

CONSUMO DE ESTUPEFACIENTES: EVOLUÇÃO E TENSÕES NO DIREITO PORTUGUÊS

EDUARDO MAIA COSTA

Resumo: o autor analisa a evolução da legislação portuguesa das drogas desde o início dos anos 70, identificando uma orientação completamente alinhada com a ideologia proibicionista triunfante a nível internacional desde 1961, e que se intensificou nas décadas seguintes com a proclamação da “guerra às drogas” e a “tolerância zero”, ideologia essa que impôs a criminalização não só do tráfico como também do consumo de estupefacientes. A Resolução n.º 46/99 do Conselho de Ministros abriu as portas a um modelo distinto, que, não abandonando o interdito relativamente ao tráfico e ao consumo, relegou a punição deste para o domínio do direito contra-ordenacional, conjugando de forma hábil e eficiente a punição com uma estratégia de redução de danos. Se este modelo cumpriu satisfatoriamente o seu programa relativamente aos toxicódependentes, por outro lado, “escondeu” um problema central: o do abastecimento dos consumidores, que se veem “obrigados” a recorrer ao mercado clandestino, com todos os riscos para a saúde e para a segurança, pessoal e pública. Em resposta a este problema, vai emergindo a nível internacional um novo modelo — o da separação de mercados — que, retomando o “velho” modelo holandês de tolerância para com a *cannabis*, vai mais longe, legalizando o consumo e a própria comercialização desse estupefaciente, em condições rigorosamente estabelecidas. É um modelo que não pretende “reeducar” os consumidores ou substituir-se-lhes paternalmente nas suas opções de vida, que não demoniza a droga nem estigmatiza os seus utilizadores, mas que, por outro lado, não desconhecendo os efeitos eventualmente danosos da droga, estabelece regras que salvaguardam um consumo inserido socialmente, anulando ou reduzindo ao mínimo (a um mínimo tolerável) os perigos para a saúde individual e pública. É este o modelo que se mostra progressivamente mais próximo no nosso horizonte.

Palavras-chave: tráfico e consumo de substâncias estupefacientes; proibicionismo; ideologia criminalizadora; modelo português de despenalização do consumo; paternalismo estatal; autodeterminação; liberdade e dignidade do consumidor; políticas de redução de danos.

A prossecução do ideal de uma “sociedade sem drogas”, ensaiado desde o princípio do séc. XX na Convenção de Haia de 1912, vem a obter uma vitória absoluta com a Convenção Única de Nova York de 1961, que, reconhecendo a toxicomania como um “flagelo” e proclamando a necessidade de proteger a “saúde física e moral da humanidade”, reúne o consenso universal em torno da proibição da produção e do comércio de estupefacientes e da punição penal dos responsáveis por esses atos.

Esta opção proibicionista, continuada pela Convenção sobre Substâncias Psicotrópicas de 1971, haveria de encontrar, ainda, um desenvolvimento sig-

nificativo com a Convenção de Viena de 1988, que, reconhecendo embora o “agravamento” da situação, decide intensificar a via seguida, propondo um extenso catálogo de medidas penais, entre as quais a criminalização do próprio consumo.

Esta exacerbação do modelo proibicionista ocorreu, porém, numa época em que a sua eficácia e a sua justiça vinham já a ser questionadas, e mesmo contestadas, um pouco por todo o lado, quer por razões de princípio, quer por razões pragmáticas. Os problemas de saúde pública derivados do consumo clandestino avolumaram-se dramaticamente e acabaram por impor alguma resposta por parte das autoridades. Lentamente, começou a emergir uma nova política, a da redução de danos, assumida pragmaticamente e certamente com incómodo político, porque não se abandonava ainda aquele “ideal”...

A Holanda, já em 1976, adotara um modelo próprio, que ainda hoje se mantém, dissonante do das convenções, ao estabelecer a separação de mercados entre drogas duras e leves (*cannabis* e seus derivados), *tolerando* o consumo e a venda de drogas leves em estabelecimentos autorizados (“*coffee shops*”), ou seja, não perseguindo criminalmente essas condutas, ao abrigo do princípio da oportunidade da ação penal, embora mantendo-as como infração criminal¹.

Em Portugal, o controlo político e social imposto pelo Estado Novo levou a que o consumo de drogas fosse insignificante até aos anos 60. A “saúde física e moral” só a partir de então começou, na visão do legislador, a correr perigo e levou à ratificação da Convenção de Nova York (DL n.º 435/70, de 12 de setembro) e à publicação do primeiro diploma que encara a droga como problema de saúde pública merecedor de tutela penal, e portanto a alinhar com o princípio da proibição das drogas: o DL n.º 420/70, de 3 de setembro.

Esse diploma (que aliás assumia uma posição moderada na repressão do tráfico, que deveria necessariamente revestir intenção lucrativa), criminalizava, pela primeira vez, os atos destinados ao consumo pessoal de estupefacientes. Punia-se, ainda, o uso habitual que tornasse o consumidor “perigoso para si ou para outros” e também o consumo público “com a consciência de poder incentivar ou difundir o uso de estupefacientes”, prevendo-se, ainda, a aplicação de medidas de segurança de internamento aos toxicómanos. Não havia neste regime uma vertente terapêutica alternativa ou complementar da criminal, como aquela Convenção recomendava, registando-se, assim, um certo desfasamento entre a legislação editada e a orientação preconizada pela Convenção. O perfil traçado do consumidor/toxicómano é a de um indivíduo socialmente perigoso, que importa reprimir e tratar, numa perspetiva exclusiva de *segurança pública*, de defesa social, sem preocupações de proteção da saúde pública ou individual.

¹ Para uma caracterização sintética da política holandesa, ver o portal do governo holandês, em “www.government.nl/topics/drugs”. Essa política encerra, porém, uma situação paradoxal: podendo os “*coffee-shops*” vender as drogas, eles terão, no entanto, de abastecer-se no mercado clandestino...

Foi sob a pressão internacional dimanada dos EUA nos anos 70/80, através da “declaração de guerra” às drogas confirmada pela posterior declaração de “tolerância zero” às mesmas, que o legislador português se decidiu a legislar em conformidade com os “novos tempos”, publicando o DL n.º 430/83, de 13 de dezembro, que adota a política da “declaração de guerra”, aliás extensamente proclamada no preâmbulo, a traficantes e consumidores, alinhando ideologicamente com as posições mais conservadoras prevalentes nas instâncias internacionais.

O que importa reter desse diploma é a redefinição clara do modelo proibicionista nos seguintes termos: combate sem tréguas ao tráfico, com o agravamento desmedido das penas e a previsão de novos meios de obtenção de prova; e criminalização sem ambiguidades do consumo, mas combinando as medidas repressivas com as de carácter médico. Considerando-se censurável penalmente o consumo, admite-se, contudo, que o toxicodependente é “alguém que necessita de assistência médica e [que] tudo deve ser feito para o tratar” e nesta ambiguidade se introduz um sistema misto penal-médico que pretende a todo o custo *tratar* o toxicodependente (devendo entender-se por tratamento apenas os cuidados de saúde direcionados para a *abstinência total* do consumidor...). Mesmo o consumo ocasional é considerado censurável e merecedor de sanção penal, pela “quebra de responsabilidade individual de cada cidadão perante os outros”².

