usos tradicionais lícitos, onde exista evidência histórica sobre o assunto, senão também a proteção do meio ambiente.” (BRASIL, 2011g)

Na análise de Rosa del Olmo (1998) o discurso desta época tende a uma crescente militarização, um discurso político-jurídico transnacional que gira em torno da cocaína e seus derivados. “Se trata de un problema doméstico, pero se considera que el campo de batalla está fuera del país.” (OLMO, 1998, p. 62) Esta diretriz tem algumas repercussões práticas: 1º) faz-se a guerra às drogas sem tratar do porquê se consomem; 2º) aplica a lei em outros países sem apresentar os problemas dos direitos às autoridades norte-americanas; 3º) não se avalia o êxito interno obtido desta política pois se mede em termos da política externa (OLMO, 1998, p. 63).

O enfoque econômico promete reduzir a quantidade de drogas para aumentar o seu custo ao consumidor. A redução da quantidade de drogas se faz pela eliminação das drogas vindas do exterior (destruição de colheitas, das manufaturas de refinamento e interdição na

fronteira) e pela eliminação dos traficantes (condenação e confisco da droga e dos bens do traficante) (OLMO, 1998, p. 64).

A eleição de George Bush pai em 1989 clamou à sociedade para unir esforços e expressar a intolerância contra as drogas, prometendo que essa praga iria acabar. Criou um novo escritório que coordenaria os esforços das diversas agências de drogas sejam elas policiais, sanitaristas etc. O nome dado foi *Office of National Drug Control Policy* (ONDCP) [Gabinete da Política Nacional de Controle às Drogas], sendo William Bennet escolhido para chefiá-lo (MUSTO, 1999, p. 280-281).

A estratégia geral era de combater o tráfico de drogas e auxiliar aqueles que se tornaram dependentes. Junto com uma bem desenvolvida campanha publicitária a nova filosofia partia do pressuposto “[...] that drug users should face the consequences of their actions [...]. Drug users should suffer some loss, whether a fine, the loss of government benefits, or even incarceration.” (MUSTO, 1999, p. 281). A política de Bennet era de tolerância zero, literalmente o fim da tolerância.

A administração Bush e a Convenção de 1988 que encerram a década de oitenta não deixam dúvidas sobre uma característica do período “[...] al consumidor deja de considerárselo como “enfermo” para pasar a tenérselo como “cliente y consumidor de sustancias ilícitas.” (OLMO, 1998, p. 49)

Rosa del Olmo (1998, p. 69) destaca que o período desenvolverá o discurso político-jurídico transnacional que corresponde ao surgimento do modelo geopolítico em conjunto com uma diretriz de Direito Penal. A *ideología de la diferenciación* da década de oitenta não divide a questão das drogas tanto entre doente-consumidores e delinquentes-traficantes, mas entre países vítimas e países agressores (OLMO, 1998, p. 71).

O discurso transnacional proveniente do exterior faz o Brasil avigorar o combate ao *crime organizado* reforçando o combate às drogas com fundamento na *ideología de la diferenciación* inclusive na Constituição que vê promulgada em 1988.

A razão que pode ter levado a esse tratamento criminal-constitucional mais enrijecido – criação da figura dos crimes hediondos e sua equiparação ao tráfico de drogas – também pode ter uma causa interna, em razão do medo social decorrente da criação de grupos traficantes organizados nas favelas do Rio de Janeiro.

A história da aparição do Comando Vermelho remonta à colônia penal Cândido Mendes/RJ, no final dos anos setenta, em que a ditadura militar aglomerava os subversivos à ordem, ou seja, guerrilheiros urbanos e criminosos comuns que assaltavam bancos ou faziam sequestros. Os grupos permaneciam juntos porque os crimes perpetrados por ambos eram

igualmente considerados atos de lesa-pátria conforme a Lei de Segurança Nacional (RODRIGUES, 2005, p. 303).

Quando os presos políticos saem, os criminosos comuns que dividiam com eles a ala isolada do presídio viriam a ser reunidos com as outras alas. Na iminência do massacre dos outros grupos à ala isolada (galeria B), os presos desta galeria se antecipam e investem com violência sob o nome de Falange Vermelha – em sintonia com os ideias dos seus ex-colegas de celas – dominando o presídio de ilha grande ainda no final dos anos 1970 (RODRIGUES, 2005, p. 304). Ao sair do presídio a vulnerabilidade dos assaltos e sequestros fez crescer a influência de migrar para um ramo de negócio mais promissor, o tráfico de drogas. Ganhando espaço nas favelas o Comando Vermelho estabeleceu nichos de autoridades nos quais assumiram funções de Estado. “[...] o Comando Vermelho investiu na combinação de intimidação e assistencialismo como lastro para essa modalidade microscópica de biopolítica.” (RODRIGUES, p. 305)

Fatores como a repressão estatal focada no Comando Vermelho e a grande expansão do negócio, no avançar dos anos 80, fez com que o grupo registrasse fissuras e dissidências possibilitando o aparecimento do Terceiro Comando, o ADA (Amigos dos Amigos) e o Terceiro Comando Puro (RODRIGUES, 2005, p. 306).

Portanto apesar do processo de redemocratização da década de oitenta que culminará na Constituição de 1988, em que atitudes repressivas são identificadas com o regime militar e são menos aceitos pela sociedade a Constituição também expandiu o arcabouço penal. Haverá um grande hiato constitucional de tratamento entre os traficantes e o usuário. Se por um lado a constituição torna mais rígido o tratamento ao “tráfico ilícito de entorpecentes” (art. 5º, XLIII) por torná-lo inafiançável e insuscetível de anistia ou graça e ao equipará-lo a um crime hediondo, também prevê a criação de juizados especiais criminais para as infrações penais de menor potencial ofensivo (art. 98, I) que se tornará o tratamento jurídico para os usuários (CARVALHO, 2010, p. 44).

De qualquer forma, nos Estados Unidos, apesar de toda a política de tolerância zero de William Bennet, o começo dos anos noventa viu um relativo aumento no consumo de maconha entre estudantes, o que fez com que recaísse uma pressão no governo Clinton (1993-2001) para que lidasse com ainda mais rigidez na questão. Assim, em 1996 o presidente estadunidense nomeia um ex-general do exército, Barry McCaffrey como diretor do ONDCP. McCaffrey, sem embargo, não pretendia dar tanto um enfoque na “guerra” às drogas, mas confrontar o tema como um processo gradual de mudança do entendimento das pessoas sobre a questão (MUSTO, 1999, p. 284).

Em larga escala, não há grandes transformações na tendência da política de drogas durante os anos noventa; cabe, entretanto, recordar de alguns esforços de implementação de políticas alternativas.

Nos Estados Unidos, uma tendência foi tentar devolver a política de drogas às esferas estaduais e municipais. Por esta razão, um dos grandes desafios de McCaffrey foi manter a federalização do assunto de drogas, durante o período em que a Califórnia aprova a *Proposition 215* que permite o consumo de maconha àqueles pacientes que tiverem prescrições médicas escritas ou orais (MUSTO, 1999, p. 284).

Após os anos sessenta brotaram várias propostas de política alternativa de drogas, com forte apelo para a maconha nos anos sessenta e a heroína e a cocaína nos anos setenta, sendo que a oposição destas propostas surge no mesmo período que o crack (MUSTO, 1999, p. 286). Duas características do crack foram essenciais para a virada no discurso das drogas, de um lado por ser uma droga nova, não havia grandes estudiosos da substância, e menos ainda defensores dela; de outro lado, o seu alto valor econômico e rápida adesão dos consumidores ao crack gerou novas disputas por mercados de drogas entre os traficantes.

De todo modo, desde os anos sessenta diversas instituições vem promovendo diversas políticas alternativas sobre drogas, abrangendo desde a legalização, passando pela descriminalização e abrangendo políticas de Redução de Danos. Estas instituições conseguem financiamentos de ativistas bilionários em favor de uma abordagem sanitaria e menos penalista à questão das drogas (MUSTO, 1999, p. 288).

A controvérsia em como dissuadir jovens em experimentar drogas produziu um amplo material de trabalho para as escolas. O sistema mais utilizado é o *Drug Abuse Resistance Education – DARE* [Educação de Resistência ao Abuso de Drogas]. Este método realiza visitas de policiais nos colégios onde fazem exposições cujo bojo é a intolerância a qualquer tipo de uso de drogas (MUSTO, 1999, p. 290). Este sistema de prevenção, embora não seja o mais recomendado, tem ampla difusão pelo mundo todo. No Brasil, o sistema foi implementado nos mesmos moldes: chama-se Programa Educacional de Resistência às Drogas (PROERD).

Entrando no cenário nacional brasileiro, aqui, as garantias constitucionais – principalmente aquelas do art. 5º – deveriam controlar a maximização da esfera penal. Porém, a primazia da realidade pós-constitucional, constatou exatamente o oposto.

Em 1994, deflagra-se a “Operação Rio” na qual o Governo do estado do Rio de Janeiro, o Governo Federal e as Forças Armadas – firmam um convênio objetivando a eliminação do tráfico de drogas dos morros cariocas (CARVALHO, 2010, p. 48). Como o

processo de redemocratização tinha sido recente, imaginava-se que a opinião pública contestaria tal intervenção armada no seio da Sociedade Civil, especialmente em seus setores mais vulneráveis. Mas, pelo contrário,

Incentivada pelos órgãos conveniados e apoiada pelos meios de comunicação de massa e por inúmeras instituições de formação do consenso (v.g. Seccional Carioca da Ordem dos advogados do Brasil – OAB/RJ), a opinião pública consumiu com naturalidade espantosa a crença na possibilidade de eliminação dos conflitos pela força militar. (CARVALHO, 2010, p. 48)

A Operação Rio não atingiu seus escopos oficiais – de eliminar o tráfico e o crime organizado (capturando os líderes) – pelo contrário, a maior parte das pessoas atingidas nos seus direitos não tinha relação com o *crime organizado* ou com o *tráfico de entorpecentes* (CARVALHO, 2010, p. 50). O fracasso da política criminal da Operação Rio seriam o saldo de execuções sumárias, mas sobre ela, oculta-se. em realidade, a real vitória do Movimento Lei e Ordem. Por trás da eficaz operação militar surge o consenso da sociedade de que é necessária uma resposta violenta e militar para a questão das drogas.

O processo de demonização do tráfico de drogas fortaleceu os sistemas de controle social, aprofundando seu caráter genocida. O número de mortos na “guerra do tráfico” está em todas as bancas. A violência policial é imediatamente legitimada se a vítima é um suposto traficante. (BATISTA, 2003, p. 135)

Logo, promulga-se uma série de leis que incentivam a violência institucional mediante o aparato judiciário. Podemos, assim, mencionar a lei 9.034/95 (Lei do Crime Organizado de 1995), a lei 10.409/02, que tornava mais célere o rito processual e a lei 10.792/03, que institui o Regime Disciplinar Diferenciado (CARVALHO, 2010, p. 61-65). Todas estas leis são fruto de um cenário de maior repressão e intolerância ao criminoso, principalmente àqueles organizados para o tráfico de drogas.

O Decreto n.º. 2.632/1998 foi uma importante alteração institucional por criar o Sistema Nacional Antidrogas – hoje substituído pelo Sisnad – que tem por meta a recuperação de dependentes, prevenção e repressão do tráfico ilícito, uso indevido e produção não autorizada de drogas (FIORE, 2005, p. 270). O Sistema Nacional Antidrogas seria composto pelo Conselho Nacional Antidrogas (Conad) e pela Secretaria Nacional Antidrogas (Senad). Este último foi inspirado no DEA, mas não conseguiu centralizar o comando da repressão ao tráfico limitando-se pesquisas de prevenção ao uso de drogas, dando enfoque especial a

estudos médicos-epidemiológicos. Já o Conad buscou substituir o Confen, criado no final da década de setenta com a Lei de Tóxicos (FIORE, 2005, p. 270-271).

3.4 A nova lei de drogas e as tendências da filosofia política das drogas

No Brasil há certo salto legislativo com a atual lei de drogas (Lei 11.343/06) (BRASIL, 2001j). Significativa foi a previsão do artigo 28 que despenaliza a posse para o consumo, prevendo uma nova espécie de medida própria ao usuário de droga: *medida educativa*, consistindo em frequência a programa ou curso educativo, sendo um modelo híbrido entre a medida sócio-educativa e a medida de segurança (CARVALHO, 2010, p. 280).

