



## **PLATAFORMA BRASILEIRA DE POLÍTICA DE DROGAS**

# **POSICIONAMENTO DA PBPD SOBRE A ADOÇÃO DE CRITÉRIOS OBJETIVOS PARA DIFERENCIAR USO E TRÁFICO DE DROGAS**

Edição: Coordenação Científica da PBPD (Maurício Fiore)

Por conta dos debates travados no julgamento pelo Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário 635.659 (que pede o reconhecimento da inconstitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso pessoal), fomos provocados pelo Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária (CNPCP) a emitir um parecer técnico acerca das seguintes questões:

1. Se possui condições de estimar o consumo médio diário das seguintes drogas: maconha, cocaína, crack, metanfetamina, ecstasy e LSD?
2. Esta estimativa está baseada em qual(is) pesquisas? Quais as metodologias adotadas na coleta e análise dos dados? Quais os parâmetros amostrais utilizados e abrangência da pesquisa?

Considerando que o tema é controverso, a PBPD realizou um processo de consulta aos seus membros – 34 instituições, núcleos de pesquisa e coletivos – e ao seu Conselho Consultivo, que reúne 28 especialistas e ativistas do campo da política de drogas. Todos foram incentivados a contribuir para a construção da resposta da PBPD às duas questões propostas pelo CNPCP a partir de seu campo de atuação e de suas experiências técnicas, científicas e políticas.

Tendo como insumo as discussões produzidas após essa consulta, a Secretaria Executiva da PBPD produziu um documento que sintetiza alguns dos consensos políticos e técnicos a respeito de critérios objetivos para distinção entre posse para uso e posse para tráfico de drogas. Embora as perguntas feitas pelo CNPCP sejam objetivas, durante a consulta ficou mais claro que a determinação de quantidades de consumo médio de drogas ilícitas só ganha sentido prático quando da sua utilização para determinar ou influenciar decisões judiciais. Portanto, a PBPD considera que qualquer decisão sobre critérios objetivos deve ter como pressuposto os limites e os riscos envolvidos e deve ser construída a partir de um debate democrático e amplo sobre a política de drogas brasileira. Ao mesmo tempo, a PBPD entende que a inexistência de parâmetros do atual arcabouço jurídico é inaceitável e que é fundamental colaborar com quaisquer iniciativas que tenham como objetivo estancar o encarceramento crescente pelo crime de tráfico.

Assim, continuando o trabalho iniciado em torno do julgamento da RE 635.659, esse documento tem o objetivo de apresentar alguns dados e preocupações sobre a determinação de critérios objetivos para diferenciar uso e tráfico de drogas e espera que ele possa contribuir para que, entre outras coisas, o STF afaste definitivamente a posse de drogas para uso pessoal da esfera penal e declare a inconstitucionalidade do artigo 28 da Lei 11.343.

As considerações apresentadas aqui foram divididas em uma primeira parte, de natureza política, e outra, de natureza técnica científica. Tal divisão é apenas de natureza formal, na medida em que muitos dos pontos apresentados se entrecruzam. O documento não expressa a opinião individual de nenhum dos membros da PBPD, nem tampouco do seu conselho consultivo.

## **1. CONSIDERAÇÕES POLÍTICAS ACERCA DA DETERMINAÇÃO DE CRITÉRIOS OBJETIVOS**

Não houve, no interior da diversa rede que compõe a PBPD, uma posição consensual sobre os impactos políticos e as consequências práticas que o estabelecimento de limites de quantidades de drogas para definir posse para uso e posse para tráfico possa produzir. Os tópicos a seguir buscam sistematizar as ressalvas dos membros sobre o tema:

### **SELETIVIDADE PENAL E ENCARCERAMENTO**

Considerando a voracidade e a seletividade das polícias e do sistema penal brasileiro, o estabelecimento de critérios objetivos e/ou quantidades de drogas não acarretaria, por si só, impactos significativos no crescente encarceramento de segmentos populacionais vulneráveis, notadamente os jovens pobres e negros. O mesmo pressuposto do pouco impacto valeria para outro grupo populacional que tem sido crescentemente encarcerado na última década, as mulheres, cujo tráfico de drogas já responde por cerca de 70% das prisões no Brasil.

Para que um futuro parâmetro de quantidades produza impactos concretos, seria necessário que se estabelecesse a presunção absoluta de uso pessoal para a posse de drogas dentro do limite a ser fixado e, o que é ainda mais relevante, que os cidadãos e cidadãs flagrados com quantidades acima desse limite não fossem automaticamente enquadrados pelo artigo 33, que tipifica o tráfico

de drogas. Ou seja, flagrantes de quantidades dentro do estabelecido para uso pessoal seriam obrigatoriamente tipificadas como posse para uso pessoal; para flagrantes que envolvessem quantidade superior ao limite, também se presumiria a posse para uso, cabendo às autoridades a demonstração cabal da ação de mercancia ou distribuição para que possa haver tipificação por crime de tráfico.