O programa de medidas reservadas aos toxicodependentes era extenso: ia do tratamento espontâneo (que decorria à margem de qualquer processo-crime) à aplicação de uma medida de tratamento, em processo autónomo, que poderia determinar o internamento compulsivo do toxicodependente, em caso de não aceitação por este do tratamento ou abandono do mesmo. No plano criminal, a pena pelo crime de consumo poderia ser suspensa, nos termos gerais, se o arguido se sujeitasse a tratamento médico ou aceitasse o internamento em estabelecimento adequado. Por fim, num afloramento evidente do princípio da oportunidade, o Ministério Público poderia não exercer a ação penal em certas condições, nomeadamente mediante o compromisso do agente de “não repetir factos semelhantes”.

Dez anos depois, novo diploma global é publicado, precisamente o que está ainda hoje em vigor (exceto quanto ao consumo): o DL n.º 15/93, de 22 de janeiro. Publicado na sequência da Convenção de Viena de 1988, o diploma contém, no seu preâmbulo, uma nova reflexão sobre o regime do consumo, o que revela, no mínimo, que o legislador sente alguma incomodidade com o tema e a necessidade de apresentar “melhores explicações”. Rejeitando frontalmente a política holandesa, por “laxista”, mas também a opção pela punição por via administrativa que a Itália e a Espanha tinham entretanto adotado, reafirma-se o modelo médico-penal já vigente, insistindo-se, quanto ao toxicodependente, na implementação de “incentivos adequados do trata-

² Citações do preâmbulo do DL n.º 430/83, de 13 de dezembro.

mento médico e da reabilitação, que o tragam de volta para o cortejo da vida útil, se possível feliz, no seio da comunidade”. Para os consumidores ocasionais, formula-se um voto piedoso, ou talvez cínico: “deseja-se a sua não etiquetagem, a não marginalização, enfim, que o seu semelhante o não empurre para becos sem saída ou que a saída acabe mesmo por ser a droga”³.

Afinal nada acrescenta esta nova “explicação” do legislador, que se mantém fiel à política de criminalização do consumo, para tratar “à força” o toxicodependente, sendo, porém, interessante constatar que ele se mostra incapaz de justificar fundamentadamente a punição do consumo ocasional.

A discussão parlamentar da proposta de lei do Governo que deu origem ao diploma abriu um “esboço” de clivagem direita/esquerda no espectro partidário, apesar de ter sido verbalizada por todos os partidos a necessidade de um largo consenso interpartidário em torno da matéria. Na votação final global da proposta de lei, registou-se a abstenção do PCP e do deputado independente Raul Castro e, em sede de votação na especialidade, registou-se a abstenção do PS, PCP e deputados independentes Mário Tomé e Raul Castro quanto aos incisos relativos à punição do consumo e à sujeição a exame médico de toxicodependentes por ordem do Ministério Público.

No entanto, curiosamente, as dúvidas mais consistentes sobre a criminalização do consumo foram formuladas por um deputado do PSD (Costa Andrade), lembrando a ilegitimidade de intervenções *paternalistas* do legislador penal, acabando, contudo, por se conformar com a proposta na medida em que, em seu entender, contemplava uma “pletora de soluções de diversão e de divertimento do consumidor dos caminhos do sistema penal para os caminhos de consenso e de tratamento”⁴.

Contudo, é indubitável que o regime penal do consumo, globalmente considerado, foi *agravado* pelo DL n.º 15/93, de 22 de janeiro. Desde logo, foi alargado o âmbito típico da norma, que anteriormente apenas contemplava a aquisição e a posse para consumo e doravante passou a abranger, além dessas condutas, o próprio consumo e o cultivo para consumo. Também a pena foi agravada, no caso de a quantidade de substâncias exceder cinco doses diárias, passando a um limite máximo de um ano de prisão (quando era até 3 meses e multa até 90 dias segundo a lei anterior). Manteve-se a possibilidade de suspensão da pena no caso de aceitação pelo agente de sujeição a tratamento, mas admitiu-se que a suspensão fosse acompanhada de regime de prova, procurando-se, assim, reforçar o cumprimento da obrigação de tratamento. Manteve-se igualmente a possibilidade de aplicação de medida de tratamento a toxicodependentes, em processo autónomo, no caso de perigo para a sua saúde ou de perigosidade social, após submissão do mesmo a exame médico, determinado pelo Ministério Público. Aditou-se a

³ Citações do preâmbulo do DL n.º 15/93, de 22 de janeiro.

⁴ Diário da Assembleia da República, I Série, n.º 88, de 14.07.1992, pp. 2885-2887.

admissibilidade de suspensão provisória do processo, nos termos do art. 281.º do Código de Processo Penal, no caso de imputação do crime de consumo (ou outro com ele em direta conexão, desde que punível com pena não superior a 3 anos de prisão), impondo-se sempre ao arguido, sendo toxicodependente, o tratamento ou internamento em estabelecimento apropriado. E eliminou-se a possibilidade de o Ministério Público não exercer a ação penal nos casos de menor gravidade, anteriormente prevista no DL n.º 430/83, de 13 de dezembro.

Em síntese, pode afirmar-se que o DL n.º 15/93, de 22 de janeiro, deixou intocado o modelo proibicionista tal como o DL n.º 430/83, de 13 de dezembro, o instituíra, agravando-o em certos aspetos, mau grado revelar algum “mal-estar” quanto à justificação da legitimidade da punição do consumo. Pretendeu-se “compensar” a criminalização com a alternativa do *tratamento* do toxicodependente, esquecendo-se que o tratamento entendido como cura/abstinência é porventura uma imposição ineficaz na grande maioria dos casos.

Mas o legislador, aparentemente, estava confiante nesse modelo. A jurisprudência irá aplicá-lo com afinco⁵. Aliás, a opinião pública apoiava-o incondicionalmente. Tudo parecia correr pelo melhor...

Em todo o caso, poucos anos depois, no final de 1995, constituiu-se na Assembleia da República, já no âmbito de outro ciclo governativo-parlamentar, agora dominado pelo PS, uma comissão eventual para o “Acompanhamento e Avaliação da Situação da Toxicodependência, do Consumo e do Tráfico de Droga”. Essa comissão terminou os trabalhos em meados de 1997, apresentando um relatório final que foi aprovado em abril de 1998⁶. Esse relatório, aprovado por unanimidade, limita-se a um elencar das diligências realizadas, de dados estatísticos desgarrados e a uma compilação de projetos legislativos abandonados, sendo confrangedor quanto à indigência das considerações finais produzidas e das “recomendações” formuladas, que nada trazem de novo. Insiste-se na prevenção, no tratamento, na reabilitação e na repressão. Omite-se qualquer reflexão sobre o regime legal do consumidor. Ignora-se completamente a redução de danos. Assume-se a necessidade de consensualizar a política sobre drogas, ao afirmar-se a conveniência de *despartidarizar* o tema, como se se tratasse de uma “questão de consciência” e não de uma questão política. Na Assembleia da República qualquer inovação na política das drogas estava barrada.

