

Publicação Oficial do INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

Em defesa da Justiça Militar

Conceito dos mais tormentosos na doutrina e nas decisões dos tribunais, tem sido, no correr dos anos, a caracterização "militar" atribuída aos policiais militares. A celeuma, todavia, deixou de existir com o advento da Carta Magna de 88, que incluiu os policiais militares e bombeiros militares na classe dos servidores públicos militares, juntamente com os integrantes das Forças Armadas (artigo 42).

Dentro da ordem constitucional, para julgar os crimes militares definidos em lei, foi admitida uma jurisdição especial, a justiça militar. De há muito foi sepultada a discussão sobre a natureza jurídica do crime militar, desde que o critério "ratione legis" tornou-se imperante. Na lição de José Frederico Marques ("Da Competência em Matéria Penal", pág. 146, Edição Saraiva, 1953) a respeito da competência da justiça castrense, entende o mestre que esta se mede pela extensão dada em lei ordinária do que seja delito militar.

Muito se tem falado sobre a redução da competência da Justiça Militar. A precipitação do assunto, verdadeira campanha orquestrada, tem, sem dúvida, o fito de impressionar os parlamentares

federais visando criar clima propício à aprovação de projeto de lei que tramita no Congresso Nacional e trata de modificações no conceito de crime militar.

Certo é que os magistrados da justiça castrense têm entendido que o crime militar deve conter, sempre, o conceito de "propter officium". Repugna ao julgador apreciar matéria que refoge à sua especialização, notadamente, o absurdo da "vis atractiva" pelo uso de arma da corporação, empregada em grande parte dos delitos cometidos diversamente da atividade fim, pelo que o projeto, nesse sentido, será bem vindo. No que concerne à cogitada transferência para o Tribunal do Júri, nele tratada, dos crimes dolosos contra a vida, quando as vítimas forem civis, o debate, na verdade, tomou contornos mais ideológicos que jurídicos, pois qualquer que seja o foro os parâmetros são os mesmos.

Ressalvada a respeitosa consideração por aqueles que divergem de nosso entendimento, cremos que a justiça especializada tem papel preponderante no controle das instituições armadas, para que suas ações se passem nos estritos limites da lei.

(Antonio Augusto Neves)

A transação penal nos juizados especiais

Pela leitura do texto constitucional em vigor, chega-se à conclusão de que a transação, prevista para os juizados especiais de pequenas causas, só é cabível no âmbito civil, nas hipóteses já estabelecidas em lei, não obstante, no Projeto de Lei nº 91/90, estar regulamentada também no criminal.

A Constituição determinou que a União institua os juizados especiais de pequenas causas, no Distrito Federal e nos territórios, cabendo aos Estados a criação de seus próprios juizados (artigo 98, inciso I). Fixou, ainda, a competência concorrente da União, dos Estados e do Distrito Federal, para legislar sobre a "criação, funcionamento e processo" desses juizados (artigo 24, inciso X). Por isso, fica afastada a hipótese de transação penal, cuja competência exclusiva para sobre ela legislar, diante da sua natureza material, é da União (artigo 22, inciso I).

De acordo com o artigo 76, do referido Projeto, que dispõe sobre os juizados especiais civis e criminais, "havendo representação ou tratando-se de crime de ação penal pública incondicionada, não sendo caso de arquivamento, o Ministério Público poderá propor a aplicação imediata de pena restritiva de direitos ou multa, a ser especi-

ficada na proposta". Nos termos do § 4º, do mesmo artigo, "acolhendo a proposta do Ministério Público aceita pelo autor da infração, o juiz aplicará a pena restritiva de direitos ou multa, que não importará em reincidência, sendo registrada apenas para im-

pedir novamente o mesmo benefício no prazo de cinco anos". Como se vê, a transação penal implicaria admissão de culpa e aceitação de pena, sem apuração da verdade material, em desobediência aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa, do devido processo legal e da presunção de inocência, segundo o qual "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". Tais princípios, previstos entre os Direitos e Garantias Fundamentais (artigo 5º, LIV, LV e LVII), são insuscetíveis de abolição ou restrição, pois constituem a espinha dorsal do ordenamento jurídico.

Além disso, ressalte-se que não mitiga a Constituição o princípio da obrigatoriedade da ação penal pública por parte do Ministério Público. Ao contrário, conferiu-lhe a titularidade exclusiva de propô-la, sem estabelecer qualquer ressalva à possibilidade de transação.

Tal posição é a que melhor atende aos interesses da Sociedade, pois o processo penal tem por finalidade a realização da Justiça, consubstanciada na descoberta da verdade, que só pode ser alcançada por meio do devido processo legal. De oportuna lembrança, a respeito, e para finalizar, o magistério de Ananias Campos Torres de Vasconcelos, em "Prova no Processo Penal": O Ministério Público "fornece elementos para que atinja o processo penal sua real finalidade de aplicação justa das normas legais, de composição justa dos conflitos e, antes de tudo, visa à justiça mesmo que significando o reconhecimento de inocência ou de uma culpa atenuada. E, quando o justo é representado pela punição, pelo castigo, vela para que este seja revestido de todas as garantias pertinentes ao acusado como ser humano, como portador de direitos."

(Oswaldo Henrique Duek Marques)

A nossa proposta

O Instituto Brasileiro de Ciências Criminais e seus órgãos de divulgação a Revista e este Boletim - têm, como finalidades primordiais, já por disposição estatutária, entre outras metas, "fomentar o respeito incondicional aos princípios, direitos e garantias fundamentais que estruturam a Constituição Federal", "defender os direitos das minorias e dos marginalizados para assegurar a dignidade que é devida a toda pessoa humana e para que o Direito Criminal seja criado, aplicado e executado sem discriminação"; "defender e estimular o devido respeito aos direitos e à dignidade das vítimas de delito, que são, ao lado da comunidade, os destinatários últimos do sistema penal"; e - no que, de imediato, diz mais diretamente a você, cuja colaboração invocamos, - "estudar, desenvolver e divulgar as Ciências Criminais dentro de uma visão pluralista e sem preconceitos".

A Equipe do Boletim

Não basta ser juiz; por que não julgar? -- (Uma Juíza de fato)

O país respira e fala a plenos pulmões com o ato da Juíza Denise Frossard, cuja dignidade e coragem esmaeceram o muito da crítica que envolve o Judiciário.

Iniludivelmente, o ato, para o povo, constitui um bem; não há, pois, o que estranhar nos aplausos. O país entendeu, ouviu ao superlativo, a coragem, a dignidade, a dedicação ao trabalho, a postura funcional dessa moça de fala mansa, porte discreto, um ar de timidez. Vendo a cadeia cheia de pobres -- ricos, apontados como criminosos, a zombarem, soltos, da crítica dos homens de bem -- a condenação soou como uma catarse coletiva.

Julgamento, como esse, faz o povo crer na Justiça em que descreia. Tantos desmandos, tantos atos aéticos - uma pseudo legislação para coibir falcaturas dos que pertencem ao "clube dos contemplados" - a sentença valeu, para o Judiciário, mais que todos os discursos louvaminheiros dos clichês em que é fértil a atividade forense.

