

COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA  
D.J. 27.04.2007  
EMENTÁRIO Nº 2 2 7 3 - 4

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

QUEST. ORD. EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 430.105-9 RIO DE JANEIRO

**RELATOR** : **MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**  
**RECORRENTE(S)** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
**RECORRIDO(A/S)** : JUÍZO DE DIREITO DO X JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DA COMARCA DO RIO DE JANEIRO  
**RECORRIDO(A/S)** : JUÍZO DE DIREITO DA 29ª VARA CRIMINAL DO RIO DE JANEIRO  
**INTERESSADO(A/S)** : MARCELO AZEVEDO DA SILVA

**EMENTA: I. Posse de droga para consumo pessoal: (art. 28 da L. 11.343/06 - nova lei de drogas): natureza jurídica de crime.**

1. O art. 1º da LICP - que se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção - não obsta a que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime - como o fez o art. 28 da L. 11.343/06 - pena diversa da privação ou restrição da liberdade, a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de adoção pela lei incriminadora (CF/88, art. 5º, XLVI e XLVII).

2. Não se pode, na interpretação da L. 11.343/06, partir de um pressuposto desapareço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado inadvertidamente a incluir as infrações relativas ao usuário de drogas em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas", só a ele referentes. (L. 11.343/06, Título III, Capítulo III, arts. 27/30).

3. Ao uso da expressão "reincidência", também não se pode emprestar um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na L. 11.343/06 afastaria a regra geral do C. Penal (C. Penal, art. 12).

4. Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, ao processo de infrações atribuídas ao usuário de drogas, do rito estabelecido para os **crimes** de menor potencial ofensivo, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação imediata da pena de que trata o art. 76 da L. 9.099/95 (art. 48, §§ 1º e 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do art. 107 e seguintes do C. Penal (L. 11.343, art. 30).



6. Ocorrência, pois, de "despenalização", entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade.

7. Questão de ordem resolvida no sentido de que a L. 11.343/06 não implicou *abolitio criminis* (C.Penal, art. 107).

II. **Prescrição:** consumação, à vista do art. 30 da L. 11.343/06, pelo decurso de mais de 2 anos dos fatos, sem qualquer causa interruptiva.

III. **Recurso extraordinário julgado prejudicado.**

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Sr. Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, em, resolvendo questão de ordem, julgar prejudicado o recurso extraordinário.

Brasília, 13 de fevereiro de 2007.

  
SEPÚLVEDA PERTENCE - RELATOR

clm

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

**QUEST. ORD. EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 430.105-9 RIO DE JANEIRO**

**RELATOR** : **MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**  
RECORRENTE(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
RECORRIDO(A/S) : JUÍZO DE DIREITO DO X JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DA COMARCA DO RIO DE JANEIRO  
RECORRIDO(A/S) : JUÍZO DE DIREITO DA 29ª VARA CRIMINAL DO RIO DE JANEIRO  
INTERESSADO(A/S) : MARCELO AZEVEDO DA SILVA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - RE, a, do Ministério Público, em **matéria criminal**, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que julgou ser o Juizado Especial o competente para o processo e julgamento de crime de uso de drogas, previsto à época dos fatos no art. 16 da L. 6.368/76 (f. 114/120).

Alega-se violação dos 2º; 5º, XL; e 98, I, todos da Constituição, sob o fundamento de que, ao contrário do afirmado pelo acórdão recorrido, o art. 2º, par. único, da L. 10.259/01, nos casos de competência da Justiça estadual, não ampliou o conceito de crime de menor potencial ofensivo previsto no art. 61 da L. 9.099/95.

Dada a superveniência da L. 11.343/06 (art. 28), submeto à Turma questão de ordem relativa à eventual extinção da punibilidade do fato (C.Penal, art. 107, III).

É o relatório.



V O T O

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE - (Relator): Parte da doutrina tem sustentado que o art. 28 da L. 11.343/06 aboliu o caráter criminoso da conduta anteriormente incriminada no art. 16 da L. 6.368/76, consistente em "adquirir, guardar ou trazer consigo, para uso próprio, substância entorpecente ou que determine a dependência física ou psíquica, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar".