Conquanto inovação no tocante ao consumo, a lei aumenta a fixação do mínimo da pena para os traficantes tornando-a de cinco a quinze anos e pagamento de quinhentos a mil quinhentos e noventa e nove dias-multa (art. 33). Igualmente, o §2º do artigo 28 diz que para verificar do fim pessoal da droga – se a droga era destinada a consumo pessoal –, o juiz deve atender a elementos como natureza, quantidade, local e a circunstâncias sociais e pessoais dentre outros (BRASIL, 2011j). O preceito legal reproduz técnica legislativa já em vigor na antiga lei de tóxicos que separa as condutas não pelo elemento subjetivo especial do tipo (fim de consumo ou fim de mercancia), mas sim por critérios objetivos de forma a induzir a esfera subjetiva em claro prejuízo ao réu (CARVALHO, 2011, p. 215).

Some-se a esta perspectiva o fato que a lei, no seu artigo 44, veda os acusados do artigo 33 de liberdade provisória, bem como outras garantias como *sursis*, graça, indulto, anistia e a vedação de conversão de suas penas em restritivas de direito (BRASIL, 2011j). Note-se que as cortes superiores já se manifestaram sobre a vedação da liberdade provisória, na discussão de que se esse crime é inafiançável, logo também não pode ser suscetível de liberdade provisória. Porém, já na discussão dos crimes hediondos houve manifestações, tanto do Supremo Tribunal Federal, quanto do Superior Tribunal de Justiça que a vedação de liberdade provisória atentaria contra os princípios da humanidade, presunção de inocência, individualização da pena etc.

Sobre o procedimento penal a lei incentiva práticas antidemocráticas como o caso do artigo 41 da lei – delação premiada –, permite, também, a prisão em flagrante delito e a denúncia mesmo sem laudo definitivo de constatação da substância e diminui o prazo de contraditório (BRASIL, 2011j). Mais significativo foi a ampliação dos poderes policiais, destaca-se a possibilidade de a polícia manter a investigação preliminar complementares

mesmo depois de proposta a denúncia (art. 52, parágrafo único) ingressando com essas informações em juízo até três dias antes da audiência de instrução e julgamento (LOPES JR., 2010, p. 228). Outra ampliação do poder policial foi a admissão, em qualquer fase da persecução da figura do agente infiltrado e do flagrante deferido (artigo 53) (LOPES JR., 2010, p. 227).

A nova lei de drogas também reorganizou as agências estatais do assunto criando o Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas (Sisnad) que tem por fim a prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas e a repressão da produção não autorizada e do tráfico ilícito de drogas (BRASIL, 2011j).

Regulamento executivo do mesmo ano (Decreto n.º. 5.912/2006) operacionalizou o órgão que é composto pelo Conad, Senad, por órgãos e entidades que exerçam atividade relacionadas aos fins do Sisnad (polícia, Ministério Público etc.) e por organizações da sociedade civil na área da saúde e assistência social (BRASIL, 2011h). O Conad, por sua vez, é composto por vinte e nove membros de distintas áreas (jurídicas, saúde, educacionais etc.) principalmente com a função de acompanhar o Senad e exercer orientação normativa das atividades fins do Sisnad.

Ao Senad, órgão do Ministério da Justiça, cabe o papel de secretaria-executiva do colegiado do Sisnad; além de propor e atualizar o Política Nacional sobre Drogas, bem como definir estratégias para sua implementação; também cabe gerir o Fundo Nacional Antidrogas (FUNAD) e o Observatório Brasileiro de Informações sobre Drogas – OBID (Decreto n.º. 6.061/2007, artigo 38-A) (BRASIL, 2011b).

Em síntese, pelo movimento legislativo podemos observar que a legislação brasileira tem seguido o padrão internacional a qual tende para a “*ideologia de la diferenciación*” (OLMO, 1998) polarizando o tratamento entre usuário (discurso médico) e vendedor (discurso jurídico-político). Construindo todo um aparato para a realização dessa política de drogas.

Evidentemente a sociedade como um todo balizou as drogas de diferentes formas, mas desde os primórdios do Proibicionismo, de modo geral, as drogas sempre se encararam como um problema-doença social, um tipo de câncer maligno que se espalha pelo tecido social. (OLMO, 1998). Se no começo a simples posse já configurava razão para incidência penal, o discurso se tornou mais fluido, adaptado, com a *ideología de la difereciación*. Ora na ausência do fundamento da liberdade, próprio das religiões ocidentais, o viciado deve ser considerado sujeito de ajuda, caridade etc. De outro lado, quem produziu esse estado de coisas – o produtor e vendedor – é execrado como um mal em si.

Nada obstante, o ideal de pessoa construído em torno do Proibicionismo é um modelo ascético, de um sujeito não comandado por pulsões. É em realidade, um discurso irrealizável que acaba prejudicando aqueles que mostram sua vulnerabilidade nos espaços públicos. Sobre esta ótica um enfoque moral (teológico & médico) pouco mudou, porque a reprovação ainda existe, ela é apenas deslocada ou atenuada no caso de viciados, que agora servem como exemplo de vítimas sobre os quais se julgam os traficantes.

Dizer que o problema só piorou desde o surgimento do Proibicionismo é um exagero, aliás, sob a ótica do aumento do consumo, uma miopia histórica. Dentro dos Estados Unidos o movimento religioso-ascético de base influenciou, certamente, na diminuição do consumo da droga até os anos cinquenta. A heroína, morfina e cocaína de uma situação de livre disponibilidade e frequente consumo, tornou-se uma raridade para situações não médicas. Nos anos subsequentes à primeira guerra mundial gradualmente o uso de entorpecentes declinou atingindo o nadir mais de uma década após a segunda guerra mundial.

“[...] not only had usage gone down prior to those hostilities, but it declined even further as the disruption of international transportation cut down on supplies. [...] Personal knowledge of a “dope fiend” was unusual for the vast majority of Americans by the 1950.” (MUSTO, 1999, p. 245)

Foi, portanto, um espanto para as autoridades governamentais que crescesse exponencialmente o uso de drogas durante as décadas de sessenta e setenta. Conquanto David Musto (1999, p. 245) tenha razão ao apontar que as gerações dos anos sessenta em diante foram bisnetos daqueles cidadãos norte-americanos que optaram por um regime Proibicionista e por tal razão desconheciam detalhes sobre um regime livre de consumo de drogas, cremos que isto não implica, como parece indicar o autor, que estas gerações viessem a concordar com um regime de Proibicionismo após um período de convivência com as drogas nos antigos moldes.

A razão está em que a política Proibicionista é muito mais guiada por um aparato legislativo-criminal e bélico que não corresponde a uma relação entre *mais lei penal, menos consumo*. O aparato criminal muito menos do que tentar combater o consumo de drogas, busca reproduzir as relações determinantes de nossa sociedade, por isso, compreende um espectro completamente distinto, separado, antitético ou oposto da relação com a saúde individual e coletiva.

A história nos mostra que – muito mais do que uma lei criminal – o que torna o uso maior ou menor são movimentos de tolerância ou intolerância que brotam de relações diversas e autônomas, da aplicação da lei penal, embora possam, em determinados contextos

corresponder umas com as outras. Se os anos cinquenta foram os mais rígidos penalmente, já a década de sessenta rompeu com percepções extremas e irrisórias sobre os usuários de drogas (MUSTO, 1999, p. 246).

Embora num primeiro olhar possa parecer que os esforços de criminalização sejam esforços pela diminuição do consumo, as Convenções internacionais desmentem esta hipótese. Todas as Convenções ao menos no seu preâmbulo externalizam uma preocupação com o uso de drogas (entorpecentes ou psicotrópicos), mas a verdade é que nestes espaços o tempo dedicado a combater o consumo de drogas é mínimo. Sobre a saúde individual prevalecem interesses econômicos, sociais, culturais, religiosos e geopolíticos do que como prevenir e tratar dependentes de drogas (SINHA, 2011, p. 38)

Interessante notar que ainda que se mostrem falsas as razões que tenham tendido a favorecer uma política de proibição em determinada conjuntura, o Proibicionismo tem apreendido a se moldar a novas realidades. Por exemplo, as clínicas de *maintenance* na metadona ou as clínicas de desintoxicação tem tido um papel de relegitimação da filosofia Proibicionista (MUSTO, 1999 p. 252).

Da mesma forma a importância dos exames toxicológicos. : “People opposed to the use of dangerous substances have a new instrument in their arsenal: sensitive “drug tests” that are relatively cheap and capable of mass usage.” (MUSTO, 1999, p. 270)

A partir de um ponto inicial esta filosofia se molda conforme as necessidades conjunturais, mantendo as características centrais-estruturais. Nesse sentido histórico é central o debate dos efeitos da droga em um regime de proibição ou de legalização. O exemplo mais marcante é da maconha que de *killer-weed* se tornou uma *dropout drug* ou tem forte apelo chamá-la de “porta de entrada” a outras drogas, muito embora esta classificação diga muito pouco sobre a substância em si e mais sobre as relações existentes dentro de um determinado marco de proibição.

A relação com a violência também tem sido muito explorada. Mas nesse aspecto a história parece mostrar que estes dados se fundam mais na sua conveniência política de temor com minorias étnicas do que efetivamente um dado da realidade (MUSTO, 1999, p. 296). O mesmo se passa com as estimativas de dependentes: “Like the speculated percentage of crimes caused by narcotics use and sales, the number of addicts estimated for the nation appears often to have been exaggerated.” (MUSTO, 1999, p. 296)

As vantagens econômicas das indústrias farmacêuticas ainda deverão ser analisadas com profundidade. O lobby das legislações americanas e das Convenção Internacionais (notadamente a Convenção de 1971) mostrou que grandes companhias farmacêuticas dos

países centrais estão amplamente envolvidas nesse processo legislativo nacional e internacional.

Parece-nos, nada obstante, que uma conclusão razoável é recordar que houve um papel da economia das drogas que indiretamente contribuiu para a proibição destas substâncias durante a primeira metade do século XX. As análises macro-econômicas da década de setenta, oitenta e assim por diante tem demonstrado que este é hoje um papel predominante na política de drogas e não é um fator a ser ignorado em qualquer análise séria sobre o papel do Proibicionismo.

Sem dúvidas uma das tendências mais marcantes tem sido o deslocamento da responsabilidade pelos problemas das drogas da esfera do Estado para setores externos a ele. A tendência a responsabilizar os marginalizados é apenas um exemplo, mas mais marcante talvez seja a geopolítica das drogas, a grande cruzada internacional dos Estados Unidos da década de setenta em diante foi contra os “*narcoestados*”. Somente na América Latina a repressão contra países como México, Colômbia, Peru e Bolívia, para citar alguns, é sofrida, em última análise, pelas populações marginalizadas destes países que precisam conviver com forças bélicas dos dois lados do negócio. A melhor síntese deste jogo geopolítico é exposto pelo canadense Jay Sinha (2011, p. 37)

Beginning in an era of morally tainted racism and colonial trade wars, prohibition-based drug control grew to international proportions at the insistence of the United States. America and the colonial powers were confronted with the effects of drug addiction and abuse at home, but rather than address both demand – the socio-medical nature of such problems – and supply, they focused uniquely on the latter and attempted to stem the flow of drugs into their territories. In doing so, they earned political capital back home and shifted the cost and burden of drug control to predominantly Asian and Latin American developing countries with no cultural inclination or resources to take on such an intrusive task – and no economic or military power to refuse what was imposed on them. The Western control advocates’ prohibition focus also stimulated the growth and development of the global illicit drug trade. And ironically, the system has had very little overall success in controlling the supply of drugs at the source.

Aliás, quando se trata de democracia a droga tem sido utilizada como constante desculpa para desrespeitar direitos humanos tanto nos países desenvolvidos como nos países dependentes. Esta é uma tônica que se repete nas convenções e tratados internacionais, mas que ganha um ponto de inflexão há não mais de quarenta anos quando se consubstancia a guerra às drogas do governo Nixon na década de setenta (RODRIGUES, 2005, p. 297).

Fato é que os Estados Unidos tenderam ao longo da sua história a considerar as drogas fator alienígena aos seus valores morais, atribuindo a culpa então a causas alheias como imigrantes e países estrangeiros. “Both the external cause and the internal locus could be dismissed as un-American.” (MUSTO, 1999, p. 298).

