

Boletim

PUBLICAÇÃO OFICIAL DO
Instituto Brasileiro de Ciências Criminais



EDITORIAL

O ILUMINISMO NÃO CHEGOU À LUZ

A guerra às drogas foi implementada com base no paradigma proibicionista que prega o não uso de certas substâncias como único objetivo a ser perseguido. Trilhões de dólares foram gastos, centenas de milhares de seres humanos foram mortos ou encarcerados, mas o objetivo de construir um mundo livre de drogas fracassou.

Relatórios do Escritório das Nações Unidas para Drogas e Crime (UNODC) informam que a produção, o comércio e o consumo de drogas ilegais vêm aumentando: apesar da proibição, as drogas ilegais nunca foram tão abundantes, baratas e acessíveis como hoje.

Em São Paulo, governo e prefeitura decidiram deflagrar uma operação de “dor e sofrimento” à população de rua que ocupa a região central da cidade, no bairro da Luz, conhecida como “cracolândia”, com o objetivo de reprimir o tráfico de crack no local, de modo a impelir usuários da substância à abstinência e, com isso, encorajá-los a aderir a programas de tratamento.

Para tanto, a Polícia Militar ocupou a região como se lá houvesse um grave distúrbio a ser enfrentado *manu militari*: bombas de efeito moral, disparos de projéteis de borracha e todo um aparato bélico absolutamente desproporcional e inadequado, que fomenta a violência e outras formas de desrespeito a direitos humanos.

Não se pode negar que a situação caótica existente na região, marcada pelo prolongado abandono, exige uma intervenção que restabeleça a normalidade. Contudo questão social – no caso do crack, de evidente exclusão social – como caso de polícia, além de violar a Constituição, é ineficaz, já que não há qualquer evidência científica capaz de atestar que a abstinência forçada encoraja a busca por tratamento.

Ademais, o modelo militarizado, no qual a PM é força de reserva do Exército, vê o cidadão como inimigo e a cidade como território a ser ocupado. A polícia deve ser desmilitarizada, unificada sob a égide do poder civil e repensada para agir em um Estado Social e Democrático de Direito: como *longa manus* do Estado, ela existe para proteger o cidadão e não para oprimi-lo ou torturá-lo.

A intervenção da PM não foi capaz de impedir o tráfico na região e ainda causou um êxodo migratório de usuários em busca da droga em outros locais da cidade. A diáspora provocou a “proissão do crack”, que não apenas favorece a especulação imobiliária, como também torna visíveis dramas sociais que uma governança voltada exclusivamente para os mais ricos gerou.

Essa política higienista, que pretende criar um cordão

sanitário no centro de São Paulo, propõe, ao lado da abstinência forçada, também a internação involuntária em massa como solução para a dependência de crack.

O êxito da internação involuntária é mínimo – e, por isso mesmo, só se deve aplicá-la em casos excepcionais –, sem falar na precariedade da insuficiente estrutura estatal. Também af parece haver o predomínio de interesses privados sobre o interesse público: ante a incapacidade estatal de acolher tamanho contingente, clínicas particulares serão chamadas para suprir o excedente, mediante remuneração.

Não se pode olvidar que a Lei 10.216/2001 (Lei Antimanicomial, que rejeita o modelo hospitalocêntrico de tratamento da doença mental), consagra, entre outros, os direitos de ser tratado com humanidade e respeito e no interesse exclusivo de beneficiar sua saúde, visando alcançar sua recuperação pela inserção na família, no trabalho e na comunidade e de ser protegido contra qualquer forma de abuso.

Perseguir a abstinência como meta única ignora a realidade de que existem pessoas que usam drogas e que não querem ou não conseguem interromper uso.

Em relação a essas pessoas, há estratégias de redução de danos – como, por exemplo, as terapias de substituição – capazes de incrementar a qualidade de vida e diminuir riscos e mesmo de encorajar a adesão ao tratamento.

Pregar a abstinência e a internação involuntária são iniciativas que descortinam uma opção política ineficaz, que aprofunda o *apartheid* social em que nos acostumamos a viver. A complexidade da questão das drogas – e do crack, em especial – exige uma intervenção baseada no humanismo e na tolerância, não na segregação e no autoritarismo. O foco deve ser a saúde e a reinserção social. Tratar doença como caso de polícia revela a insanidade do proibicionismo e da guerra às drogas.