A sentença da Doutora Denise Frossard calou fundo na alma popular; tinha a justificá-lo um rico ingrediente: o folclórico jogo do bicho, alegria e sonho da gente simples, tinha a enodoá-lo, no Rio, a parceria do tóxico; nos poderosos endinheirados presos, a população vingava - racional, irracionalmente - dessa pequena e cúvida elite que se assenhoreou do gozo e da oportunidade de gozo dos bens da vida; o inconsciente coletivo a vislumbrar, na coragem da mulher Juíza, o fio de Ariadne que recolocaria o país nos eixos (O Poder Judiciário, identificado na postura masculina, a ser visto como inerte, com os Collors, os PCs, os Vieiras soltos, risinhos, poderosos, relaxados...).

Vão os autos, agora, ao Tribunal. De novo, a questão da coragem, da dignidade, mormente se entenderem modificar a sentença que engrandeceu, enobreceu, aos olhos do povo, a imagem do Poder Judiciário. Teve razão Couture dizer que "o dia em que os juízes tiverem medo, nenhum cidadão poderá dormir tranquilo".

Não é só o impacto que essa decisão provocou. Os fatos, o imaginário popular nutriram-se, ainda, de outras fontes. Em Brasília, uma Juíza fez correr o poderoso Presidente do Banco Central; quase sempre mulheres a desbloquearem nossos sofridos cruzeiros. Mulheres a fazerem o que os homens não fizeram - não é de estranhar seja assunto de rua que elas calham mais bem que os homens no julgamento dos poderosos.

À parte o aspecto jocoso - essa de os homens só poderem julgar coisa sem risco - esses exemplos dão a recomendar a presença da mulher nos Tribunais, inclusive no Supremo.

Juíza, Juiz, veio-me à cabeça o "Evangelho", de Saramago - aquele novelo que enrola, que desenrola, apertado de um lado, frouxo do outro. E no refletir, fico a pensar se o maior feito da Juíza não seria o de ter feito o óbvio? Decidir?

Lembra-me, a respeito, uma entrevista de que participei, há poucos dias, com vista a colher o depoimento de um Magistrado (esse é com M maiúsculo), Cantidiano Garcia de Almeida. Conhecendo-lhe a rica história de vida (o episódio emblemático foi o pronunciamento que fez, na Presidência do Tribunal de Justiça de São Paulo, sepultando, àquele tempo, o "esquadrão da morte"), indagamos acerca de processos importantes, sentenças de grande repercussão. "Não houve nada, respondia. O processo, basta a gente ler, que é simples. Sentenças, pequenas; poucas páginas. Não atrasava nenhum processo. A decisão vinha no dia que era esperada".

(Ranulfo de Melo Freire)

Efeito instrumental e simbólico da pena

No último dia 5 de julho tivemos a grata satisfação de ter promovido, em conjunto com a Acrimesp, a conferência do prof. dr. Alessandro Baratta, que impressionou e agradou a todos.

Ele cuidou do efeito instrumental e simbólico da pena, enfocando, desde suas premissas teóricas, temas atualíssimos como a política norte-americana de combate ao narcotráfico, a operação mãos-limpas italiana etc.

Participaram ativamente dos debates o dr. José Carlos Dias, presidente da Associação Brasileira dos Juristas Democratas; o dr. João Benedito de Azevedo Marques, presidente da Comissão de Direitos Humanos da OAB; o dr. Oscar Vilhena, do Núcleo de Estudos contra a Violência da USP; o dr. Celso Campilongo, sociólogo da USP; e a dra. Maria Inês Bierrenbach, presidente da Comissão Teotônio Vilela de Direitos Humanos.

Especial agradecimento do IBCCrim merecem os drs. José Carlos Dias, que empreendeu todos os esforços para termos a presença em São Paulo do prof. Baratta, e Luiz Flávio Borges D'Urso, presidente da Acrimesp, que foi nosso gentil anfitrião.

O texto da conferência será enviado e publicado oportunamente na Revista Brasileira de Ciências Criminais. (L.F.G.)

Lançamentos e reedições

☛ **Luiza Nagib Eluf e Jaime Pinsky**, "Brasileiro(a) é Assim Mesmo - Cidadania e Preconceito", 1ª ed., Contexto.

☛ **Álvaro Mayrink da Costa**, "Exame Criminológico - Execução Penal", 4ª ed., Forense.

☛ **Carlos A. Canedo Gonçalves da Silva**, "Crimes Políticos", 1ª ed., Del Rey.

☛ **Carlos Alberto Marchi de Queiroz**, "Prática do Inquérito Policial", 1ª ed., Resenha Tributária.

☛ **Fernando de Almeida Pedrosa**, "Direito Penal (Teoria do Crime)", 1ª ed., Leud.

☛ **Geraldo Hamilton de Menezes**, "Roteiro Prático do Júri", 3ª ed., Del Rey.

☛ **Gilberto Passos de Freitas e Vladimir Passos de Freitas**, "Abuso de Autoridade", 5ª ed., ampliada e revista de acordo com a Constituição Federal de 1988, RT.

☛ **José Cirilo de Vargas**, "Processo Penal e Direitos Fundamentais", 1ª ed., Del Rey.

☛ **José da Silva Loureiro Neto**, "Direito Penal Militar", 1ª ed., Atlas.

☛ **José Raffaelli Santini**, "Sentenças e Acórdãos Criminais - Doutrina e Jurisprudência", 2ª ed., Leud.

☛ **Jesus Costa Lima**, "Comentários às Súmulas do STJ", 2ª ed., revista e ampliada, Brasília Jurídica.

☛ **Licínio Barbosa**, "Direito Penal e Direito de Execução Penal", 1ª ed., Zamenhof.

☛ **Lourival Gonçalves de Oliveira**, "Comentários às Súmulas do Superior Tribunal de Justiça", 1ª ed., Saraiva.

☛ **Luiz Régis Prado**, "Multa Penal - Doutrina e Jurisprudência", 2ª ed., revista, atualizada e ampliada, RT.

☛ **Matilde J. Sutter**, "Determinação e Mudança de Sexo - Aspectos Médico-Legais", 1ª ed., RT.

☛ **Maurício Antônio Ribeiro Lopes**, "Ética e Administração Pública", 1ª ed., RT.

☛ **Paulo Daher Rodrigues**, "Eutanásia", 1ª ed., Del Rey.

☛ **Paulo Lúcio Nogueira**, "Curso Completo de Processo Penal", 7ª ed., revista, ampliada e atualizada, Saraiva.

☛ **Rogério Lauria Tucci**, "Direitos e Garantias Individuais no Processo Penal Brasileiro", 1ª ed., Saraiva.

☛ **Samuel Monteiro**, "Crimes Fiscais e Abuso de Autoridade", 1ª ed., Hemus.

☛ **Sheila Jorge Selim de Sales**, "Do Sujeito Ativo na Parte Especial do Código Penal", 1ª ed., Del Rey.