Isto posto chegamos então à conclusão de David Musto (1999, p. 294) quando proclama que a questão as drogas, emanado do Proibicionismo, é uma questão *política* no mais amplo sentido do termo, ou seja, proveio de profundas tensões sócio-econômicas. Há um privilégio dos valores políticos em jogo, embora nem sempre explicitados, privilegiando o enfoque de juristas e políticos do que outras esferas:

Political judgment and values have been paramount in the establishment of national drug policies. The commonsense conclusions reached by legislators, high-ranking government bureaucrats, and influential public figures, without any special or technical knowledge of drug abuse, are likely to gain acceptance from other national social and political institutions. Political judgments made in harmony with popular demands for narcotic control [...] have a proven longevity. (MUSTO, 1999, p. 298-299)

Portanto, analistas e historiadores da questão são unânimes ao afirmar que ainda que estas sejam apenas apontamentos precários por se tratar de tendências históricas suscetíveis de mudanças, diante do enorme arcabouço social, econômico e legislativo – nacional e internacional – em termos conjunturais é pouco provável ver em um período curto de tempo uma virada na política de drogas (MUSTO, 1999, p. 300; SINHA, 2011, p. 36).

Nesta perspectiva é importante debruçar-se sobre o assunto e buscar o cerne da política/filosofia do Proibicionismo para construir crítica radical direcionando estratégias em vias de uma política mais democrática.

4 O BEM JURÍDICO DO PROIBICIONISMO

4.1 Origem, conceito e funções do bem jurídico

É durante a primeira metade do século XIX que nasce a ideia de bem jurídico, atribuindo-se o conceito de bem jurídico a Birnbaum em oposição às formulações de Feuerbach (TAVARES, 2004, p. 16).

O Estado impõe deveres a todos os cidadãos, assim, para os primeiros teóricos, o crime decorre do descumprimento de um dever para com o Estado. Mas na lógica do contrato social há um direito a ser respeitado e um dever de respeitar, o Direito Penal como pena mais grave do sistema jurídico visava proteger o direito lesado pelo crime, não o dever imposto pelo Estado (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 43).

A primeira concepção seria típica de um *ius puniendi* absolutista que emanaria de direito divino do príncipe. Mas, a máxima emancipação humana encontra-se na liberdade humana, sendo da qual – na noção contratualista de Estado – nos privamos de uma parte dela apenas para permitir a vida em coletividade (ao *Estado* cumprirá este dever geral). Esta organização é apenas meio, cujo fim é criar e perpetuar as condições de liberdade de todos os cidadãos (ROXIN, 2008, p. 33).

Pressupondo-se uma situação de igualdade entre autor e vítima, quando um cidadão fere direito subjetivo de outra pessoa, este cometerá um ato que o Estado – como organismo que protege a liberdade – deve desincentivar. É sob esta ótica que Feuerbach vincula o conceito de crime com um referente material, demarcando, destarte, um limite para a atuação estatal na sociedade civil (vinculado a um dano social). “El Estado no podría, así, incriminar cualquier conducta, sino sólo aquéllas que implicaran una violación de derecho subjetivo y, consecuentemente, un daño social.” (TAVARES, 2004, P. 18).

Mas delitos contra a religião, contra o Estado ou a comunidade não estão incluídos nesse rol. Birnbaum – preocupado com incluir tais delitos na concepção de danosidade social no injusto, ou seja, de “[...] adecuar la teoría jurídica del delito a las normas del Derecho penal vigente [...]” (TAVARES, 2004, p. 20) – introduz o conceito de bem jurídico em oposição à formulação de Feuerbach de direito subjetivo. Efetivamente, para Birnbaum, “direito” é qualidade do sujeito, logo não pode ser subtraído nem diminuído, de modo que o Direito Penal pode proteger não o direito do sujeito, pois insuscetível de ser tolhido, mas um

objeto de um direito que lhe pertencente: um bem (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 43). Eis a origem do bem jurídico como objeto do Direito Penal com um substrato material. Não obstante inegáveis vantagens é importante notar que o conceito desatrelará o crime de um pressuposto de legitimidade.

Historicamente seguem-se, deste ponto inicial, duas grandes correntes que definirão o bem jurídico: uma imanentistas e outra transcendentalista (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 42); aquela situa o bem jurídico dentro do sistema jurídico – seja na norma (positivismo) ou na teleologia da norma (neokantismo); a segunda encontra o bem jurídico além do Direito positivo – seja nos valores ético-sociais (ontológica) ou sociológicos (funcionais).

Não aprofundaremos o estudo das correntes teóricas sobre o bem jurídico na medida em que importa mais, para os sucintos fins da presente exposição, esboçar de qual teoria de bem jurídico se parte para então compreender a discussão sobre o bem jurídico atribuído à incriminação das drogas (proibidas). Situamo-nos na concepção funcionalista, especificamente no monismo personalista.

Paulo César Busato e Sandro Montes Huapaya (2007, p. 56-57) explicam que a concepção “dualista” compreende duas categorias distintas de bens jurídicos: os individuais e coletivos. No “monismo”, pelo contrário, só há uma concepção de bem jurídico que congrega aqueles pertencentes ao indivíduo ou à coletividade.

No *dualismo* não há choque, admitem-se os bens jurídicos de ordem coletivo e individual. Exime-se, assim, da busca de um conceito unificador das duas formas (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 56).

O *monismo coletivo* somente identifica o bem jurídico individual na medida em que esteja contido em um interesse da coletividade, i.e. em atribuições jurídicas das funções do Estado. “Trata-se de uma prevalência do individual sobre o coletivo.” (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 57) De modo contrário, o *monismo individual* (personalista) somente reconhece bem jurídico coletivo na medida em que parta do interesse individual. “Trata-se de uma prevalência do individual sobre o coletivo.” (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 57) Busato e Huapaya têm da preferência por este último conceito, em razão de melhor responder aos pressupostos democráticos (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 57). É adotado também por Juarez Tavares (2004) e Juan Bustos Ramírez (RAMIREZ; MALARÉE, 1997).

Juarez Tavares (2004, p. 53-67) explicará que o bem jurídico não pode ser considerado com uma mera relação do indivíduo com o sistema, conforme proposta *dualista* e *monista coletiva*, muito menos trata-se de uma *relação funcional*. Esta última assertiva, sem embargo, deve ser aprofundada.

A *relação funcional*, própria da administração pública, decorre de uma programática por parte do Estado conforme a política que deseje incentivar ou não. Em outros termos, o funcionalismo leva em conta variáveis matemáticas e cálculos estatísticos em conformidade com uma determinada diretriz, como é notório, por exemplo, no caso da gestão do tráfego viário. Nela os sujeitos são apenas tomados de forma genérica e pouco importantes na sua concretude enquanto a relação funcional permanece harmônica. Apenas como constatação, importante frisar que a *relação funcional* é de suma importância para a administração do controle social – e da criminalização – por parte do Estado. Muitas vezes, como no caso do Código de Trânsito a *relação funcional* se estrutura por uma norma de comportamento e o controle da sua infração (TAVARES, 2004, p. 62).

Porém, o direito penal não se rege por valores quantitativos, pelo contrário, o bem jurídico vale como valor em si (ontológico). Não há uma valoração de uma utilidade, mas um valor absoluto. Por exemplo, para o sistema jurídico, a vida é um valor em si, independente a utilidade ou não desta pessoa para o sistema econômico.

É nesse sentido que se deve entender a formulação do bem jurídico no âmbito do *monismo individual*. Em conformidade com a assertiva “El bien jurídico es un elemento de la propia condición del sujeto y de su proyección social [...]” (TAVARES, 2004, p. 39), não é possível se adequar a *relação funcional* ao âmbito do Direito Penal. Cabe a este, como último recurso do sistema jurídico – em razão da gravidade do estigma e da pena corporal imposta ao sujeito –, pelo contrário, uma inserção do homem concreto no sistema em respeito à sua liberdade e, mais, à dignidade que lhe é garantida na Constituição – pilar fundador da República. O defende, portanto, da intervenção de pressões corporativas que penetram as instituições jurídicas (BUSATO; HUAPAYA, 2007, p. 57).

Diante do exposto, parece-nos que Juan Busto Ramirez (RAMIREZ; MALARÉE, 1997) tem razão quando centra o bem jurídico atrelado às necessidades humanas. O bem jurídico situado nas necessidades contribui para uma concretização da proposta, isto porque centrar o bem jurídico nos *interesses pessoais*, porque nada obstante juridicamente o seja, em realidade interagimos com estes como necessidades concretas – sejam elas reais ou ideais. Daí que de tal formulação o conceito de bem jurídico agirá em dois sentidos, no sentido positivo protegendo por proibições e mandatos os bens jurídicos que incidem na satisfação de necessidades; no sentido negativo não proibindo condutas cujo objetivo seja a satisfação de necessidades. Completará:

La satisfacción de necesidad humana asociada a la protección de un bien jurídico coloca a la persona en el centro de la protección penal. No se trata de proteger sistemas sociales, organizaciones, intereses colectivos, sino las necesidades de la persona. (RAMIREZ; MALARÉE, 1997, p. 61)

Nestas correntes, portanto, o bem jurídico não surge do tipo, da norma ou da lei; ele é prévio à lei, devendo emanar da realidade social. Logo, a mera existência de uma lei não a torna protetora de um determinado bem jurídico, ele cumpre o papel de filtrar a norma em seus aspectos de validade e legitimidade. “A proteção de bens jurídicos não se identifica nem procede da norma, mas a norma, para cumprir seus propósitos de validez e legitimidade, **deve** refletir a proteção de um bem jurídico.” (BUSATO; HUAPAYA, 2010, p. 56, grifos do autor)

As visões acima expostas partem, todas, de uma concepção de bem jurídico como critério de limitação ao poder de incriminação do Estado.⁴ Isto, entretanto, não faz confundir as concepções de bem jurídico *tutelado*, de bem jurídico *afetado* (ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N. et alli., 2010, p. 216). Conforme Zaffaroni e Nilo Batista (2010), o primeiro corresponde a um uso legitimante do direito penal, fundada na ideia de prevenção. O segundo implica numa concepção do direito penal como subsidiário e fragmentário, ou seja, bem jurídico como critério de criminalização, mas não como objeto de proteção do Direito Penal. Na aceção de bem jurídico apenas como critério de criminalização existirão bens jurídicos relevantes e bens jurídicos-penalmente relevantes, ao direito penal cabe apenas atuar sobre aqueles de sua área (bens jurídicos-penalmente relevantes) e, ainda, mediante uma atuação que se submete à característica de *ultima ratio* do Direito Penal.

Ainda assim, não é possível olvidar que o fato de determinar onde e como pode agir o poder punitivo leva, sem dúvida, a um efeito legitimante do conceito de bem jurídico. Contudo, esta clara limitação ao conceito do bem jurídico não é razão para que seja descartado porque, como outra cara-metade, o bem jurídico introduz também a necessidade de fundamentação por parte do poder punitivo (ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N. et alli., 2010, p. 216). O princípio da lesividade será instrumento de contenção das agências punitivas no processo de criminalização secundária e instrumento abstrato de contenção de preceitos criminalizadores no processo de criminalização primária.

⁴ Importante lembrar. Valiosa contribuição do ilustre professor alemão Claus Roxin à dogmática penal. Contudo, em razão dos desdobramentos do conceito, acreditamos ser preciso, hoje, rejeitar o dualismo próprio do posicionamento de Roxin que admite bens jurídicos individuais e coletivos. Como se observa na seguinte passagem: “Daí resulta que, ao lado de bens jurídicos individuais, como vida, saúde, propriedade, patrimônio, também subsistem bens jurídicos da coletividade, como a administração da justiça e da moeda, de maneira que falsas declarações em Juízo e falsificações de moeda são legitimamente incriminadas.” (ROXIN, 2008, p. 34-35)

Porém, não necessariamente em posição antitética, mas talvez mais interessante seja a separação do Direito Penal nos seus objetivos declarados e latentes (reais). Os objetivos declarados do Direito Penal consistem na proteção de bens jurídicos, enquanto os objetivos reais compreendem o Direito Penal como centro da estratégia de controle social nas sociedades contemporâneas estudado na perspectiva da luta de classes “[...] em que se manifestam as contradições e os antagonismos políticos que determinam ou condicionam o desenvolvimento da vida social.” (SANTOS, 2010, p. 7).

Assim enquanto os objetivos declarados produzem uma aparência de neutralidade do Sistema de Justiça Criminal, protege, em realidade, os interesses e necessidades dos grupos sociais hegemônicos. Através das definições de crime fundadas em bens jurídicos, o legislador incrimina condutas lesivas das relações de produção e de circulação da riqueza material, pré-selecionando os sujeitos estigmatizáveis pela sanção penal que são os indivíduos pertencentes às classes subalternas (SANTOS, 2010, p. 8-11).