Inesperadamente, veio do Governo a “pedrada no charco”. Em fevereiro desse mesmo ano de 1998, o Ministro-Adjunto do Primeiro-Ministro com a tutela da toxicodependência (José Sócrates) decidira já nomear uma comissão de peritos com a incumbência de propor ao Governo uma estratégia nacional

⁵ Eduardo Maia Costa, “Direito Penal da Droga: breve história de um fracasso”, *Revista do Ministério Público*, n.º 74, pp. 103 ss.

⁶ *Situação e Avaliação do Problema da Droga em Portugal*, Assembleia da República, Lisboa, 1998.

de combate à droga, especificando que essa estratégia deveria abranger os diversos domínios do problema, nomeadamente “a prevenção primária, o tratamento, a reinserção social, a formação e a investigação, bem como a redução de danos e o combate ao tráfico”⁷.

Pela primeira vez se falava de uma estratégia integrada por diversas vertentes complementares, pela primeira vez se ouvia a expressão “redução de riscos e danos” na linguagem oficial... Nascia a expectativa de que algo de novo poderia surgir no domínio da política de drogas.

Essa expectativa não foi defraudada. A comissão entregou o relatório no início de outubro do mesmo ano, fazendo propostas inovadoras, em que se destacava a da descriminalização do consumo privado, assim como da posse ou aquisição para esse consumo, embora com dois votos de vencido⁸.

O caminho para a discussão pública das questões, mesmo das questões-tabu, estava aberto.

Após um debate público alargado, que pela primeira vez ocorria no nosso País, o Governo publicava a Resolução n.º 46/99, que aprovava a Estratégia Nacional de Luta contra a Droga (ENLCD)⁹, que constitui um documento notável de análise do fenómeno das drogas a nível global. Mantendo-se embora ancorada no modelo proibicionista dominante, a ENLCD abandonava o privilegiamento da via repressiva, optando por um programa de ação assente em diversas vertentes *complementares*.

Tratava-se, afinal, da adoção do modelo suíço, que desde o início dos anos 90 assenta na estratégia dos “quatro pilares” (prevenção, terapia, redução de riscos e de danos e repressão) e que tem expressa consagração legal desde 2008¹⁰.

Contudo, a ENLCD foi mais ambiciosa, acrescentando, por um lado, o “ pilar” da reinserção social e, por outro, avançando com propostas no âmbito penal, em que se destacava a descriminalização do consumo de *quaisquer* drogas (não apenas das “leves”), fosse o ato de consumo público ou privado¹¹.

A ENLCD refletiu demoradamente sobre as diversas opções legais, quer a nível do estatuto do consumo, quer do da comercialização das drogas. A opção assumida é clara: rejeição da despenalização total do consumo e de qualquer forma de “regulação” da comercialização. Quanto ao consumidor, distingue-se entre o toxicodependente e o não toxicodependente. O primeiro deve ser encarado como “doente”, criando-se um sistema punitivo que o “convide” ao “tratamento”, entendido não já necessariamente como “tratamento

⁷ Despacho n.º 3229/98, de 23.02.1998. A comissão foi presidida por Alexandre Quintanilha e integrou os seguintes membros: Lourenço Martins, Cândido Agra, Daniel Sampaio, João Goulão, Joaquim Rodrigues, Júlio Machado Vaz, Maria Manuela Calado Marques e Nuno Miguel.

⁸ Votaram vencidos Lourenço Martins e Joaquim Rodrigues.

⁹ DR, I Série-B, de 26.05.1999.

¹⁰ Art. 1-a da Lei Federal sobre Drogas e Substâncias Psicotrópicas.

¹¹ Na Suíça, o consumo continua a ser punido criminalmente.

para a abstinência”, mas como ligação ao sistema de saúde e aplicando-se a panóplia de medidas compreendidas no âmbito da redução de danos.

Quanto ao não toxicodependente, a ENLCD empreende um esforço evidente para justificar a sua punição. Invocam-se diversos considerandos que convergem numa perspetiva predominantemente securitária, acentuando a necessidade de “sinalizar” à comunidade em geral o “desvalor” do consumo e a necessidade de salvaguardar a eficácia da luta contra o pequeno tráfico. E lembra-se que a despenalização total infringiria as convenções internacionais assinadas pelo nosso País.

A ENLCD não preconizava, pois, a *despenalização* total do consumo, que deveria continuar a ser ilícito, mas sim a remessa da punição para o âmbito do direito de mera ordenação social, com fundamento em que o enquadramento do consumo como crime violava o princípio da *subsidiariedade* do direito penal, precisando-se que “a criminalização não se justifica por não ser meio absolutamente necessário ou sequer adequado para enfrentar o problema do consumo de drogas e dos seus efeitos”¹². Eram já conhecidas, a nível internacional, soluções políticas de sancionamento da conduta por meio de medidas administrativas (Espanha, Itália). Contudo, agora, sugeriria-se um regime especial de sancionamento que tivesse em conta a especificidade da situação dos consumidores, mormente dos toxicodependentes, considerando-se serem normalmente desadequadas as sanções pecuniárias, que constituem a sanção paradigmática nesse tipo de ilícito (coimas).

No entanto, se a punição do toxicodependente, através de contraordenação, pode ser sustentada com a defesa da saúde individual e pública, já em relação ao consumidor não dependente dificilmente se pode argumentar a favor da punição, ainda que por via administrativa, sendo muito duvidoso que se possa constituir a infração com sentido meramente simbólico de “aviso à navegação” ou instrumentalizá-la à investigação do tráfico. É muito frágil a fundamentação da ENLCD quanto à punição do consumo não dependente.

Resumindo, a ENLCD, mau grado o evidente “compromisso” com o modelo proibicionista, no qual, vistas as coisas com rigor, se filia, constituiu-se, em todo o caso, como um documento de *viragem* da política até então seguida. Sem cortar com ela, por manter a interdição quer da produção e da venda, quer do próprio consumo de estupefacientes, não abandonando, pois, o objetivo “sociedade sem drogas”, procura sobretudo minimizar os riscos e os danos que o seu consumo envolve, à luz de uma perspetiva humanista e pragmática; ou seja, aceita “viver com as drogas”, para melhor controlar os seus efeitos. Significativamente, desaparece do texto a palavra “flagelo” como caracterização do fenómeno da droga, palavra essa instituída pela Convenção de Nova York de 1961 e depois incessantemente repetida e retomada à exaustão como símbolo e chave da análise e da abordagem conservadoras do tema da droga.

¹² ENLCD, n.º 26.

Contudo, o programa legislativo anunciado na ENLCD veio a ter um desenvolvimento lento e limitado, confirmando assim o seu carácter inovador.

Com a mudança da titularidade da “pasta” da toxicod dependência (para Vitalino Canas), a ENLCD ficou “esquecida”, sendo resgatada desse estado não pelo Governo, ou pelo partido que o apoiava (o PS), mas sim pelos partidos à sua esquerda, o BE (Projeto de Lei n.º 113/VIII) e o PCP (Projetos de Lei n.ºs 119/VIII, 120/VIII, 121/VIII, 122/VIII, 123/VIII e 124/VIII) e, também, pelos deputados da JSD (Projeto de Lei n.º 210/VIII). Foi uma época (primeiro semestre de 2000) de intensa atividade parlamentar neste domínio. O BE propunha a completa despenalização do consumo de todas as drogas e a regulação do “comércio passivo” da *cannabis* e seus derivados. Em sentido parcialmente convergente, os deputados da JSD propunham a despenalização completa do consumo e a regulação da venda da *cannabis* e seus derivados, mas mantinham a criminalização do consumo das demais substâncias. Por sua vez, o PCP propunha, relativamente ao consumo, a sua penalização por meio do ilícito de mera ordenação social, adiantando um programa vasto de medidas nos campos da prevenção, do tratamento e da reinserção, e do combate ao branqueamento de capitais, propondo afinal uma estratégia global afim da definida na ENLCD.