INSTITUTO BRASILEIRO DE CIÊNCIAS CRIMINAIS

(IBCCrim) FUNDADO EM 14-10-92

Diretoria do biênio 93/94

Presidente: Luiz Flávio Gomes

Secretário: Antonio Magalhães Gomes Filho

Secretário - Adjunto: Alberto Silva Franco

Tesoureira: Sylvia Helena de Figueiredo Steiner

Tesoureiro - Adjunto: Alberto Zacharias Toron

Suplentes: Alberto de Oliveira Andrade Neto, Laís

Helena Domingues de Castro Pachi e Roberto

Maurício Genofre

BOLETIM IBCCrim

Comissão Redatora: Álvaro Busana, Ana Sofia

Schmidt de Oliveira, David Azevedo, Edson Junji

Torihara, Geraldo Sanches Carvalho, Helios Alejandro

Nogués Moyano, Jaqueline Mara Lorenzetti Martinelli,

Mário de Oliveira Filho e Tatiana Viggiani Bicudo.

Editor Responsável:

Antonio Carlos Franco (MTb. 7.863)

Diagramação, Composição, Montagem e

Fotolito: Ameruso Artes Gráficas - tel. 215-3596

Impressão: Ativa Editorial Gráf. - tel. 277-9181

Tiragem: 2000 Exemplares

Endereço para correspondência
IBCCrim, Rua Tabatinguera,
140, 13º andar, s. 1314
CEP 01020.901 - São Paulo - SP
Tel. (011) 37-6743

Descabe a iniciativa privada se o MP requer arquivamento

Ementa: "Delito contra a honra - Configuração em tese - Representação do ofendido - Pedido de arquivamento rejeitado. I - O pedido do arquivamento de inquérito feito pelo representante do Ministério Público não vincula o Tribunal (Representação nº 22-Pr). II - A imputação contida em alguém da prática de fatos de maior gravidade, com base em meras suspeitas e em excesso no exercício das próprias funções, revela, ao menos em tese, a consciência e a vontade de ofender a honra alheia. III - Omitindo-se o Ministério Público em seu poder-dever de oferecer a denúncia, abre-se à vítima a possibilidade de aforar a ação penal privada subsidiária (art. 5º, LIX, da CF). Pedido de arquivamento da representação rejeitado, ressaltando-se a iniciativa da parte ofendida quanto à propositura da ação penal privada subsidiária" (STJ, Corte Especial, Repr. nº 30-0-Ce, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo, j. 29.10.92, m. votos, DJU 14.12.92, p. 23.875).

Comentário: No Boletim-IBCCrim - Jurisprudência de maio/93, p.1, o prof. Damásio E. de Jesus comentou o acórdão acima transcrito e salientou que a decisão tomada pelo STJ era "desastrosa". O STF, em recentíssimo julgamento, cassou a decisão do STJ, e isso mereceu do mencionado Professor o seguinte comentário:

"O Procurador-Geral da República ajuizou habeas-corpus perante o STF (HC 70.029). O Pretório Excelso, em acórdão de 31.03.93, relator o Ministro Marco Aurélio, concedendo a ordem e, assim cassando a decisão do Superior Tribunal de Justiça, entendeu inadmissível na espécie a ação penal subsidiária da pública, afastando a legitimação do ofendido. No acórdão, consta que a nova ordem constitucional não alterou a legislação sobre o assunto, continuando a proibir a iniciativa privada no caso de arquivamento de representação ou de inquérito policial (CPP, art.28), admitindo-a exclusivamente na hipótese de inércia do representante da Justiça Pública (vide o histórico do caso no Agravado Regimental na Ação Penal nº 34, despacho do Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, STJ, 20.4.93, publicado no DJU 27.04.93, p. 7303).

"A decisão do STF é inatacável. Como dissemos em outra ocasião, a adotar-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, a ação penal poderia ser proposta em todos os casos, ainda que o Ministério Público, titular de sua iniciativa, não vislumbasse justa causa para processo quando da apreciação da representação ou do inquérito policial, requerendo o seu arquivamento. Admitida a ação privada subsidiária, bastaria ao ofendido abandoná-la. O MP seria obrigado a retomá-la como parte principal, nos termos do art. 29 do CPP. Ora, como diz o acórdão do STF, se o MP é o único titular da ação penal pública, ainda que condicionada, no caso de entender pelo arquivamento da representação ou inquérito policial, descabe cogitar do surgimento de campo propício à atuação direta do ofendido".

O valor do depoimento de policial

O controvertido valor do depoimento da testemunha policial militar ou civil que participou da prisão, da lavratura do auto de prisão em flagrante ou do inquérito policial em nome do acusado, tem causado grandes discussões.

De um lado, a Defesa, em especial a dativa, carente de maiores elementos probatórios que comprovem a inocência de seus assistidos, vê-se cerceada diante de tão poucas possibilidades de rebater as acusações lançadas contra o réu, apoia-se no fato de que os testemunhos de policiais devem ser recebidos com reservas, já que os mesmos têm interesse, por sua própria condição, ou em prejudicar os acusados ou em justificar as suas condutas laborais.

De outro, os membros do Ministério Público, que quase sempre os arrolam como testemunhas da acusação, entendem que a simples condição de policial não torna seu testemunho impedido ou suspeito.

Ambas posições praticamente se digladiam nas alçadas dos Tribunais, estando atualmente em grande vantagem a segunda delas. A corrente jurisprudencial majoritária no Estado de São Paulo é a de que declarações judiciais de policiais no processo criminal são absolutamente válidas.

Entretanto, como a questão é, de fato, controvertida, melhor situar-se num meio termo, como muitos julgados têm se orientado. É a posição de que a informação constante no depoimento de policial deve ser analisada em cada caso concreto, à luz do contexto probatório.

Esta última posição parece solucionar a questão com mais sobriedade, pois é inaceitável que alguém seja condenado tão somente com base no testemunho dos policiais que o detiveram, assim como se negue honestidade e honradez a todo e qualquer depoimento policial, indiscriminadamente.

(Jurisprudência: - posição majoritária JUTACRIM 98/311, 99/97; RJDTACRIM 5/171, 10/133; RT 668/275, 681/376; RJTSP 122/489, 125/563, 129/501.

- posição minoritária (impedimento ou suspeição) JUTACRIM 75/330, 78/23, 99/97; RT 508/381, 550/353, 575/381, 589/292, Apelações TACRIM ns. 364.077 (rolo-flash 313/401) e 365.363 (rolo-flash 308/514).

- terceira posição - intermediária JUTACRIM 91/359; RJDTACRIM 3/119, 7/148; RT 609/394, 619/329 e RTJESP 125/563 e 127/284).

(Fonte: Seção Técnica de Pesquisas do Tribunal de Alçada Criminal).

(Geraldo Sanches Carvalho)

Presunção de inocência obsta a execução provisória da pena

Ementa: "HC - Constitucional - Execução penal-Coisa julgada. O princípio da presunção de inocência, preexistente à Constituição de 1.988, todavia formalmente por ela proclamado, impede a execução provisória da sentença penal. Impõe a ocorrência de coisa julgada. Até então inexistente sentença firme, como escrevem os autores de língua espanhola. Não se esgotou, pois, a plenitude do exercício do direito de defesa. Viável somente prisão cautelar ou processual."