Dispõe o art. 28 da L. 11.343/06, verbis:

"Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

§1º Às mesmas medidas submete-se quem, para seu consumo pessoal, semeia, cultiva ou colhe plantas destinadas à preparação de pequena quantidade de substância ou produto capaz de causar dependência física ou psíquica.

§2º Para determinar se a droga destinava-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.

§3º As penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 5 (cinco) meses.

§4º Em caso de reincidência, as penas previstas nos incisos II e III do caput deste artigo serão aplicadas pelo prazo máximo de 10 (dez) meses.

§5º A prestação de serviços à comunidade será cumprida em programas comunitários, entidades educacionais ou assistenciais, hospitais, estabelecimentos congêneres, públicos ou privados sem fins lucrativos, que se ocupem, preferencialmente, da prevenção do consumo ou da recuperação de usuários e dependentes de drogas.



§6º Para garantia do cumprimento das medidas educativas a que se refere o caput, nos incisos I, II e III, a que injustificadamente se recuse o agente, poderá o juiz submetê-lo, sucessivamente a:

- I - admoestação verbal;
- II - multa.

§ 7º O juiz determinará ao Poder Público que coloque à disposição do infrator, gratuitamente, estabelecimento de saúde, preferencialmente ambulatorial, para tratamento especializado."

A controvérsia foi bem exposta em artigo dos professores **Luiz Flávio Gomes** e **Rogério Cunha Sanches** (GOMES, Luiz Flávio; SANCHES, Rogério Cunha. *Posse de drogas para consumo pessoal: crime, infração penal "sui generis" ou infração administrativa?* Disponível em: <http://www.lfg.com.br>. 12 dez. 2006), do qual extrato, verbis:

"Continua acesa a polêmica sobre a natureza jurídica do art. 28 da Lei 11.343/2006 (nova lei de drogas), que prevê tão-somente penas alternativas para o agente que tem a posse de drogas para consumo pessoal. A questão debatida é a seguinte: nesse dispositivo teria o legislador contemplado um crime, uma infração penal *sui generis* ou uma infração administrativa? A celeuma ainda não chegou a seu final.

Os argumentos no sentido de que o art. 28 contempla um crime são, basicamente, os seguintes:

a) ele está inserido no Capítulo III, do Título III, intitulado "Dos crimes e das penas";

b) o art. 28, parágrafo 4º, fala em reincidência (nos moldes do art. 63 do CP e 7º da LCP e é reincidente aquele que, depois de condenado por crime, pratica nova infração penal);

c) o art. 30 da Lei 11.343/06 regulamenta a prescrição da posse de droga para consumo pessoal. Apenas os crimes (e contravenções penais) prescreveriam;

d) o art. 28 deve ser processado e julgado nos termos do procedimento sumaríssimo da lei dos juizados, próprio para crimes de menor potencial ofensivo;

e) cuida-se de crime com **astreintes** (multa coativa, nos moldes do art. 461 do CPC) para o caso de descumprimento das medidas impostas;

f) a CF de 88 prevê, no seu art. 5º, inc. XLVI, penas outras que não a de reclusão e detenção, as quais



podem ser substitutivas ou principais (esse é o caso do art. 28).

Para essa primeira corrente não teria havido descriminalização, sim, somente uma despenalização moderada.