O Governo acabou por se ver “obrigado” a apresentar a sua proposta (Proposta de Lei n.º 31/VIII). Era a mais “recuada” de todas as iniciativas legislativas, cumprindo apenas pelos mínimos o propósito da ENLCD relativamente à descriminalização do consumo e a sua punição como contraordenação; mas introduziu uma inesperada restrição ao conceito de consumo, que propunha abranger apenas a aquisição ou detenção para consumo pessoal de quantidade não superior a cinco doses diárias.

Foi basicamente em torno deste projeto legislativo que a discussão se desenrolou na Assembleia da República. A discussão parlamentar foi intensa¹³. Verificou-se uma clivagem frontal entre a direita e a esquerda, revelando implicitamente que a questão em causa tinha uma base político-ideológica. O texto final, que daria lugar à Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, seria aprovado pelo PS, PCP, BE e PEV, contra os votos de PSD (estando, porém, significativamente, ausentes os deputados da JSD) e CDS. A única alteração relevante, relativamente à proposta do Governo, foi a dilatação de cinco para dez daquele limite de doses diárias.

Apesar das suas limitações, a Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, avançou com um regime inovador, considerando mesmo o contexto internacional, em matéria de punição do consumo. Alguns aspetos importa acentuar.

O primeiro é, sem dúvida, a inclusão na despenalização de todas as substâncias, não se excluindo, portanto, o consumo das consideradas mais perigosas, relevando apenas a distinção entre as substâncias para efeitos de escolha da sanção.

¹³ Diário da Assembleia da República, I Série, n.º 12, de 19.10.2000.

Também a não exclusão da descriminalização do consumo público é uma decisão a registar, embora, naturalmente, a prática pública do ato possa relevar igualmente para efeitos de sancionamento.

Todo o regime é orientado para levar o toxicodependente a aceitar o “tratamento”, ou melhor, para o ligar ao sistema de saúde. Para os não toxicodependentes, preveem-se sanções que evitem a estigmatização.

Um aspeto fundamental é a criação das Comissões de Dissuasão da Toxicodependência (CDT). Enquanto outros países que optaram igualmente pelo sancionamento administrativo entregaram essa tarefa a autoridades policiais ou de segurança, a lei portuguesa opta pela criação de órgãos específicos para o processamento das contraordenações, independentes das autoridades administrativas e constituídos por técnicos de formações diversas (direito, medicina, psicologia, sociologia, etc.), na procura de um saber multidisciplinar que se sobreponha a preocupações de índole meramente securitária. Foi uma solução original, não prevista aliás expressamente na ENLCD, que iria permitir o direcionamento do sistema sancionatório para a perspetiva sanitária, em detrimento da repressiva.

Outro projeto legislativo foi apresentado pelo Governo no mesmo contexto: a Proposta de Lei n.º 33/VIII, que previa expressamente a possibilidade de prescrição de substâncias destinadas a tratamento de substituição; a reformulação do crime de traficante-consumidor em termos de se exigir apenas que o tráfico se destine a título principal (que não exclusivo) para o financiamento do consumo, bem como a elevação do número-limite de doses diárias para dez; a proibição da utilização como prova de consumo para efeitos sancionatórios dos resultados de perícias ou exames médicos recolhidos para caracterização do estado de toxicodependência e, por fim, a imposição da obrigatoriedade da suspensão da pena em caso de cultivo para consumo do arguido ou de crimes em conexão com o consumo ou com o cultivo, desde que o arguido aceitasse submeter-se a tratamento médico. Prometia, aliás, o preâmbulo a “revisão global” do DL n.º 15/93, de 22 de janeiro, até ao final da legislatura. Contudo, este projeto legislativo não teve sequência parlamentar. Afinal, nem revisão global, nem sequer parcial, da lei da droga...

Também ficaram na gaveta os projetos de lei do PCP sobre prevenção, reinserção social e branqueamento. O mesmo sucedeu aos projetos de lei do BE n.ºs 203/VIII (criação de salas de injeção assistida) e 315/VIII (prescrição médica de estupefacientes).

O ímpeto reformador desencadeado pela ENLCD esgotara-se ou fora estancado.

No âmbito das reformas, apenas se pode mencionar um outro importante diploma, o DL n.º 183/2001, de 21 de junho, referente à redução de danos, outro “pilar” da ENLCD, indispensável aliás para dar cumprimento ao projeto descriminalizador, tal como foi adotado.

Poderemos então resumir o “modelo português” de consumo, resultante da reforma de 2000, basicamente nos seguintes termos:

- manutenção do consumo como ato ilícito;
- punição do mesmo como contraordenação;
- limitação do âmbito da contraordenação à aquisição/detenção de dez doses diárias;
- indistinção entre as diversas substâncias, a não ser para efeitos de punição;
- indistinção entre consumo privado e público, a não ser para esses mesmos efeitos;
- estabelecimento de um regime sancionatório para os toxicodependentes direcionado para o tratamento, entendido em sentido amplo; e
- deferimento da competência para aplicação das sanções a um órgão específico: as CDT, de composição multidisciplinar.

Este modelo pode caracterizar-se como de base proibicionista, por manter a interdição do comércio e do próprio consumo de estupefacientes, mas reduz a via repressiva, ao integrar o ilícito no direito de mera ordenação social, reconhecendo, assim, que nenhum bem jurídico-penal subjaz ao consumo pessoal, condição de criminalização de qualquer conduta.

É aqui que reside a originalidade e o grande mérito do “modelo português”, que está, sobretudo, vocacionado para o “tratamento” dos toxicodependentes e para a aplicação dos programas de redução de danos e minimização de riscos.

Fora desse âmbito, ou seja, no que se reporta a consumidores não toxicodependentes e ao regime do “tráfico”, ou seja, da produção e comércio dos estupefacientes, a lei portuguesa não apresenta qualquer elemento novo ou original.

Por um lado, aproxima-se do sistema consagrado em Itália e Espanha, na medida em que nestes países se descriminalizou igualmente o consumo, ao qual passaram a ser aplicáveis sanções administrativas. Contudo, existe uma diferença decisiva em relação a esses países, quer quanto à natureza das sanções, quer quanto às entidades competentes para a sua aplicação.

Na verdade, em Espanha, o consumo ou a detenção para consumo, em lugares públicos, de estupefacientes constituem uma “infração grave” de carácter administrativo, enquadrada na lei de “segurança cidadã”¹⁴. O consumo é, pois, encarado como infração contra a *segurança interna*, cabendo, assim, o sancionamento às autoridades de segurança. Em Itália, o consumo é igualmente considerado um ilícito administrativo, sendo da competência dos “*prefetti*” (equivalentes aos nossos antigos “governadores civis”) a aplicação das sanções, que têm natureza “securitária” (suspensão de direitos em matéria rodoviária, de porte de armas, do uso de passaporte ou da autorização de

¹⁴ Atualmente, art. 36.º, n.º 16, da Lei Orgânica n.º 4/2015, de 30 de março, de proteção da segurança cidadã. Só o consumo público é sancionado.

residência), sendo certo que o consumidor, se toxicodependente, é “convidado” a seguir um programa terapêutico¹⁵.

