



POLÍTICA CRIMINAL DE ENTORPECENTES: UMA ANÁLISE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DO USUÁRIO DE DROGAS EM FACE DA REPRESSÃO PENAL

DRUG CRIMES POLICY: AN ANALYSIS OF DRUG USER'S RIGHTS IN THE FACE OF CRIMINAL REPRESSION

<i>Recebido em:</i>	17/08/2020
<i>Aprovado em:</i>	20/10/2020

Alexander de Castro ¹

Silvio Toledo Neto ²

RESUMO

O presente trabalho visa estudar a política criminal de drogas do proibicionismo a partir dos direitos da personalidade entendidos como derivações do mandamento constitucional de proteção à dignidade da pessoa humana. Parte-se de uma análise histórica que compreende do nascimento do proibicionismo até os dias atuais, com destaque para seu momento alto na década de 1970, quando então assumiu a forma da “guerra às drogas”. Com base na exposição

¹ Professor dos cursos de graduação e pós-graduação stricto sensu da Universidade Cesumar e Pesquisador do Instituto Cesumar de Ciência, Tecnologia e Inovação – ICETI. Leciona também no curso de direito da UniFatecie. E-mail: alex.de.castro@hotmail.com

² Mestre em Ciências Jurídicas pela Universidade Cesumar. Especialista em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário pelo IDCC – Maringá/PR. E-mail: silviotoledoneto.adv@hotmail.com



do contexto histórico, investigamos a repressão penal ao uso, produção e tráfico de determinadas substâncias psicoativas de forma a questionar a constitucionalidade do artigo 28 da Lei nº 11.343/2006 com o objetivo de determinar se, com base no imperativo de defesa dos direitos da personalidade, especialmente o direito à vida privada e à intimidade, é possível exigir do estado a abstenção da invasão na esfera individual da pessoa que opta por fazer uso de determinada substância psicoativa. Analisa-se também – como contra-argumento – a possibilidade a dependência crônica das drogas fazer culminar na impossibilidade de se exercer a autonomia constitucionalmente garantida.

PALAVRAS-CHAVE: Política criminal de entorpecentes; direitos da personalidade; dignidade humana; usuários de drogas.

ABSTRACT

We aim to study the drug crimes policy of prohibitionism in relations to personality rights (in the civil law sense) understood as derivations of the constitutional command to protect the dignity of the human person. We start from a historical analysis that spans from the beginnings of prohibitionism to the present day, highlighting its most extreme period: the “war on drugs” in the 1970s. Based on the historical context, we investigated the criminal repression of the use, production and dealing of certain psychoactive substances in order to question the constitutionality of article 28 of Law 11.343/2006 so as to determine whether it is possible to invoke the protection of personality rights – especially the right to privacy – to require that the state abstain from invading the personal sphere of the individual who chooses to use psychoactive substances. As a counter-argument, we also analyzed the idea that chronic drug dependence can lead to the impossibility of exercising the constitutionally guaranteed personal autonomy.

KEYWORDS: Drug crimes policy; personality rights; human dignity; psychoactive drug users.



1. INTRODUÇÃO

Grande instabilidade e controvérsias se instalam no meio jurídico quando o assunto é drogadição, sério problema social com significativo impacto sobre o mundo jurídico (GUILHERME, 2013, p. 28). Alguns defendem a postura punitivista tanto contra traficantes como contra usuários. Outros, por sua vez, almejam a regulamentação do uso das drogas, defendendo que os adictos devem ser tratados e não criminalizados. Os primeiros acreditam que são justamente os usuários que, pela demanda que criam, fazem nascer o tráfico ilícito de entorpecente, enquanto os últimos sustentam que é a própria proibição que fornece ao crime organizado o monopólio de um mercado que jamais foi extinto da sociedade, não obstante os esforços proibicionistas (GOMES, 2011, p. 128).

O uso de drogas está presente na sociedade desde o mundo antigo (PRATTA; SANTOS, 2009, p. 203). Porém, atualmente, no Brasil, nos termos do Artigo 28 da Lei nº 11.383/2006, cometerá crime aquele que adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, com a finalidade específica para consumo pessoal, isto sem autorização ou em desacordo com a regulamentação. Como consequência de tal infração penal, são impostas as penas de advertência sobre os efeitos das drogas, prestação de serviços à comunidade e medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

A grande problemática é a definição de quem é usuário ou traficante, uma vez que este estaria inserido na disposição do Artigo 33 da mesma Lei de Drogas, tipificação mais gravosa, com pena de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamentos de 500 (quinhentos) a 1500 (mil e quinhentos) dias-multa. E, almejando facilitar a distinção entre usuário e traficante, o legislador estabeleceu no artigo 28, § 2º da mesma lei que, para determinar se a droga destina-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação,



às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

Isso significa que a forma prescrita pelo legislador para distinguir o usuário do traficante é evidentemente de ordem subjetiva, o que acarreta confusões e interpretações distintas acerca de cada caso concreto (GUILHERME, 2013, pp. 22-3). As dúvidas originadas por essa definição são grandes, o que torna árdua a tarefa do operador do Direito no momento da aplicação, tendo em vista que destinar um usuário a um presídio como traficante é medida absolutamente desproporcional e absolutamente desaconselhável do ponto de vista da política criminal. Da mesma forma, quando ocorre o oposto e um efetivo traficante é tratado como usuário, ele acaba se beneficiando às custas de uma legislação insegura e incerta.

A questão encontra-se em plena discussão no Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 635659 (STF, RE 635659, 2011), que tem por objeto a compatibilidade ou não da tipificação do porte de drogas para consumo pessoal, previsto no artigo 28 da Lei 11.343/2006, com os princípios constitucionais da intimidade e da vida privada, corolários dos direitos da personalidade. O objetivo aqui, portanto, é analisar a política criminal do proibicionismo e sua eficácia, contrapondo a tipificação do uso com os direitos da personalidade em sua compreensão moderna (ZANINI; OLIVEIRA; SIQUEIRA; FRANCO JR., 2018, pp. 208 - 220). Por oportuno, especialmente considerando a hipótese de ineficácia do proibicionismo, busca-se dialogar com o abolicionismo penal, visando a uma política de entorpecentes que regule a questão em consonância os ditames constitucionais de proteção à dignidade da pessoa humana.

Ademais, veremos também que, conforme a criminologia atual já tem reconhecido amplamente, há dissonância considerável entre o que está positivado nas leis jurídico-penais e a operacionalidade real de tais dispositivos (ZAFFARONI, 2001, p. 15), constatação que realça a ilegitimidade da política proibicionista. Na sequência, abordaremos a postura que o poder público poderá tomar a partir da decisão sobre a constitucionalidade do referido artigo 28 da Lei 11.343/2006, em especial no que diz respeito às formas de regulação deste mercado



e às políticas públicas de informação e de redução de danos causados pelo uso de drogas.

2. A GUERRA ÀS DROGAS E A POLÍTICA CRIMINAL ATUAL DE DROGAS NO BRASIL

Quando se voltam os olhos às substâncias psicoativas, surgem caminhos que poderão libertar, curar ou deturpar a vida do ser humano. Buscando entender as razões e resultados da política criminal dispensada aos entorpecentes, seguimos os rastros deixados pela guerra gerada através do proibicionismo, que já persiste por mais de um século. E, para tanto, é preciso fazer um resgate histórico e entender em que contexto estas leis foram promulgadas e colocadas em prática. É importante entendermos quais fatores geopolítico, social, racial e econômico, motivaram líderes mundiais a dar o início de uma vez por todas na guerra às drogas³, instrumentalizando com isso o encarceramento em massa, que trabalha em prol da degradação do homem e da morte (FOUCALT, 2014, p. 180).