Segundo Marx, a história se manifesta como tragédia e se repete como farsa. Na Idade Média, os loucos detidos pelas autoridades europeias eram confiados a barqueiros que se lançavam ao mar sem jamais ter o direito de aportar em terra firme (Stultifera Navis ou “Naus dos Insensatos”).

O confinamento e a ideia subjacente de devolver os indesejáveis usuários de crack às suas respectivas cidades de origem, corolários desta deplorável iniciativa, representam um retorno ao estado pré-moderno, período conhecido como Idade das Trevas. No bairro da Luz, em pleno século XXI, assistimos, perplexos, à reencarnação da escuridão e torcemos, esperançosos, pela tardia chegada do Iluminismo.

Perseguir a abstinência como meta única ignora a realidade de que existem pessoas que usam drogas e que não querem ou não conseguem interromper o uso. Em relação a essas pessoas, há estratégias de redução de danos – como, por exemplo, as terapias de substituição (...)

EDITORIAL

O ILUMINISMO NÃO CHEGOU À LUZ1

O PROBLEMA DO CONSUMO DE DROGAS E O PROBLEMA DO RECURSO AO DIREITO PENAL PARA A SUA REPRESSÃO

Cláudia Cruz Santos, Claudio Bidino e Débora Thaís de Melo.....3

A NOVA MEDIDA CAUTELAR DE INDISPONIBILIDADE DE BENS

Thiago Bottino6

O TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO E O JULGAMENTO POR E-MAIL

Ana Victoria de Paula Souza7

RESPONSABILIDADE PENAL DA PESSOA JURÍDICA E SUCESSÃO SOCIETÁRIA

Bruno Salles Pereira Ribeiro e Diogo Henrique Duarte de Parra.....9

ERRO DE PROIBIÇÃO E O PRINCÍPIO DA IRRELEVÂNCIA DO DESCONHECIMENTO DA LEI: UMA ANÁLISE DO ART. 21 DO CÓDIGO PENAL

Giancarlo Silkunas Vay11

A ABOLITIO CRIMINIS NOS CRIMES CONTRA A ORDEM ECONÔMICA DA LEI 8.137/1990

Rafael Junior Soares.....12

O EQUILÍBRIO NO BALANÇO DE PAGAMENTOS COMO O BEM JURÍDICO PROTEGIDO NO DELITO DE EVASÃO DE DIVISAS E A INEVITÁVEL CONSTATAÇÃO DA ABOLITIO CRIMINIS DESSE DELITO

Fernando dos Santos Lopes13

A PROPÓSITO DO “BIG CRUNCH” E DO “BIG BANG” NO DIREITO PENAL

Eduardo Viana Portela Neves15

COM A PALAVRA, O ESTUDANTE “MULAS” DO TRÁFICO E APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS

Leilson Roberto da Cruz Lima.....17

DESCASOS SUJINHO

Alexandra Lebelson Szafir18

CADERNO DE JURISPRUDÊNCIA

O DIREITO POR QUEM O FAZ1529

JURISPRUDÊNCIA ANOTADA

- Supremo Tribunal Federal.....1531
- Superior Tribunal de Justiça.....1532
- Tribunal Regional Federal.....1535
- Tribunal de Justiça.....1536

O PROBLEMA DO CONSUMO DE DROGAS E O PROBLEMA DO RECURSO AO DIREITO PENAL PARA A SUA REPRESSÃO

Cláudia Cruz Santos, Claudio Bidino e Débora Thaís de Melo

1. Considerações introdutórias: a delimitação do problema e a justificação deste tempo para o início da reflexão

Tomou-se como ponto de partida para a reflexão que agora se inicia a diversidade das opções do legislador brasileiro e do legislador português no que respeita à questão do consumo de estupefacientes. Em Portugal, o Direito Penal é alheio há já mais de uma década ao problema do consumo de *todas* as drogas, reservando-se a possibilidade da intervenção punitiva do Estado unicamente para o seu *tráfico*.⁽¹⁾ A indesejabilidade, na perspectiva estadual, daquele consumo é comprovada através da relevância que ele assume, apenas, no âmbito do ilícito de mera ordenação social.⁽²⁾ No Brasil, pelo contrário, o consumo de drogas continua a ser objeto de criminalização, ainda que lhe não corresponda a possibilidade de condenação a pena privativa da liberdade.