Este pendor securitário é completamente alheio à lei portuguesa, que privilegia as medidas terapêuticas e reabilitativas e arreda as autoridades de segurança da aplicação das sanções, como vimos.

Mas a lei portuguesa afasta-se, também, da política holandesa da “tolerância” para com o consumo, que é restrita à *cannabis*, e admite o acesso “legal” do consumidor a esse estupefaciente em quantidade não superior a 5 gramas.

A lei portuguesa mantém a proibição absoluta relativamente ao “tráfico”. E mantém, igualmente, a criminalização do cultivo, ainda que para consumo pessoal, assim interditando completamente o acesso legal dos consumidores às drogas.

Basicamente assente na descriminalização do consumo, o modelo tinha, à partida, a virtude de responder a uma exigência de *justiça*: desagravar a situação do consumidor, retirar-lhe o ferrete infamatório do ilícito penal. A par disso e também em consequência, possuía virtualidades inegáveis: afastar os consumidores dos tribunais, subtraí-los à estigmatização da condenação e da “companhia” dos traficantes nos julgamentos; flexibilizar o procedimento e a seleção/aplicação das sanções; permitir a aproximação dos toxicodependentes aos serviços de saúde; facilitar a aplicação das políticas de redução de danos.

Essas virtualidades cumpriram-se no fundamental, como já veremos. Contudo, o estabelecimento da linha-limite das dez doses diárias (n.º 2 do art. 2.º da Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro) constituiu um entrave à descriminalização.

Esse limite quantitativo suscitou uma intensa polémica jurisprudencial quanto à sua interpretação, a que o Supremo Tribunal de Justiça veio pôr termo fixando jurisprudência no sentido de que se mantinha em vigor o art. 40.º do DL n.º 15/93, de 22 de janeiro, e consequentemente a criminalização do consumo, quando a quantidade de estupefaciente detida ou adquirida for superior a dez doses diárias (Acórdão n.º 8/2008, publicado no DR de 05.08.2008).

Esta jurisprudência não foi, desde então, reexaminada, mantendo-se, portanto, em vigor. Evidente é a redução substancial que introduziu no âmbito da descriminalização do consumo, com resultados visíveis que já analisaremos.

Passaram, entretanto, 16 anos sobre a reforma e um balanço do seu percurso é necessário.

A opção fundamental da ENLCD, a descriminalização do consumo, manteve-se sem grandes sobressaltos. Nunca foi apresentado na Assembleia da República nenhum projeto legislativo propondo a sua revogação. Nenhum partido político se apresentou ao eleitorado com propostas nesse sentido.

¹⁵ Art. 75.º da Lei n.º 309, de 09.10.1990, na redação atual, introduzida pela Lei n.º 49, de 21.02.2006.

Nenhum movimento existe na sociedade civil que advogue esse entendimento. Atualmente, pode dizer-se que a descriminalização, tal como foi efetivada, não suscita contestação na opinião pública¹⁶.

Para isso terá contribuído certamente a percepção de que os alarmismos que anunciavam o crescimento vertiginoso do número de consumidores, o aumento descontrolado da insegurança urbana, a explosão de um “turismo” especificamente direcionado para o consumo de estupefacientes por estrangeiros, ou a transformação de Lisboa numa “nova Amsterdão”¹⁷ falharam rotundamente.

Se analisarmos os dados facultados pelo relatório deste ano de 2016 do Observatório Europeu da Droga e da Toxicodependência, constata-se que as estimativas de prevalência de consumo do nosso País, avaliadas no contexto europeu, são muito favoráveis, muito melhores do que as da grande maioria dos países onde se mantém com rigor a criminalização do consumo. Assim, relativamente à prevalência do consumo de *cannabis* em 2014, Portugal situa-se no escalão entre 4.1 e 8.0, abaixo de países que criminalizam o consumo (França, Alemanha, Inglaterra, Noruega, Finlândia, Polónia), como de países que o punem administrativamente (Espanha, Itália), como da Holanda, que o tolera nos termos já indicados. Quanto à cocaína, Portugal inclui-se no escalão de 0.1 a 1.0, inferior claramente a toda a Europa Ocidental e do Sul (mais de 3.0 em Espanha e Inglaterra, entre 2.1 e 3.0 em França, Holanda e Irlanda, entre 1.1 e 2.0 em Itália, Alemanha, Áustria e Suécia). Nas anfetaminas, Portugal apresenta um dos níveis mais baixos de prevalência (0-0.5). Só na heroína o nosso País não está colocado no escalão inferior, mas ainda assim situando-se no mesmo escalão da Alemanha, Áustria, Noruega e Finlândia e abaixo da França, Itália e Inglaterra¹⁸.

Por sua vez, o último relatório anual elaborado pelo SICAD, relativo ao ano de 2014, mostra que a estimativa de prevalência ao longo da vida, mesmo na população jovem adulta, se subiu de 2001 para 2007 (de 7.8 para 12.0 na população em geral e de 12.6 para 17.4 na população jovem adulta), desceu em 2012, em todas as drogas, para níveis pouco superiores aos de 2001 (9.5 para a população em geral e 14.4 na população jovem adulta)¹⁹. A evolução das prevalências de consumo nos últimos 12 meses foi idêntica,

¹⁶ Porém, alguns estudos de opinião realizados há alguns anos indicam que existirá, na população portuguesa, uma difusa, mas pouco informada, “preferência moderada” pela interdição do consumo de estupefacientes, embora simultaneamente (e paradoxalmente) essa interdição seja vista como ineficaz para a contenção do consumo. Ver: Jorge Quintas, *Regulação Legal do Consumo de Drogas: Impactos da Experiência Portuguesa da Descriminalização*, Fronteira do Caos Editores, Porto, 2011, pp. 290-293; e Jorge Quintas, “Das leis das drogas, seus públicos e seus limites. Ensinaamentos de experiências contemporâneas de descriminalização”, in Manuela Ivone Cunha (org.), *Do Crime e do Castigo, Temas e Debates Contemporâneos*, Editora Mundos Sociais, Lisboa, 2015, pp. 33-35.

¹⁷ Como “anteviu” Paulo Portas em entrevista a órgãos da comunicação social inglesa (*Público* de 18.07.2001).

¹⁸ Relatório Europeu sobre Drogas de 2016, pp. 37-49.

¹⁹ Relatório Anual de 2014, SICAD, p. 17.

sendo a descida em 2012 ainda mais acentuada²⁰. Note-se ainda que os estudos realizados indiciam uma descida, entre 2005 e 2012, do número de consumidores problemáticos^{21/22}.

Pode, pois, concluir-se com alguma segurança que a descriminalização não só não produziu um aumento exponencial do consumo nos primeiros anos, como não induziu um aumento continuado do mesmo ao longo dos anos. As variações de consumo indiciam que a descriminalização não terá tido influência decisiva na evolução do consumo, variações essas que se deverão a uma multiplicidade de fatores, comuns a todos os países, sem distinção entre “criminalizadores” e “descriminalizadores”²³.