Mas isso não torna o conceito de bem jurídico inútil. Juarez Cirino dos Santos (2010, p. 14-15) frisa que é na contradição entre capital e trabalho assalariado, nas forças produtivas, que se encontra a base concreta dos supostos interesses universais expressos pelo bem jurídico, com a diferença que é no trabalho assalariado que realmente se encontram os interesses comuns universalizáveis. Assim, o bem jurídico ainda permanece como critério e objeto de proteção do Direito Penal universal.

A questão se resolve da seguinte forma: o bem jurídico é critério de criminalização porque constitui objeto de proteção penal, pois, na crítica jurídica, importante é o papel de proteção de bens jurídicos fundamentais como vida e sexualidade e, na crítica material, “[...] mostra a própria sobrevivência das atuais sociedades *desiguais* pela proteção penal de seus valores fundamentais.” (SANTOS, 2010, p. 17, grifos do autor)

Em síntese: “Se o objetivo real do Direito Penal consiste na proteção das condições fundamentais da sociedade de produção de mercadorias, então o bem jurídico, além de *critério* de criminalização constitui *objeto* de proteção penal.” (SANTOS, 2010, p. 17, grifos do autor)

Sob esta constante tensão estrutural do conceito de bem jurídico, característica própria dos conceitos de Direito Penal, é importante notar discriminadamente as múltiplas funções que cumprirá na teoria do delito.

Como critério e objeto de proteção do Direito Penal, o bem jurídico cumpre cinco funções na teoria do delito: axiológica, sistemático-classificatória, exegética, dogmática e crítica. Respectivamente, indica os valores eleitos pelo legislador; fundamenta a construção de

um sistema para ciência do direito penal; instrumento metodológico na interpretação das normas; cunha epistemológica para a teoria do crime e; verifica as concretas opções e finalidades do legislador que permite aos cidadãos a participação na fixação e revisão destes bens jurídicos (BATISTA, 2007, p. 96-97).

4.2 Drogas: os planos de ameaça à sociedade

Principalmente sobre o enfoque político-penal de prevenção geral, no tocante a consolidação da política Proibicionista, há quatro planos de ameaça à sociedade, interpenetrantes entre si, que instrumentalizam a proibição. Estes planos são moral, sanitarista, segurança e segurança internacional.⁵ Não se trata de planos necessariamente cronológicos, mas correspondem a uma consequência lógica.

Não é por outro motivo que Alessandro Baratta (2004, p. 122) chamou a questão das drogas de *sistema fechado*. Pois ele se autoreproduz a partir uma imagem inicial, de modo que a imagem inicial não precisa, necessariamente, ser real, mas tão logo o sistema é posto em movimento, esta imagem será constantemente reforçada.

Ao longo de todo o século XX, é dos EUA que virá grande força motriz do Proibicionismo. Nesse sentido, paradigmática, historicamente, foi a aprovação da Lei Seca (1919) que bania bebidas alcoólicas no território estadunidense.

A emenda constitucional foi fruto de movimentos sociais que demandavam uma atuação paternalista do Estado. Destacaram-se *The temperance movement* [movimento do comedimento] que, como movimento ramificou-se em diversas associações tais como *The anti-saloon league* [liga contra bares]. O *temperance movement* defendia que direitos individuais deveriam ser sacrificados pelo bem comum; daí que o *anti-saloon league* conduzisse essa política contra os locais de corrupção moral, vendo nos bares (“*saloon*”) os antros a ser combatidos (MACCOUN; REUTER, 2009, p. 157-163). Estes grupos assentavam-se no absenteísmo de forte tradição na moral ocidental religioso.

⁵ A divisão dos planos é originalmente sugerida por Thiago Rodrigues (RODRIGUES, 2004, p. 131-151). O fundamento da divisão, acreditamos, é a construção de um discurso prevenção geral – ou, sob outro ângulo, de proteção das ameaça aos cidadãos. O raciocínio nos parece correto e, por este motivo, o utilizamos como estrutura de exposição. Não obstante, se os planos tivessem por foco as bases económico-políticas que sustentam a política de Proibicionismo, imperioso seria acrescentar um plano económico.

Importante lembrar que esta moral não é universal. Nos seus cultos outras práticas religiosas como Santo Daime, Umbanda, Candomblé etc. modestamente fogem desta perspectiva. Porém a moral *mainstream* arraigada nos valores religiosos judaico-cristãos – destacando-se aqui principalmente as vertentes protestantes do cristianismo – valoriza o absenteísmo em contraposição a outros estados mentais.

De fato, os grupos puritanos do começo do século tiveram decisiva influência nas políticas estatais. “Os Estados contemporâneos, portanto, assumem *afãs eclesiásticos* típicos dos modelos jurídicos inquisitórios nos quais são cultivados valores como o arrependimento, a abstinência e a castidade.” (CARVALHO, 2010, p. 167)

Sob um segundo plano há também um entrelaçamento entre a prática medicinal e o Estado. No começo do século o Estado limita a prescrição de medicamentos, impondo controle à atividade médica. A contrapartida desta atitude de limitação estatal foi a atribuição de legitimidade a um saber médico *científico*, enunciador de verdade, em contrapartida a um conhecimento “curandeiristas”, em essência questionável. Inegável o benefício da atribuição de *status* aos médicos, mas o custo deste *status* foi uma restrição de sua autonomia no exercício da profissão (RODRIGUES, 2004, p. 136-137).

Outro relevante aspecto foi a intromissão do Estado em aspectos que eram antes próprios do indivíduo, não suscetível de intromissão de terceiros. Porém, apoiado nos interesses da classe médica, a intromissão era mais do que legitimada.

“Em ambas as dimensões, a das ingerências sobre médicos e usuários, a proibição consolidou a transformação da questão do uso de psicoativos em um problema de *segurança sanitária*.” (RODRIGUES, 2004, p. 137, grifos do autor) Esta é a origem do discurso da saúde pública, cerne do discurso legitimante da política pública de proibição do uso de drogas (proibidas).

Um importante enfoque sanitaria para significativos setores da saúde são as políticas de *Harm Reduction* [Redução de Danos]. Porém, o termo Redução de Danos é difícil de ser definido consensualmente. Sua origem pode ser traçada dos primeiros tratamentos de manutenção em heroína durante o começo do século XX que buscava resolver uma questão de saúde pública e prevenir a criação de mercados ilícitos (MUSTO, 1999, p. 288). Conquanto seja essa sua origem, o termo *Harm Reduction* ganhou popularidade somente no começo da década de oitenta (FIORE, 2005, p. 273).

Hoje o modelo holandês é considerado uma aproximação de Redução de Danos, ou seja, nas medidas que distribuem seringas oferecendo locais seguros de injeção, manutenção

na metadona, venda de maconha/haxixe nos *Coffe Shops* etc. “The philosophy is to support the user until he or she quits or enters therapy, without coercion.” (MUSTO, 1999, p. 289)

A filosofia da Redução de Danos ora se associa com políticas específicas, ora a uma forma de abordagem sanitária da questão das drogas, ou seja, dentro dos próprios defensores da Redução de Danos há uma disputa pelo conceito (FIORE, 2005, p. 273). Parece-nos que um mínimo conceitual pode ser delimitado como fez David Musto (1999, p. 288): “The phrase “harm reduction,” so often central [...], is not easy to define. It suggests that the societal cost of drug use can be reduced, whether this means damage to the user or the harm the user may cause to spouse, family, and society.”

Os demais pressupostos, sem embargo, são conflituosos. Um deles, por exemplo, é o pragmatismo ou realismo na abordagem do uso de drogas. Em outras palavras, enquanto a filosofia Proibicionista coloca um ideal ascético insuscetível de ser alcançado, a filosofia de Redução de Danos parte do pragmatismo que se observam tanto consequências positivas quanto negativas no uso de drogas e a política de mero Proibicionismo acarretaria em efeitos sanitários perversos para os usuários de drogas. “O primeiro seria aquele que considera o uso de drogas como moralmente incorreto e passível de punição, e o segundo, aquele que considera que a dependência deve ser combatida, evitando-se com, isso que as pessoas comecem a consumir drogas.” (FIORE, 2004, p. 276). A ideia de pragmatismo, contudo, não parece ser suficiente, vez que médicos muitos ligados à medicina tradicional também compartilham esse pressuposto.

De qualquer forma, a Redução de Danos, não parece ser uma filosofia que se contrapõe ao Proibicionismo. Pelo contrário, a Redução de Danos é uma abordagem da questão das drogas sobre o enfoque sanitário, pelo qual não se contrapõe às outras esferas do Proibicionismo. Exatamente por ter seu enfoque na área da saúde não consegue compreender os objetivos latentes da política contemporânea de drogas nas suas mais diferentes esferas.

Não é por outro motivo que para a maior parte dos defensores da filosofia de Redução de Danos “[...] apesar da impossibilidade real de se alcançá-la, a abstinência seria o resultado ideal de uma política de saúde pública.” (FIORE, 2005, p. 278)

De qualquer forma, seja a caracterização do sistema atual da política de drogas em *legal approach*, *medical approach* ou formas intermediárias, essa divisão esquecem-se do aspecto mais importante da política Proibicionista: “O caráter especial da política de drogas está no fato de retirar um determinado grupo de substâncias dos mecanismos de mercado e, com isso, do contexto habitual de acesso “autônomo” do cidadão comum.” (SCHEERER, 2004, p. 106)

Por este motivo, apesar de importantes opiniões divergentes⁶, consideramos que embora haja pontos de divergência, a política de Redução de Danos é parte integrante da filosofia do Proibicionismo por não enfrentar os pressupostos sobre os quais ele foi arquitetado.

Ainda que o papel do plano sanitário seja essencial não há, nada obstante, como ignorar um plano de segurança pública “O tema das drogas e sua proibição alcançou um ponto de inflexão quando elas foram instrumentalizadas como estratégia eficaz de controle social.” (RODRIGUES, 2005, p. 294)

Conforme André Giamberardino (2010) o conceito de controle social, na sua perspectiva sociológica, provem da tradição estadunidense que rejeita a centralidade *a priori* do Estado, contestando a visão europeia *contratualista* que privilegia a vigilância e o poder do Estado. Assim, a “força da lei” tem um papel mais marginal, subordinado às necessidades de produção de consenso.

Em outras palavras, as conexões com problemas macro-sociológicos, tais como ordem, autoridade e poder, perderam importância em face de uma perspectiva essencialmente socio-psicológica[sic], ou seja, voltada à socialização do indivíduo em uma sociedade pluralista. Consequentemente, o “controle social” se apresentou sobretudo como motivação, ao invés de repressão (GIAMBERARDINO, 2010, p. 189).

A visão norte-americana, sem embargo, passa por dificuldades na aplicação no Brasil e demais países do chamado “terceiro mundo”. Isto porque na nossa tradição antes de um capitalismo de origem liberal predominam relações autoritárias de sujeição, pelo qual, se fala de *violência estrutural* (GIAMBERARDINO, 2010). Outrossim, incorporamos a noção que a política de drogas impõe um efetivo controle às classes despossuídas, de modo que, na medida em que grupos sociais de maior poder aquisitivo – para além das minorias étnicas – vão consumindo a substância, a criminalização deixa de se dirigir ao consumo para ter por foco o traficante – que, nunca é demais recordar, são na sua esmagadora maioria compostos dos grupos mais marginalizados da sociedade.

O plano do controle social constitui a política bélica e do Estado – do qual o Sistema de Justiça Criminal é apenas uma parte – que circunscreve grupos sociais marginalizados ao gueto e ao cárcere. Deste modo, parece ser útil para o sistema de controle social a

⁶ Nesse sentido Salo de Carvalho (2010) em boa parte do seu livro e especialmente no capítulo “Proibicionismo e Redução de Danos: Incompatibilidades” quando expõe “O pano de fundo que informa os projetos redutores é, essencialmente, o da superação da racionalidade moralizadora, que fundamenta as políticas proibicionistas [...]” (CARVALHO, 2010, p. 186)

incriminação de condutas marginalizadas, seja ela como consumidor ou como pequeno distribuidor. Não é por acaso que dados referentes ao contexto brasileiro indicam que um quinto da população carcerária masculina e dois terços da feminina brasileira permanecem presos condenados por tráfico de drogas (DEPEN, 2011, p. 41-42). Aliás, de uma população carcerária 88% abaixo do ensino médio completo (DEPEN, 2011, p. 44). Wacquant (2007) aponta como estas estatísticas de sanções penais duras à comercialização de drogas, infelizmente, não se restringem ao território brasileiro.