Para nós, ao contrário, houve descriminalização formal (acabou o caráter criminoso do fato) e, ao mesmo tempo, despenalização (evitou-se a pena de prisão para o usuário de droga). O fato (posse de droga para consumo pessoal) deixou de ser crime (formalmente) porque já não é punido com reclusão ou detenção (art. 1º da LICP). Tampouco é uma infração administrativa (porque as sanções cominadas devem ser aplicadas pelo juiz dos juizados criminais). Se não se trata de um crime nem de uma contravenção penal (mesmo porque não há cominação de qualquer pena de prisão), se não se pode admitir tampouco uma infração administrativa, só resta concluir que estamos diante de infração penal **sui generis**. Essa é a nossa posição, que se encontra ancorada nos seguintes argumentos:

a) a etiqueta dada ao Capítulo III, do Título III, da Lei 11.343/2006 ("Dos crimes e das penas") não confere, por si só, a natureza de crime (para o art. 28) porque o legislador, sem nenhum apreço ao rigor técnico, já em outras oportunidades chamou (e continua chamando) de crime aquilo que, na verdade, é mera infração político-administrativa (Lei 1.079/1950, v.g., que cuida dos "crimes de responsabilidade", que não são crimes). A interpretação literal, isolada do sistema, acaba sendo sempre reducionista e insuficiente; na Lei 10.409/2002 o legislador falava em "mandato" expedido pelo juiz (quando se sabe que é mandado); como se vê, não podemos confiar (sempre) na intelectualidade ou mesmo cientificidade do legislador brasileiro, que seguramente não se destaca pelo rigor técnico;

b) a reincidência de que fala o §4º do art. 28 é claramente a popular ou não técnica e só tem o efeito de aumentar de cinco para dez meses o tempo de cumprimento das medidas contempladas no art. 28; se o mais (contravenção + crime) não gera a reincidência técnica no Brasil, seria paradoxal admiti-la em relação ao menos (infração penal *sui generis* + crime ou + contravenção);

c) hoje é sabido que a prescrição não é mais apanágio dos crimes (e das contravenções), sendo também aplicável inclusive aos atos infracionais (como tem decidido, copiosamente, o STJ); aliás, também as infrações administrativas e até mesmo os ilícitos civis estão sujeitos à prescrição. Conclusão: o instituto da prescrição é válido para todas as infrações (penais e não penais). Ela não é típica só dos delitos;



d) a lei dos juizados (Lei 9.099/1995) cuida das infrações de menor potencial ofensivo que compreendem as contravenções penais e todos os delitos punidos até dois anos; o legislador podia e pode adotar em relação a outras infrações (como a do art. 28) o mesmo procedimento dos juizados; aliás, o Estatuto do Idoso já tinha feito isso;

e) o art. 48, parágrafo 2º, determina que o usuário seja prioritariamente levado ao juiz (e não ao Delegado), dando clara demonstração de que não se trata de "criminoso", a exemplo do que já ocorre com os autores de atos infracionais;

f) a lei não prevê medida privativa da liberdade para fazer com que o usuário cumpra as medidas impostas (não há conversão das penas alternativas em reclusão ou detenção ou mesmo em prisão simples);

g) pode-se até ver a admoestação e a multa (do § 6º do art. 28) como **astreintes** (multa coativa, nos moldes do art. 461 do CPC) para o caso de descumprimento das medidas impostas; isso, entretanto, não desnatura a natureza jurídica da infração prevista no art. 28, que é **sui generis**;

h) o fato de a CF de 88 prever, em seu art. 5º, inc. XLVI, penas outras que não a de reclusão e detenção, as quais podem ser substitutivas ou principais (esse é o caso do art. 28) não conflita, ao contrário, reforça nossa tese de que o art. 28 é uma infração penal **sui generis** exatamente porque conta com penas alternativas distintas das de reclusão, detenção ou prisão simples.

A todos os argumentos lembrados cabe ainda agregar um último: conceber o art. 28 como "crime" significa qualificar o possuidor de droga para consumo pessoal como "criminoso". Tudo que a nova lei não quer (em relação ao usuário) é precisamente isso. Pensar o contrário retrataria um grave retrocesso punitivista (ideologicamente incompatível com o novo texto legal). Em conclusão: a infração contemplada no art. 28 da Lei 11.343/2006 é penal e **sui generis**. Ao lado do crime e das contravenções agora temos que também admitir a existência de uma infração penal **sui generis**."

## II

A tese de que o fato passou a constituir infração penal *sui generis* implica sérias conseqüências, que estão longe de se restringirem à esfera puramente acadêmica.