Por outro lado, os baixos níveis de consumo em Portugal, analisados no contexto europeu, em que predomina quase uniformemente a criminalização do consumo, revelam e confirmam que a descriminalização, só por si, não constitui um fator estimulante do consumo ou, pelo menos, não constitui um fator duradouro. As experiências de descriminalização ou mesmo de despenalização de facto ou de direito a nível internacional têm revelado que o comportamento das populações não se altera decisivamente com as modificações legislativas. Como diz Jorge Quintas: “[o] estatuto legal do consumo de drogas não parece, no geral, servir para prevenir (ou agravar) os níveis de consumo de drogas ou as suas consequências. As experiências de descriminalização em particular tendem a ser seguidas por aumentos modestos do consumo, mas esses aumentos ocorrem frequentemente também noutras jurisdições paralelas que não modificam a legislação.”²⁴

Por tudo isto, é evidente que não há qualquer justificação para “voltar atrás” na descriminalização. Impor-se-á, sim, e como tarefa inadiável, procurar eliminar os obstáculos que a lei vigente mantém à plena realização do projeto descriminalizador.

Refiro-me, especialmente, ao problema da barreira das dez doses diárias que o art. 2.º, n.º 2, da Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, estabelece para

²⁰ Mesmo relatório, p. 18.

²¹ Mesmo relatório, p. 27.

²² O número de processos de contraordenação por consumo de estupefacientes só remotamente refletirá o consumo real, tantas são as circunstâncias que influem e condicionam o conhecimento do facto pelas autoridades. Em todo o caso, sempre se adiantarão alguns dados estatísticos disponíveis. Entre 2008 e 2014 registou-se um acréscimo significativo de processos (de 6543 para 9059), mas com uma descida de 2009 para 2011 (de 7549 para 6898) e uma relativa estabilização entre 2012 e 2014 (8573 no primeiro ano, 9059 no último). Mais do que uma tendência crescente contínua, registam-se oscilações numa progressividade de médio prazo. Os dados são do Relatório Anual de 2014 do SICAD, p. 75.

²³ Uma análise pormenorizada dos impactos da descriminalização na evolução do consumo das drogas até 2006, e tirando conclusões convergentes, pode ver-se em Jorge Quintas, *Regulação Legal do Consumo de Drogas*, cit., pp. 200-215.

²⁴ *Regulação Legal do Consumo de Drogas*, cit., pp. 297-298. Ver também “Das leis das drogas, seus públicos e seus limites. Ensinaamentos de experiências contemporâneas de descriminalização”, cit., pp. 27-28, onde o mesmo autor se refere aos estudos realizados nos EUA e na Austrália a propósito de experiências descriminalizadoras, estudos esses que sustentam a mesma conclusão.

definir o âmbito da contraordenação. Como já se referiu, o texto legal em referência suscitou uma intensa polémica doutrinal e jurisprudencial, que levou à prolação pelo STJ do Acórdão de Fixação de Jurisprudência n.º 8/2008, que considerou que se mantém em vigor o crime de consumo previsto no art. 40.º do DL n.º 15/93, de 22 de janeiro, para a detenção ou aquisição de substâncias em quantidade superior àquele limite.

Esta jurisprudência teve consequências imediatas na jurisprudência dos tribunais. Enquanto até 2008, o número de condenados pelo crime de consumo se manteve em nível muito modesto (15 em 2002, 15 em 2003, 16 em 2004, 14 em 2005, 24 em 2006, 24 em 2007, 45 em 2008), a partir de então esse número disparou (317 em 2009, 426 em 2010, 490 em 2011, 455 em 2012, 443 em 2013, 373 em 2014, 401 em 2015)²⁵.

Parece evidente que este resultado, estreitando significativamente o âmbito da descriminalização, estava seguramente fora das previsões e das intenções da ENLCD e, porventura, até das do legislador de 2000.

Não tendo o STJ reexaminado esta jurisprudência até hoje, nem sendo previsível que venha a fazer esse reexame a curto prazo, será indispensável a intervenção do legislador. E essa intervenção só poderá ser obviamente no sentido de considerar *toda* a detenção/aquisição de estupefacientes descriminalizada, desde que se prove evidentemente que se destina a consumo pessoal. O modelo do limite quantitativo para distinguir entre tráfico e consumo redundna na violação do princípio da presunção de inocência (e consequentemente da proibição da inversão do ónus da prova), ao estabelecer a presunção de destinação da droga ao tráfico a partir de certa quantidade, obrigando o agente a provar que a partir dessa quantidade a droga se destina a consumo pessoal e dispensando correlativamente o Ministério Público da prova do contrário. É aliás uma opção que ignora as condições em que se processa o abastecimento dos consumidores no mercado clandestino, que impõe normalmente ao comprador que se “abasteça”, quando surge a oportunidade, para um período razoável de tempo...

O limite quantitativo das dez doses diárias apenas poderá funcionar como mero *indício* de tráfico, devendo o Ministério Público remeter o processo à CDT quando, sendo embora a quantidade superior, se indiciar uma situação de detenção para consumo ou, inversamente, o processo ser remetido pela CDT ao Ministério Público quando a quantidade for inferior mas se concluir pela indicição de tráfico²⁶.

Esta é uma clarificação urgente.

Outras revisões mais profundas parecem irrealizáveis nos próximos tempos, embora o tema não esteja “enterrado”.

Prova disso mesmo é projeto de lei (n.º 880/XII) que o BE apresentou na anterior legislatura, há pouco mais de um ano, projeto esse que despena-

²⁵ Dados do SICAD.

²⁶ Assim, José de Faria Costa, “Algumas breves notas sobre o regime jurídico do consumo e do tráfico de droga”, *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3930, pp. 277-278.

lizava totalmente o consumo e o cultivo de *cannabis* para consumo pessoal e criava o enquadramento para a existência de “clubes sociais” de consumo recreativo da mesma substância, que seriam associações civis sem fins lucrativos autorizadas a produzi-la e distribuí-la entre os seus associados. Esse projeto foi, porém, rejeitado na Assembleia da República, em 22.05.2015, pelos votos de PSD, CDS e PCP, tendo a grande maioria dos deputados do PS optado pela abstenção (dez socialistas votaram, porém, a favor), opção igualmente tomada pelo PEV. Esta votação, sobretudo pela abstenção maciça do PS, não deixa de ser indício de alguma “abertura” à solução proposta... Porém, na atual legislatura, o BE não renovou até agora aquele projeto de lei.

Mais recentemente, a Juventude Socialista apresentou, no XXI Congresso do Partido Socialista, realizado em junho de 2016, uma moção setorial que propunha que o partido promovesse a apresentação, no decurso da presente legislatura, de iniciativas legislativas com vista à legalização do consumo e produção de *cannabis*. Contudo, essa moção não foi discutida no congresso. No entanto, os seus promotores garantiram que o assunto não está abandonado e que a discussão continuará “internamente”.

Vêm assim ocorrendo tentativas, até agora frustradas, de reforma da lei no sentido da autonomização do regime legal das chamadas “drogas leves”, com vista à *legalização* quer do consumo, quer do próprio comércio. Embora aí a polarização seja basicamente esquerda/direita, regista-se a manutenção da rejeição do PCP da legalização do consumo e, em contraponto, o aparecimento de vozes isoladas (mas significativas) de quadrante político contrário advogando a legalização das drogas leves²⁷.