É certo que o momento de maior consolidação do proibicionismo ao tráfico e o uso de vários entorpecentes foram nos anos de 1970, tempo em que foi dispensado pela primeira vez na história do proibicionismo, o termo “guerra contra as drogas” para descrevê-la. O então presidente dos Estados Unidos Richard Nixon (MALGOR, 2019, p. 28), a utilizou em um discurso em 17 de junho de 1971, expressando o intuito de organizar a comunidade mundial em um grande exército de guerra às drogas, escopo que foi em boa parte alcançado. Contudo, a ocorrência das conferências de Xangai, em 1909 na China, e de Haia, em 1912 na Holanda, indica que as bandeiras do proibicionismo já haviam sido cravadas há mais de um século atrás (FIGUEIREDO; POLICARPO; VERÍSSIMO, 2017, p. 31). No início do século XX, instituída a Comissão Internacional do Ópio por ocasião da reunião dos 13 países presentes na Conferência de Xangai, especialmente convocadas pelos Estados Unidos que sustentou

³ Sobre algumas consequências da guerra às drogas, veja-se CAVALCANTE; CARDOSO, 2020, pp. 98-148; ANDRADE; CARDOSO, 2018, pp. 445-485; LIMA; MIRANDA, 2019, pp. 446-474.



uma epidemia pelo uso desta droga, adotou-se a política do proibicionismo como combate ao uso e o tráfico de entorpecentes.

Com a elaboração da Convenção de Xangai, após a primeira Conferência Internacional do Ópio em 23 de janeiro de 1912 em Haia, que foi incorporado ao Tratado de Versalhes e registrado pela Liga das Nações, se obtém a adoção em nível mundial, da política criminal do proibicionismo às drogas. Neste momento da história, almejou-se a proibição do Ópio e seus derivados, entretanto, houve também recomendação para se proibir o Haxixe, droga obtida através da planta Cannabis Sativa. Como já afirmado, essa guerra teve seu ponto alto a partir da década de 1970, especialmente considerando a conclusão, em 1961, da Convenção Única sobre Entorpecentes, que fora concluída na Cidade de Nova Iorque e já aconselhada pela Organização das Nações Unidas (FIGUEIREDO; POLICARPO; VERÍSSIMO, 2017, p. 31). Neste momento alto do proibicionismo, fez com que se despontasse a adesão, em termos mundial, de que as drogas em pleno sentido pejorativo, era um dos piores inimigos do ser humano, a considerando um vírus notadamente perverso. Este cenário internacional de combate às drogas foi elevado a uma posição de prioridade no interesse mundial, superando até mesmo as desavenças de inimigos políticos que historicamente entabulavam seus conflitos (GUILHERME, 2013, p. 44).

Para legitimar o proibicionismo elevou-se a droga como maior ameaça mundial, “que tenta perverter e destruir nossos filhos”. Nesta guerra “se investem milhares de dólares, se espiona e se intervém em países ‘suspeitos’. Outros são diretamente invadidos em prol da busca do inimigo. Caem governos e se ‘libertam’ países do ‘temível flagelo’. O enfoque militar e libertador que se refletiu na angariação de fundos e recursos militares foi mantido por uma campanha de propaganda e de pretensa ação social com o lema ‘*just say no*’ – ‘Apenas diga não’. Nancy Reagan, esposa do então presidente dos Estados Unidos, foi a imagem da campanha em nível global, elegendo como ‘inimigos’ as drogas e o narcotráfico. Em várias peças publicitárias, a primeira-dama assim se expressou: ‘Os narcotraficantes são



engenhosos; trabalham todos os dias para traçar uma maneira nova e melhor de roubar a vida de nossos filhos”. Clamando, sustentava e postulava, que “pelo bem de nossos filhos, imploro que sejam severos e inflexíveis em nossa oposição às drogas (MALGOR, 2019, pp. 30-1).

É certo que os motivos expostos para a sustentação desta política de tratamento às drogas ao longo da história não é capaz de trazer consenso à aprovação da política proibicionista, do contrário, após um século de sua origem, a justificativa de que as drogas são como “um vírus especialmente perverso da delinquência” (MALGOR, 2019, p. 30), e que causaria graves danos a saúde das pessoas, foram ao longo do tempo relativizada (GOMES, 2011, p. 37). Não obstante o cenário atual da política criminal de drogas esteja seguindo a lógica abolicionista no que condiz ao uso de determinados entorpecentes, buscando as origens dos reais motivos que excitou os Estados Unidos a deflagrar a política proibicionista, encontra-se outros fatores que não correspondem necessariamente com os interesses da saúde pública e a guarda da integridade familiar como base da sociedade, mas sim, de cunho geopolítico, racial, social, econômico e cultural.

Exemplo destes interesses diversos de saúde pública e proteção familiar, foram as recentes revelações realizadas através da obra de cunho de investigação jornalística *Na Fissura*, do autor Johann Hari, sustentando a premissa desafiadora de que tudo o que se ensinou sobre adicção estava equivocado e que o combate às drogas é um fracasso. Para tanto, a obra expõe através de registros históricos, como o diretor da Agência Nacional Antidrogas, Harry Jacob Anslinger perseguia os dependentes químicos, afro-americanos, asiáticos e médicos contrários à criminalização da drogadição (MALGOR, 2019, p. 27). Harry Anslinger dirigiu o Ministério da Fazenda americano e criou a Agência Nacional Antidrogas, desenvolvendo um importante papel na consolidação da proibição e criminalização das drogas, sendo um dos primeiros a postular pela criminalização da maconha (HARI, 2018, p. 20).



Por este viés, houve interesses diversos na proibição das drogas àquela apresentada para justificar sua legitimidade, a saúde pública e a proteção da família do “vírus mortal” do uso das drogas, uma vez que os registros mostraram como a proibição das drogas serviu de instrumento de controle social e opressão. Em um primeiro momento, em nome da proibição ao uso e mercado do Ópio, se combateu a imigração dos povos da Ásia, em especial os da China e da Índia. Já no comando do então diretor da Agência Nacional Antidrogas, Harry Anslinger, o proibicionismo às drogas também serviu de estratégia geopolítica para os Estados Unidos combater uma de suas grandes ameaças ao longo de sua história, os imigrantes mexicanos, bem como foi utilizado para oprimir os afro-americanos, uma vez que a segregação racial chegou a ser institucionalizada por este país.

Desde o momento em que assumiu o cargo, Harry estava ciente da fragilidade de sua posição. Uma guerra apenas contra os narcóticos – a cocaína e a heroína, que haviam sido proibidas em 1914 – não seria suficiente. Elas eram usadas somente por uma pequena minoria, o que não justificava a existência de um órgão inteiro para controlar um grupo tão inexpressivo. Ele precisava de mais. Com isso em mente, começou a ver nos jornais reportagens que o intrigaram. As manchetes eram como a de 6 de julho de 1927, no *New York Times*: FAMÍLIA MEXICANA ENLOUQUECE. A explicação: "Uma viúva e seus quatro filhos enlouqueceram depois de comer uma planta de maconha, segundo os médicos, que dizem não ser possível salvar a vida das crianças e que a mãe ficará louca pelo resto da vida". A mulher não tinha dinheiro para comprar comida, então decidiu comer as plantas de maconha que cresciam no jardim. Logo em seguida, "os vizinhos, ouvindo os acessos de risadas malucas, invadiram a casa e



encontraram a família inteira em surto". Havia muito tempo Harry considerava a maconha um estorvo que apenas o distrairia de combater as drogas que importavam de verdade. Achava que a planta não viciava e declarou que "não havia falácia mais absurda" que considerá-la a causa de crimes violentos. Mas, de uma hora para outra, começou a defender o contrário. Por quê? Ele acreditava que os dois grupos mais temidos dos Estados Unidos – os imigrantes mexicanos e os afro-americanos – estavam usando esta droga muito mais que os brancos, e apresentou à Comissão Orçamentária da Câmara uma hipótese assombrosa de onde isso poderia dar. Ele disse ter sido informado de que "estudantes de cor da Universidade de Minn(esota) estavam confraternizando com estudantes mulheres (brancas) e ganhando a simpatia delas com histórias de perseguição racial. Resultado: Gravidez". Esse foi o primeiro sinal do que estava por vir. (HARI, 2018, pp. 26-7).