Por isso mesmo, a discussão sobre critérios objetivos não deve ficar restrita à busca pela distinção jurídica entre usuários e traficantes de drogas ilícitas. Seu objetivo paralelo, e tão importante quanto, é interromper o crescimento do número de pessoas encarceradas no Brasil, crescimento que em nada tem colaborado para a saúde pública brasileira, muito pelo contrário.

### **BALIZAMENTOS TÉCNICOS PARA ALÉM DAS QUANTIDADES**

Por mais controverso e complexo que seja o estabelecimento de critérios objetivos, parâmetros que tornem as decisões menos refém da subjetividade – e, por consequência, de sua seletividade social ao punir – seriam fundamentais para que os operadores do direito possam decidir de maneira mais qualificada. Esse balizamento técnico não se esgota no estabelecimento de quantidades, ainda que esse possa ser discutido. Sabe-se que boa parte dos flagrados por tráfico de drogas no Brasil são apanhados em patrulhamento de rotina, desarmados, sozinhos e com quantidades relativamente pequenas de drogas, sendo, como já dito anteriormente, oriundos das camadas sociais mais pobres e discriminadas. O fato de ser flagrado com drogas em comunidades e bairros de baixa renda é, na prática, considerado uma presunção de tráfico, num padrão de atuação do judiciário que deveria ser diariamente combatido. A definição de critérios objetivos e a produção de parâmetros técnicos deve ter essa realidade em seu horizonte para que os operadores do direito tenham mais clareza dos impactos sociais que as prisões por crimes relacionados às drogas ilícitas representam.

### **RISCOS DE LIMITES MAL DEFINIDOS**

Há exemplos internacionais bastante concretos de que a determinação de limites distantes de padrões realistas de consumo e da movimentação do comércio varejista de drogas ilícitas pode implicar numa piora significativa dos resultados já dramáticos do atual modelo. O exemplo mais contundente é o do México, onde uma quantidade limite baixa associada à política de repressão intensa implicou no aumento do encarceramento e, o pior a ser evitado, na criminalização e na estigmatização de usuários de drogas (CEDD, 2015).

Como será mais bem discutido no tópico seguinte, a respeito de considerações técnicas, o estabelecimento de limites deve ter como pressuposto a proteção de usuários contra a incriminação indevida por tráfico; a definição de limites irrealistas e sem embasamento qualificado, que fatalmente levaria a quantidades baixas, vai de encontro a esse princípio e provavelmente terá consequências danosas.

## 2. CONSIDERAÇÕES TÉCNICAS NA DETERMINAÇÃO DE PADRÕES MÉDIOS DE CONSUMO

A dificuldade de se estabelecer um padrão de consumo médio de uma grande quantidade de substâncias psicoativas que hoje são ilícitas não é uma peculiaridade brasileira. A maior parte dos estudos de prevalência sobre consumo de drogas se concentra, por dificuldades metodológicas, em investigar a frequência dessa ação, não a quantidade consumida. Os países que estabeleceram limites de quantidades como parâmetros legais o fizeram partindo de uma definição de uma dosagem diária média para, então, estabelecer o que seria um estoque de um período de quantos dias um cidadão ou cidadã poderia ter para que fosse considerado um usuário, e não um traficante (CHATWIN & POTTER, 2014).

Os critérios adotados pelos diversos países são muito diversos. Muitos deles não basearam suas legislações ou jurisprudências a partir de quantidades específicas, mas de uma definição genérica de “pequenas quantidades”. Por vezes, essa definição se dá apenas no caso da maconha, permanecendo indeterminada para outras drogas. A Tabela 1 apresenta um quadro geral da variação de critérios internacionais para as duas drogas ilícitas mais consumidas no Brasil, a maconha e a cocaína:

**TABELA 1 — EXEMPLOS DE LIMITES PARA DEFINIÇÃO DE POSSE PARA USO PESSOAL<sup>1</sup>**

<b>PAÍSES</b>	<b>QUANTIDADE LIMITE DE COCAÍNA (GRAMAS)</b>	<b>QUANTIDADE LIMITE DE MACONHA (GRAMAS)</b>
México	0.5	5
Holanda	0.5	5
Paraguai	1	10
República Tcheca	2	15
Portugal	2	25
Espanha	7.5	100

A variação das quantidades médias é um dos indícios do quão complexo é definir padrões de consumo. Outra dificuldade em se estabelecer objetivamente uma quantidade de drogas consumida em determinado período de tempo é a grande variação na pureza e na composição química. Alguns países, como a Hungria e a Áustria, definem a quantidade máxima de THC (tetra-hidrocanabinol, o principal princípio ativo da maconha), e não de erva ou de resina apreendida.