Estas tentativas, cujo sucesso, provavelmente, não estará para breve, surgem num contexto internacional que começa a mover-se pelo menos desde 2012.

É certo que o resultado da Sessão Especial da Assembleia Geral da ONU sobre o Problema da Droga de 2016 (UNGLASS 2016), realizada em abril deste ano em Nova York, é dececionante. A resolução aprovada em 19.04.2016 (com o pomposo título “O nosso compromisso comum para abordar e combater eficazmente o problema mundial da droga”), retomando o tom simultaneamente épico e apocalíptico que sempre caracterizou o discurso da ONU sobre as drogas, reafirma, mais uma vez, os objetivos e as finalidades das três convenções internacionais que são o “fundamento” do regime internacional das drogas e explicitamente enfatiza o objetivo último e central da “sociedade sem drogas” como sendo a pedra angular desse regime.

O longo texto da resolução é uma monótona repetição do argumentário exposto ao longo de cinco décadas de ortodoxia proibicionista: a insistência na redução da oferta por meio da exasperação da eficácia da repressão; e a redução da procura através da prevenção e do tratamento, do qual as medi-

²⁷ Caso de Paula Teixeira da Cruz, então ministra da Justiça, em entrevista à estação de rádio TSF, em 08.02.2015.

das de redução de riscos e de danos são excluídas, não sendo sequer referidas (censura total!).

Um breve parágrafo abre, no entanto, a porta à “dissidência” e à heterodoxia, ao admitir que as convenções internacionais concedam aos estados nacionais uma “margem de manobra suficiente para conceberem e aplicarem políticas nacionais que respondam às suas prioridades e necessidades”. Ao fim e o cabo, é o reconhecimento de que, neste momento, a imposição disciplinar da ortodoxia proibicionista a nível global já não é possível...²⁸

Na verdade, como atrás referia, começa a desenhar-se, desde 2012, um amplo movimento abarcando países de continentes diferentes (Europa e Américas) no sentido da legalização da *cannabis*. Não se trata já de “fechar os olhos” ao consumo e à venda, como faz a Holanda desde 1976, mas de despenalizar totalmente o consumo recreativo e também de regulamentar a produção e todo o processo de comercialização da *cannabis*, de modo a permitir o acesso legal a essa substância para consumo pessoal.

Assim, desde 2012, em vários estados norte-americanos têm vindo a ser efetuadas reformas no sentido da legalização do consumo e da própria venda de *cannabis* para efeitos de consumo recreativo, reformas essas aprovadas em referendos promovidos a nível estadual. É o caso do Colorado e do estado de Washington, do Alaska e do Oregon e, por último, do Distrito de Colúmbia, onde se situa a capital federal, Washington. As condições impostas pela lei são idênticas: o consumidor deve ter mais de 21 anos, o ato do consumo terá de ser praticado em espaço privado e apenas uma onça (equivalente a 28,3 gramas) pode ser adquirida, necessariamente em lojas licenciadas pelo Estado para o efeito; o cultivo para consumo pessoal é também admitido, desde que não exceda seis plantas²⁹.

É um movimento que partiu do Colorado e que parece expandir-se irreversivelmente pelos EUA fora³⁰. É enorme a importância deste movimento despenalizador no país que foi o bastião promotor e difusor do proibicionismo a nível mundial durante todo o século XX e que, ainda hoje, a nível federal, se mantém como guardião implacável dessa ideologia e das convenções internacionais que a sustentam.

Mais a Sul, e trilhando a mesma senda, o Uruguai aprovou, em dezembro de 2013, a Lei n.º 19.172³¹, que estabelece um regime de monopólio do Estado sobre a produção, comercialização e distribuição de *cannabis* e seus

²⁸ Significativamente, desaparece também a palavra “flagelo”, que tinha a função de, com a sua carga apocalíptica, corromper à partida a discussão de propostas alternativas à ideologia dominante.

²⁹ Em muitos outros estados da União, é permitida a prescrição médica de *cannabis* para fins terapêuticos.

³⁰ No passado dia 8, coincidindo com as eleições para Presidente dos EUA, realizaram-se referendos com vista à legalização da *cannabis* nos seguintes estados: Arizona, Califórnia, Maine, Massachussets e Nevada. Só no Arizona triunfou o “não”. Saliente-se a importância da adesão da Califórnia, o estado mais populoso da federação, a esta “onda”.

³¹ Texto em “http://archivo.presidencia.gub.uy/sci/leyes/2013/12/cons_min_803.pdf”.

derivados³². Podem adquirir a substância os maiores de 18 anos, residentes no país, que se tenham registado como consumidores, sendo a venda efetuada nas farmácias autorizadas. A venda não pode exceder 40 gramas mensais por consumidor. Também é autorizado o cultivo para consumo pessoal, quer a nível individual (máximo de 6 plantas), quer em clubes de consumidores (com um máximo de 45 sócios e um mínimo de 15), que podem cultivar até 99 plantas para distribuir pelos associados³³.

Na Europa, há que registar a iniciativa legislativa em curso em Itália, a Proposta de Lei n.º 3235, apresentada em 16.07.2015, sobre “legalização do cultivo, da preparação e da venda de *cannabis* e seus derivados”³⁴. Propõe-se a autorização do cultivo para consumo pessoal até cinco plantas e, também, o cultivo por associações a que poderão aderir até 50 membros; a detenção para consumo pessoal também é autorizada, até 5 gramas no exterior, até 15 gramas em casa, mas o consumo deverá ser sempre em privado; a comercialização será possível através de um monopólio estatal, cabendo ao Estado licenciar os estabelecimentos que poderão fazer a venda direta aos consumidores. Enfim, um modelo muito próximo do dos países acima referidos, sobretudo do Uruguai. Subscrita por 220 deputados que abrangem todo o espectro partidário italiano, a proposta tem fortes possibilidades de triunfar. Depois de discutida em plenário a 25.07.2016, foi remetida para a comissão especializada. Se vier a ser aprovada, será um passo de gigante numa Europa demasiado conservadora e ortodoxa em matéria de estupefacientes.

Uma breve referência para os “clubes sociais de *cannabis*” que vêm funcionando em algumas regiões de Espanha, como a Catalunha e o País Basco, desde os anos 90. Trata-se de associações civis, com número limitado de aderentes, que se dedicam ao cultivo de *cannabis* com vista à sua distribuição pelos associados. É uma prática não prevista na lei, que enfrentou episodicamente a perseguição das autoridades policiais e judiciais, mas que tem beneficiado ultimamente de uma tolerância que lhes permite funcionar discretamente. É esta experiência que o BE pretendia pôr em letra de lei no nosso País, através do projeto que foi “chumbado” no ano que passou.

Poderemos concluir que estamos a assistir à emergência de um novo paradigma em matéria de drogas?

A resposta só pode ser afirmativa. Se o “modelo português” ainda está estruturalmente alinhado com o cânone proibicionista, do qual diverge afinal apenas no abrandamento da punição dos consumidores e na estratégia de conexão da punição com a redução de danos, já as soluções acabadas de referir têm um sentido e um fundamento diversos.