Se, em Portugal, a exclusão do Direito Penal como resposta ao problema do consumo de drogas tem vindo a ser encarada de forma pacífica, não existindo qualquer reclamação significativa no sentido do regresso à solução criminalizadora, a situação afigura-se diversa no Brasil, onde o questionamento da opção do legislador voltou a “estar na ordem do dia”. O Supremo Tribunal Federal acaba de reconhecer a existência de repercussão geral da questão no Recurso Extraordinário 635.659, que versa sobre a constitucionalidade da norma incriminadora constante do art. 28 da Lei de Tóxicos (Lei 11.343/2006), a qual tipifica como crime o uso de drogas para consumo próprio. A decisão foi desencadeada por recurso interposto pela Defensoria Pública de São Paulo, sobretudo com base no argumento de que o dispositivo contraria o princípio da intimidade e vida privada, acrescentando-se que a conduta de portar drogas para uso próprio não implica lesividade, princípio básico do Direito Penal, uma vez que não causa lesão a bens jurídicos alheios.

É naturalmente externa aos propósitos desta reflexão tão breve a intenção de apreciar criticamente quer a iniciativa da Defensoria Pública quer, por maioria de razões, aquele que *poderia vir a ser* o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal face ao problema da invocada inconstitucionalidade da criminalização do consumo de drogas. Não se afirmará *para já* aqui – sobretudo porque se não pretende antecipar conclusão que se intenciona ainda maturar – que o Direito Penal *não pode*, sob pena de inconstitucionalidade, criminalizar o consumo de drogas. O propósito deste estudo é, porventura, mais modesto e destina-se, antes, a sustentar que o Direito Penal *não deve* criminalizar o consumo de drogas. Todavia, da verificação das razões

pelas quais se *não deve* criminalizar o consumo de droga talvez resultem – num ordenamento constitucional que pressupõe a proporcionalidade e a necessidade da intervenção penal – indícios que permitam concluir que também se *não pode* incriminar aquela conduta.

2. A função do Direito Penal na Constituição Federal de 1988

Em um Estado Social e Democrático de Direito, como o brasileiro, não apenas respeitador, mas promovedor dos direitos fundamentais, onde o homem é não somente o fundamento, mas o limite e o fim do poder estatal, a única função que confere legitimidade ao Direito Penal é a de *tutela fragmentária e subsidiária de bens jurídicos*.

A fragmentariedade do Direito Penal relaciona-se com a circunstância de que o exercício do *ius puniendi* deve restringir-se, apenas, às hipóteses em que se pretenda proteger (i) um bem jurídico especialmente importante, (ii) contra condutas particularmente perigosas e reprováveis. A doutrina faz referência, então, à exigência de uma dignidade (ou merecimento) penal do bem jurídico, bem como de uma dignidade penal da conduta que o ofenda. Tendo em vista que as consequências penais cingem-se a graves limitações de direitos fundamentais constitucionalmente consagrados, somos levados a acompanhar a posição de **Jorge de Figueiredo Dias** no sentido de que é com base na “ordenação” axiológica jurídico-constitucional que devem ser reconhecidos os bens jurídico-penais. Nesse viés, perfilhamos do entendimento de que “*entre a ordem axiológica jurídico-constitucional e a ordem legal – jurídico penal – dos bens jurídicos tem por força de verificar-se uma qualquer relação de mútua referência, (...) de analogia material, fundada numa essencial correspondência de sentido e – do ponto de vista da sua tutela – de fins*”.⁽³⁾

Por seu turno, a subsidiariedade do Direito Penal refere-se a “*uma exigência de economia social coerente com a lógica do Estado Social, que deve buscar o maior bem social com o menor custo social*”. Assim, “*o princípio da ‘máxima utilidade possível’ para as possíveis vítimas deve combinar-se com o de ‘mínimo sofrimento necessário para os delinquentes*”.⁽⁴⁾ Desta feita, a máxima da subsidiariedade impõe que a intervenção punitiva deve limitar-se às circunstâncias em que (i) o Direito Penal se apresente como um instrumento de tutela idóneo (adequado), e em que (ii) não se vislumbre outro instrumento de tutela extrapenal (e, portanto, menos oneroso) apto a ensejar uma proteção igualmente adequada ao bem jurídico-penal.