No Brasil, quantidades apreendidas são classificadas a partir de exames simples que não detectam outros contaminantes ou níveis precisos de pureza. Para chegar a esse nível de detalhamento, são necessários exames mais caros e demorados e, portanto, deve ser definido com muita clareza se as quantidades que seriam o limite para a presunção de posse para uso se basearão na soma bruta ou da substância ilícita purificada, excetuando-se outros componentes, critério de difícil implantação prática (EASTWOOD, 2016).

Mesmo que futuras investigações de amplo alcance estatístico e metodologia sofisticada pudessem estimar o consumo médio dos brasileiros por períodos determinados de tempo, – e, nesse ponto, seria ainda preciso considerar as variações infra-individuais, ou seja, as diferentes doses consumidas pela mesma pessoa momentos diferentes – as médias ou as medianas de consumo não indicariam a diferença entre um consumidor e um distribuidor de drogas, e sim um quadro de normatização de comportamentos. São os consumidores mais frequentes os que respondem pela maior parte da demanda de drogas, sejam elas lícitas ou ilícitas. Dessa forma, mesmo que, numa investigação hipotética, se descobrisse que três quartos dos usuários fizessem consumos médios mensais inferiores a 30 gramas de maconha, puxando a média e as medianas para baixo, usuários do último quartil estariam excluídos dessa classificação simplesmente por consumirem além do padrão. Caso se estabelecesse a média como padrão, aqueles flagrados com quantidades superiores poderiam apenas ser parte desse grupo, sem ter motivação de lucro ou mesmo de distribuição gratuita.

Todos os problemas de se estimar uma média de consumo são agravados para o caso da produção doméstica de drogas ilícitas, notadamente daquela mais consumida, a maconha. Produções domésticas de maconha apresentam grandes variações de escala por conta de peculiaridades geográficas e sociais, mas também porque seus proprietários têm objetivos diferentes do consumo imediato: garantir um estoque para a entressafra ou outros momentos de interrupção da produção, servir sua rede de amigos (muitas vezes em eventos coletivos) ou simplesmente manter uma colheita permanente e, portanto, com plantas em diferentes estágios de maturidade. Nesse caso, a determinação de uma quantidade média de plantas estaria dobrando uma estimativa normatizadora: quando estabelece uma quantidade média de consumo e, a partir dela, de uma produção média que garanta esse consumo

Por fim, uma última consideração é que há um acúmulo de pesquisas que apontam que nem sempre a distribuição de drogas tem o lucro como única ou mesmo a principal motivação. O fenômeno que foi classificado como social supply (WERSE & BERNARD, 2016) é encontrado em países

<sup>1</sup> Inspirado em gráficos presentes em CARLOS (2015).

diferentes e, de forma resumida, pode ser explicado pela intensa rede de distribuição de drogas ilícitas entre amigos e conhecidos, que fazem isso motivados por fatores como o conagraçamento, a reciprocidade e o status social, sendo o ganho financeiro, mesmo quando presente, um coadjuvante. Ademais, em um país desigual e com altos níveis de pobreza, o pequeno tráfico de varejo deve ser compreendido em um contexto de múltiplas motivações. Enquadrados como “traficantes”, esse grupo é o que mais lota os presídios, mas sabe-se por ampla literatura que sua prisão (ou, mais dramaticamente, seu assassinato, seja por conflitos armados, seja por forças policiais), tem impacto residual na oferta de drogas, menos ainda na sua prevalência de consumo.

## **CONCLUSÃO**

Com essas considerações, a PBPD não pretende finalizar um posicionamento a respeito do estabelecimento de critérios objetivos para distinção entre uso e tráfico de drogas. Ao contrário, seu objetivo é apresentar dados e explicitar preocupações para que esse debate ganhe ainda mais força. Ao mesmo tempo que qualquer avanço para a reforma da atual política de drogas brasileira deva ser saudado, é nossa missão assegurar que, em meio a um campo tão complexo, as mudanças sejam no sentido de maior racionalidade, justiça e comprometimento com a garantia dos direitos humanos.

## **BIBLIOGRAFIA CITADA**

CARLOS, J. “Drug policy and incarceration in São Paulo, Brazil”. Briefing paper, International Drug Policy Consortium (IDPC), 2015.

CHATWIN, C & POTTER, G. “Blurred Boundaries: The Artificial Distinction Between “Use” and “Supply” in the U.K. Cannabis Market”. *Contemporary Drug Problems*, v. 41(4) 536-550, 2014.

COLETIVO DE ESTUDIOS DROGAS E DERECHOS (CEDD). *La regulación de la posesión y la criminalización de los consumidores de drogas en América Latina*. 2015.

EASTWOOD, N. et. al. *A Quiet Revolution: drug decriminalization across the globe*. Londres: Release Drugs, 2016

WERSE, B. & BERNARD C (org.). *Friendly Business: International Views on Social Supply, Self-Supply and Small-Scale Drug Dealing*. Frankfurt: Springer VS, 2016.