STJ, HC nº 1.7145-5, RJ, j. 23.3.93, Sexta Turma, v.u., Relator Vicente Cernicchiaro, in DJU, 7.6.93, pg. 11.273

Anotação: O venerando aresto confirma a orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça (HC 1.363-2-DF, 5ª Turma, j.19.8.92, Relator Ministro Assis Toledo, DJU 8.9.92, pgs. 14.368; RHC nº 2.456-6, S. Paulo, j. 5.2.93, 5ª Turma, Relator Ministro Assis Toledo, in DJU 1.3.93 pgs. 2.526; HC nº 1.468-5, S.P., j. 9.9.92, 5ª Turma, Relator Ministro Costa Lima, in DJU 5.10.92, pgs 17.111; RHC nº 2.417-7, S.P., j.18.12.92, Sexta Turma, Relator Ministro José Cândido, v.u., DJU 8.3.93, pgs. 3.140), e tem o mérito de acrescentar um terceiro fundamento para a proibição da chamada execução provisória da sentença.

Com efeito, a doutrina mais tradicional e a maioria dos julgados consideram inadmissível a execução penal antes do trânsito em julgado do título judicial porque reconhecem a natureza cautelar da prisão decorrente de sentença, indicando, como prova, a possibilidade de concessão de fiança (Romeu Pires de Campos Barros, "Processo Penal Cautelar", página 275, editora Forense, 1.982). Ademais, segundo assinalam, o artigo 105 da Lei de Execuções Penais é obstáculo para qualquer antecipação porquanto condiciona o início da satisfação da pena privativa de liberdade à expedição de guia de recolhimento e ao trânsito em julgado da decisão final (Júlio Fabbrini Mirabete, "Execução penal", Atlas, 1.992; especificamente, HC 1.363-2-DF, 5ª Turma, j.19.8.92, Relator Ministro Assis Toledo, DJU 8.9.92, pg. 14.368; RHC nº 2.456-6, S. Paulo, j.5.2.93, 5ª Turma, Relator Ministro Assis Toledo, in DJU 1.3.93 pg.2.526).

A par de tais ponderações, o acórdão em epígrafe inova com argumento aparentemente definitivo, que já havia sido levantado por Ada Pellegrini Grinover, Antônio Scarance Fernandes e Antônio Magalhães Gomes Filho ("As nulidades no Processo Penal", página 229, 1.992, Malheiros Editores). De fato, se ainda falta a coisa julgada, seria presumir a culpa do réu executar provisoriamente a sentença recorável.

(Álvaro Busana)

Os textos entre aspas são oficiais, reproduzidos tal qual emanados dos órgãos julgadores. As ementas sem citação da fonte são inéditas

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

Periculosidade finda, medida de segurança não pode subsistir

Terminado o prazo da medida de segurança, o parecer técnico de que o sentenciado necessite de tratamento em hospital psiquiátrico, embora cessada a sua periculosidade, não justifica a manutenção da medida, pelo simples fato de inexistir local adequado para sua remoção.

(HC nº 111.986-3/4, 3ª Câmara, rel. Des. Eduardo Pereira, j. 13.4.92, v.u.)

Não deve o prefeito responder por abusos da Guarda Municipal

É da essência do habeas-corpus que a autoridade coatora seja aquela responsável pela ordem tida como ilegal, ou quem diretamente pratique o ato restritivo da liberdade. Assim, atos isolados abusivos cometidos por membros da Guarda Municipal não responsabilizam o prefeito, eis que a simples subordinação hierárquica dos agentes não

TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DE S. PAULO

Em supermercado, só há falar de furto se o bem passa do caixa

"Furto. Tentativa. Agente surpreendido escondendo mercadorias antes de passar pelos caixas. Inocorrência: a conduta do indivíduo que, em supermercado, esconde mercadoria consigo, vindo a ser surpreendido pelo segurança antes de passar pelos caixas, não configura crime de furto tentado, vez que tal ação não extrapolou a fase de meros atos preparatórios."

(Ap. nº 783.201, 3ª Câmara, j. 20.4.93, v.u., rolo-flash 735/414)

Venda de combustível: ordem do sindicato não obsta especulação

"Crimes contra a economia popular. Fechamento de posto de gasolina em virtude de aumento dos combustíveis. Caracterização. Hipótese: a conduta consistente no fechamento de posto de gasolina, por determinação do sindicato, em razão de previsto aumento de preços nos combustíveis, configura o delito previsto no art. 2º, I da lei 1.521/51, quando foi exibida tabela específica e data de sua entrada em vigor, de modo a ficar caracterizado o propósito de especulação por par-

permite identificar no superior a autoridade coatora.

(HC nº 143.411-3/0, 6ª Câmara, rel. Des. Nelson Fonseca, j. 13.5.93, v.u.)

Irregular sorteio dos jurados não vicia julgamento

Eventual descumprimento de regra do sorteio dos jurados no Tribunal do Júri não tem o condão de tornar inidôneo todo o desenvolvimento dos atos subsequentes, ainda mais se a substância do procedimento restou garantida e nenhuma má-fé houve."

(HC nº 144.156-3/3, 2ª Câmara, rel. Des. Renato Nalini, j. 10.5.93, v.u.)

O HC via fax deve ser ratificado, para autenticação

É válida a reprodução fac-similar do ato processual desde que efetuada a sua ratificação. Visa-se, destarte, assegurar a autenticidade do ato, dada a instabilidade de tal reprodução, principalmente se da mensagem recebida não consta o número do aparelho retransmissor.

(HC nº 142.626-3, 6ª Câmara, rel. Des. Reynaldo Ayrosa, j. 29.4.93, v.u.)

te do agente." (Ap. nº 696.671, 7ª Câmara, rel. Juiz Nogueira Filho, j. 15.4.93, v.u., rolo-flash 737/326)

Também a decisão em incidente de execução exige fundamentação

"Incidente de execução. Decisão que não apresenta fundamentação. Nulidade. Entendimento: a decisão de incidente de execução penal deve ser composta de relatório, motivação e dispositivo, não podendo limitar-se a adotar fundamentos emprestados e vazios, sob pena de nulidade." (Agr. nº 780.269, 10ª Câmara, rel. Juiz João Tatsumi, v.u., j. 3.3.93, rolo-flash 723/313)

Como se configura a receptação dolosa no ramo do "desmanche"

"Receptação dolosa. Aquisição de carro roubado por negociante de 'desmanche'. Caracterização: o negociante de 'desmanche' que recebe veículo sem placas e sem documentação, o qual se constata ser proveniente de roubo, incorre nas sanções do art. 180, 'caput', do C.P., vez que, em tal ramo comercial, tais características da coisa deixam evidente sua origem criminosa."

(Ap. nº 778.631, 6ª Câmara, rel. Juiz Penteado Navarro, j. 26.5.93, v.u., rolo-flash 736/526)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nada temível o réu, inimputável, faz jús a ambulatório

"Inimputável. Medida de segurança. Tratamento ambulatorial."