No Brasil, logo após articular o golpe militar e impor o regime ditatorial, já sob as rédias do primeiro presidente militar Humberto de Alencar Castelo Dutra, a Convenção Única sobre Entorpecentes foi aderida na legislação brasileira por meio da promulgação do Decreto nº 54.216, de 27 de Agosto de 1964 e, se unindo aos países que aceitaram integralmente os termos desta convenção, se fez constar, que a Convenção Única sobre Entorpecentes deveria seguir em anexo a este Decreto e que deveria ser executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém. Não por coincidência essa medida de adesão total à política criminal do proibicionismo foi tão logo tomado pelo governo militar, elegendo, para tanto, as drogas como inimigo mortal, afinal, para fins de governabilidade, é sempre viável a “construção do inimigo e sua utilidade quando se pretende estabelecer um projeto político de dominação de alguma



ordem”. A partir da identificação e construção de que as drogas representam o maior medo da sociedade brasileira, sendo este, inclusive, um sentimento que transpõe as fronteiras nacionais, justifica-se então “a ação estatal frente a comportamentos desviantes, exercendo o controle social através das leis e da aplicação das penas” (GUILHERME, 2013, p. 39).

Consta que no “caso brasileiro, a adesão à Convenção de 1961 ocorre exatamente em um momento de busca de legitimidade político-institucional de um governo constituído a partir do golpe militar de 1964”. Almejando o “apoio político, em especial do governo norte-americano, o Brasil acatou os acertos da Convenção e, no período de redemocratização, na vigência do primeiro governo democraticamente eleito no país depois do golpe de 1964 (governo de Fernando Collor de Mello), internalizou os regramentos da convenção, firmando um compromisso no sentido de elaborar uma lei implementadora do combate sistemático às drogas ilícitas” (GUILHERME, 2013, p. 45). Um pouco mais de uma década da instalação do regime militar, foi então promulgada a Lei nº 6.368/1976 que disciplinou medidas de prevenção e repressão ao tráfico ilícito e uso indevido de substâncias entorpecentes ou que determinem dependência. Esta legislação perdurou por um tempo de trinta anos, quando em 2006 nova legislação entra em vigor, mais precisamente a Lei nº 11.343/2006 e, agora, sob o comando da Constituição Federal de 1988, “que encontra total sintonia com as convenções internacionais sobre drogas assinadas pelo Brasil” (GUILHERME, 2013, p. 30). Não obstante a lei atual se diferencie especialmente da legislação da década de 70 no tocante a qualificação entre usuário e traficante, ainda persiste grave problema na distinção destes personagens do tráfico de drogas. O “usuário, vítima da situação, muitas vezes sem controle de suas próprias vontades, necessitado de atendimento médico e psicológico, e o traficante, aquele criminoso que lucra com a dependência alheia e que se utiliza de todo e qualquer meio para manutenção de seu território para atividade criminosa” (GUILHERME, 2013, p. 42).

Acerca da penalização destes crimes, o uso de drogas não acarreta o encarceramento e, em relação ao traficante, este responde com pena privativa de liberdade,



conduta criminosa que é assemelhada aos crimes hediondos e que são os delitos de natureza mais gravosa 8.072/1990 (Lei de Crimes Hediondos), restando então, a complexa missão de distinguir o usuário do traficante. Ainda em destaque, é colocada a viabilidade e, principalmente, a constitucionalidade da tipificação do uso de drogas, especialmente em vista dos direitos da personalidade constitucionalmente imortalizado, intransmissíveis e irrenunciáveis, tais como da privacidade, intimidade, liberdade, dentre outros que servem como limites à interferência do estado na vida privada e nas escolhas íntimas de cada ser humano.

Do ponto de vista histórico, portanto, o Brasil sempre desenvolveu previsões legais repressivas e inflexivas à política de drogas. Muitas das vezes sempre marcada pela arbitrariedade de uma guerra sem fim, sendo possível após um século do emprego desta política criminal de repressão às drogas, vislumbrar outros interesses além de tutelar a saúde pública e a família. Nota-se, pois, que a maior população do sistema carcerário são negros, de modo que ao se tratar “dos alvos preferenciais do sistema penal em matéria de drogas, torna-se imprescindível a análise criminológica da categoria racial” (DIAS; SILVEIRA, 2018, p. 742).

A questão racial como fator estruturante do sistema penal no Brasil tem suas raízes na própria colonização do país, quando se legitimou a escravidão em benefício do colonizado, dispondo o negro como objeto e não pessoa. E, para entender a hipossuficiência da população negra até os dias de hoje, basta certificar que “o Brasil foi o último país a abolir o regime escravagista, após uma forte pressão de países do Norte global, porém a sociedade escravocrata do país precisava manter a mão de obra barata. Após a abolição da escravidão, a população negra sem nenhum tipo de auxílio do governo não tinha para onde ir, nem como se manter” (DIAS; SILVEIRA, 2018, p. 742).

Ao passo que se considera a realização das ações dos tipos penais constantes na Lei de Drogas pelos agentes e a atuação do poder punitivo frente a transgressão desta norma penal, são traçados os perfis de criminoso e vítima capaz de demonstrar que, ao menos no



que condiz ao tratamento prático, a lei penal não é igual para todos. Sendo de caráter subjetivo a definição entre quem é, na cena do crime, usuário ou traficante, a definição inicial está marcada, inevitavelmente, pelo sentido pré-definido do agente estatal, tanto que “verifica-se que a parte selecionada para integrar o rol de criminosos é composta, invariavelmente, por pessoas que estão ou são vulneráveis” (DIAS; SILVEIRA, 2018, pp. 743-44).

Para tanto, basta notar que maior parte das operações policiais contra o tráfico de drogas estão focados nas áreas mais pobres, em especial as favelas. A pobreza, desigualdades sociais, ausência de educação e formação humana, são fatores que propiciam o aumento da aderência das pessoas com o mundo das drogas, porém, é incontroverso que as drogas também estão presentes também nas demais classes sociais, de poder aquisitivo maior e em condições onde o estereótipo de usuário é mais facilmente convencida do que aquela do usuário negro, pobre e residente nas favelas tomadas pelo tráfico de drogas. Vale dizer, o discurso jurídico-penal dispensados as drogas, em sua prática e concretude, é seletivo pelas próprias circunstâncias.

O que se concluiu inicialmente, além da relativização dos bens jurídicos tutelados pela norma de repressão às drogas, que esta também figura como instrumento de coerção e estigmatização social, seletiva pelas próprias condições, transformando-se em meio de dominação política, onde se gasta milhões em uma guerra sem fim. Revela-se de maneira clara, outras finalidades para a institucionalização do proibicionismo que são contrários ao Estado Democrático de Direito que, somado com o reconhecimento das garantias constitucionais do usuário, com os direitos da personalidade a ele inerentes, coloca a política criminal do proibicionismo voltada ao uso das drogas em condições de ser questionada.

