



Exmo. Senhor
Dr. Fernando Negrão
Presidente da Comissão de Assuntos
Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias
Assembleia da República
Palácio de S. Bento,
1249-068 Lisboa

SUA REFERÊNCIA

Ofício n.º 1237/XII/1.ª
CACDLG/2012

SUA COMUNICAÇÃO

20.09.12

NOSSA REFERÊNCIA

Ofício n.º 047/2012/DG

DATA:

12 OUT.09 04040

ASSUNTO: Solicitação de contributo sobre a criminalização do consumo e da comercialização para consumo de substâncias psicoativas

Em resposta ao ofício supra identificado, somos a expor e a propor a V. Exa. o seguinte:

O surgimento das NSP (Novas substâncias Psicoativas) cada vez mais perigosas para a saúde e segurança dos consumidores no mercado europeu e nacional, sem controlo legal adequado por parte dos Estados Membros, levou a que os produtores e distribuidores destas substâncias se aproveitassem das facilidades e fragilidades dos mercados e das legislações em vigor para se afirmarem e comercializarem as mesmas, a uma escala cada vez maior, quase sem qualquer controlo, restrição ou penalização.

A União Europeia, através dos seus órgãos e serviços, tem tentado, desde 1997, através da implementação de mecanismos específicos, nomeadamente do *Sistema de Alerta Rápido*, detetar e alertar os países membros sempre que surgem novas substâncias, mas o certo é que o controlo das mesmas por parte de cada estado tem-se verificado desajustado e ineficaz, obrigando os estados a repensarem e alterarem as suas leis nacionais, para um controlo mais efetivo.

Neste momento, a maioria dos países da Europa já alterou as suas legislações e os restantes países encontram-se a estudar a viabilidade de adotarem abordagens e estratégias semelhantes, sobre o controlo das NSP, face ao mundo da droga, que é muito mais veloz que os processos legislativos, dando oportunidade aos produtores de ajustarem quimicamente as moléculas das NSP para estas não se enquadrarem na tipificação prevista e proibida, dando origem à venda e consumo de outras novas substâncias.

Em Portugal, e face à grande preocupação em assegurar a proteção da saúde pública relativa ao consumo crescente de NSP, propus à Comissão Técnica do Conselho Interministerial para os Problemas da Droga, da Toxicodependência e do Uso Nocivo do Álcool a criação de um grupo de trabalho, com a participação de vários organismos – DG Saúde, ASAE, INFARMED, PJ/UNCTE, DGAE e DG Consumidor, para além do SICAD - com o objetivo de estudar soluções e propor alterações à legislação em vigor para controlo das NSP e propor ações de

sensibilização sobre os riscos das drogas legais, bem como articular uma intervenção conjunta, com mediatismo, para informar o público dos riscos para a saúde pública, (que são muitos e preocupantes, em virtude da falsa segurança que a “legalidade” da comercialização destas substâncias oferece).

O Grupo de Trabalho atrás referido encontra-se neste momento a estudar e a aprofundar mecanismos legislativos e procedimentos que devam ser considerados para um controlo mais eficaz.

Do estudo comparado que o SICAD realizou e da discussão do grupo de trabalho, constatou-se o seguinte:

Em termos legislativos, a resposta existente para superar este fenómeno não é compatível com os mecanismos legais existentes, que passa pelo aditar de novas substâncias à lista anexa do DL 15/93, de 22 de Janeiro, à medida que estas vão surgindo no mercado.

Este procedimento legal é demasiado moroso. Exemplo disso foi o mais recente aditamento da *mefedrona* e do *tapendadol*, que levou mais de um ano a ser concluído.

Apesar disso, em termos operacionais, Portugal conseguiu receber elogios por parte da CE, pela intervenção e resultados levados a cabo pela ASAE nesta área, apesar das restrições legislativas, conhecidas.