Esta realidade não é só uma característica verificável no desenvolvimento do Proibicionismo, como auferido anteriormente isto está presente já desde o surgimento das políticas Proibicionistas. As primeiras legislações que incriminavam o uso das drogas ilegítimas apoiavam-se muito no preconceito com as substâncias; preconceito este que muitas vezes advinha da vinculação entre as minorias étnicas e as drogas. Nos EUA, o ópio difundiu-se entre chineses, negros e porto-riquenhos, enquanto que a maconha era mais difundida entre os marginais mexicanos e também negros. Era por esse motivo que durante as primeiras décadas do século XX o haxixe era chamado de droga assassina (*killer-weed*), isto porque, associava-se a imagem da maconha aos seus usuários (popularmente rotulados como criminosos, violentos, agressivos etc.) (OLMO, 1998, p. 13).

No Brasil essa tendência foi amplamente notada como enfatiza Thiago Rodrigues (2005, p. 302):

O consumo de psicoativos como a cocaína, a morfina e a heroína foi largamente tolerado enquanto fez parte dos hábitos dos oligarcas e abastados, mas passou a ser atacado com veemência pela mídia e por grupos moralistas quando atingiu prostitutas, proxenetas, pequenos marginais e indivíduos de camadas populares. O uso de maconha, por sua vez, jamais fora aceito pela “sociedade de bem”, pela associação direta de seu consumo a negros e mestiços.

A rígida política estatal em relação às drogas não se restringe a territórios nacionais é constatado inclusive antes da Guerra do Ópio entre Inglaterra e China. Desde a colonização americana houve um tratamento diferenciado dessas substâncias assim que pisavam em território europeu (OLMO, 1975, p. 38).

Porém, o atual cenário internacional se aproxima mais de um plano de segurança internacional, que, como tal, emerge nos EUA a partir da década de setenta do século XX com a declaração de “guerra às drogas” do governo Nixon.

Novos “responsáveis” pela disseminação das drogas ilegais são apontados. Eles estão na América Latina – colombianos, peruanos, bolivianos, mexicanos –, na África – nigerianos, marroquinos, senegaleses – e na Ásia – birmaneses, afegãos, tailandeses. A lógica em operação é a identificação da ameaça no além-fronteiras [...] divide o mundo em *países consumidores*, as “vítimas”, e *países produtores*, os “agressores”. (RODRIGUES, 2004, p. 140)

Aqui é mister atentar para as fortes previsões penais que a pela Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 (emendada pelo protocolo de Genebra de 1972), a Convenção sobre Psicotrópicos de 1971 e a Convenção sobre Tráfico de 1988 toda as quais tratam em maior e menor medida das previsões penais a ser aplicadas pelas leis internas de cada país. Destaca-se especialmente a Convenção de 1988, porque a “Trafficking Convention firmly established a system of international criminal drug control law that uses criminalization and penalization to combat global drug trafficking”. (SINHA, 2011, p. 38). O respeito a todas essas Convenções são cuidadosamente monitoradas pelo INCB, criado em 1968 conforme a Convenção Única, que conforme os pedidos de cada país distribui a quantidade de drogas requeridas apenas e exclusivamente para fins medicinais ou científicos.

Assim, no ano em curso [2004], a Áustria comunicou uma demanda de 2.000 e a Alemanha de 10.000 gramas de cocaína (curiosamente, a demanda da Colômbia é de zero grama). Para uma droga chamada cannabis tanto a Áustria quanto a Alemanha apresentam uma demanda de zero grama. (SCHEERER, 2004, p. 107-108)

Sebastian Scheerer frisa que este sistema de Economia Dirigida não é ruim por ser ineficiente, mas por estar em profunda contradição com a realidade (SCHEERER, 2004, p. 108). Outra função do INCB é exigir das partes explicações pelas violações dos tratados, propor medidas apropriadas corretivas e quando necessário auxiliar os governos em superar essas dificuldades. Caso, porém, considerar que as recomendações não foram tomadas pela parte, pode chamar a atenção às demais partes da violação do tratado e a Comissão de Drogas Entorpecentes – do Conselho Econômico e Social da ONU (INCB, 2011).

Mas entre a mera negociação multilateral e o panorama de guerra há uma distância historicamente verificada, “[...] a repressão internacional rompe os limites das conferências e foros multilaterais para se consubstanciar em guerra às drogas somente a partir dos anos 1970.” (RODRIGUES, 2005, p. 297). Pelo qual só é possível compreender o cenário internacional na conjunção da guerra às drogas com o arcabouço legislativo internacional.

Diga-se, também, que esta política de guerra às drogas não ocorre unicamente no Sudeste asiático e no Oriente Médio, ela tem forte influência nos países da América Latina. Não é preciso lembrar que a acusação de ser um *narcoestado* é forte argumento para intervenção estadunidense nesses países. A política dos EUA em relação à droga tem promovido um tratamento muito rígido, militarizado, principalmente no México⁷ e Colômbia⁸. Com menos intensidade, mas igualmente rígidas têm sido as atuações militares dos EUA no Equador, Peru, Bolívia e Paraguai. Também é importante lembrar do constante treinamento ostensivo de policiais brasileiros, com atuação contra o narcotráfico nas favelas, por militares norte-americanos⁹.

Este quarto plano de segurança internacional não deve ser visto como uma completa inovação, mas como desdobramento dos outros três planos: moral, saúde e segurança pública. Trata-se da “[...] culminação de um longo processo, no qual o tráfico de psicoativos foi construído como um conjunto de perigos sobrepostos.” (RODRIGUES, 2005, p. 293)

O Proibicionismo (constituído por todos os quatro planos) tem como meta a abolição de todo uso ilegítimo de psicoativos em todas suas esferas e se tornou o norte dos Estados. “A contrapartida imediata desse fato é a adoção de posturas repressivas diretas contra usuários e negociantes dessas substâncias.” (RODRIGUES, 2005, p. 296)

Todas essas ameaças “à sociedade” foram combatidas historicamente por vias de controle social muito rígidas como a polícia, o cárcere e inclusive forças armadas. Não tendo, sem embargo, alcançado a meta “um mundo sem as drogas”. Conforme o Relatório Mundial sobre as Drogas da Organização das Nações Unidas (UNODC, 2011b, p. 22):

⁷ Atualmente a atuação dos EUA no México e países do caribe tem se articulado pela *Iniciativa Mérida* assinado em 2008.

⁸ Referimo-nos ao *Plan Colombia* articulado bilateralmente com os EUA, este plano firmado em 1999, tem sido renovado e reaplicado até os dias atuais. Importante notar, neste aspecto, a conclusão do professor de história, Forrest Hylton (2010, p. 157) sobre o plano Colômbia: “Embora o Plano Colômbia tenha fracassado em termos de erradicação de narcóticos, triunfou quanto à modernização das Forças Armadas colombianas, que careciam de armamento, particularmente helicópteros, e também de unidades de combate treinadas. Entretanto, também teve sucesso em relação à consolidação das influências política, social e territorial do paramilitarismo em áreas anteriormente dominadas pelas guerrilhas. Ao assinalar como objetivos quase exclusivos as zonas das Farc, o Plano Colômbia colaborou para que os paramilitares integrassem verticalmente seu empreendimento criminoso e o convertessem em um instrumento político.”

⁹ Os treinamentos são eventuais, porém em abril de 2010, o presidente Luiz Ignácio Lula da Silva assinou o “Convênio de Cooperação Militar”. Muito mais genérico do que os acordos bilaterais entre EUA e Colômbia ou EUA e México, permite o treinamento conjunto de ambos os exércitos centrando-se na luta contra o narcotráfico, em projetos compartilhados relacionados com tecnologia da defesa, em intercâmbios de estudantes e visitas de delegações de alto nível (CEPRID, 2011).

The overall number of drug users appears to have increased over the last decade, from 180 to some 210 million people (range: 149-272 million). In terms of prevalence rate, the proportion of drug users among the population aged 15-64, however, remained almost unchanged at around 5% (range: 3.4%-6.2%) in 2009/2010.

Esta conclusão não é recente. Há mais de cinquenta anos diversos intelectuais tem denunciado o fracasso destas políticas estatais, propondo-se, no lugar, uma série de outras medidas, sejam elas de Redução de Danos, despenalização, descriminalização, legalização, tributação, regulamentação etc. Porém, independente da denúncia intelectual, a política de drogas de forma global¹⁰ tem permanecido estável como uma política criminal que por ter esta característica propaga uma confusão sobre os reais efeitos das substâncias, um constante sentimento de alarme social e uma marginalização dos consumidores destas drogas.

Aliás, uma política penal destinada a usuários e traficantes pode ser extremamente ineficiente, como relatam estimativas feitas nos EUA que indicam que de plano seria possível a redução do uso de cocaína em um por cento se investido apenas trinta e quatro milhões de dólares dos um bilhão e trezentos e noventa e cinco milhões gastos aprisionamento, interceptação e controle de fronteira de drogas. Inclusive,

A later study using a similar model [...] estimated that \$1 million spent on treatment could reduce U.S. cocaine consumption by 104 kilograms, much more than if the same money were spent on trying to lock up more dealers (26 kilograms) or providing longer sentences for convicted dealers (13 kilograms). (MACCOUN; REUTER, 2009, p. 34)

Existe também os efeitos negativos para a saúde individual de todos os envolvidos com as drogas em um regime Proibicionista. Alessandro Baratta (2004), a partir do Teorema de Thomas¹¹, aponta uma possível diferença entre os efeitos primários e secundários da droga.

Por efectos secundarios se entienden, en una importante dirección de la actual investigación científica, aquellos que son debidos a la criminalización. Efectos primarios son, por el contrario, aquellos que se pueden reconducir a la naturaleza propia de las sustancias sicotrópicas, independientemente de su criminalización. (BARATTA, 2004, p. 122)

¹⁰ Global porque, apesar do controle sobre uma droga mudar ao longo do tempo, a política de drogas permanece a mesma, só mudando o nome da droga. Por exemplo, o combate durante as primeiras décadas do século XX era direcionada ao ópio (nos EUA, na década de vinte também um forte combate ao álcool); logo depois também foi direcionada à cocaína; a década de trinta e quarenta era muito direcionada à maconha; na década de sessenta e setenta era mais direcionada à heroína; na década de oitenta à cocaína e na década de noventa até os dias atuais ao crack-cocaína.

¹¹ O Teorema de Thomas estabelece *que a afirmação de determinada imagem da realidade, gera efeitos reais sobre essa mesma realidade.*

Percebe-se que nem sempre é fácil discriminar quais são os efeitos próprios (primários) das diferentes *drogas* e quais são os efeitos produzidos em razão do processo de criminalização/estigmatização pelo qual essas substâncias passam.

Apesar de ser comum a associação uso com abuso, nem todo usuário de droga é dependente. Sob a ótica do consumo do usuário, há uma diferença crucial entre consumidores, dependentes e “junkies” (BARATTA, 2004, p. 123-124). O consumidor, além de ser gênero é também a espécie de usuário eventual que não possui qualquer regularidade; já o dependente é aquele que vive normalmente, mas usa a droga com regularidade e; *junkie* é aquele usuário que depende da droga para viver. O *junkie* é produto dos efeitos graves da droga sobre a saúde e o status da droga, mas cabe recordar que a maior parte destes efeitos são secundários, ou seja, fruto do próprio regime de proibição:

Ciertamente la "junkyzación" de los adictos es un efecto de la criminalización de la droga; su aislamiento social es efecto de la estigmatización masiva de la cual son objeto y que determina la tendencia a buscar respaldo, por la propia percepción de la realidad en el interior de la subcultura de los adictos. (BARATTA, 2004, p. 123)

A condição psíquica dos “*yunkies*” assume as características do estereótipo dominante (BARATTA, 2004, p. 125). Esse estereótipo associa todo uso de drogas com efeitos nefastos. “En realidad, la mayor parte de los efectos más graves de la droga sobre la salud y el status social del drogadicto dependen de las condiciones en las que el consumo de la droga ilícita se realiza en un régimen de prohibición; [...]” (BARATTA, 2004, p. 124) Ou seja, inúmeras variáveis serão afetadas pelo regime Proibicionista, como a qualidade das substâncias, as condições higiênicas nas quais o consumo se realiza, os elevados preços das drogas. “La investigación sociológica ha mostrado que los primeros contactos de los jóvenes consumidores de droga con la policía son los que a menudo los insertan en la carrera de adictos.” (BARATTA, 2004, p. 124)

Em outras palavras o Proibicionismo tem se mostrado pouco efetivo para o seu objetivo, as vezes tendo, inclusive, o efeito contrário. Portanto, da mesma forma que o cardápio não é a refeição e o mapa não é o território, há uma contradição entre os objetivos declarados e os objetivos reais do controle penal de determinadas drogas. Os planos de prevenção geral – objetivos declarados – podem ser observados no Preâmbulo da Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961,

Preâmbulo. As Partes, Preocupadas com a saúde física e moral da humanidade, Reconhecendo que o uso médico dos entorpecentes continua indispensável para o alívio da dor e do sofrimento e que medidas adequadas devem ser tomadas para garantir a disponibilidade de entorpecentes para tais fins, Reconhecendo que a toxicomania é um grave mal para o indivíduo e constitui um perigo social e econômico para a humanidade, Conscientes de seu dever de prevenir e combater êsse mal. (BRASIL, 2011e)

Durante este excursão encontramos os pontos de sustentação dos objetivos declarados, os quais não parecem ter surtido os efeitos prometidos. Há uma disparidade entre seus objetivos declarados e seus efeitos reais. Efeitos reais, contudo não se confundem com os objetivos reais. No presente trabalho, não nos arriscamos a apontar qual o objetivo real da política Proibicionista, adotando momentaneamente, conseqüentemente, uma perspectiva agnóstica em relação a estes objetivos.