"O objetivo da Justiça Penal é a recuperação da pessoa, inclusive de quem é considerado inimputável. Desse modo, se a pena a que se sujeitaria o recorrente seria detentiva e não há prova de temibilidade, o tratamento ambulatorial é o procedimento indicado."

(Resp. nº 31.281-8, 5ª Turma, rel. Min. Jesus Costa Lima, j. 7.6.93, v.u., DJU 2.8.93, p. 14.260)

Não é admissível o assistente do Estado, contra o impetrante

"Constitucional. Habeas-corpus. Assistente."

"O habeas-corpus é ação constitucional; garante o exercício do direito de locomoção. Protege, pois, a liberdade Processualmente, colocam-se, de um lado, o Impetrante, de outro, o Estado. Não se admite a assistência ao segundo, a fim de ser reconhecida prática de infração penal pelo Paciente. Esta regra geral enseja uma exceção, isto é, quando se tratar de ação penal de iniciativa privada, dado repercutir no interesse de agir."

(Resp. nº 33.527-2, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Cernicchiaro, j. 1.6.93, v.u., DJU 2.8.93, p. 14.292)

Imprensa: se sindicato é vítima, competente é a Justiça do Estado

"Lei de Imprensa. Crime de difamação, figurando como vítima sindicato."

"Competência da Justiça estadual."

(Conflito de competência nº 4.010-2, 3ª Seção, rel. Min. Assis Toledo, j. 17.6.93, v.u., DJU 2.8.93, p. 14.172)

Prisão especial de advogados não leva a regalias ilegais

"I. É direito do advogado ser recolhido preso, antes do trânsito em julgado da sentença, em sala especial do Estado-Maior, o que não se confunde com apartamento de hotel. Basta que se trate de acomodações com as condições

mínimas de habitabilidade. Não se cogita de estação de férias paga pelos cofres públicos."

"2. O recorrente encontra-se preso em sala especial do Quartel do 1º Batalhão da Polícia Militar, sediado no centro da Capital, isolado totalmente de quaisquer detentos, gozando de todos os privilégios e comodidade de que necessita, independentemente de que a mesma possua menos de trinta e seis metros quadrados, evidentemente tratando-se de uma das melhores dependências do estabelecimento, onde recebe visitas de seus familiares e amigos" (fls. 65/66). Mais, é privilégio inadmissível."

"3. Recurso conhecido, mas desprovido."

(RHC nº 2.755-5, 5ª Turma, rel. Min. Jesus Costa Lima, j. 21.6.93, v.u., DJU 2.8.93, p. 14.263)

Desobediência: quando é praticada por funcionário público

"O conceito de funcionário público - para os efeitos penais - é definido no art. 327 do Cód. Penal. O INSS é autarquia federal. O delito - desobediência - tem o particular como sujeito ativo. O funcionário somente pratica esse delito caso a ordem desrespeitada não seja referente às suas funções. A omissão, ademais, só se caracteriza quando a pessoa não cumpre obrigação jurídica."

(HC nº 1.433-8 (92.0020325-6), 6ª Turma, rel. Min. Vicente Cernicchiaro, j. 3.11.92, DJU 2.8.93, p. 14.271)

A greve no MP convalida atos de promotor ad hoc

"Promotor 'ad hoc'. Paralisação de classe dos representantes do Ministério Público em virtude de greve."

"I - Embora a Lei Orgânica Nacional do Ministério Público e a Constituição da República Federativa do Brasil estabeleçam regras de que as funções do Ministério Público são privativas dos integrantes da carreira, em casos excepcionais, como a paralização da classe, é de se dar como válidos os atos praticados por Promotor ad hoc, dado que ninguém pode obstaculizar o funcionamento do Poder Judiciário."

"III - Habes-corpus denegado."

(HC nº 1.669-4 (92.338.160), 6ª Turma, rel. Min. Pedro Aciole, j. 27.4.93, m.v., vencido o Min. Adhemar Maciel, DJU 14.6.93, p. 11.790)

**SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

**Defensor dativo não
pode dispensar a
requisição do réu**

"Pedido deferido, em parte, para anular o processo desde a audiência das testemunhas arroladas pela acusação.

"I - Interrogatório: segundo a jurisprudência do STF, não o vicia a ausência do defensor nem a falta de prévia nomeação de defensor dativo ao réu carente, salvo documentação 'in concreto' de prejuízo: precedentes.

"II - Instrução: ausência à audiência de instrução da ré presa e à disposição do juízo: nulidade, que a dispensa da requisição pelo defensor dativo assim como o silêncio deste nas alegações finais não fazem convaler.

(HC nº 69.495-1, 1ª Turma, rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 1.9.92, v.u., DJU 1.7.93, p. 13.143)

**Inexiste o direito
de cumprir pena
em outro Estado**

"Pedido indeferido, por não existir direito do presidiário à remoção para estabelecimento de outra Unidade da Federação, em oposição às conveniências da administração de Justiça, reconhecidas pelo Tribunal estadual competente."

(HC nº 69.978-2, 1ª Turma, rel. Min. Octavio Gallotti, j. 11.12.92, m.v., vencido o Min. Sepúlveda Pertence, DJU 25.6.93, p. 12.639)

**Defensor sem
compromisso não
causa nulidade**

"- A ausência de compromisso do defensor nomeado não é causa de nulidade do processo.

"- Improcedência da alegação de falta de defesa efetiva em favor do ora paciente.

"- Fixação da pena-base acima do mínimo legal devidamente motivada.

"Habeas-corpus' indeferido. (HC nº 69.784-4, 1ª Turma, rel.

Min. Moreira Alves, j. 11.5.93, v.u., DJU 18.6.93, p. 12.112)

**O julgamento de
Câmara de Férias
não gera prevenção**

"Alegação de nulidade por inobservância da prevenção de Câmaras. Pretensão ao benefício de trabalho externo. Alegação repelida e pretensão desacolhida.

"1. Não procede a alegação de nulidade, por inobservância do princípio de prevenção de Câmaras, se um dos feitos foi apreciado, durante o recesso judiciário, por Câmara de Férias, e outro, já depois do recesso, pela Câmara a que regularmente distribuído.

"2. Não se tratando, como alegado, de mudança de regime de prisão, mas de pretensão a benefício de trabalho externo, fundamentadamente repelido pelo Juiz de 1º grau e pelo Tribunal, com base em parecer, também devidamente fundamentado, de uma Comissão Técnica de Classificação, composta por uma Psicóloga, uma Assistente e pelo Administrador do Presídio, não é possível, no âmbito estreito do 'habeas-corpus', aprofundar o exame de tais elementos de convicção, para eventualmente se concluir pela concessão do benefício.

"Habeas-corpus indeferido."

(HC nº 70.329-1, 1ª Turma, rel. Min. Sydney Sanches, j. 8.6.93, v.u., DJU 6.8.93, p. 14905)

**Juiz pode determinar
perícia médica para
conceder livramento**

"Habeas-corpus' - Condenação por crime doloso - Livramento condicional - Perícia médica (CP, art. 83, par. único) - Discricionariedade do juiz para decidir sobre a sua realização - Constrangimento ilegal inexistente - Ordem denegada.