A ASAE, enquanto entidade com competências para a fiscalização, recolha, retirada ou proibição de disponibilização no mercado de produtos que apresentem um risco grave para a saúde e que exijam intervenção rápida, no âmbito dos Regulamentos n.º 764/2008 e 765/2008, de 9 de Julho, procedeu, desde Dezembro de 2011 a 05 de Julho 2012, a mais de 73 operações de fiscalização às denominadas *Smart Shops*, e apreendeu variadíssimos produtos comercializados como “fertilizantes e incensos”, tendo, como resultado, procedido à emissão de Notificações Internacionais (sistema RAPEX, ao abrigo art.º 12 Diretiva da Segurança Geral dos Produtos, conjugado com o art.22 do Reg. CE n.º 765/2008), totalizando um volume de apreensões de produtos num total de 563.040.87 (431.446.70 de 2011 e 132.594.17 em 2012), as quais foram validadas pela CE (cf-notificações 0515/12 a 0524/12).

Temos conhecimento que a ASAE aplicou, em consequência, várias suspensões temporárias de comercialização destas NSP até 18 meses, tendo efetuado 47 notificações por “*desconformidade de rotulagem legal*” com risco grave para a saúde e segurança dos utilizadores e ordenado a retirada imediata do mercado nacional de 10 substâncias/produtos vendidas como “incensos”.

A este respeito veja-se o Despacho, de 29, de Março de 2012, do Inspetor-geral da ASAE, Dr. António Nunes, proferido nos termos da alínea a) do n.º 1 do art.º 103 do Código de Procedimento Administrativo e artigo 3.º do DL n.º 23/2011, de 11 de Fevereiro, que assegura a aplicação efetiva no nosso ordenamento jurídico do disposto no Regulamento (CE) n.º 765/2008, relativamente às medidas restritivas, aplicadas no âmbito das notificações RAPEX, ordenando a retirada imediata do mercado nacional de produtos apreendidos nas *smart shops*, vendidos como “*incensos*”, por terem sido considerados de extrema perigosidade para os utilizadores.

A Polícia Judiciária também fez várias apreensões de produtos em algumas *smart shops*, rotulados como “fertilizantes” semelhantes aos apreendidos pela ASAE (rush, bloom, blast, hayze, bliss, special Gold, etc), a qual submeteu a análise, através do LPC, mas em virtude destas não terem correspondência idêntica às substâncias controladas pela Lei, conforme tabela anexa ao DL 15/93, de 22 de Janeiro, o DIAP, por parecer, determinou a entrega dos produtos apreendidos aos comerciantes, sem outra consequência legal, ficando a sua intervenção muito aquém da ASAE, nesta área específica.

Posto isto, e tendo em consideração que em Portugal as entidades de controlo de mercado competentes são:

- ASAE, IRAE Acores e IRAE Madeira, em todos os casos,
- INFARMED, quanto a medicamentos e produtos de saúde
- DGAIEC, quanto a rejeição de artigos provenientes de países terceiros

Parece-nos, à semelhança do que foi criado em termos legislativos noutros países da Europa, que Portugal deve tentar uma abordagem centrada no reforço dos poderes de fiscalização, numa primeira fase e só depois, após apreensão, análise e resultado correspondente, enquadrar e proibir todas as substâncias que concluir como sendo drogas equiparadas, semelhantes ou substitutas às controladas, incluindo-as no mesmo regime jurídico ao existente para as ilícitas, ou criar outro equiparado, não devendo ser criminalizado o consumo de NSP até que as mesmas sejam objeto de análise e decisão.

Propomos, ainda, que as entidades competentes possam atuar sobre estas, sem necessidade do recurso ao uso das normas técnicas para a sua fiscalização, durante determinado período, para análise e decisão, com o fundamento da ameaça à saúde pública e segurança dos utilizadores, devendo prever-se que a comercialização destas, ou a sua continuação, após apreensão e aviso das autoridades, seja proibida e punível, para além da mera suspensão temporária de comercialização.

Para o efeito deverá ser estabelecida uma definição de NSP, para que o âmbito de ação das autoridades nacionais seja exercido sem violação dos demais Direitos, Liberdades e Garantias, consagrados pela CRP.

Em anexo, e com a ressalva de que o Grupo de Trabalho prossegue ainda a sua atividade, segue contributo possível nesta data sobre definição e controlo das NSP.