De imediato, conclui-se que, se a conduta não é crime nem contravenção, também não constitui ato infracional, quando menor de idade o agente, precisamente porque, segundo o art. 103 do Estatuto da Criança e do Adolescente (L. 8.069/90), considera-se "ato infracional" apenas "a conduta descrita como crime ou contravenção penal".

De outro lado, como os menores de 18 anos estão sujeitos "às normas da legislação especial" (CF/88, art. 228<sup>(1)</sup>; e C.Penal, art. 27<sup>(2)</sup>) - vale dizer, do Estatuto da Criança e do Adolescente (L. 8.069/90, art. 104<sup>(3)</sup>) -, sequer caberia cogitar da aplicação, quanto a eles, da L. 11.343/06.

Pressuposto o acerto da tese, portanto, poderia uma criança - diversamente de um maior de 18 anos -, por exemplo, cultivar pequena quantidade de droga para consumo pessoal, sem que isso configurasse infração alguma.

Isso para mencionar apenas uma das inúmeras conseqüências práticas, às quais se aliariam a tormentosa tarefa de definir qual seria o regime jurídico da referida infração penal *sui generis*.

### III

---

<sup>1</sup> CF/88: "Art. 228. São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial".

<sup>2</sup> C.Penal: "Art. 27. Os menores de 18 (dezoito) anos são penalmente inimputáveis, ficando sujeitos às normas estabelecidas na legislação especial".

<sup>3</sup> L. 8.069/90: "Art. 104. São penalmente inimputáveis os menores de 18 (dezoito) anos, sujeitos às medidas previstas nesta Lei".





Estou convencido, contudo, de que a conduta antes descrita no art. 16 da L. 6.368/76 continua sendo crime sob a lei nova.

Afasto, inicialmente, o fundamento de que o art. 1º do D. 3.914/41 (Lei de Introdução ao Código Penal e à Lei de Contravenções Penais) seria óbice a que a L. 11.343/06 criasse crime sem a imposição de pena de reclusão ou detenção.

A norma contida no art. 1º do LICP - que, por cuidar de matéria penal, foi recebida pela Constituição de 1988 como de legislação ordinária<sup>(4)</sup> - se limita a estabelecer um critério que permite distinguir quando se está diante de um crime ou de uma contravenção.

Nada impede, contudo, que lei ordinária superveniente adote outros critérios gerais de distinção, ou estabeleça para determinado crime - como o fez o art. 28 da L. 11.343/06 - pena diversa da "privação ou restrição da liberdade", a qual constitui somente uma das opções constitucionais passíveis de serem adotadas pela "lei" (CF/88, art. 5º, XLVI e XLVII).

#### IV

---

<sup>4</sup> Quanto se trata de incompatibilidade formal da legislação infraconstitucional com a Constituição superveniente - anota **Luis Roberto Barroso** (cf. BARROSO, Luis Roberto. *Interpretação e Aplicação da Constituição*. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva, 2004, pág. 83/85)-, o "consenso doutrinário é amplo" no sentido da "subsistência válida da norma que haja sido produzida em adequação com o processo vigente no momento de sua elaboração". Nesse sentido decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal em pelo menos dois precedentes - relativos ao recebimento como legislação ordinária das normas de conteúdo processual contidas em seu Regimento Interno (cf. AO 32 -AgR, 30.08.90, **Marco Aurélio**, DJ 28.09.90; RE 212.455 -EDV-ED-AgR, 14.11.02, **Marco Aurélio**, DJ 11.04.03) -, não existe no Brasil "o instituto da inconstitucionalidade formal superveniente".



De outro lado, seria presumir o excepcional se a interpretação da L. 11.343/06 partisse de um pressuposto despreço do legislador pelo "rigor técnico", que o teria levado - inadvertidamente - a incluir as infrações relativas ao usuário em um capítulo denominado "Dos Crimes e das Penas" (L. 11.343/06, Título III, Capítulo III, arts. 27/30).