"A norma inscrita no par. único do art. 83 do Cód. Penal, que faculta a realização de perícia médico-psiquiátrica do condenado por crime doloso, cometido com violência ou grave ameaça à pessoa, para obtenção do benefício do livramento condicional, revela-se materialmente compa-

tível com a Carta Política de 1988, achando-se, conseqüentemente, em plena vigência.

"O magistrado, sempre que entender essencial ao deferimento do livramento condicional a constatação de condições pessoais que façam presumir que o sentenciado não voltará a delinquir, poderá, para efeito de formação do seu próprio convencimento, ordenar a perícia médico-psiquiátrica.

"O Supremo Tribunal Federal, muito embora acentue em seus pronunciamentos jurisprudenciais que o art. 83, par. único, do Cód. Penal não torna compulsória a perícia médica, adverte que esta não se acha vedada pela norma legal, submetendo-se, quanto à sua realização, à apreciação discricionária - e sempre motivada - do juiz."

(HC nº 69.740-2, 1ª Turma, rel. Min. Celso de Mello, j. 18.5.93, v.u., DJU 18.6.93, p. 12.111)

**A carteira de
identidade prova
a menoridade**

"Por unanimidade, a Turma deferiu o 'habeas-corpus', para declarar extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva.

"Menoridade - Prova. - O documento público revelado pela carteira de identidade do acusado consubstancia prova a ser considerada quanto à menoridade. Se entre a sentença condenatória transitada em julgado para a acusação até o acórdão resultante do julgamento da apelação da defesa transcorreu período superior ao lapso prescricional, impõe-se a concessão da ordem para declarar-se a prescrição da pretensão punitiva do Estado."

(HC nº 70.324-1, 2ª Turma, rel. Min. Marco Aurelio, j. 1.6.93, v.u., DJU 1.7.93, p. 13.145)

**É o réu que deve
manter conhecido
o seu paradeiro**

"Processual penal. Penal. Citação por edital. Mudança de endereço residencial.

"I - Informado o meirinho, no local referido como sendo o da residência do réu, de que este mudara-se para local ignorado, não está o servidor da Justiça obrigado a efetivar consultas a repartições públicas ou particulares a respeito do paradeiro do citando, certo que tem este a obrigação de estar atento aos atos processuais e, no caso de mudança de residência, de comunicar à Justiça o seu novo endereço.

"II - Citação por edital realizada regularmente, dado que o réu não foi encontrado no endereço constante dos autos.

"HC indeferido."

(HC nº 70.197-3, 2ª Turma, rel. Min. Carlos Velloso, j. 8.6.93, v.u., DJU 25.6.93, p. 12.639)

**Quando pendente
decisão de recurso,
descabe o HC**

"Habeas-corpus'. Exame do acervo probatório. Recurso em sentido estrito pendente na origem.

"A circunstância de o pedido implicar reexame de prova, aliada à pendência de recurso em sentido estrito na origem versando idêntico tema, exclui a análise pelo Supremo de algo que com maior propriedade, à luz da lógica recursal, há de ser apreciado pelo tribunal de origem.

"Habeas-corpus indeferido."

(HC nº 69.629-5, 2ª Turma, rel. Min. Francisco Rezek, j. 14.5.93, v.u., DJU 25.6.93, p. 12.638)

**Súmula
nº 81 do STJ**

"Não se concede fiança quando, em concurso material, a soma das penas mínimas cominadas for superior a dois anos de reclusão." (DJU de 1.7.93)

ERRATA: No comentário de Geraldo Sanches Carvalho publicado no Boletim (Jurisprudência) de junho (pág. 5 - "Ficar calado, direito do réu?"), onde constou "Provimto nº 263/83, da Corregedoria Geral da Justiça/SP"- leia-se "Comunicação nº 263/83 (etc.)."

**FAÇA A SUA ASSINATURA DA REVISTA
BRASILEIRA DE CIÊNCIAS CRIMINAIS.
PARA QUALQUER INFORMAÇÃO LIGUE
(011) 37-6743**

**Você, que não
concordou com
o ponto de vista
exposto no
Boletim, por que
não escreve,
fundamentando
sua
divergência?**

Defensor "ad hoc" não pode dispensar acusado

Ementa: Oitiva de testemunhas. Ausência de réu preso. Dispensa formulada por defensor "ad hoc". Nulidade. Inocorrência: Se o fato do defensor "ad hoc" formular pedido de dispensa do réu preso da audiência de oitiva de testemunhas não acarreta prejuízo para a defesa, é irrelevante que não tenha poderes para assim proceder, em face do disposto no art. 563 do CPP que consagrou o princípio "pas de nullité sans grief". (TACRIM - HC - rolo-flash 728/546 - Ac. de 1/4/93 - relator: Pires Neto)

Comentário: O entendimento esposado pelo aresto é contrariado por recente julgado do STF, publicado no DJU de 1.7.93, p. 13.143. Trata-se do HC nº 69.495-1, do qual foi relator o Min. Sepúlveda Pertence, deferido em parte para anulação do processo desde a audiência das testemunhas arroladas pela acusação, em face da dispensa da ré, presa à disposição do juízo, pelo defensor dativo. A garantia constitucional de ampla defesa engloba a defesa técnica e a autodefesa. Implica esta última no direito

do réu de acompanhar pessoalmente os atos do processo. Assim, estar presente à audiência é direito do réu assegurado constitucionalmente. Parece, pois, evidente que a defesa técnica, principalmente se desempenhada por defensor "ad hoc", não pode renunciar a direito alheio. A direito do qual é titular o defendido. O entendimento do STF é, portanto, mais coerente com o espírito da Lei Maior. Há que se ressaltar, porém, que a interpretação de norma criada em favor do réu não há de ser tão extremada a ponto de prejudicá-lo. Se o defensor, ainda que dativo, manteve contato com o acusado, possibilitando a conclusão que é de seu interesse a realização da audiência sem sua presença física, não estará a garantia constitucional a impedir a realização do ato.

(Ana Sofia Schmidt de Oliveira)

N.R.: A ementa oficial do acórdão mencionado no comentário está publicada, na íntegra, nesta mesma edição, à página 15

Vídeo-pôquer: jogo de azar ou estelionato?

A questão de como classificar a conduta daquele que explora comercialmente a atividade relativa ao uso de máquinas de vídeo-pôquer tem gerado muita discussão nos Tribunais, em especial no Tribunal de Alçada Criminal, onde a questão é, ainda, controversa.

Dividem-se os julgadores entre classificar tal conduta como crime contra a economia popular, estelionato ou contravenção de jogo de azar.

Quanto à primeira posição - exploração de máquinas de vídeo-pôquer caracteriza, em tese, crime contra a economia popular - parece ser a majoritária (JUTACRIM 93/285, 93/286, 99/363; RDJTACRIM 4/72:196:202, 6/74, 7/75:76:224, 8/226:227, 9/72, 10/52:53 e 11/66; RT 624/317, 644/350 (STF), 649/287).