Com os melhores cumprimentos, *João*

O Diretor-Geral



João Castel-Branco Goulão

JG/ABM

Anexo

Contributo sobre controlo das Novas Substâncias Psicoativas (NSP)

(Resenha da sistematização produzida até ao momento pelo Grupo de Trabalho criado por iniciativa da Comissão Técnica do Conselho Interministerial)

I - Venda ou comercialização

- 1- Instituir a proibição de venda ou de comercialização de substâncias psicoativas, prevendo os seguintes requisitos cumulativos, para controlo das NSP:
 - a) não especificamente controladas ao abrigo de legislação própria (*cujo fabrico e distribuição no comércio não seja regulado por disposições próprias*)
 - b) com conhecimento provável que se destina a uso humano (*caso da Irlanda, na Roménia não é necessário que haja conhecimento provável para o uso humano, em Portugal deve estar previsto, para que a ASAE ou a PJ não fiquem limitadas ao previsto para as normas técnicas do Rotulo e Utilização*)
 - c) cuja estrutura, forma ou efeitos possam ser semelhantes às drogas controladas ou utilizadas para os mesmos fins – isto é, que estimule ou deprima o sistema nervoso central e possa estar associada a distúrbios com dependência, alucinações ou perturbações da função motora ou do comportamento (*definição semelhante à utilizada na Irlanda, Áustria e Roménia. A Bulgária e a Noruega usam a definição de substâncias análogas ou derivadas*).
- 2- Para o efeito, deverão as entidades competentes para a averiguação, fiscalização e inspeção proceder à apreensão de produtos, nas condições referidas no número anterior, para verificação e análise técnica, com emissão de relatório sobre os riscos e eventuais danos relativo às mesmas, a produzir pelo correspondente serviço autorizado e nos termos previstos nos números seguintes (*a ASAE já atua neste domínio*).
- 3- As entidades competentes para atuarem no âmbito das novas substâncias psicoativas, quanto à apreensão, avaliação, análise e retirada do mercado são a ASAE e a PJ em virtude das suas competências específicas e por disporem de laboratórios técnico-científicos acreditados para o efeito, para fundamentarem a decisão final para efeitos de notificação Internacional, retirada definitiva do mercado, destruição ou devolução aos proprietários, *neste ultimo caso*, por não existir confirmação dos riscos ou perigos para a saúde e segurança dos consumidores.

4- A título preventivo, as entidades devem atuar:

- a) em caso de denúncia pública ou privada, devidamente fundamentada, de que determinada NSP, existente em determinado posto de venda ou em smart shops, possa colocar em perigo a saúde dos consumidores;
- b) em caso de ação preventiva de fiscalização, operacionalizada pelo próprio serviço em questão, para verificação da conformidade das normas técnicas legalmente previstas para a comercialização de produtos idênticos e relativamente às substâncias referidas no número um.

As apreensões que resultarem do disposto nas alíneas anteriores, não devem ultrapassar o período máximo de três meses para análise e decisão e não darão lugar a indemnização, em caso de cumprimento do prazo previsto, em caso de desconformidade legal ou verificação de perigo para a saúde.

Sempre que do resultado da análise e relatório técnico se verifique que o consumo de determinada substância pode representar um perigo ou risco para a saúde pública dos consumidores, a mesma deverá ser nomeada para ser incluída na **"lista de controlo temporário"** para estudo e avaliação dos demais riscos e eventuais danos psicoativos, nos termos estabelecidos no número seguinte.

(o prazo de três meses é meramente indicativo, foi calculado com base no tempo médio que a ASAE levou a pronunciar-se sobre os produtos apreendidos, nas últimas operações).

- 5- A título temporário** - através de um procedimento administrativo próprio denominado **lista de controlo temporário**, devidamente autorizado pelo Ministro da Saúde, nomeando as NSP, por ordem individualizada ou por grupo ou categoria de substâncias devidamente identificadas (ex. *canabinoides sintéticos, catinonas e fenetilaminas, etc*) e outras mais específicas nomeadas em consequência das apreensões ou notificações Internacionais, em virtude de alertas ou notificações da Comissão Europeia ou por parte de outras autoridades nacionais competentes, nomeadamente os serviços de saúde ou do consumidor, por estas indiciarem uma ameaça à saúde dos consumidores.

O objetivo: é serem submetidas a análises técnico-científicas sobre avaliação de riscos, danos e perigo para a saúde pública, de modo a permitir, por parte dos serviços competentes, a aferição da necessidade de controlo permanente ou a sua inexistência.

Prazo: durante um período máximo de um ano, findo o qual se determinada NSP corresponder à definição de droga, através da **confirmação do teor definido na alínea c) do número 1** deste documento, deve ser incluída na lista das substâncias controladas e proibidas, nos termos do DL 15/93 ou prever-se novo regime equiparado, em termos criminais, para a sua comercialização.