As limitações oriundas do caráter fragmentário e subsidiário do Direito Penal encontram-se refletidas na máxima constitucional da proporcionalidade, a qual decorre da natureza principiológica



(FUNDADO EM 14.10.92)
DIRETORIA DA GESTÃO 2011/2012

DIRETORIA EXECUTIVA

PRESIDENTE: Marta Saad

1º VICE-PRESIDENTE: Carlos Vico Mañas

2º VICE-PRESIDENTE: Ivan Martins Motta

1ª SECRETÁRIA: Mariângela Gama de Magalhães Gomes

2ª SECRETÁRIA: Helena Regina Lobo da Costa

1º TESOUREIRO: Cristiano Avila Maronna

2º TESOUREIRO: Paulo Sérgio de Oliveira

ASSESSOR DA PRESIDÊNCIA

Rafael S. Lira

CONSELHO CONSULTIVO:

Alberto Silva Franco

Marco Antonio Rodrigues Nahum

Maria Thereza Rocha de Assis Moura

Sérgio Mazina Martins

Sérgio Salomão Shecaira

COORDENADORES-CHEFES DOS DEPARTAMENTOS:

BIBLIOTECA: Ivan Luís Marques da Silva

BOLETIM: Fernanda Regina Vilarés

COORDENADORIAS REGIONAIS E ESTADUAIS:

Carlos Vico Mañas

CURSOS: Fábio Tofic Simantob

ESTUDOS E PROJETOS LEGISLATIVOS: Gustavo

Octaviano Diniz Junqueira

INICIAÇÃO CIENTÍFICA: Fernanda Carolina de Araújo

INTERNET: João Paulo Martinelli

MESAS DE ESTUDOS E DEBATES: Eleonora Nacif

MONOGRAFIAS: Ana Elisa Liberatore S. Bechara

NÚCLEO DE JURISPRUDÊNCIA: Guilherme Madeira

Dezem

NÚCLEO DE PESQUISAS: Fernanda Emy Matsuda

PÓS-GRADUAÇÃO: Davi de Paiva Costa Tangerino

RELAÇÕES INTERNACIONAIS: Marina Pinhão Coelho

Araújo

REPRESENTANTE DO IBCCRIM JUNTO AO OLAPOC:

Renata Flores Tibyriçá

REVISTA BRASILEIRA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS:

Helena Regina Lobo da Costa

PRESIDENTES DAS COMISSÕES ESPECIAIS:

AMICUS CURIAE: Heloisa Estellita

CÓDIGO PENAL: Renato de Mello Jorge Silveira

CORRETORA DOS TRABALHADOS DE CONCLUSÃO

DO VI CURSO DE DIREITO PENAL ECONÔMICO E

EUROPEU: Heloisa Estellita

DEFESA DOS DIREITOS E GARANTIAS

FUNDAMENTAIS: Ana Lúcia Menezes Vieira

DIREITO PENAL ECONÔMICO: Heloisa Estellita

DOCTRINA GERAL DA INFRAÇÃO CRIMINAL: Carlos

Vico Mañas

HISTÓRIA: Rafael Mafei Rabello Queiroz

INFÂNCIA E JUVENTUDE: Luis Fernando C. de

Barros Vidal

JUSTIÇA E SEGURANÇA: Renato Campos Pinto de

Vitto

NOVO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL: Maurício

Zanoide de Moraes

POLÍTICA NACIONAL DE DROGAS: Maurides de

Melo Ribeiro

SISTEMA PRISIONAL: Alessandra Teixeira

16º CONCURSO DE MONOGRAFIA DE CIÊNCIAS CRIMI-

NAIS: Diogo Rudge Malan

18º SEMINÁRIO INTERNACIONAL: Carlos Alberto Pires

Mendes

dos direitos fundamentais (art. 5.º e ss. da CF), bem assim da própria concepção de Estado de Direito (art. 1.º da CF).⁽⁵⁾ Como se sabe, a máxima da proporcionalidade corresponde primordialmente a uma exigência de que, nos casos concretos de conflito entre valores constitucionalmente relevantes, somente sejam admitidas soluções fácticas e juridicamente possíveis, quer dizer, somente sejam aceitas soluções adequadas, necessárias e proporcionais (em sentido estrito). No contexto das exigências decorrentes da máxima da proporcionalidade, é de se reconhecer que a incriminação de um comportamento será ilegítima sempre que (i) as lesões a direitos fundamentais acarretadas com o uso da máquina penal forem desproporcionais aos fins de tutela perquiridos, (ii) o Direito Penal se apresentar inadequado para assegurar a tutela pretendida, ou (iii) existirem outros instrumentos menos intrusivos aptos a conferir uma igual proteção aos valores constitucionais (referenciados em um bem jurídico).