³² Note-se que, no Uruguai, a posse de estupefacientes para consumo pessoal não era punível desde 1998, uma vez que a lei isentava de pena quem detivesse uma “quantidade razoável” destinada ao consumo pessoal (Lei n.º 17.016).

³³ Pode ver-se uma análise crítica da lei uruguaia em Pedro Galain Palermo: “[e]xiste un nevo modelo de regulación jurídica del *cannabis*? Cuestiones abiertas ante la regulación jurídica del *cannabis* en Uruguay”, *Anatomía do Crime*, n.º 2, pp. 55-82.

³⁴ Ver o texto em “www.senato.it/leg/17/BGT/Schede/Ddliter/45878.htm”.

Este modelo que vai irrompendo, ao separar a *cannabis* das restantes substâncias, estabelece para ela um regime jurídico que nenhuma droga até hoje tinha recebido. A nova política não pretende “libertar” a sociedade da *cannabis*, antes admite o seu consumo recreativo, e garante o acesso legal dos consumidores à substância, em termos aproximados aos que regem os medicamentos.

Não se trata de “liberalização”, que nem nos medicamentos em nenhum país existe, mas sim de *regulação* do mercado, um modelo que não pretende “reeducar” os consumidores ou substituir-se-lhes paternalmente nas suas opções de vida, que não demoniza a droga nem estigmatiza os seus utilizadores, mas que, por outro lado, não desconhecendo os efeitos eventualmente danosos da droga, estabelece regras que salvaguardam um consumo inserido socialmente, sem perigos para a saúde individual e pública, ao encarregar-se da fiscalização da produção e da comercialização, e sem perigos para a segurança dos consumidores, que passarão a abastecer-se em estabelecimentos licenciados.

Não é por acaso que a *cannabis* é destacada das demais drogas. A longa experiência da Holanda, que mantém a interdição legal, mas que a contorna pela política de “tolerância” já referida, demonstrou, há muito, o sucesso da “separação de mercados”, em termos de saúde pública e individual, em termos de segurança pública e também de cidadania. É essa experiência que se pretende, afinal, desenvolver e verter em letra de lei.

A *cannabis* é de longe a droga mais consumida na Europa. Estima-se que 1% dos adultos europeus são consumidores diários ou quase diários desta substância³⁵. É, por outro lado, a droga experimentada em todas as faixas etárias e os padrões de consumo vão do ocasional, ao regular e à dependência³⁶. Portugal apresenta dados em conformidade com a tendência europeia³⁷.

Os danos para a saúde do consumo de *cannabis* são inquestionavelmente inferiores aos das restantes drogas interditas. Só o consumo *crónico e de longo prazo* pode ter efeitos negativos³⁸. A *cannabis* permite um consumo socialmente inserido, sanitariamente controlado, sem danos para a saúde, nem para a segurança públicas. A *cannabis* é a droga recreativa por excelência. É este conjunto de razões que sustenta a diferenciação de regimes jurídicos e a opção pela despenalização total do consumo conjugado com a regulamentação da venda³⁹.

Em síntese, ao pôr fim à proibição do consumo e da comercialização de *cannabis* e seus derivados, constitui indesmentivelmente uma *alternativa* que

³⁵ Relatório Europeu sobre Drogas de 2016, p. 39.

³⁶ Mesmo Relatório, p. 38.

³⁷ Relatório Anual de 2014, SICAD, pp. 115-121.

³⁸ Relatório Europeu sobre Drogas de 2016, p. 54.

³⁹ Acentuando a especificidade do consumo da *cannabis*, ver Luís Fernandes, “Do fenómeno droga e da perturbação da estabilidade normativa”, Manuela Ivone Cunha (org.), *Do Crime e do Castigo, Temas e Debates Contemporâneos*, cit., pp. 54-55.

se afirma progressivamente a nível internacional contra a política proibicionista que reinou nos últimos cem anos.

AO MODO DE CONCLUSÃO

1. A descriminalização realizada pela Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, instituiu um modelo inovador, mesmo a nível internacional, na medida em que, mantendo embora o interdito do consumo, a conversão do ilícito criminal em administrativo, solução já experimentada anteriormente em Espanha e Itália, foi direcionada para a implementação de uma política de redução de riscos e danos, em detrimento do ponto de vista securitário.

2. Esse modelo, que mantém a ilicitude do consumo, assenta na perspetiva do toxicodependente como *doente*, portanto alguém necessitado de ser “tratado”, embora não se lhe imponha o “tratamento”, se entendido como “libertação” da droga, como abstinência total ao consumo.

3. Por sua vez, o consumidor não toxicodependente é encarado como alguém que tem de ser “ajudado” a afastar-se das drogas e a punição funciona, nessa perspetiva, como ativação da consciência do consumidor e da sua capacidade de autodeterminação para tomar essa decisão, mas também se invocam razões de segurança (necessidade de manter o “desvalor” do consumo e a eficácia da luta contra o tráfico).

4. Contudo, se a punição do toxicodependente, no âmbito do direito de mera ordenação social, pode ser argumentada consistentemente com a defesa da saúde individual e pública e mesmo da sua capacidade de autodeterminação, já em relação ao consumidor ocasional ou habitual, mas não toxicodependente, ou seja, ao consumidor inserido e responsável, dificilmente se pode defender a sua punição, ainda que por via administrativa, por não estar em perigo, ao menos diretamente, a saúde pública, sendo, por outro lado, ilegítima a instrumentalização da punição do consumidor apenas para “sinalizar” à comunidade em geral o “desvalor” do consumo, ou para contribuir para a eficácia da luta contra o tráfico.

5. O modelo português, incrementando uma política coerente de redução de danos e de minimização de riscos, cumpriu satisfatoriamente o seu programa relativamente aos toxicodependentes, atraindo-os ao sistema de saúde e contribuindo de forma relevante para a melhoria da saúde pública.

6. Mas não resolve o problema do abastecimento dos consumidores, “obrigando-os” ao recurso ao mercado clandestino, com todos os riscos que isso envolve para a qualidade das substâncias adquiridas e, consequente-

mente, para a saúde, e também com os perigos para a segurança pessoal dos consumidores no contacto com o mundo do tráfico ilegal, não falando já dos perigos que a clandestinização do mercado envolve para a segurança pública e dos prejuízos para as finanças públicas, pela não tributação deste tipo de atividade.

7. O caminho que vem sendo trilhado nos últimos anos a nível internacional para enfrentar esses problemas (ampliando o regime de mera “tolerância” vigente na Holanda desde 1976) e que se vai afirmando progressivamente como um autêntico “novo paradigma” é o da separação de mercados, instituindo um regime específico para a *cannabis*, legalizando, em termos rigorosos, o consumo e a própria produção e comercialização desta substância e seus derivados.

8. Também em Portugal foram já formuladas propostas na Assembleia da República nesse sentido, a última há pouco mais de um ano, sem sucesso, mas o assunto não está, de forma nenhuma, encerrado.

9. Em qualquer caso, no plano imediato, há que reformular a Lei n.º 30/2000, de 29 de novembro, em termos de estabelecer que o limite de dez doses diárias, previsto no n.º 2 do art. 2.º, é um mero *referente indiciário* para a distinção entre tráfico e consumo.

(Ponta Delgada, 11.11.2016)