Leio, no ponto, o trecho do relatório apresentado pelo Deputado **Paulo Pimenta**, Relator do Projeto na Câmara dos Deputados (PL 7.134/02 - oriundo do Senado), *verbis* ([www.camara.gov.br](http://www.camara.gov.br)):

"(...)

Reservamos o Título III para tratar exclusivamente das atividades de prevenção do uso indevido, atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas. Nele incluímos toda a matéria referente a usuários e dependentes, optando, inclusive, por trazer para este título o **crime** do usuário, separando-o dos demais delitos previstos na lei, os quais se referem à produção não autorizada e ao tráfico de drogas - Título IV.

(...)

Com relação ao **crime** de uso de drogas, a grande virtude da proposta é a eliminação da possibilidade de prisão para o usuário e dependente. Conforme vem sendo cientificamente apontado, a prisão dos usuários e dependentes não traz benefícios à sociedade, pois, por um lado, os impede de receber a atenção necessária, inclusive com tratamento eficaz e, por outro, faz com que passem a conviver com agentes de crimes muito mais graves.

**Ressalvamos que não estamos, de forma alguma, descriminalizando a conduta do usuário** - o Brasil é, inclusive, signatário de convenções internacionais que proíbem a eliminação desse delito. O que fazemos é apenas modificar os tipos de penas a serem aplicadas ao usuário, excluindo a privação da liberdade, como pena principal (...)."

Não se trata de tomar a referida passagem como reveladora das reais intenções do legislador, até porque, mesmo que fosse possível desvendá-las - advertia com precisão o saudoso Ministro



**Carlos Maximiliano** -, não seriam elas aptas a vincular o sentido e alcance da norma posta.

Cuida-se, apenas, de não tomar como premissa a existência de mero equívoco na colocação das condutas num capítulo chamado "Dos Crimes e das Penas" e, a partir daí, analisar se, na Lei, tal como posta, outros elementos reforçam a tese de que o fato continua sendo crime.

De minha parte, estou convencido de que, na verdade, o que ocorreu foi uma despenalização, entendida como exclusão, para o tipo, das penas privativas de liberdade.

O uso, por exemplo, da expressão "reincidência", não parece ter um sentido "popular", especialmente porque, em linha de princípio, somente disposição expressa em contrário na L. 11.343/06 afastaria a incidência da regra geral do C.Penal (C.Penal, art. 12: "As regras gerais deste Código aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial, se esta não dispuser de modo diverso").

Soma-se a tudo a previsão, como regra geral, do rito processual estabelecido para os crimes de menor potencial ofensivo<sup>(5)</sup>, possibilitando até mesmo a proposta de aplicação

---

<sup>5</sup> L. 11.343:

"Art. 48. O procedimento relativo aos processos por crimes definidos neste Título rege-se pelo disposto neste Capítulo, aplicando-se, subsidiariamente, as disposições do Código de Processo Penal e da Lei de Execução Penal.

§ 1º O agente de qualquer das condutas previstas no art. 28 desta Lei, salvo se houver concurso com os crimes previstos nos arts. 33 a 37 desta Lei, será processado e julgado na forma dos arts. 60 e seguintes da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais.

§ 2º Tratando-se da conduta prevista no art. 28 desta Lei, não se imporá prisão em flagrante, devendo o autor do fato ser imediatamente encaminhado ao juízo competente ou, na falta deste, assumir o compromisso de a ele comparecer,



imediate de pena de que trata o art. 76 da L. 9.099/95 (art. 48, §§1º e 5º), bem como a disciplina da prescrição segundo as regras do 107 e seguintes do C.Penal (L. 11.343/06, art. 30<sup>(6)</sup>).

Assim, malgrado os termos da Lei não sejam inequívocos - o que justifica a polêmica instaurada desde a sua edição -, não vejo como reconhecer que os fatos antes disciplinados no art. 16 da L. 6.368/76 deixaram de ser crimes.