3. As dúvidas sobre a existência de bem jurídico: saúde individual versus saúde pública

A incriminação do consumo de drogas tem sido majoritariamente sustentada na proteção dos bens jurídicos saúde pública ou saúde individual.

A necessária adstrição da censura penal aos mais graves casos de afetação à coexistência por meio de um conceito material de delito prévio e extrínseco à normatividade conflituosa, na conjuntura atual, com exigências cada vez maiores de intervenção, amiúde em prol de bens coletivos de novo cariz.

Um dos nódulos problemáticos da ingerência penal nos tempos atuais prende-se precisamente com a deturpada referência a bens só *aparentemente coletivos*, por meio de incriminações de ordem simbólica em que não se logra vislumbrar uma efetiva relação de afetação para com o bem alvo de tutela. Tal é a crítica lançada por muitos doutrinadores, a exemplo de **Hefendehl**, **Schunemann**, **Roxin**, a bens artificialmente construídos, como a segurança no trânsito, a incolumidade pública, e, ao que por ora interessa, a *saúde pública*. Segundo lecionado por **Roland Hefendehl**,⁽⁶⁾ não há qualquer ilegitimidade, em tese, na tutela autônoma de bens coletivos, mas desde que autênticos e passíveis de afetação. Traços fundamentais à identificação de verdadeiros bens coletivos seriam a titularidade partilhada, indisponibilidade (não exclusão no uso e não rivalidade no consumo) indivisibilidade (não distributividade, pelo que “um bem será coletivo quando for conceitual, fáctico ou juridicamente impossível dividi-lo em partes e atribuí-las de forma individual em tantas porções”) e natureza conflituosa.

Alguns bens, supostamente coletivos, não

configurariam mais do que somatório de bens individuais, notadamente face ao critério da não distributividade realçado por **Hefendehl**, enquanto outros não seriam mais do que o lado reverso do próprio respeito à norma. A este propósito, **Luís Greco** entende que parte da doutrina brasileira que tece duras críticas aos delitos de perigo abstrato não vislumbra problemas na tutela a bens como a saúde pública e a segurança no trânsito, quando, nestes casos, de forma muito mais grave, está-se a antecipar a própria lesão sob o suposto abrigo a um bem coletivo, ocultando-se intentos de tutela antecipada a bens individuais, prescindindo-se de uma relação de afetação *in concreto*, por meio de sanções de extrema gravidade.⁽⁷⁾

Para se justificar a existência de um bem “saúde pública” refere-se à “garantia do conjunto de condições (numa ótica objetiva ou subjetiva) a possibilitarem saúde”. Esta definição é porém inidônea – na linha de um conceito material de delito delimitador da criminalização – a ensejar uma tutela independente dos bens individuais que lhe são subjacentes (integridades físicas e psicológicas individuais).⁽⁸⁾ Isto porque a saúde pública parece não configurar mais do que a soma das saúdes individuais, distintamente de autênticos bens coletivos (de que é exemplo o ambiente), gozados por todos em sua totalidade, não havendo partes referíveis a cada indivíduo.

Visões como esta, pelo formalismo e abstração que comportam, não parecem lograr a delimitação de um bem coletivo tutelável *de per se*, em conformidade com exigências de materialidade a necessariamente pautarem o punível. A identificação daquele bem jurídico, que se afirma coletivo, mas que parece não o ser, aparta a discussão quanto à (i) legitimidade de tutela estatal da conduta individual de pôr em perigo ou lesionar a própria saúde. Quando se conclui que o desvalor do consumo de drogas pode radicar sobretudo na saúde daquele que escolheu consumi-las, torna-se mais complexa a defesa da solução criminalizadora, na medida em que a mesma se contrapõe à aceitação dominante da disponibilidade, pelo indivíduo, da sua integridade física e psíquica, em nome da defesa da autonomia pessoal.