4.3 Saúde Pública: um objeto simbólico da proibição

A legislação brasileira passou por várias transformações, desde o Decreto legislativo nº. 4.294/1921, Decreto nº. 30.930/1932 (previsto na Consolidação das Leis Penais, do mesmo ano), chegando, com o Código Penal de 1940 a previsão do artigo 281. Adequando-se aos parâmetros já consolidados internacionalmente com a Convenção Única sobre Entorpecentes de 1961 e o Convênio sobre substâncias Psicotrópicas de 1971, virá, posteriormente, a Lei 6.368/76 que revogará o dispositivo do artigo 281 do Código Penal e, atualmente, a Lei 11.343/06 que revogou os dispositivos anteriores e é, atualmente, o centro legislativo sobre drogas no Brasil.

Conforme literatura penal nacional e internacional o bem jurídico tutelado pelos crimes de uso, fabricação e tráfico de drogas corresponde à *saúde pública*. Nesse sentido Vicente Greco: “Todas as condutas violam igualmente o bem jurídico protegido que é a saúde pública, colocando-a em perigo.” (GRECO FILHO, 1991, p. 79)

Em relação especificamente ao tipo de tráfico (art. 12 da antiga lei de drogas – Lei 6.368/76; e art. 33 da nova Lei 11.343/06) “O bem jurídico protegido pelo delito é a saúde pública. A deterioração causada pela droga não se limita àquele que a ingere, mas põe em risco a própria integridade social.” (GRECO FILHO, 1991, p. 83) Mais adiante dirá que a presunção de perigo é *juris et de jure* (perigo abstrato) “Para a existência do delito não há necessidade de ocorrência do dano. O próprio perigo é presumido em caráter absoluto,

bastando para a configuração do crime que a conduta seja subsumida num dos verbos previstos.” (GRECO FILHO, 1991, p. 83)

Em relação ao tipo de uso Vicente Greco (1991, p. 116) dirá que “A lei não pune, e não punia, o vício em si mesmo, porque não tipifica a conduta de usar (entendimento acolhido por nossos tribunais).” Para o autor pune-se a simples posse. Essa interpretação subsiste no art. 16 da antiga lei de drogas, nada obstante, na lei atual a lei no seu artigo 28 incrimina a posse, para fim de uso. A inovação legislativa é digna de elogio porque esclarece confusa jurisprudência sobre o assunto criando a necessidade de dolo específico (fim de uso). A importância reside em que agora, mais do que antes, fica claro que o artigo de tráfico deve ter especial fim de agir de mercancia ou comércio. Nas palavras de Salo de Carvalho (2010, p. 212):

[...] em havendo especificação legal do dolo no art. 28 da Nova Lei de Drogas (especial fim de consumo pessoal), para que não ocorra inversão do ônus da prova e para que se respeitem os princípios constitucionais de proporcionalidade e ofensividade, igualmente deve ser pressuposto da imputação das condutas do art. 33 o *desígnio mercantil*. Do contrário, em não havendo esta comprovação ou havendo dúvida quanto à finalidade de comércio, imprescindível a desclassificação da conduta para o tipo do art. 28.

De qualquer forma, retornando ao objeto do presente trabalho, dirá Vicente Greco (1991, p. 119) em relação ao bem jurídico de simples posse que “Mesmo o viciado, quando traz consigo a droga, antes de consumi-la, coloca a saúde pública em perigo, porque é fator decisivo na difusão dos tóxicos.”

O Supremo Tribunal Federal já entendeu que a incriminação de drogas corresponde ao bem jurídico saúde pública como se observa do julgado:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PENAL. EXTRADIÇÃO: ESPANHA. TRÁFICO DE DROGAS. DEFESA: SISTEMA DE CONTENCIOSIDADE LIMITADA: Lei 6.815/80, art. 85, § 1º. I. - Extraditando processado pela Justiça da Espanha, pelo delito de crime contra a saúde pública -- tráfico de drogas, no Brasil -- tendo sido expedido contra o mesmo mandado de prisão. [...] III. - Extradicação deferida. (BRASIL, 2011)

Parece, portanto, haver consenso na literatura penal e jurisprudencial sobre o bem jurídico da proibição de uso e venda de drogas ilícitas.

Mas se a incriminação de drogas não traz benefícios, ao menos patentes, para a saúde pública, havendo talvez mais motivos que mostrem prováveis prejuízos à saúde pública; então porque a associação com este bem jurídico?

Bem disseminado pela literatura penal, vê-se o princípio da legalidade como baluarte das liberdades individuais. Contudo, este princípio leva consigo sua outra cara metade, qual seja, o princípio de presunção de evidência.

Na medida em que a punição se exerce em função da causalidade do ato atrelado a um tipo se afirma a presunção de legitimidade. Assim, a presunção de legitimidade é a ocorrência de um perigo ou lesão material que torna evidente a validade da norma. Esta validade está ligada a um sentimento que orienta uma ideologia repressiva de assinalar a culpa e exigir a pena (TAVARES, 2011, p. 3).

Por outro lado, o direito não opera apenas com o sentimento. Opera com argumentos que perpetuam a legitimidade de suas normas. A racionalidade então age trazendo a legitimidade da norma principalmente ligando-se ao Estado: “Cai-se, assim, num círculo vicioso: legítimo é o que Estado declara como tal por meio da legalidade, que por sua vez é racional, porque o Estado a declara como legítima.” (TAVARES, 2011, p. 4)

Este processo racional, no âmbito da teoria do bem jurídico, funciona de modo primordial com aqueles que admitem uma teoria monista coletiva de bem jurídico ou mesmo uma teoria dualista. Porque em ambas as hipóteses é possível legitimar a incriminação remetendo a uma funcionalidade da norma para o Estado.

O processo de presunção de evidência pode passar despercebido:

A discrepância entre os objetivos manifestos ou diretos e os ocultos ou latentes dá lugar à discussão em torno da questão da ilegitimidade das normas penais e da pretensão à sua legitimação simbólica. Na medida em que a doutrina busca enfrentar as dificuldades de uma racionalização das normas penais a partir de sua identificação com a legalidade, está claro que cada vez mais irá se valer de argumentos e objetivos simbólicos, os quais passam a se entranhar em toda produção jurídica. (TAVARES, 2011, p. 5-6)

A necessidade de fugir da estrita legalidade cria então objetivos simbólicos racionalizantes que acabam por justificar a norma.

O simbólico passa a fazer parte da argumentação, como meio pelo qual a doutrina se faz comunicar com a realidade, justificando as normas incriminadoras como obra de uma legalidade racionalizada. [...] O argumento simbólico se insere como um reforço da legalidade. (TAVARES, 2011, p. 5-6)

Logo, é natural que no processo de incriminação o intérprete busque a legitimação da norma penal mediante uma racionalização da norma. Parece-nos bastante evidente o nexo que existe entre este processo de legitimação racional e o bem jurídico da incriminação das drogas ilícitas como saúde pública.

Ora, como articulado no capítulo acima, em realidade a perspectiva sanitária é apenas uma dos planos pelo qual se articula o discurso de prevenção geral. Há, ainda, mais três planos pelo qual a Proibição se articula e, não obstante, estes aparecem obscurecidos pela perspectiva sanitária.

O motivo parece ser que a norma penal não pode se fundamentar numa perspectiva moralista, porque tal argumento é facilmente desmontado pelo princípio da lesividade. Não pode se fundar numa perspectiva de controle social, porque um direito penal do autor é fruto de severa crítica por estar em descompasso com os valores propugnados como a liberdade, democracia e a busca pela igualdade. Não se pode fundar apenas numa perspectiva internacional porque ela existe apenas como desdobramento de um fundamento anterior, maniqueísta, situado em um bem jurídico universalmente aceito – como é o caso da saúde pública.

Paradoxalmente, o próprio plano sanitário não tem correspondência entre seus objetivos declarados e reais. Porque, como demonstrado, sua origem histórica não é a de prevenção e tratamento das drogas – ainda que, eventualmente, em alguns períodos tenha levado a uma diminuição do consumo. Em realidade o plano sanitário teve como seu eixo uma colonização do saber médico por parte do Estado que acarreta na falsa concepção de um Estado paternalista. Em decorrência, deu-se legitimidade ao Estado para atuar na intimidade da vida das pessoas, o que, antes, pelo forte discurso liberal e iluminista, seria simplesmente inaceitável.

Juarez Tavares (2011), nesse sentido, apresenta feliz contribuição para a nossa análise. O conteúdo dos textos apresenta outros objetivos que são “tão diversos quanto diversos os interesses das da autoridade que os manifesta.” (TAVARES, 2011, p. 7) É, portanto, nos sentimentos e interesses da autoridade que se expressará os verdadeiros objetivos da legalidade. O julgador, porém, no ímpeto de simbolizar a necessidade de suas aplicação, quer apresentar os códigos como legítimos e inacessíveis. Remetendo a “O Processo” de Kafka, Tavares (2011, p. 7) dirá:

No fundo, os códigos do julgador do Sr. K são absolutamente ilegítimos, mas essa ilegitimidade é ocultada graças precisamente à sua legalidade, imposta pela autoridade. Não é à toa que os partidários do positivismo veem a validade de uma norma a partir de sua emissão por ato de autoridade.

Em conclusão, adotando o conceito de bem jurídico a partir de uma perspectiva limitadora do poder de punir do Estado e, mais do que isso, aderindo-se a uma concepção monista personalista do bem jurídico – no qual toda incriminação vai do alfa ao ômega nas necessidades individuais. Mais do que nada centrado numa concepção de bem jurídico que operacionalize os direitos humanos, parece-nos que a delimitação do bem jurídico “saúde pública” para as incriminação dos tipos de drogas – uso, fabricação, tráfico, uso compartilhado etc. – é uma política criminal antidemocrática por corresponder aos objetivos ocultos da norma penal.

Porém, uma norma penal não pode ter objetivos ocultos,

En tanto que una política criminal democrática implica que la persona no puede ser objeto de manipulaciones, la selección de los objetos de protección ha de hacerse superando enmascaramientos ideológicos que puedan conducir a algo que encubra otra realidad. (RAMÍREZ; MALARÉE, 1997, p. 59-60)

Agasalhar o Proibicionismo sob o manto do *bem jurídico* da saúde pública é muito conveniente, uma vez que as esferas da moral e da segurança pública – controle de minorias – não podem ser objetivos declarados da lei proibicionista. Não é preciso lembrar que por mais reprovável moralmente que se considere uma conduta, em face do princípio da secularização, uma conduta não pode ser penalmente reprovada por motivos morais. Salo de Carvalho (2010, p. 270) dirá que:

[...] nenhuma norma penal criminalizador será legítima se intervier nas opções pessoais ou se impuser padrões de comportamento que reforçam concepções morais. A secularização do direito e do processo penal, fruto da recepção constitucional dos valores do pluralismo, da tolerância e do respeito à diversidade, blinda o indivíduo de intervenções indevidas na esfera da interioridade. Assim, está garantido ao sujeito a possibilidade de plena resolução sobre os seus atos (autonomia), desde que sua conduta não afete (dano) ou coloque em risco factível (perigo concreto) bens jurídicos de terceiros.