Fim: durante o período de análise, a comercialização das mesmas deve ser proibida, em termos contraordenacionais, a prever (ex. retirada do mercado ou suspensão de comercialização, por determinado prazo).

Publicitação: deve ser criado mecanismo legal para a publicitação de teor definido na alínea c) do número 1, para todos os efeitos legais de controlo semelhante ou alçada do disposto do DL 15/93 (*uma vez que se trata de um mero despacho ministerial, que não dispõe de força jurídica suficiente, deverá ficar previsto mecanismo e previsão legal nesse sentido, para que baste apenas uma assinatura, do Ministro da saúde, por ser da sua tutela, para poder numa primeira fase nomear as substâncias a incluir na lista de controlo temporário e, findo o período e decisão proferida, poder estabelecer equivalência à adição de substâncias na tabela anexa ao DL 15/93, ou, em alternativa, atribua regime idêntico ao previsto no DL 15/93, para efeitos de controlo e proibição, ou, não sendo possível, conforme o diploma e iniciativa que esteja em apreciação na AR, fique estabelecido a obrigatoriedade de vir a ser aditado, nos termos legais já previstos*).

(Medida introduzida no RU e na Áustria - procedimento de listagem de controlo temporário - de modo a permitir a investigação da necessidade ou não de controlo permanente. Os requisitos legais da listagem deverão ser precisados, em Regulamento próprio ou Portaria, definido após consulta e parecer do SICAD, que se encontra a trabalhar neste assunto).

A venda ou comercialização de NSP nomeadas deverá ser punida, em termos contraordenacionais, como se disse, mas para as que obtiverem resultado positivo para droga, nos termos do definido atrás, deverá ser punido nos mesmos termos do previsto para as drogas controladas ou ilegais (DL 15/93), através da adição na lista ou, em alternativa, prever regime idêntico.

6. A título urgente – através de retirada imediata do mercado e destruição das substâncias psicoativas, baseadas em prova suficiente de que estas são susceptíveis de provocarem ferimentos graves ou morte (*à semelhança do que já acontece no âmbito das medidas restritivas, do sistema RAPEX*).

II- Fornecimento, anúncio ou publicidade (incluído sites)

Quem fornecer, anunciar ou publicitar para venda ou cedência, por qualquer forma, substâncias psicoativas consideradas nos termos do presente diploma, que tenham obtido a confirmação **do teor definido na alínea d) do número 1**, será punido nos mesmos termos do DL 15/93, ou regime equivalente a prever, após publicação em DR, das substâncias a submeter a controlo e/ou alçada do disposto do DL 15/93 (*independentemente do mecanismo legal a prever para o efeito, pretende-se sugerir que o regime a aplicar após confirmação de NSP, considerada como droga, seja submetido a regime equivalente ao que já está previsto para as ilícitas*).

III- Consumo

O consumo de NSP só deverá ser proibido e punível a partir do momento que as mesmas se encontrem tipificadas legalmente como drogas, após a verificação do previsto no artigo 1.º e estejam publicitadas para esse efeito, nos termos do indicado nos números anteriores *(do estudo comparado que fizemos, foi esta a decisão tomada pela generalidade dos estados membros. A aferição de quantidades para estabelecimento dos limites considerados para consumo ou tráfico, deverá ser objeto de estudo mais aprofundado, em equivalência ao previsto nos termos da tabela anexa, ao DL 15/93, para o mesmo tipo de drogas e do que resultar da avaliação proferida no âmbito do procedimento de lista temporária de controlo, que sugerimos atrás).*

Observações e conclusão:

As propostas de controlo aqui sugeridas não tiveram a preocupação de qualquer enquadramento legal, em obediência aos princípios de direito legalmente consagrados e que importa respeitar, mas somente indicar o que deve ser acautelado, a bem da salvaguarda da saúde e segurança dos consumidores, independentemente da forma e do Direito que for aprovado para legislar esta matéria.

Nestes termos, enumeramos algumas situações que consideramos essenciais para um efetivo controlo das NSP, disponibilizando-nos para precisar qualquer outro contributo que considerem relevante e necessário.

SICAD, 08 de Outubro de 2012