4. Os “males” da intervenção punitiva estadual, o conceito de “crimes without victims” e o problema do paternalismo penal

Daquilo que se acabou de afirmar no plano da dogmática jurídico-penal resulta a conclusão de que a criminalização de uma conduta só é aceitável quando se puder afirmar que ela é indispensável para a proteção de um valor com dignidade penal, podendo revelar-se eficaz à sua defesa. O cerne da questão está, assim, em que, mesmo para aqueles que admitem o desvalor inerente ao consumo de drogas (ou

em uma perspectiva de proteção paternalista da saúde individual, ou em uma perspectiva funcionalista de defesa da saúde pública – sendo que nenhuma das posições é, como se viu, isenta de críticas), parece difícil a comprovação da eficácia da repressão penal para a defesa de tais valores.

Quando se inquire, agora já sob um enfoque essencialmente criminológico, dessa possibilidade de eficácia da repressão penal para reduzir a incidência do consumo de drogas, não pode deixar de se ter em conta a ideia de que, no âmbito da categoria denominada por **Edwin Schur** como “*crimes without victims*”,⁽⁹⁾ quando um produto ou um serviço são intensamente desejados, havendo quem esteja disposto a oferecê-lo e quem esteja disposto a adquiri-lo, a oferta e a procura revelam-se tendencialmente inelásticas, não assumindo nenhum dos intervenientes no “acordo” um sentimento de vitimização nem desejando qualquer deles a intervenção do controle estadual. O comportamento, ainda que majoritariamente reprovado pela comunidade, subsiste, deslocando-se para espaços de opacidade ou marginalidade que favorecem a estigmatização e diversas formas de vitimização.⁽¹⁰⁾

Não parece possível, nessa medida, afirmar-se que a criminalização do consumo de estupefacientes seja inequivocamente eficaz à proteção da saúde do consumidor individual nem à defesa da saúde pública. Para além disso, quando se resiste à aceitação da compressão da liberdade individual em nome da defesa de um valor supra-individual como é o da saúde pública e se procura estribar a incriminação na proteção da saúde física e psicológica do indivíduo, surgem todas as dificuldades inerentes ao paternalismo penal⁽¹¹⁾ e à subjacente retirada de direitos aos indivíduos em nome de um interesse que o Estado considera que é o deles, mas que os próprios sujeitos não assumem como tal.

Da verificação de que a criminalização do consumo de drogas representa uma compressão da autonomia do indivíduo não justificada por uma proteção eficaz de valores que se possam considerar de maior valia não podem deixar de se retirar conclusões, agora já em um plano sobretudo político-criminal.

5. Uma tentativa de síntese

Mesmo que se considere que o consumo de drogas é um problema individual e/ou um problema social, não decorre daí necessariamente a sua qualificação enquanto problema criminal. A criminalização do consumo de droga pressupõe: (i) a identificação de um bem jurídico com dignidade penal, (ii) o reconhecimento de que o consumo é uma ofensa particularmente grave a esse bem jurídico, (iii) a necessidade do recurso ao Direito Penal para a sua proteção e (iv) a comprovação da possibilidade da eficácia dessa forma punitiva de tutela.⁽¹²⁾



O que através deste curto estudo se pretendeu sublinhar foi, no que respeita à comprovação da *ofensividade* para um bem jurídico, a existência de fundadas dúvidas sobre a possibilidade de se afirmar que a saúde pública é um valor com dignidade penal, assim como a existência de idênticas dúvidas sobre a possibilidade de sustentar no bem jurídico saúde individual a incriminação desse consumo sem se cair num indesejável paternalismo penal. No que respeita às questões da *necessidade* e da *possibilidade de eficácia*, também se não julga inequívoca a afirmação da *indispensabilidade* da criminalização nem a afirmação da sua *utilidade*: a experiência portuguesa e as avaliações a que tem sido sujeita apontam no sentido de que a descriminalização, com mais de uma década, não contribuiu para o aumento do consumo de drogas. Mais do que ineficaz, talvez possa até afirmar-se que a repressão penal é *contraproducente*: a investigação criminológica é profícua na demonstração das desvantagens da solução criminalizadora. Estas ideias, conjugadas com a afirmação de que “a Lei Fundamental limita o movimento de criminalização ao impor a salvaguarda dos direitos, liberdades e garantias e, de igual modo, ao apresentar os bens jurídicos que poderão constituir motivo para a intervenção penal”,⁽¹³⁾ contribuirão porventura para a reflexão futura sobre a inconstitucionalidade, no Brasil, da criminalização do consumo de drogas.