A segunda posição inclina-se no sentido de que a exploração de vídeo-pôquer configura a contravenção de jogo de azar (RT

626/152 e Apelações Cíveis ns. 78.514/1 e 80.870/1 (TJSP) e artigo publicado no jornal "O Estado de S. Paulo" em 12.4.87, de autoria de José Carlos G. Xavier de Aquino - este último reporta-se a eventual caracterização do crime de estelionato).

Há, ainda, orientação jurisprudencial no sentido de que a aquisição de máquinas de vídeo-pôquer, sem o efetivo uso, caracterizaria apenas ato preparatório e, portanto, impune (Rec. de ofício n. 529.315/7 - TACRIM, rolo-flash 486/086).

Ainda, a título de consulta, sugere-se a leitura da obra "Vídeo-pôquer - Lícito ou ilícito", de Manoel Pedro Pimentel, "in" Repertório de Jurisprudência IOB, 2ª quinzena de setembro de 1987, p. 154.

(Fonte: Seção Técnica de Pesquisas do Tribunal de Alçada Criminal).

(Geraldo Sanches Carvalho)

Porte de arma pelo policial civil

Muito se tem discutido a respeito do porte de arma para Policiais Cíveis, bem como se possuem eles horário de serviço.

A jurisprudência encontrada entende que: "Mesmo sendo policial, precisa o acusado de licença especial para andar armado, se não está em serviço e se encontra fora do município onde serve, quando submetido a revista de porte legal de arma." (Lex 19/63; Lex 66/193).

Com o devido respeito aos venerandos acórdãos citados, não concordo, por entender estarem eles completamente divorciados da legislação especial pertinente à matéria.

Inexiste o "porte de arma" para os Policiais Cíveis, como não existe para os Promotores de Justiça e para os Juizes de Direito; têm eles **autorização legal** para andarem armados.

No caso dos Policiais Cíveis, esta autorização está estampada no art. 132 da Lei Complementar nº 207, de 5 de janeiro de 1979 - a Lei Orgânica da Polícia do Estado de São Paulo -.

Reza o artigo citado que: "O Estado fornecerá aos policiais civis, arma, munição, algema e distintivo, quando necessários ao exercício de suas funções."

Note-se que a redação está no singular não se tratando, pois, do armamento constante das viaturas ou das Delegacias de Polícia, mas, sim, do equipamento individual de cada Policial.

Vê-se, portanto, que, além da algema e do

distintivo, o Estado fornecerá aos Policiais Cíveis a arma e a relativa munição.

Quanto à arma, importante deixar claro que os Policiais Cíveis Estaduais podem portar arma, revólver ou pistola semi-automática, não só em calibre .38 Special, mas também em calibre .357 Magnum e .45 ACP.

Tal fato decorre da Portaria Ministerial nº 616, de 28 de outubro de 1992, do Ministério do Exército, que autorizou a aquisição de armas nesses calibres, antes autorizadas somente aos Policiais Cíveis Federais.

E é bom que se diga que a Portaria em tela usa a expressão "... com o fim de emprego na sua segurança pessoal ou no exercício de suas funções."

Quanto ao "estarem em serviço" ou "fora de serviço", **data venia**, também erraram os entendimentos jurisprudenciais.

Vejamos:

Embora tecnicamente o Policial Civil tenha um horário de serviço a cumprir, por força de Lei específica, está ele sempre em serviço.

Para isso recebe uma vantagem pecuniária, denominada RETP (regime especial de trabalho policial).

Dí-lo o art. 43, inciso I da Lei Orgânica da Polícia do Estado de São Paulo.

A citada Lei tem a Subseção II, que trata, especificamente, da gratificação pelo Regime Especial de Trabalho Policial.

O art. 44 estabelece que:

"Os cargos policiais civis serão exercidos necessariamente em regime especial de trabalho policial, que se caracteriza:

I -

II - pelo cumprimento de horário irregular, sujeito a plantões noturnos e chamados a qualquer hora."

Está-se a ver, portanto, que, se o Policial está sujeito - **legalmente** - a **horário irregular** e a **chamados a qualquer hora**, não falar em estar o Policial "em serviço" ou "fora de serviço"; o Policial **está sempre em serviço!**

Junte-se a isto o fato de que tanto a Constituição Federal quanto o Código de Processo Penal estabelecem que, ao ver o cometimento de infração penal, as autoridades e seus agentes **deverão** prender em flagrante os infratores; acrescente-se a isto os ensinamentos da Academia de Polícia e a própria estrutura psicológica do Policial, que não pode admitir ver uma infração penal ser cometida em sua presença, sem intervir, e teremos a conclusão lógica de que o Policial está sempre em serviço, devendo obviamente, estar sempre armado.

Daí deflui, **concessa máxima venia**, que laboram em erro aqueles que ainda entendem necessitar o Policial Civil de "porte de arma" para andar armado quando "fora de serviço", já que nunca está fora de serviço.

São Paulo, 21 de abril de 1993

(Gabriel Cesar Z. de Inellas)

A lesão corporal no futebol

Por ser o esporte nacional, por desencadear emoções e paixões extremamente violentas na torcida e nos participantes do espetáculo, o futebol torna-se o esporte mais sujeito à desenfreada violência.

Alie-se a esses fatores um outro, que é o profissionalismo, dando condições econômico-financeiras acima do normal e lucros sempre exagerados nas vitórias aos participantes e pessoas que gravitam ao redor desse esporte.

O futebol, pela sua própria forma de ser jogado, admite a violência na disputa da bola. Explica-se: é admitida somente visando a obtenção da bola e nunca contra o contendor.

A prática do referido esporte é disciplinada pelo Código Brasileiro Disciplinar de Futebol, elaborado pelo Conselho Nacional de Desportos, órgãos subordinado ao Ministério de Educação e Desporto.

Essa lei prevê no capítulo "das Infrações dos Atletas", dois artigos e seus parágrafos únicos, específicos contra a violência. Ali estão definidas condutas contrárias às leis desportivas e as respectivas sanções a que se sujeitam os atletas faltosos.

Sucedo que, embora passível de punição de acordo com o C.B.D.F., o atleta violento permanece impune no que tange ao fato causador de lesão corporal no seu companheiro de profissão.

O que se vê nos campos brasileiros é uma série infindável de agressões de uns contra outros, nas mais variadas formas: socos, pontapés, rasteiras, cotoveladas, tapas, cabeçadas, etc.

Todas essas situações estão previstas no Código Penal e na Lei das Contravenções Penais: basta usá-las.

É inegável que um atleta durante uma competição esteja animado de emoção e vontade de vencer o antagonista. É perfeitamente compreensível. Desculpam-se até determinados exauros cometidos.

O que não se compreende é a atitude violenta tomada fora das regras do jogo, durante o próprio jogo por ocasião de uma interrupção.

Argumentam os violentos pseudo-profissionais, que efetivamente usam a violência para impedir uma boa jogada do adversário e os meios de comunicação mostram, à exaustão, os lances faltosos e as "declarações" dos maus jogadores.

Valem-se de verdadeiras agressões, causadoras muitas vezes de lesões corporais graves e gravíssimas, determinantes do afastamento das vítimas de seu trabalho, que é o próprio futebol. A impunidade reina absoluta.