2.1. A DIGNIDADE HUMANA COMO BASE DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE DA PESSOA DO USUÁRIO DE DROGAS E O PROIBICIONISMO



Não seria possível tratar o assunto da drogadição, seja para analisar e desenvolver medidas de combate ao tráfico ou para o estabelecimento de políticas dispensadas aos usuários, sem tratarmos da dignidade humana (BORGES, 2009, pp. 13-4) como fundamento da República Federativa do Brasil, para então se tornar verdadeiramente um Estado Democrático de Direito. Tal análise é, aliás, essencial à construção de um direito penal democrático e constitucional⁴. Isso tornou-se possível após a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, que reconheceu a dignidade a toda família humana. Afirma-se que “a consagração da dignidade humana como fundamento de liberdade e valor central da ordem jurídica internacional influenciou as Constituições da segunda metade do século XX, que a incorporaram como verdadeira razão de ser do Estado Democrático de Direito” (SCHREIBER, 2013, p. 7).

A própria lei de drogas em questão, promulgada já na vigência da Constituição Federal de 1988, divergiu das leis anteriores (6.368/1976 e 10.409/2002) na medida que “se ocupa, mais detidamente, com atividades voltadas à prevenção do uso de drogas” (GOMES, 2011, p. 32), e almeja atenção especial à reinserção social dos usuários, o que revelaria opções de política criminal já direcionada e pautada pela dignidade da pessoa humana, não obstante permaneça a política proibicionista e punitiva ao usuário, se mostrando inclusive, neste ponto, como incongruência no discurso jurídico-penal dispensado à política criminal de entorpecentes. A criminalização do uso afasta o usuário do tratamento médico adequado para sua dependência, bem como inviabiliza políticas de prevenção ao uso problemático e informações para uma redução de danos a quem fará o uso do entorpecente, sendo crime ou não. Por sua vez, a insegurança gerada pela ausência de referência para distinção do que é usuário e o que será considerado como tráfico, culmina no efeito prático de se encher as

⁴ CASTRO, 2019, p. 97-119; DE CASTRO, 2015, pp. 105-143; DE CASTRO; RI JUNIOR, 2008, pp. 261-284.



cadeias nacionais, com público especialmente negro e pobre, seletividade penal que fere o respeito a vida humana e se revela como instrumento de tratamentos desiguais. Com a ineficácia desta política de repressão às drogas, tem se demonstrado que o proibicionismo, principalmente no que tange à figura do usuário, “é marcada por sua incapacidade de resolver o problema que se dispôs a enfrentar” (GOMES, 2011, p. 36).

A exposição do adicto ao submundo do crime, quase sempre bem organizado, dificulta a satisfação das atividades relacionadas com a prevenção do uso indevido de substâncias nocivas à saúde, bem como inviabiliza a atenção e a reinserção social de usuários e dependentes de drogas, uma vez considerando que este tratamento especial está contido na Lei 11.343/2006, tais como o artigo 3º, inciso I, que atribuiu ao Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas, a finalidade de articular, integrar, organizar e coordenar estas atividades voltadas aos usuários, sendo que “a criação de tal Sistema vai ao encontro de uma política criminal de drogas mais consentânea com aquelas modernamente recomendadas” (GOMES, 2011, p. 32).

Quando há adoção pela Carta Política do fundamento da dignidade da pessoa humana, tendo então a pessoa como valor supremo a tutelar, impõe-se à ordem legal a obrigação de tratar o usuário de maneira diferente ao tratamento legal mais gravoso dispensada ao traficante. Contudo, normalmente a figura do usuário é estigmatizado como aquele que já se encontra corrompido pelo crime, marginalizado na consciência moral coletiva, que é representada pela tradução das crenças e sentimentos comuns à media dos componentes de determinada sociedade (DIAS; SILVEIRA, 2018, p. 744).

Essa maneira de tratamento dispensado ao usuário pela consciência moral coletiva, fere a dignidade humana e conduz ao tratamento repressivo, que é marcado pela ausência de conhecimento sobre o assunto da drogadição e possui a pena como instrumento de combate e mecanismo de erradicação das drogas. Quando se constata que o proibicionismo nasceu há mais de um século, mesmo sem considerar neste ponto os fracassos



revelados para a satisfação de seus objetivos, esta estigmatização ao usuário choca-se com a definição de dignidade humana que a entende como “o valor-síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana. Seu conteúdo não pode ser descrito de modo rígido; deve ser apreendido por cada sociedade em cada momento histórico, a partir de seu próprio substrato cultural” (SCHREIBER, 2013, p. 8).

Somando-se então essa estigmatização da pessoa do usuário com a constatação de que a criminalização do uso das drogas é a tipificação da opção pessoal feita pelo usuário e, este no enquadramento legal, é a própria vítima do ato criminoso, essa proibição é desconstituída de sua legitimidade (ZAFFARONI, 2001, pp. 16 -7), especialmente diante dos direitos da personalidade, cujo objetos “são os bens e valores considerados essenciais para o ser humano” (BORGES, 2009, p. 20) e que, diferentemente dos direitos reais, obrigacionais e afins, dispensa proteção especial à essência da pessoa e suas principais características (BORGES, 2009, p. 20).

É importante, pois, deixar registrado que “os direitos da personalidade têm sua base no princípio da dignidade da pessoa humana” (BORGES, 2009, p. 13) e que “a dignidade humana tem sido o valor-guia de um processo de releitura dos variados setores do direito, que vão abandonando o liberalismo e o materialismo de outrora em favor da recuperação de uma abordagem mais humanista e mais solidária das relações jurídicas” (SCHREIBER, 2013, p. 7). Portanto, é inquestionável que o trato dispensado ao usuário seja também embasado na dignidade humana, privilegiando-a como valor a ser seguido.

No que condiz ao tratamento dispensado aos direitos da personalidade, direitos humanos e direitos fundamentais no decorrer do tempo, é oportuno registrar que foram tratados através de diferentes enfoques e denominações. Como expõe Anderson Shreiber, a Assembleia Constituinte Francesa refere-se à declaração de 1789 como Direitos do Homem e do Cidadão, enquanto a Declaração das Nações Unidas utiliza o vocábulo direitos humanos e, por sua vez, a Constituição Federal de 1988 dispensa ao Título II o tratamento de Direitos e



Garantias Fundamentais e, no que condiz a legislação civil, logo no início deste diploma, positiva-se um capítulo aos Direitos da Personalidade (SCHREIBER, 2013, p. 13), não obstante sendo certo que as expressões trata-se “do mesmíssimo fenômeno encarado por facetas variadas” e, certamente, “não deve gerar confusões”, especialmente considerando que todas essas diferentes designações destinam-se a contemplar atributos da personalidade humana merecedores de proteção jurídica” (SCHREIBER, 2013, p. 13).

Ainda é comum também dispensar variados “nomes para a disciplina de Direitos Humanos. Em alguns lugares, chamam-na Direitos do Homem, em outros, de Liberdades Públicas, como preferem os franceses” (FILHO, 2012, p. 20). De toda sorte, é comum reconhecer que a expressão direitos humanos é mais utilizada no plano internacional, enquanto direitos fundamentais aponta para os direitos positivados na constituição do país e, por sua vez, direitos da personalidade se refere aos atributos humanos protegidos pela lei, nacional e internacional, que disciplinam as relações privadas (SCHREIBER, 2013, p. 13). A utilização da expressão direitos humanos como direitos fundamentais ou vice-versa, ocorre especialmente em virtude da “convergência entre tais direitos, afinal, os Direitos Fundamentais, no caso brasileiro, são, em sua grande maioria, uma réplica dos direitos e garantias assegurados por uma série de tratados internacionais dos quais a República brasileira é signatária. Tal processo, inclusive, ficou conhecido como constitucionalização dos direitos humanos. Autores como Alexandre de Moraes e Paulo Bonavides, inclusive, adotam, em suas obras, ambas as expressões de forma conjunta: Direitos Humanos Fundamentais”(FILHO, 2012, pp. 22-3).