O que houve, repita-se, foi uma despenalização, cujo traço marcante foi o rompimento - antes existente apenas com relação às pessoas jurídicas e, ainda assim, por uma impossibilidade material de execução (CF/88, art. 225, §3º<sup>(7)</sup>; e L. 9.605/98, arts. 3º; 21/24<sup>(8)</sup>) - da tradição da imposição de penas privativas de liberdade como sanção principal ou substitutiva de toda infração penal.

---

*lavrando-se termo circunstanciado e providenciando-se as requisições dos exames e perícias necessários.*

§ 3º *Se ausente a autoridade judicial, as providências previstas no § 2º deste artigo serão tomadas de imediato pela autoridade policial, no local em que se encontrar, vedada a detenção do agente.*

§ 4º *Concluídos os procedimentos de que trata o § 2º deste artigo, o agente será submetido a exame de corpo de delito, se o requerer ou se a autoridade de polícia judiciária entender conveniente, e em seguida liberado.*

§ 5º *Para os fins do disposto no art. 76 da Lei nº 9.099, de 1995, que dispõe sobre os Juizados Especiais Criminais, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena prevista no art. 28 desta Lei, a ser especificada na proposta."*

<sup>6</sup> L. 11.343/06: "Art. 30. Prescrevem em 2 (dois) anos a imposição e a execução das penas, observado, no tocante à interrupção do prazo, o disposto nos arts. 107 e seguintes do Código Penal".

<sup>7</sup> CF/88:

"Art. 223. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

<sup>8</sup> L. 9.605/98:

"Art. 3º As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativa, civil e penalmente conforme o disposto nesta Lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de seu órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade. Art. 21. As penas aplicáveis isolada, cumulativa ou alternativamente às pessoas



Esse o quadro, resolvo a questão de ordem no sentido de que a L. 11.343/06 não implicou *abolitio criminis* (C.Penal, art. 107, III).

## v

De outro lado, à vista do art. 30 da L. 11.343/06, que fixou em 2 anos o prazo de prescrição da pretensão punitiva, reconheço, desde logo, a extinção da punibilidade dos fatos.

Os fatos ocorreram há mais de 2 anos (f. 78v e ss.), que se exauriram sem qualquer causa interruptiva da prescrição.

Perdeu objeto, pois, o recurso extraordinário que, por isso, julgo prejudicado: é o meu voto.

---

*jurídicas, de acordo com o disposto no art. 3º, são: I - multa; II - restritivas de direitos; III - prestação de serviços à comunidade."*

*"Art. 22. As penas restritivas de direitos da pessoa jurídica são: I - suspensão parcial ou total de atividades; II - interdição temporária de estabelecimento, obra ou atividade; III - proibição de contratar com o Poder Público, bem como dele obter subsídios, subvenções ou doações.*

*§ 1º A suspensão de atividades será aplicada quando estas não estiverem obedecendo às disposições legais ou regulamentares, relativas à proteção do meio ambiente.*

*§ 2º A interdição será aplicada quando o estabelecimento, obra ou atividade estiver funcionando sem a devida autorização, ou em desacordo com a concedida, ou com violação de disposição legal ou regulamentar.*

*§ 3º A proibição de contratar com o Poder Público e dele obter subsídios, subvenções ou doações não poderá exceder o prazo de dez anos.*

*Art. 23. A prestação de serviços à comunidade pela pessoa jurídica consistirá em: I - custeio de programas e de projetos ambientais; II - execução de obras de recuperação de áreas degradadas; III - manutenção de espaços públicos; IV - contribuições a entidades ambientais ou culturais públicas.*

*Art. 24. A pessoa jurídica constituída ou utilizada, preponderantemente, com o fim de permitir, facilitar ou ocultar a prática de crime definido nesta Lei terá decretada sua liquidação forçada, seu patrimônio será considerado instrumento do crime e como tal perdido em favor do Fundo Penitenciário Nacional."*



  
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE Relator

13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

QUEST. ORD. EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 430.105-9 RIO DE JANEIRO