Podemos concluir, portanto, que a colocação do bem jurídico penal das drogas ilícitas na “saúde pública”, convenientemente disfarça sua legitimidade, uma vez que os outros planos de prevenção geral, não podem tomar cobertura num guarda-chuva

argumentativo democrático. Assim, enquanto a política Proibicionista é aplicada, vitimizando simultaneamente vendedores e consumidores, não se debate o que efetivamente está fazendo a política, mas se ela diminui ou não o consumo de drogas. Numa exemplar lição de ideologia, o argumento sanitaria elide para iludir.

A tutela do bem jurídico pode apenas ser, em última análise, aos direitos individuais, pois mesmo os bens jurídicos universais – e os interesses gerais – são apenas condição (uma etapa) para a realização da pessoa individual. No tocante a atender a necessidade de proteger interesses individuais o bem jurídico saúde pública da incriminação dos tipos do artigo 28 e 33 da Lei de drogas não atende a este requisito.

Contudo, em realidade é plenamente possível a construção de um bem jurídico que tenha como fundamento a proteção da saúde pública. Só que estará sempre adstrito aos mandamentos de uma política criminal democrática, isto é, o tipo apenas pode ser de perigo concreto ou dano a um bem jurídico (como crítica e proteção a uma pessoa concreta); o bem jurídico deve estar abraçado pela Constituição e leis internacionais de direitos humanos.

Aliás, já há no Código Penal previsão típica para proteger o indivíduo na sua integridade física e mental. Historicamente já tivemos uma previsão legal muito próxima, basta verificar o artigo 159, Código Penal de 1890:

Art. 159. Expôr á venda, ou ministrar, substancias venenosas, sem legitima autorizaçãõ e sem as formalidades prescriptas nos regulamentos sanitarios: Pena – de multa de 200\$ a 500\$000. (BRASIL, 2011c)

Lógico que este supedâneo legal está longe do ideal da previsão de uma adequação típica, que estávamos a falar, o ideal seria que ao invés de venda (ou ministrar) o núcleo do tipo fosse a entrega – a qualquer título, seja gratuito ou oneroso – de substância venenosa, ciente do iminente e grave risco à vida ou integridade corporal. Não excluindo eventual modalidade imprudente.

Nada obstante, sob o núcleo *ministrar*, tratar-se de um tipo de perigo concreto – não de dano –, é importante elogiar que já na época, a previsão legal teve a vantagem de prever uma pena de multa e evitando com isto os processos de estigmatização produzido pela pena privativa de liberdade.

Sem embargo é de se ressaltar que muito melhor é a redação dada com o Código Penal de 1940 no artigo 278 do Código Penal que de forma direta tipifica:

Outras substâncias nocivas à saúde pública

Art. 278 - Fabricar, vender, expor à venda, ter em depósito para vender ou, de qualquer forma, entregar a consumo coisa ou substância nociva à saúde, ainda que não destinada à alimentação ou a fim medicinal:

Pena - detenção, de um a três anos, e multa.

Modalidade culposa

Parágrafo único - Se o crime é culposos:

Pena - detenção, de dois meses a um ano. (BRASIL, 2011d, grifos nossos)

Em síntese, parece-nos que efetivamente a atual legislação na parte especial do Código Penal abrange as ações concretamente perigosas à integridade física com drogas, além de diminuir a absurda sanção imposta ao tipo de drogas – principalmente o do artigo 33 da atual lei de drogas. Sendo, portanto, desnecessária tipificação específica da matéria.

Mas será que é necessária uma tipificação sobre o assunto? Por um lado ela correrá sempre o risco do qual nos adverte Roxin (2008, p. 51) em relação à materialidade do bem jurídico de saúde pública nas drogas:

Não é legítimo, por fim, criar tipos para a proteção de bens jurídicos, sendo estes descritos através de conceitos com base nos quais não é possível pensar nada em concreto. Por exemplo, a jurisprudência e o legislador alemães postulam como bem jurídico protegido, o qual deve legitimar a penalização de qualquer trato com as drogas, a “saúde pública”. Como o “público” não possui corpo real, não é possível que algo como a “saúde pública”, no sentido estrito da palavra, exista. Não se pode, porém fundamentar, uma proibição penal na proteção de um bem jurídico fictício. Na verdade, só se pode estar falando da saúde de vários indivíduos membros do povo. Estes só podem, entretanto, ser protegidos respeitando o princípio de que autocolocações em perigo são impuníveis, como já foi exposto. Não é possível, assim, deduzir da proteção da “saúde pública” um fundamento adicional de punição.

Outrossim, a tipificação do uso, tráfico ou uso compartilhado não atende ao princípio da lesividade do Direito Penal. Se uma conduta que é fruto de consentimento de dois sujeitos capazes – não sometidos a erro ou coação – e que permanece entre eles, então a conduta é insuscetível de punição pelo simples motivo de que uma das funções do princípio da lesividade é

[...] proibir a incriminação de uma conduta que não exceda o âmbito do autor. [...] O mesmo fundamento veda a punibilidade da *autolesão*, ou seja, a conduta externa que, embora vulnerando formalmente um bem jurídico, não ultrapasse o âmbito do próprio autor; como por exemplo o suicídio, a automutilação e o uso de drogas. (BATISTA, 2007, p. 92)

Eis, mais uma barreira que toda legislação terá que enfrentar, já que conforme a literatura penal leva a uma atipicidade conglobante ou justificação material.

Portanto, como se pode observar a presente exposição girou em torno do campo jurídico penal e criminológico. Entretanto, perspectivas político criminais devem ser traçadas.

Se no campo da política de drogas existem várias políticas alternativas possíveis parece-nos que ganha relevância a perspectiva abolicionista – principalmente ao verificar os “danos colaterais” produzidos pelo Proibicionismo.

Uma análise deste aspecto é tema de profunda complexidade, porém, com certo receio, é preciso apontar que a vitimização causada pelas drogas ilícitas não é produto apenas dos efeitos destas substâncias no organismo psicossomático do usuário. Ao contrário, o Proibicionismo estatal reduziu todo uso das drogas ilícitas à marginalidade, vitimizando o usuário no seu acesso à saúde; moralizou a ação do Estado em relação aos usuários, estigmatizando-os; restringiu severamente a liberdade à intimidade dos seus cidadãos; criou um mercado negro do qual não tem controle, impossibilitando o controle público de um mercado altamente lucrativo e perigoso, e talvez mais nefasto; criminalizou significativa parte da população marginalizada por comercializar drogas, causando grande sofrimento humano.

Por estas razões, com um olhar mais clínico – e, com o perdão da palavra, menos cínico –, a atual política de drogas atenta contra os direitos humanos, impedindo o pleno desenvolvimento da personalidade em inúmeros aspectos da vida. Atentando, assim, contra fundamento da República (inciso III, artigo 1º da Constituição).

5 CONCLUSÃO

A vista do exposto, acreditamos ter verificado as hipóteses elencadas quando iniciada esta pesquisa. Em relação à primeira hipótese: o bem jurídico saúde pública, como objeto simbólico normativo e argumento necessário para a manutenção da atual política criminal Proibicionista de drogas. De fato, a história confirmou tal assertiva, quando verificamos a constância com que as profissões de saúde são praticamente intimadas a legitimar a política governamental relativa às drogas; igualmente, foi demonstrada, pelo devir histórico, a necessidade de proteger o princípio da legalidade juntamente com o princípio da legitimidade (mediante presunção de evidência).

Já em relação à segunda hipótese, qual seja, que a figura do bem jurídico monista personalista possibilita uma crítica radical às incriminações de drogas ilícitas, acreditamos ter sido também verificada, pois com a desconstrução do pilar legitimador da política Proibicionista – o plano sanitarista – os outros planos vêm à tona o que permite compreender as bases sobre as quais se funda o Proibicionismo. Importante frisar que estas bases serão encontradas no processo histórico de sua gestação até a clareza com que esta política se apresenta após os anos setenta.

Nosso problema foi analisar a fundamentação do bem jurídico penal da proibição das drogas (ilegítimas) no âmbito da saúde pública é, em última análise, compreender e criticar a atual política criminal brasileira. Pois, como afirmado por Salo de Carvalho (2010, p. 1):

Em outros termos, a política criminal de drogas assumiu, [...] o papel significativo de definição dos horizontes de punitividade. [...] Desta forma, seu estudo permite visualizar não apenas o caso específico do sistema punitivo das drogas, mas possibilita diagnóstico de toda a estrutura repressiva.

Principalmente sobre o enfoque político-penal de prevenção geral, no tocante a consolidação da política Proibicionista, há quatro planos de ameaça à sociedade, interpenetrantes entre si, que instrumentalizam a proibição. Estes planos são moral, sanitarista, segurança e segurança internacional (RODRIGUES, 2004).

O plano moral aponta para os movimentos sociais que surgiram durante o século XX e que se apoiam numa moral ocidental arraigada nas tradições judaico-cristãs de absentéismo.

O plano sanitarista envolve os interesses médicos e farmacêuticos durante o processo de proibição da droga e restrição do seu consumo. Também representa as discussões

científicas e médicas em torno das drogas, excluindo outras formas de consumo, como é o caso do uso para lazer dessas substâncias, bem como o espectro das clínicas de tratamento psiquiátrico e médico da dependência.

O plano de segurança pública envolve o controle social exercido pelas agências de criminalização primária e secundária em torno da substância, dos usuários e dos traficantes, que seleciona entre as populações marginalizadas sua clientela de repressão.

O plano de segurança internacional envolve o âmbito do controle internacional geopolítico das substâncias dividindo o mundo em países agressores-produtores e países vítimas-consumidores. Uma nova forma de polarizar o mundo que, num primeiro olhar não parece ser uma divisão política, como era com a polarização entre capitalismo e comunismo.

Sobre a ótica do Proibicionismo esses quatro planos são historicamente conjugados de forma intrínseca. O bispo Brent foi essencial para a formação da política nos seus primórdios, mas seu papel não teria tido maiores repercussões se não fosse o plano internacional de interesses que envolvia tanto a disputa imperial nas Filipinas, quanto com as disputas pelos mercados chineses. Também teve um papel ativo as profissões da área da saúde (AMA e APhA) estadunidenses com seu interesse em se afirmar como profissão, como também de disputar em melhores condições o mercado contra a indústria farmacêutica alemã. Mas esses elementos também foram conjugados com os preconceitos aos hábitos das populações negras, chinesas e mexicanas.

Todos estes planos ganham um diferencial após os anos sessenta. O discurso moral permanece mais diluído, menos enfático, que é mais evidente nos discursos dos agentes do Estado. Os interesses das indústrias farmacêuticas giram em torno das clínicas de tratamento para dependentes, criando todo um novo setor de lucro, no âmbito da psiquiatria, que agora propugnam políticas paliativas como a de Redução de Danos. Já quando o consumo de drogas proibidas ganha espaço entre as populações de classes mais abastadas, envolvendo amplamente o público branco, o plano da segurança pública diferencia o consumidor do traficante e concentra a repressão com base nesta *ideología de la diferenciación* (OLMO, 1998). Por último, o plano de segurança internacional divide o mundo entre os países vítimas-consumidores e os países agressores-produtores dando um salto qualitativo das meras Convenções internacionais para declarar guerra às drogas.

A partir deste espectro é possível compreender o panorama da criminalização de drogas com base na saúde pública. Ora, o argumento de saúde pública não é um argumento fora da lógica da criminalização, pelo contrário, é intrínseco ao movimento do Proibicionismo. Assim, não basta desconstruir o âmbito da saúde pública, mas todos os outros

pilares que sustentam a atual legislação Proibicionista que, como referido anteriormente, marginalizam amplos setores da população.

Por último, mister é destacar que a presente pesquisa, em virtude das limitações inerentes a um trabalho monográfico, ainda enseja a necessidade de continuação e aprofundamento do tema. Como restou dito, a tendência contemporânea – desde a década de sessenta – é de atenuar a punição ao consumidor da droga. No universo jurídico, esta tendência tem suporte no argumento da “vitimização” do usuário como doente passivo à mercê dos outros. Algumas jurisprudências nacionais e internacionais têm, inclusive, descriminalizado a posse de drogas para consumo próprio. Porém o máximo que as legislações mundiais lograram foi despenalizar o consumo da pena de prisão, na mesma medida em que se prevê, em contrapartida, uma série de substitutivos penais.