Com a aceção de que personalidade jurídica é a condição natural do homem e que os direitos da personalidade são próprios do ser humano, inerentes à condição de pessoa, surge a compreensão de que a ausência de tutela destes bens essenciais, corresponderia à perda de valor de qualquer outro bem tutelado pela norma. Trata-se, pois, da tutela da própria pessoa, protegendo direitos “como o direito a vida, o direito à integridade física e



psíquica, o direito à integridade intelectual, o direito ao próprio corpo, o direito à intimidade, o direito à privacidade, o direito à liberdade, o direito à honra, o direito à imagem, o direito ao nome, dentre outros. Todos esses direitos são expressões da pessoa humana considerada em si mesma. Os bens jurídicos mais fundamentais, primeiros, estão contidos nos direitos da personalidade” (BORGES, 2009, p. 21).

No caso do usuário de drogas vários destes direitos estão relacionados, cita-se essencialmente o disposto no Artigo 5º, inciso X da Constituição Federal que dispõe como cláusula pétrea a inviolabilidade da vida privada, a intimidade, a honra e a imagem das pessoas, assegurando, inclusive, o direito de reparação em caso de dano material e moral decorrente da agressão. Registram que “a intimidade deve ser entendida como a liberdade de se ter tranquilidade no desenvolvimento das relações pessoais e íntimas da vida” (FILHO, 2012, p. 170), enquanto a privacidade “se aproxima a ideia de segredo, de sigilo, de não-publicidade, de direito de estar só, como se diz na doutrina americana, ou direito de estar tranquilo, expressão utilizada por Carbonnier” (BORGES, 2009, p. 163).

É certo, principalmente, que estes direitos asseguram a realização pessoal do indivíduo e estão inerentes à condição de existência do ser humano, “relacionados diretamente com o princípio da liberdade. Confundem-se esses com as chamadas liberdades públicas negativas, ou por lado, a tese de que o Estado deveria interferir o mínimo possível nas relações entre os particulares, demonstrando o sentido negativo das liberdades públicas” (RICCITELLI, 2007, p. 112). Com acento na dignidade humana, o estado é chamado a se abster diante da busca individual de realização, respeito o direito natural já reconhecido ao homem, “o livre-arbítrio, a dignidade pessoal, o direito de realização de sua felicidade terrena conectada com seu destino transcendental e outras inúmeras características, consideradas personalíssimas” (RICCITELLI, 2007, p. 108). Acrescenta-se, inclusive, estes “integrantes do direito natural, são insuscetíveis a variações espaço-temporais ou a quaisquer influências de lei humana. São também conhecidas como direitos subjetivos do homem contra o Estado”



(RICCITELLI, 2007, p. 108).

Retomando então o proibicionismo como política criminal de drogas e, buscando enquadrá-lo, especialmente diante do pragmatismo jurídico, com o fundamento da dignidade humana e os direitos da personalidade, é notório que a criminalização das drogas acarreta mais prejuízos que resultados positivos, tanto no aspecto social, econômico e jurídico. Isto considerando que, além da questão do usuário e seus direitos individuais ultrajados em um Estado Democrático de direito, a criminalização do uso das drogas fomenta o tráfico de drogas, vale dizer, a criminalização do uso de drogas fornece o poder oriundo do monopólio de um mercado negro das drogas.

3. DA AUTONOMIA PESSOAL COMO DIREITO DA PERSONALIDADE E OS LIMITES DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Na questão dos usuários, o direito de ter a escolha de fazer uso de determinada substância estaria relacionada a atributo intrínseco da pessoa humana, ligado diretamente ao direito de integridade psíquica ou mental. Segundo Luiz Roberto Barroso, a autonomia do ser humano representa elemento ético da dignidade humana e é entendida como o “fundamento do livre arbítrio dos indivíduos, que lhes permite buscar, da sua própria maneira, o ideal de viver bem e de ter uma vida boa. A noção central aqui é a de autodeterminação: uma pessoa autônoma define as regras que vão reger a sua vida” (BARROSO, 2014, p. 82). Mencione-se também a possibilidade de considerar o uso enquanto crime de bagatela, não merecedor de sanção penal⁵.

É certo, porém, que a autonomia implica em reconhecer a necessidade de

⁵ Não obstante o próprio caráter problemático da ideia de descriminalização pelo princípio da insignificância. Veja-se sobre isso DE CASTRO, 2019, pp. 39-64; DE CASTRO; MACRÌ, 2018, pp. 538-579; DE CASTRO; MACRÌ, 2018, pp. 49-64.



satisfazer condições básicas para que seja legítima, como identificar atributos de razão, independência e escolha. Importa então que a pessoa do usuário detenha, diante de sua opção pelo uso de determinada substância, a razão, compreendida como o discernimento mental e a capacidade de tomar decisões informadas, bem como detenha independência em sua escolha, tomando-a ausente de coerção e manipulação e, por último, seja real a escolha realizada, ou seja, diante de determinada opção, tenha o usuário outras alternativas capazes de serem também realizadas (BARROSO, 2014, pp. 82-3).

Seguindo os ensinamentos de Barroso ao tratar da dignidade humana no direito constitucional contemporâneo, onde se estuda a ética Kantiana (BARROSO, 2014, p. 69) por oferecer entendimentos a partir de noções da razão e do dever, revela a capacidade da pessoa em controlar suas paixões e de encontrar em seu próprio ser, a lei moral que será o norte de suas ações conscientes, como escolha pessoal do modo de viver sua vida. A conjuntura moral kantiana é a autonomia desprovida de influências heterônomas, não dependendo assim o indivíduo da vontade de terceiros ou da coletividade, mas sim, compreendendo a ideia de liberdade, enquanto no contexto da prática política e da vida social, a vontade individual estaria, por sua vez, limitado pelas normas, direitos e costumes. Melhor explicando o eminente jurista:

Note-se que no sistema moral kantiano a autonomia é a vontade que não sofre influências heterônomas e corresponde à ideia de liberdade. Contudo, na prática política e na vida social, a vontade individual é restringida pelo direito e pelos costumes e normas sociais. Desse modo, ao contrário da autonomia moral, a autonomia pessoal, embora esteja na origem da liberdade, corresponde apenas ao seu núcleo essencial. A liberdade tem um alcance mais amplo, que pode ser limitado por forças externas legítimas. Mas a autonomia é a parte da



liberdade que não pode ser suprimida por interferências sociais ou estatais por abranger as decisões pessoais básicas, como as escolhas relacionadas com religião, relacionamentos pessoais, profissão e concepções políticas, entre outras. A autonomia, portanto, corresponde à capacidade de alguém tomar decisões e de fazer escolhas pessoais ao longo da vida, baseadas na sua própria concepção de bem, sem influências externas indevidas. Quanto às suas implicações jurídicas, a autonomia está subjacente a um conjunto de direitos fundamentais associados com o constitucionalismo democrático, incluindo as liberdades básicas (autonomia privada) e o direito à participação política (autonomia pública). Com a ascensão do Estado de bem-estar social, muitos países ao redor do mundo passaram a incluir, na equação que resulta em verdadeira e efetiva autonomia, o direito fundamental social a condições mínimas de vida (o mínimo existencial). (BARROSO, 2014, p. 82)