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - Senhor Presidente, também penso que esse art. 28 da Lei nº 11.343 é claro no sentido da criminalização da conduta, até coerente com a inserção topográfica da matéria. Afinal, o nome do título é: Dos Crimes e Das Penas. E esse art. 28 não só descreve o crime, como comina a pena.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR) - Manda observar o processo dos crimes de menor potencial ofensivo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - E quanto à distinção entre descriminalização e despenalização está perfeita, porque Vossa Excelência reduz a despenalização, dá um sentido restrito, apenas para afastar aquelas penas restritivas de liberdade.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR) - É o que se tem usado como forma de redução da pena privativa de liberdade à **ultima ratio** do sistema. Isso é que a doutrina tem chamado, impropriamente embora, de "despenalização".

O SENHOR MINISTRO CARLOS BRITTO - No mais, esse voto de Vossa Excelência é verdadeiramente antológico, brilhante, de uma densidade de raciocínio a toda prova.



O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Realmente a conduta é lesiva. Há um componente de lesividade que atinge a sociedade e permite a tipificação como crime. Não é uma conduta que diz respeito só à própria pessoa.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR) - E ainda há esse argumento de Direito Internacional, acentuado pelo Deputado.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - É o princípio da austeridade e da lesividade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - A que o Brasil se obrigou.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR) - Obrigou-se. Seria uma ruptura da convenção.



13/02/2007

PRIMEIRA TURMA

**QUEST. ORD. EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 430.105-9 RIO DE JANEIRO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Senhor Presidente, não bastasse a previsão contida no artigo 16 da própria Lei nº 6.368/76, o novo diploma legal, a Lei nº 11.343/06, cogita de pena. Mais do que isso, como ressaltado por Vossa Excelência e frisado também pelo ministro Carlos Ayres Britto, a disciplina da matéria está em um capítulo revelador dos Crimes e das Penas. E Vossa Excelência esgotou a matéria, apontando ter havido, na espécie, uma substituição da apenação primitiva da Lei nº 6.368/76 pelo que estabelecido no artigo 28 da nova legislação.

Quanto ao tema, deu-se, até mesmo, a derrogação da Lei nº 6.368/76. Para mim, porém, suficiente é a premissa de que não se encontram em diploma algumas palavras inócuas, palavras sem o sentido técnico, além do sentido vernacular.

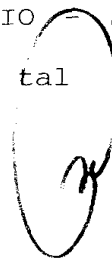
**O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR)** - Além de submetido ao processo dos crimes de menor potencial ofensivo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Não bastasse a prestação de serviços à comunidade, que também é uma pena utilizada na legislação comum.

**O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (PRESIDENTE E RELATOR)** - E uma das penas possíveis previstas no art. 5º, XLVI, da Constituição.



O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Subcrevo o voto proferido, bem fundamentado, e concludo, tal como fez Vossa Excelência, pela incidência da prescrição.

A handwritten signature, likely of Marco Aurélio, is enclosed in a hand-drawn oval. The signature is stylized and appears to be the initials 'MA'.

**PRIMEIRA TURMA**

**EXTRATO DE ATA**

**QUEST. ORD. EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO 430.105-9**

PROCED.: RIO DE JANEIRO

**RELATOR : MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**

RECTE.(S): MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RECDO.(A/S): JUÍZO DE DIREITO DO X JUIZADO ESPECIAL  
CRIMINAL DA

COMARCA DO RIO DE JANEIRO

RECDO.(A/S): JUÍZO DE DIREITO DA 29ª VARA CRIMINAL DO RIO  
DE

JANEIRO

INTDO.(A/S): MARCELO AZEVEDO DA SILVA

**Decisão:** A Turma, resolvendo questão de ordem, julgou prejudicado o recurso extraordinário. Unânime. Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. 1ª. Turma, 13.02.2007.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence.  
Presentes à Sessão os Ministros Marco Aurélio, Carlos Britto, Ricardo Lewandowski e a Ministra Cármen Lúcia.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo de Tarso Braz Lucas.

  
Ricardo Dias Duarte  
Coordenador