Portanto, no aprofundamento da atual pesquisa, é necessário analisar o motivo da não descriminalização da posse para consumo próprio no âmbito legislativo. Para este momento, sugere-se, desde já, a hipótese de não ocorrer a efetiva descriminalização porque é provável a necessidade do discurso da saúde pública, no âmbito do uso, para a manutenção da política global de drogas – no tocante ao tráfico e demais, de modo que a descriminalização do uso acarretaria em sério ônus discursivo do Estado para a manutenção da atual política Proibicionista.

Se tal hipótese mostrar-se correta, duas graves conclusões virão à tona. A primeira: enquanto perdurar o interesse na criminalização do tráfico, o limite das políticas públicas destinada aos usuários será de despenalização e quiçá algumas políticas de Redução de Danos. Permanecerá, entretanto, intocável a violação do Estado à autonomia dos indivíduos ou dos médicos em utilizar drogas (proibidas), sendo este assunto, infelizmente, assunto de polícia.

Em segundo lugar, a confirmação da hipótese fornecerá uma diretriz de política criminal. Se o cerne da questão está no combate ao traficante, para combater a atual política mundial de drogas (Proibicionismo) o foco de combate discursivo à descriminalização não deve ser o consumo, mas o tráfico de drogas. Porém, ficamos aqui em meras elucubrações, uma vez que tais conclusões somente são possíveis diante de um futuro e mais aprofundado estudo sobre o tema.

6 BIBLIOGRAFIA

BARATTA, Alessandro. Introducción a la criminología de la droga. In: ELBERT, Carlos Alberto (Ed). **Criminología y sistema penal** (compilación in memoriam). Montevideo: B de F. 2004. p. 122-138

BATISTA, Nilo. **Introdução crítica ao direito penal brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. 136 p.

BATISTA, Vera Malaguti. **Difíceis ganhos fáceis: drogas e juventude pobre no Rio de Janeiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2003. 150 p.

BRASIL. Decreto-Lei Federal, **Aprova o regulamento para a entrada no paiz das substancias toxicas, penalidades impostas aos contraventores e sanatorio para toxicomanos**, nº 14.969/1921. Disponível em:
<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaNormas.action?numero=14969&tipo_norma=DE C&data=19210903&link=s> Acesso em: 13 nov. 2011a

_____. Decreto-Lei Federal, **Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas do Ministério da Justiça, e dá outras providências**, nº 6.061 /2007. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6061.htm> Acesso em: 13 nov. 2011b

_____. Decreto-Lei Federal, **Código Penal dos Estados Unidos do Brazil**, nº 847/1890. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=66049>> Acesso em: 30 de set. 2011c

_____. Decreto-Lei Federal, **Código Penal**, nº 2.848/1940. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm> Acesso em: 30 set. 2011d

_____. Decreto-Lei Federal, **Convenção Única sôbre Entorpecentes**, nº 54.216/1964. Disponível em:

<<http://www.unodc.org/pdf/brazil/Convencao%20Unica%20de%201961%20portugues.pdf>>

Acesso em: 30 set. 2011e

_____. Decreto-Lei Federal, **Lei de Fiscalização de Entorpecentes**, nº 891/1938.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1937-1946/Del0891.htm>

Acesso em: 13 de nov. 2011f

_____. Decreto-Lei Federal, **Promulga a Convenção Contra o Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Substâncias Psicotrópicas**, nº 151/1991. Disponível em:

<<http://www2.mre.gov.br/dai/entorpecentes.htm>> Acesso em: 16 out. 2011g

_____. Decreto-Lei Federal, **Regulamenta a Lei no 11.343, de 23 de agosto de 2006, que trata das políticas públicas sobre drogas e da instituição do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas - SISNAD, e dá outras providências**, nº 5.912 /2006.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/Decreto/D5912.htm)

2006/2006/Decreto/D5912.htm> Acesso em: 13 nov. 2011h

_____. Lei Federal, **Dispõe sobre medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência física ou psíquica, e dá outras providências**, nº 6.368 /1976. Disponível em:

<<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1976/6368.htm>> Acesso em: 13 nov.

2011i

_____. Lei Federal, **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**, nº

11.343 /2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/11343.htm)

2006/2006/lei/11343.htm> Acesso em: 13 nov. 2011j

_____. Lei Imperial, **Manda executar o Código Criminal**, Lei de 16/12/1830. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LIM/LIM-16-12-1830.htm> Acesso em: 13 nov. 2011k

_____. Supremo Tribunal Federal. **Acórdão de extradição 877/EP – Espanha**. Relator: Min. Carlos Velloso. Brasília, 21 out. 2003. Disponível em:

<<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/770081/extradicao-ext-877-ep-stf>> Acesso em: 30 set. 2011

BUSATO, P. C.; HUAPAYA, S. M. **Introdução ao Direito Penal**: fundamentos para um sistema penal democrático. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. 262 p.

CARVALHO, Salo de. **A política criminal de drogas no Brasil** (Estudo Criminológico e Dogmático da Lei 11.343/06). 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 343 p.

CANOPELL, John. **A brief history of federal mandatory minimum sentencing for federal drug offenses**. Disponível em:

<http://www.newyorkcriminalattorneyblog.com/2009/01/a_brief_history_of_federal_man.ht ml> Acesso em: 11 set. 2011

CARNEIRO, Henrique. Transformações da palavra “droga”: das especiarias coloniais ao proibicionismo contemporâneo. In: VENÂNCIO, R. P.; CARNEIRO, H. (Org.). **Álcool e drogas na história do Brasil**. São Paulo: Alameda; Belo Horizonte: Editora PUCMinas, 2005. p. 11-27

CEPRID. **O acordo militar entre Brasil e Estados Unidos significa um novo avanço imperial**. Disponível em:

<http://www.pcb.org.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=1735:o-acordo-militar-entre-brasil-e-estados-unidos-significa-um-novo-avanco-imperial&catid=65:lulismo> Acesso em: 20 jun. 2011

DEPEN. **Sistema penitenciário no Brasil**: Dados Consolidados, 2008. Disponível em:

<<http://www.google.com.br/url?sa=t&source=web&cd=3&ved=0CB8QFjAC&url=http%3A%2F%2Fportal.mj.gov.br%2Fservices%2FDocumentManagement%2FFileDownload.EZTSvc.asp%3FDocumentID%3D%257B0B7E6B14-986A-40A3-A27E-1F604FB2AF41%257D%26ServiceInstUID%3D%257B6DFDC062-4B57-4A53-827E-EA2682337399%257D&ei=mxdcTor5Os2Dtgrfxa2VDA&usg=AFQjCNGY5LXhNK1vmR34Og0NCCI7QnmTpQ&sig2=SaK1Oolwj87lpzHzs1yZ2w>> Acesso em: 29 ago. 2011. 55 p.

EUA. Suprema Corte dos Estados Unidos. **Robinson v. California**. Disponível em:

<http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0370_0660_ZO.html> Acesso em: 14 set. 2011

FIGLIO, Maurício. A medicalização da questão do uso de drogas no Brasil: reflexões acerca de debates institucionais e jurídicos. In: VENÂNCIO, R. P.; CARNEIRO, H. (Org.). **Álcool e drogas na história do Brasil**. São Paulo: Alameda; Belo Horizonte: Editora PUCMinas, 2005. p. 257-290

GIAMBERARDINO, André Ribeiro. Tráfico de drogas e o conceito de controle social: reflexões entre a solidariedade e a violência. In: **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. São Paulo, v. 18, n. 83, mar./abr., 2010, p. 185-236.

GRECO FILHO, Vicente. **Tóxicos: prevenção-repressão**: comentários à Lei n°. 6.368, de 21-10-1976, acompanhado da legislação vigente e de referência e ementário jurisprudencial. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1991. 440 p.

HYLTON, Forrest. **A revolução colombiana**. São Paulo: Ed. UNESP, 2010. 190 p.

INCB. **Mandate and functions**. Disponível em: <<http://www.incb.org/incb/mandate.html>> Acesso em 13 nov. 2011

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal e sua conformidade constitucional**, vol II. 3. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 712 p.

MACCOUN, R. J.; REUTER, P. **Drug war heresies**: learning from other vices, times, and places. New York (USA): Cambridge University Press, 2009. 479 p.

MEROLLI, Guilherme. **Fundamentos críticos de Direito Penal**: curso ministrado na cadeira de Direito Penal I da UFSC. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010. 425 p.

MUSTO, David F. **The american disease**: origins of narcotic control. 3. ed. New York (USA): Oxford University Press, 1999. 414 p.

_____. **The history of legislative control over opium, cocaine, and their derivatives**. Disponível em: <<http://www.druglibrary.org/schaffer/History/ophs.htm>> Acesso em: 31 nov. 2010.

NARCONON INTERNATIONAL. **History of heroin and opium use and abuse**. Disponível em: <<http://www.narconon.org/drug-information/heroin-timeline.html>> Acesso em: 7 set. 2011

OLMO, Rosa del. **La cara oculta de la droga**. Santa Fe de Bogotá (Colombia): Editorial Temis S.A, 1998. 88 p.

_____. **La socio-política de las drogas**. Caracas (Venezuela): Universidad Central de Venezuela, FACES, 1975. 126 p.

PELLENS, M.; TERRY, C. E. **The opium problem**. Montclair (USA): Patterson Smith, 1970. 1042 p.

RAMÍREZ, J. J. B.; MALARÉE, H. H. **Lecciones de derecho penal: fundamentos del sistema penal, esquema de la teoría del delito y del sujeto responsable y teoría de la determinación de la pena**. Madrid, v. 1, Trotta, 1997. 260 p.

RAMIREZ, Juan Bustos. **Coca-cocaína: entre el derecho y la guerra (Política criminal de la droga em los países andinos)**. Santa Fe de Bogotá (Colombia): Temis S.A, 1996. 144 p.

RODRIGUES, Thiago. Drogas, Proibição e a Abolição das Penas. In: PASSETI, Edson (Org.). **Curso livre de abolicionismo penal**. Rio de Janeiro: Revan, 2004. p. 131-151.

_____. Narcotráfico: um esboço histórico. In: VENÂNCIO, R. P.; CARNEIRO, H. (Org.). **Álcool e drogas na história do Brasil**. São Paulo: Alameda; Belo Horizonte: Editora PUCMinas, 2005. p. 291-310

ROXIN, Claus. **Estudos de direito penal**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. 239 p.

SANTOS, Juarez Cirino dos. **Direito Penal – Parte Geral**. 4ed. rev., ampl. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010. 697 p.

SCHEERER, Sebastian. **Curso ministrado no Instituto de Criminologia e Política Criminal: tendências atuais na teoria criminológica, na sociologia jurídica e no sistema penal**. Curitiba, 11 nov. 2010.

_____. Economia dirigida e perspectiva da política de drogas. In: **Discursos sediciosos: crime, direito e sociedade**, Rio de Janeiro, Revan, v. 9, n. 14, 1º e 2º sem. 2004. p. 105-115

SINHA, Jay. **The history and development of the leading international drug control conventions**. Disponível em:

<<http://www.parl.gc.ca/Content/SEN/Committee/371/ille/library/history-e.pdf> > Acesso em: 5 set. 2011. 43 p.

TAVARES, Juarez E. X. **Bien jurídico y función en derecho penal**. Buenos Aires: Hamurabi, 2004. 90 p.

_____. **Os objetos simbólicos da proibição**: o que se desvenda a partir da presunção de evidência. Disponível em:

<www.juareztavares.com/Textos/os_objetos_simbolicos_da_proibicao.pdf> Acesso em: 01 jul. 2011. 16 p.

UNODC. **The Shanghai Opium Commission**. Disponível em:

<http://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/bulletin/bulletin_1959-01-01_1_page006.html> Acesso em: 5 set. 2011a

_____. **World Drug Report 2011**. Disponível em: <http://www.unodc.org/documents/data-and-analysis/WDR2011/World_Drug_Report_2011_ebook.pdf> Acesso em: 29 ago. 2011b. 267 p.

WACQUANT, Loic. **Punir os pobres**: a nova gestão da miséria nos Estados Unidos [a onda punitiva]. 3. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2007. 474 p.

ZAFFARONI, E. R.; BATISTA, N. *et alli*. **Direito penal brasileiro**: teoria do delito: introdução histórica e metodológica, ação e tipicidade. Rio de Janeiro, v. 2, Revan, 2010. 375 p.