Significa qualificar a autonomia privada como autogoverno do indivíduo, o conceito-chave que fomenta a liberdades individuais, mas, importa também afirmar, que a autonomia privada não resulta em direitos absolutos, pois, “a autonomia privada, como um elemento essencial da dignidade humana, oferece um relevante parâmetro para a definição do conteúdo e do alcance dos direitos e liberdades, mas não dispensa o raciocínio jurídico da necessidade de sopesar fatos complexos e de levar em considerações normas aparentemente contraditórias, com a finalidade de atingir um equilíbrio adequado diante das circunstâncias” (BARROSO, 2014, p. 83). E, no que tange aos usuários de drogas, mesmo diante dos direitos de personalidade já reconhecidos no ordenamento jurídico, o necessário equilíbrio não poderia ser diferente, pois trata-se de matéria que conduz a questionamentos complexos e



“problematizações sobre os limites adequados entre a dignidade como autonomia e a dignidade modelada por forças heterônomas como valores sociais e políticas legislativas” (BARROSO, 2014, p. 94). É preciso então sopesar na equação que objetiva a constatação da verdadeira autonomia, as bases da autonomia privada, conjugada com a autonomia pública e, por sua vez, em vista da ascensão do Estado de bem-estar social, as circunstâncias que condicionam esta autonomia, no sentido de constatar se o mínimo existencial ou o direito básico de acesso àquilo que é essencial para a existência humana digna também deve ser também atendido, requisitos estes que devem ser satisfeito para que a autonomia do usuário seja legítima perante o ordenamento jurídico.

Tendo já definido a autonomia privada como aquilo que diz respeito ao universo individual do ser humano, no sentido de tratar da autonomia pessoal como ponto neutro, significando então o livre exercício da vontade de cada indivíduo, regido por seus valores, interesses e vontade individual, torna-se possível visualizar facilmente a autonomia pública. Em sentido contrário a autonomia pessoal, a autonomia pública está relacionada à cidadania e a participação da vida pública, especialmente considerando que a participação do cidadão resultaria no regramento da sociedade que está inserido e na concretização dos interesses comuns dos que a integram, isto ao considerar que “a democracia é uma associação para o autogoverno, ela exige uma relação mútua entre o cidadão individual e a vontade coletiva” (BARROSO, 2014, p. 84).

Por sua vez, a equação da legítima autonomia deve se dar se respeitado o deferimento do mínimo existencial, eis que diretamente relacionado ao conceito de dignidade humana e, não obstante seja o conceito de mínimo existencial relacionado aos direitos sociais (BORGES, 2009, p. 17), não se pode conceber a existência de autonomia privada legítima, que outorga o direito ao homem livre optar pelo uso de determinada substância, se este estiver sob a égide das necessidades pessoais indispensáveis. Esta interferência de condições determina a vontade, maculando com isso a opção efetivamente livre.



Por isso, para que seja legítimo o exercício do direito da integridade psíquica que culmina na autodeterminação do ser humano, é preciso reconhecer que este mesmo ser humano esteja, quando da conduta atualmente tipificada como uso de drogas, devidamente livre para definir suas escolhas e, para tanto, isto ocorrerá somente se tiver condições mínimas que lhe asseguram a capacidade de escolha e não esteja, assim, sua opção condicionada a uma necessidade, casos como os dependentes de drogas mais pesadas como o Crack, que renunciando ao mínimo existencial de uma vida digna, se permitam, pela dependência frenética e doentio do uso destas substâncias, viver em condições essencialmente desumanas. Nestas circunstâncias, o mínimo existencial se apresenta como ponto que se relaciona aos atributos de razão, independência e escolha, que devem estar presente na autonomia pessoal e fazem surgir, inclusive, discussões sobre a possibilidade de interdição da pessoa.

Desta forma, sopesando estes pontos essenciais da autonomia é preciso analisar outro viés da dignidade humana, como valor comunitário, representando, por sua vez, o elemento social da dignidade. Vale dizer, não obstante a autonomia pessoal sirva para reconhecer a existência do universo individual pertencente a cada pessoa, este não estaria à parte do todo, preso somente a si mesmo, mas em verdade inserido e em constante relação com uma comunidade, estado, país e, por fim, pode-se dizer até mesmo, integrando à comunidade mundial. Portanto, “não é difícil compreender e justificar a existência de um conceito de dignidade como valor comunitário, que faz parte do conteúdo e delinea os contornos da dignidade humana ao lado do valor intrínseco e da autonomia” (BARROSO, 2014, p. 89). Especifica então Barroso detalhadamente a dignidade humana como valor comunitário:

A dignidade como valor comunitário enfatiza, portanto, o papel do Estado e da comunidade no estabelecimento de metas coletivas e de



restrições sobre direitos e liberdades individuais em nome de certa concepção de vida boa. A questão relevante aqui é saber em quais circunstâncias e em que grau essas ações devem ser consideradas legítimas em uma democracia constitucional. A máxima liberal de que o Estado deve ser neutro em relação às diversas concepções de bem em uma sociedade pluralista não é incompatível, obviamente, com restrições resultantes da necessária coexistência entre diferentes pontos de vista e de direitos potencialmente conflitantes. Tais interferências, porém, devem ser justificadas sobre as bases de uma ideia legítima de justiça, de um consenso sobreposto, que possa ser compartilhado pela maioria dos indivíduos e grupos. O valor comunitário, como uma restrição sobre a autonomia pessoal, busca sua legitimidade na realização de três objetivos: 1. A proteção dos direitos e da dignidade de terceiros; 2. A proteção dos direitos e da dignidade do próprio indivíduo; e 3. A proteção dos valores sociais compartilhados. (BARROSO, 2014, p. 88)

A exemplo de limitação da autonomia pessoal utilizando a própria dignidade humana como valor comunitário como base de intervenção da autonomia privada, é o caso do francês Manuel Wackenheim que, por ser portador de nanismo e devidamente equipado com roupas de proteção, se permitiu ser arremessado por clientes de bares e discotecas em uma competição que ficou conhecida como *lancer de nain* (lançamento de anão) (SCHREIBER, 2013, p. 1). Contudo, o prefeito da cidade de Morsang-sur-Orge proibiu a prática desta competição com fundamento de que esta prática violava a dignidade humana e, com isso, o caso inusitado passa ser diferente da grande maioria das avocações pelo reconhecimento do valor intrínseco do homem, pois neste caso, o anão postulou até o Comitê de Direitos



Humanos das Nações Unidas afirmando que em sua ótica não havia ofensa a sua dignidade humana e sim a autonomia de escolha, e que se houve ofenda, esta ocorreu somente quando lhe retiraram o direito de trabalhar em ofício que lhe realizava como ser humano, já que por ser justamente portador de nanismo as oportunidades de trabalho não ocorria, logo, postulava que, se preciso fosse, não havia a necessidade de proteger sua dignidade humana. Não obstante os fundamentos de Wackenheim, foi mantida a proibição por entender que a prática desta competição de arremesso de anão ofendia a sua dignidade e, neste ponto, é possível relacionar, dadas as peculiaridades de cada questão, com a postulação da descriminalização do uso das drogas com fundamento nos direitos da personalidade. Destaca-se que “o lançamento de anão não foi proibido porque causava prejuízo a outras pessoas, mas porque prejudicava, segundo as autoridades francesas, o próprio Wackenheim. Sua vontade, vale dizer, não violava direito alheio, violava direito próprio” (SCHREIBER, 2013, p. 2). Essa limitação revelada à autonomia pessoal considerando a própria dignidade humana para tanto, choca-se diretamente com a definição de liberdade encartada na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789, que define em seu Artigo 4º, que:

Art. 4º. A liberdade consiste em poder fazer tudo que não prejudique o próximo. Assim, o exercício dos direitos naturais de cada homem não tem por limites senão aqueles que asseguram aos outros membros da sociedade o gozo dos mesmos direitos. Estes limites apenas podem ser determinados pela lei. (França, 1789. *Tradução nossa*)

Portanto, ao passo que se constata que na tipificação do crime de uso de drogas, o que se criminaliza é, unicamente, a opção individual em escolher fazer o uso de determinada substância proibida por lei, é denotado que não há correspondência com a definição de liberdade constante na Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão, pelo que, a liberdade



é tida como a possibilidade de fazer tudo que não prejudique ao próximo, o que não ocorre por ser questão de opção pessoal e universo único da pessoa. E, a segunda parte deste dispositivo vai além, apontando que a limitação desejada à autonomia pessoal não poderá ser válida se acaso não for promulgada para o fim de proteger os mesmos direitos de outros membros da sociedade, tendo que, inclusive, tais limitações estejam previstas em lei.