NOTAS

- (1) Foi através da Resolução do Conselho de Ministros 46/99 que se aprovou a Estratégia Nacional de Luta contra a Droga, na qual se afirma uma “convicção humanista, que leva em conta a complexidade dos dramas humanos que tantas vezes se traduzem no consumo de drogas e na dependência, que considera o toxicod dependente, no essencial, como um doente, exige a garantia de acesso aos meios de tratamento a todos os toxicod dependentes *que se desejam tratar*” (o itálico é nosso).
- (2) Sobre a descriminalização do consumo de drogas em Portugal através da Lei 30/2000, de 29 de Novembro e a sua previsão como contra-ordenação, cfr. LIBANO MONTEIRO, Cristina. *O consumo de droga na política e na técnica legislativas*: comentário à Lei 30/2000. *RPCC*, ano 11, fasc. 1, p. 67 ss., jan.-mar. 2001.
- (3) DIAS, Jorge de Figueiredo. *Direito penal* – Parte geral. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2007. t. I, p. 120.
- (4) MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal* – Parte general. 7. ed. Editorial Reppertor, 2007. p. 126-127.
- (5) BIDINO, Claudio. *Bases para o estudo das imposições constitucionais implícitas de criminalização*. Dissertação (Mestrado). Universidade de Coimbra, Coimbra, 2009.

- (6) Seguimos de perto, neste tópico, HEFENDEHL, Roland. *¿Debe ocuparse el derecho penal de riesgos futuros?: Bienes jurídicos colectivos y delitos de peligro abstracto*. *Revista Electronica de Ciencia Penal y Criminología – RECPC* 0414-2002. Disponível em: <http://criminet.ugr.es/recpc>, p. 1-13; e *El bien jurídico como eje material de la norma penal in La teoría del bien jurídico*. Madrid: Marcial Pons, 2007. SOTO NAVARRO, Susana. *La protección penal de los bienes colectivos en la sociedad moderna*. Granada: Comares, 2003.
- (7) GRECO, Luís. *Princípio da ofensividade e crimes de perigo abstrato* – Uma introdução ao debate sobre o bem jurídico e as estruturas do delito. *RBCCRIM*, n. 49, p. 112, 2004.
- (8) SOTO NAVARRO, Susana. *La protección...* cit., p. 200.
- (9) Cfr. SCHUR, Edwin. *Crimes Without Victims: Deviant Behaviour and Public Policy* – Abortion, Homosexuality, Drug Addiction. Spectrum Books, 1965.
- (10) Sobre a questão, de forma exemplar na ponderação dos valores em conflito e na consideração das desvantagens da criminalização antes sublinhadas por Edwin Schur, cfr. FIGUEIREDO DIAS, Jorge de. *Uma proposta alternativa ao discurso da criminalização/descriminalização das drogas*. *Sciencia Iuridica*, n. 43, p. 193 a 209, jul.-dez. 1994.
- (11) Sobre o assunto, cfr., na doutrina brasileira, MARTINELLI, João Paulo. *Paternalismo jurídico-penal*, tese de doutoramento apresentada na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2010.
- (12) Para um aprofundamento das exigências de “dignidade”, “necessidade” e “eficácia”, deve continuar a ter-se em conta o estudo de referência de: COSTA ANDRADE, Manuel da. *A dignidade penal e a carência de tutela penal como referências de uma doutrina teleológico-racional do crime*. *RPCC*, ano 2, fasc. 1, p. 193 ss., jan.-mar. 1992.
- (13) Cfr. FARIA COSTA, José de. *Noções fundamentais de direito penal*. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2009. p. 129.

Cláudia Cruz Santos

Mestre em Ciências Jurídico-Criminais pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
Docente da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
Perita do Conselho da Europa (GRECO)
em matéria de corrupção.

Claudio Bidino

Mestre em Direito Penal pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
Mestrando em Criminologia e Justiça Criminal pela Universidade de Oxford.
Advogado.

Débora Tháís de Melo

Mestre em Direito Penal pela Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra.
Pós-graduada em Direito Penal Econômico e Europeu, pelo Instituto de Direito Penal Econômico e Europeu – IDPEE, da Universidade de Coimbra.
Advogada.