A partir de todo este contexto, que somado ao insucesso do proibicionismo no que condiz à repressão do uso das drogas, culminou em forçar a mudança de foco da guerra as drogas, passando do combate específico às drogas e focando no ser humano, foi o que restou registrado, após “a sessão Especial da Assembleia Geral da ONU sobre Problema das Drogas, ocorrido em Nova York em 19 de abril de 2016, a ideia de centrar o problema nos seres humanos e não nas substâncias, bem como o enfoque na saúde pública, nos direitos humanos e no desenvolvimento, esteve presente e foi incorporada ao documento final” (MALGOR, 2019, pp. 139-40). Esta premissa já é a orientação da ONU para as comunidades internacionais.

A partir desta ótica, vale dizer, quando os objetivos das legislações que disciplinam a questão da drogadição possui como ponto central o ser humano e não as substâncias, é possível se falar em direitos aos usuários. Em verdade, “as palavras *direitos* e *drogas* raramente apareciam na mesma frase quando se falava do consumo de substâncias” (MALGOR, 2019, p. 134). E, neste ponto, vários países já atualizaram sua legislação de repressão às drogas, regulamentando o uso de substâncias, tais como a Cannabis. O Uruguai passou por “um momento fervoroso no que se refere à discussão e à regulamentação do consumo de diferentes substâncias. O fenômeno começou em 2008, quando a Lei n. 18.256 propôs o controle da venda, da publicidade e do consumo de tabaco” (MALGOR, 2019, p. 134). Obtendo pontos positivos nesta nova política legislativa, especialmente no que condiz a presença de indicadores positivos na saúde pública, o Uruguai promulgou em 2014, a “Lei 19.172, de controle e regulação da aquisição, importação, produção e consumo de *Cannabis*”



(MALGOR, 2019, p. 134).

CONCLUSÃO

É possível concluir que a política criminal de drogas com base na repressão não tem alcançado o resultado desejado. Ela falha, em primeiro lugar, na tentativa de remover da sociedade o uso de substâncias entorpecentes e psicotrópicas não apenas pelas dificuldades intrínsecas de controlar o comércio ilegal de qualquer tipo de mercadoria, mas também – e talvez principalmente – pelo desejo quase que natural do ser humano de buscar relacionar-se com substâncias que lhe permitem distender-se da realidade, como mostra a história.

O bem jurídico tutelado pelo dispositivo inspirado na política proibicionista não pode mais ser justificado devido ao reconhecimento e a proteção aos direitos da personalidade da pessoa do usuário que, por livre e espontânea vontade, opta por fazer uso de determinada substância. Tal decisão, de caráter eminentemente individual, tomada com base na autonomia deferida pelo reconhecimento constitucional da esfera privada e intimidade, é protegida em especial pelo direito a privacidade.

Quanto à responsabilização do usuário pelos problemas advindos do tráfico, é mister lembrar que o consumidor tem qualquer interesse em pactuar com o crime organizado. Antes, ele preferiria a segurança comandada pelo poder público para exercer sua liberdade. Ademais, a criminalização do uso sob o argumento da proteção ao bem jurídico saúde pública é quase contraditório, pode-se mesmo dizer, na medida em que afasta o usuário de toda e qualquer autoridade com receio de ser identificado e processado criminalmente. A criminalização da conduta individual do uso e, conseqüentemente, a maneira necessariamente clandestina de aquisição de drogas pelo usuário, acabam dando poder ao mercado ilegal do tráfico de drogas.

Por tudo isso, acreditamos que o alto poder de destruição à vida humana das



drogas psicotrópicas e os problema sociais derivados da outorga de poder ao tráfico demandam uma política de redução de danos. A experiência tem mostrado que onde tais políticas públicas foram implementadas, acompanhadas de campanhas de informação sobre os danos causados pelo uso de tais substâncias, melhores foram os resultados em relação aos problemas de saúde pública, pois em ambientes legalizados as oportunidades de ação dos serviços de saúde patrocinados pelo poder público são maiores e, conseqüentemente, maiores são as chances de se conseguir influenciar o comportamento dos usuários.

BIBLIOGRAFIA

ALVES, Fernando de Brito; RIGÃO, Livia Carla Silva. Cultura da periferia e as canções de rap: um olhar para as “vozes silenciadas” a partir da filosofia de Enrique Dussel. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 1, 2020.

ANAYA, José Adriano; ALTAMIRANO, Yolanda Castañeda; RINCÓN Adrián Reyes. El derecho al desarrollo y los derechos de la naturaliza. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 2, 2020.

ANDRADE, Paulo Gonçalves de; CARDOSO, Fernando da Silva. Marcadores de vulnerabilidade presentes no trajeto social de jovens em cumprimento de liberdade assistida em decorrência do tráfico de drogas. *Revista direitos sociais e políticas públicas*, Bebedouro, vol. 6, n. 2, pp. 445-485, 2018.

BARROSO, Luís Roberto. *A Dignidade da Pessoas Humana no Direito Constitucional Contemporâneo: A construção de um conceito Jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2014.



BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Direito de Personalidade e Autonomia Privada*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BOTELHO, Marcos César. A LGPD e a proteção ao tratamento de dados pessoais de crianças e adolescentes. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 2, 2020.

BRASIL. 1988. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso *Extraordinário* 635659. Tema 506 – Tipicidade do porte de droga para consumo pessoal. Recurso extraordinário, em que se discute, à luz do art. 5º, X, da Constituição Federal, a compatibilidade, ou não, do art. 28 da Lei 11.343/2006, que tipifica o porte de drogas para consumo pessoal, com os princípios constitucionais da intimidade e da vida privada. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4034145&numeroProcesso=635659&classeProcesso=RE&numeroTema=506#>> Consultado em: 08 fev. 2020.

CASTRO, Alexander de. O legislador entre “felicidade pública” e “máxima felicidade”: contribuição à história da filosofia jurídica às vésperas da era dos direitos. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 41, pp. 97-119, dez. 2019. Disponível em: <<https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/95267>>. Acesso em: 10 ago. 2020. DOI: <https://doi.org/10.22456/0104-6594.95267>.



CASTRO, Alexander; NASCIMENTO, Gabriel Bassaga. Liberdade de expressão frente à liberdade religiosa: direitos fundamentais em conflito e proteção de direitos da personalidade frente a discursos de ódio. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 7, N. 3, 2019.

CAVALCANTE, Débora Santos; CARDOSO, Fernando da Silva. Justiça social, gênero e tráfico de drogas: um estudo empírico na defensoria pública de Buíque-Pernambuco. *Revista direitos sociais e políticas públicas*, Bebedouro, vol. 8, n. 1, pp. 98-148, 2020.

COSTA, Fabrício Veiga; PINTO, Alisson Alves. A ressocialização do detento a partir do prazo para o cumprimento da função social da empresa na sociedade contemporânea. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 7, N. 3, 2019.

CUBIDES-CÁRDENAS, Jaime; NAVAS-CAMARGO, Fernanda; ORTIZ-TORRES, Diana; RICO, Antonio Fajardo. La libertad de expresión en colombia: parámetros constitucionales y reglas jurisprudenciales. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 2, 2020.

DE CASTRO, Alexander. "Boa razão" e codificação penal: apontamentos sobre a questão penal setecentista em Portugal (1769-1789). *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, v. 111, pp. 105-143, 2015. Disponível em: <<https://pos.direito.ufmg.br/rbep/index.php/rbep/article/view/P.0034-7191.2016V111P105>>. Acesso em: 10 ago. 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.9732/P.0034-7191.2016V111P105>

DE CASTRO, Alexander. O princípio da insignificância e suas vicissitudes entre Alemanha e Brasil: análise de um caso de inadvertida criatividade jurídica (1964-2016). *Revista da*



faculdade de direito da Universidade Federal de Minas Gerais, Belo Horizonte, n. 74, pp. 39-64, jan./jun. 2019. Disponível em:

<<https://www.direito.ufmg.br/revista/index.php/revista/article/view/1976/1867>>

Consultado em: 08 de feb. de 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.12818/P.0304-2340.2019v74p39>

DE CASTRO, Alexander; MACRÌ, Francesco. Il problema dei delitti di bagatella nell'emergenza dello stato costituzionale: breve analisi dell'evoluzione del suo trattamento tecnico-dogmatico in Brasile e in Italia. *Revista direitos sociais e políticas públicas - UNIFAFIBE*, Bebedouro, v. 6, n. 2, pp. 538-579, 2018. Disponível em: <http://www.unifafibe.com.br/revista/index.php/direitos-sociais-politicas-pub/article/view/486/pdf%20%28italiano%29> Consultado em: 08 de feb. de 2020. DOI: <http://dx.doi.org/10.25245/rdspp.v6i2.486>

DE CASTRO, Alexander; MACRÌ, Francesco. Insignificância e tenuidade do fato enquanto excludentes de tipicidade: uma análise da escassa lesividade da conduta nos sistemas penais brasileiro e italiano. *Revista da faculdade de direito da UFRGS*, Porto Alegre, v. 39, pp. 49-64, 2018. Disponível em: <https://seer.ufrgs.br/revfacdir/article/view/88511> Consultado em: 08 de feb. de 2020. DOI: <https://doi.org/10.22456/0104-6594.88511>

DE CASTRO, Alexander; RI JUNIOR, Arno Dal. Iluminismo e absolutismo no modelo jurídico-penal de Cesare Beccaria. *Sequencia*, v. 29, n. 57, pp. 261-284, 2008. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/14958>. Acesso em: 10 ago. 2020. DOI: <https://doi.org/10.5007/2177-7055.2008v29n57p261>

DIAS, Felipe da Veiga; SILVEIRA, Alexandre Marques. Usuários de Drogas e Tratamentos



Seletivos no Século XXI: Entre a estigmatização e a legitimação por meio dos crimes dos poderosos. *Revista Jurídica Cesumar*, Maringá, v. 18, n. 3, p. 739-765, 2018. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/6617>>.

FERMENTÃO, Cleide Aparecida Gomes Rodrigues; FERNANDES, Ana Elisa Silva. A resolução n. 125/2010 do CNJ como política pública de tratamento adequado aos conflitos nas relações familiares: em direção à proteção da dignidade da pessoa humana e a efetivação dos direitos da personalidade. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 2, 2020.

FERNÁNDEZ, Rosa Ana Alija. La necesidad de transversalizar los derechos humanos en las políticas públicas para hacer frente a las crisis: una aproximación desde el derecho internacional de los derechos humanos. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 2, 2020.

FIGUEIREDO, Emilio; POLICARPO, Frederico; VERÍSSIMO, Marcos. A “fumaça do bom direito”: demandas pelo acesso legal à maconha na cidade do Rio de Janeiro. *Plato: Drogas e Políticas*. Editora da Plataforma Brasileira de Política de Droga, v. 1, setembro, 2017, p. 31.

FILHO, Napoleão Casado. *Direitos Humanos Fundamentais*. São Paulo: Saraiva, 2012.

FOUCAULT, Michel. *Vigiar e Punir: Nascimento da Prisão*. 42. ed. Petrópoles: Vozes, 2014.

FRANÇA, 1789. Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789. In: FRANÇA, *Conseil Constitutionnel*. [s.d.]. Disponível em: <conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789> Consultado em: 08 fev. 2020.



GOMES, Luiz Flávio. *Lei de Drogas Comentada: Lei 11.343, de 23.08.2006. Artigo por Artigo*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

GUILHERME, Vera Maria. *Quem Tem Medo do Lobo Mau? A descriminalização do tráfico de drogas no Brasil: por uma abordagem abolicionista*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2013.

HARI, Johann. *Na Fissura: uma história do fracasso no combate às drogas*. 1. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

JUNIOR, Nelson Nery. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*. 8. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2004.

LIMA, Fernanda da Silva; MIRANDA, Carlos Diego Apoitia. Encarceramento feminino na América Latina e a política de guerra às drogas: seletividade, discriminação e outros rótulos. *Revista direitos sociais e políticas públicas*, Bebedouro, vol. 7, n. 2, pp. 446-474, 2019.

LUCAS, Douglas Cesar. Direitos humanos, identidade e a política de reconhecimento de Charles Taylor. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 7, N. 3, 2019.

MAGALHÃES, Leslei Lester dos Anjos. *O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana e o Direito a Vida*. 1. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2013.

MAGLIACANE, Alessia. L'armee des reserves dans la mondialisation : la parabole de la femme italienne de la constitution au post-fordisme. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 7, N. 3, 2019.



MALGOR. Hermann Schreck. *Soltar as Muletas: um olhar diferente sobre as drogas e a adição*. São Paulo: Summus Editorial, 2019.

MARTÍN, Ignacio Durbán Origen y fundamentos del sistema plurilegislativo civil español. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 8, N. 1, 2020.

MORAES, Maria Valentina de; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. Supremo tribunal federal e diálogo institucional: há um controle jurisdicional de políticas públicas no brasil? *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas – Unifafibe*. V. 7, N. 3, 2019.

PRATTA, Elisângela Maria Machado; SANTOS, Manoel Antônio dos. O Processo Saúde-Doença e a Dependência Química: interfaces e evolução. *Revista Psicologia: Teoria e Pesquisa*, Brasília, vol. 25, pp. 203-211, 2009. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ptp/v25n2/a08v25n2.pdf>. Acesso em 11/05/2019>. Consultado em: 08 feb. 2020.

RICCITELLI, Antônio. *Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição*. 4. ed. Barueri: Manole, 2007.

SÁ, Renato Montans de; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. *Processo Civil I: Teoria Geral do Processo*. São Paulo: Saraiva, 2012.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da Personalidade*. 2. ed. São Paulo: Atlas S.A., 2013.

ZAFFARONI, Eugenio Raul. *Em Busca das Penas Perdidas: A perda de legitimidade do sistema*



penal. 5. ed. Rio de Janeiro: Revan, 2001.

ZANINI, Leonardo Estevam de A.; OLIVEIRA, Edmundo A. de; SIQUEIRA, Dirceu Pereira; FRANCO JR., Raul de Mello. Os direitos da personalidade em face da dicotomia direito público - direito privado. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo-SP, v. 19, n. 8, pp. 208 - 220, Jan./Abr. 2018.