PARTICIPE POR ACREDITAR

ACOMPANHE O IBCCRIM

twitter
facebook

COORDENADORIAS REGIONAIS

- 1.ª REGIÃO (Acre, Amazonas e Roraima)
Luís Carlos Valois
- 2.ª REGIÃO (Maranhão e Piauí)
Roberto Carvalho Veloso
- 3.ª REGIÃO (Rio Grande do Norte e Paraíba)
Oswaldo Trigueiro Filho
- 4.ª REGIÃO (Distrito Federal, Goiás e Tocantins)
Mohamad Ale Hasan Mahmoud
- 5.ª REGIÃO (Mato Grosso e Rondônia)
Francisco Afonso Jawsnicker
- 6.ª REGIÃO (Rio Grande do Sul e Santa Catarina)
Rafael Braude Canterji

COORDENADORIAS ESTADUAIS

- 1.ª ESTADUAL (Ceará)
Patrícia de Sá Leitão e Leão
- 2.ª ESTADUAL (Pernambuco)
André Carneiro Leão
- 3.ª ESTADUAL (Bahia)
Wellington César Lima e Silva
- 4.ª ESTADUAL (Minas Gerais)
Guilherme Henrique Souza e Silva
- 5.ª ESTADUAL (Mato Grosso do Sul)
Marco Aurélio Borges de Paula
- 6.ª ESTADUAL (São Paulo)
João Daniel Rassi
- 7.ª ESTADUAL (Paraná)
Jacinto Nelson de Miranda Coutinho
- 8.ª ESTADUAL (Amapá)
João Guilherme Lages Mendes
- 9.ª ESTADUAL (Pará)
Marcus Alan de Melo Gomes
- 10.ª ESTADUAL (Alagoas)
Ivan Luís Marques da Silva
- 11.ª ESTADUAL (Sergipe)
Daniela Carvalho Almeida da Costa
- 12.ª ESTADUAL (Espírito Santo)
Clecio Jose Morandi de Assis Lemos
- 13.ª ESTADUAL (Rio de Janeiro)
Marcio Gaspar Barandier

BOLETIM IBCCRIM
- ISSN 1676-3661 -

COORDENADORA-CHEFE:

Fernanda Regina Vilares

COORDENADORES ADJUNTOS:

Bruno Salles Pereira Ribeiro, Caroline Braun,
Cecília Tripodi e Renato Stanzola Vieira

COLABORADORES DE PESQUISA DE JURISPRUDÊNCIA:

Allan Aparecido Gonçalves Pereira, Alberto Alonzo Muñoz, Ana Elisa L. Bechara, André Adriano Nascimento Silva, Andrea D'Angelo, Camila Austregesilo Vargas do Amaral, Cássia Fernanda Pereira, Cássio Rebouças de Moraes, Cecília Tripodi, Daniel Del Cid, Débora Tháís de Melo, Diogo H. Duarte de Parra, Eduardo Samoel Fonseca, Eduardo Velloso Roos, Fabiano Yuji Takayanagi, Fernanda Carolina de Araujo, Giancarlo Silkunas Vay, Gustavo Teixeira, Indaiá Lima Mota, Isabella Leal Pardini, Jacqueline do Prado Valles, João Henrique Imperia, José Carlos Abissamra Filho, Leopoldo Stefano Leone Louveira, Luis Fernando Bravo de Barros, Marcela Venturini Diorio, Marcos de Oliveira, Matias Dallacqua Ilg, Mônica Tavares, Nathália Oliveira, Nathália Rocha de Lima, Natasha Tamara Praude Dias, Orlando Corrêa da Paixão, Paulo Alberto Gonzales Godinho, Paulo Victor Freire Ribeiro, Priscila Pamela dos Santos, Renan Macedo Villares Guimarães, Renato Silvestre Marinho, Renato Watanabe de Moraes, Ricardo Stuchi Marcos, Roberta Werlang Coelho, Tháís Tanaka, Thaisa Bernhardt Ribeiro.

PRODUÇÃO GRÁFICA:

PMark Design - Tel.: (11) 2215-3596
E-mail: pmarkdesign@pmarkdesign.com.br

IMPRESSÃO: Ativaonline - Tel.: (11) 3340-3344

“O Boletim do IBCCRIM circula exclusivamente entre os associados e membros de entidades conveniadas”. “As opiniões expressas nos artigos publicados responsabilizam apenas seus autores e não representam, necessariamente, a opinião deste Instituto”.

TIRAGEM: 11.000 exemplares

CORRESPONDÊNCIA IBCCRIM

Rua Onze de Agosto, 52 - 2º andar
CEP 01018-010 - S. Paulo - SP
Tel.: (11) 3105-4607 (tronco-chave)