São os violentos punidos, algumas vezes, de acordo com a suave lei do futebol e voltam, posteriormente, como se nada tivessem causado.

De todo evidente que atrás das ferozes botinadas, socos e cabeçadas dos transgressores estão uma ulutante torcida organizada - com exceções -, que vai a campo para estimular e praticar a violência; além de, uma parte da crônica esportiva que promove o espetáculo, tornando-o mais agressivo e perigoso; de outra sorte, os árbitros quase sempre condescendentes, alguns até incentivadores da violência como garantia do emprego; e por fim, os diretores de clubes, sempre a desculparem os seus atletas infratores.

Pouco tempo atrás, em pleno campo de futebol, viu-se um jogador, após um lance normal, desferir uma fortíssima cabeçada em outro. Nada ocorreu, além da expulsão. O ato praticado, evidentemente, delituoso, ficou sem apuração.

E note-se, de acordo com a lei processual brasileira, qualquer do povo poderá e as autoridades policiais e seus agentes deverão prender quem quer que seja encontrado em flagrante delito. Vale dizer, em situações como a mencionada, nada impede a uma autoridade de prender o infrator.

Frise-se, ainda em acordo com a lei processual penal, nos termos do artigo 5º, o inquérito policial será iniciado, de ofício ou mediante requisição da autoridade judiciária ou do Ministério Público, ou a requerimento do ofendido ou de quem tiver qualidade para representá-lo, e também, qualquer pessoa do povo que tiver conhecimento de infração penal em que caiba ação pública, como no caso da lesão corporal, poderá verbalmente ou por escrito, comunicá-la a autoridade policial e esta, verificada a procedência das informações, mandará instaurar inquérito.

Essa infringência aos dispositivos do Código Penal e da Lei das Contravenções Penais tem acontecido sistematicamente no futebol.

Não há que se alegar exercício regular de um direito na medida em que se vê a atitude proposital do agente em lesionar o adversário com o propósito de alijá-lo da disputa. Impera a brutalidade

contra a habilidade.

A lesão corporal dolosa é perfeitamente possível dentro do jogo de futebol.

Já a modalidade culposa, corporificada pela imprudência, negligência e imperícia é muito difícil de se caracterizar, se bem que não totalmente impossível.

No crime doloso desportivo estão sempre presentes os seus elementos configuradores.

É necessário o nexo de causalidade existente entre a lesão sofrida pela vítima e a agressão partida do agente.

Tem-se a ação incriminada, o tipo objetivo - que consiste em ofender a integridade corporal ou a saúde de outrem, sendo irrelevante o meio empregado. Há o resultado oriundo da consumação do crime e por fim, a vontade consciente e livre de provocar tal resultado.

Com todos esses elementos, presentes quase sempre em jogadas violentas à lei desportiva e ao Código Penal, há a concretização do delito.

Falta abrir o inquérito e processar o infrator...

Se punidos os autores, talvez o futebol volte a ser bem jogado. Na bola...

(Carlos Aloysio Canellas de Godoy)

(Nota: Este comentário é sequência de "Lesão corporal desportiva", publicado na edição anterior)

Conceituação de maus antecedentes

Ao conhecer da causa-crime e proferir decisão condenatória, o juiz, para fixar ao réu sua pena, atenderá ao ponto dos **antecedentes**. É a dicção do art. 59 do Código Penal.

Que coisa, porém, à face da Justiça Criminal, é isto dos antecedentes?

Os mais dos autores têm para si (e o mesmo étimos está a persuadi-lo) que antecedentes significam os fatos pretéritos da vida de alguém.

Não só os fatos anteriores bons, também os maus (sobretudo estes, pois que irão agravar a sorte do condenado) caem na conta do julgador. Destarte, importa saber que se entende, para os efeitos da lei penal, por **maus antecedentes**. Geralmente falando, são os fatos concretos do currículo da vida pregressa do acusado, reveladores "de uma hostilidade franca, ou militante incompatibilidade em relação à ordem jurídico-social" (1).

Nem todo fato anti-social, entretanto, há de ser averbado de mau antecedente; só o que for "a expressão de uma personalidade predisposta para o crime" (2). Esta, a razão por que nossos Tribunais, seja por advertirem na conveniência de se oporem temperamentos à repressão das "infrações penais de menor potencial ofensivo" (3), seja por lhes parecer que, avaliando com extremos de rigor as ações humanas, antes estariam servindo à iniquidade que à Justiça, têm ultimamente expungido o caráter de maus antecedentes a certos episódios e acontecimentos da vida pretérita do indivíduo. Demonstram-no julgados sem conto, que o saudoso penalista Celso Delmanto e seu diligente irmão Roberto deram a lume em livro prestantíssimo (4). "Exempli gratia": mercê do estado de inocência do réu, princípio que nossa Carta Magna recebeu como garantia fundamental (5), a increpação de portador de maus antecedentes já não pode prevalecer contra aquele que, por desventura, tenha processo ou inquérito policial em andamento. Com maioria de razão, se absolvido o réu ou arquivado o inquérito.

Tal liberalidade no conceituar maus antecedentes chegou, no entanto, a mais. Deveras, ainda que anteriormente condenado, não se reputa de maus antecedentes o réu, se decorrido o quinquênio depurador (art. 64, nº II, do Cód. Penal). É que, segundo ponderou em celebrado voto o Min. Vicente Cernicchiaro, "o estigma da sanção criminal não é perene. Limita-se no tempo" (6).

Fora injúria grande aos preceitos lógicos, em verdade, não desaparecessem com a reincidência também os maus antecedentes que a pressupunham ("Sublata causa tollitur effectus"). Volvidos cinco anos, a condenação anterior já não opera o efeito da reincidência; esta desaparece, e com ela os maus antecedentes.

Tal doutrina, conquanto se afigure demasiada generosa para com o infrator, não discrepa todavia do sistema filosófico sob cuja inspiração o legislador da parte geral do Código (art. 66) criou as circunstâncias atenuantes inominadas, como a lembrar a todos os que julgam que o réu, não podendo ser um relicário de virtudes, nem por isso houvera de ser um filho bastardo de Belzebu.

(1) Nelson Hungria, Comentários ao Código Penal, 1951, vol. III, pág. 83;

(2) José Frederico Marques, Curso de Direito Penal, 1956, vol. III, pág. 74;

(3) Art. 98, nº I, da Constituição Federal. Faz muito ao caso o erudito artigo doutrinário de Luiz Flávio Gomes, tirado à luz na Revista Brasileira de Ciências Criminais (número especial de lançamento, págs. 88 a 109) sob o título: "Tendências polítics-criminais quanto à criminalidade de bagatela";

(4) Código Penal Comentado, 3ª ed., pág. 92;

(5) "Ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (art. 5º, nº LVII);

(6) DJU, 29.3.93, pág. 5.268.

(Carlos Biasotti)

Recrutamento fraudulento de trabalhadores

A Lei nº 8.683, 15 de julho do corrente ano, que entrou em vigor no dia seguinte, deu nova definição ao artigo 206 do Código Penal, que prevê o crime de aliciamento de trabalhadores: "Recrutar trabalhadores, mediante fraude, com o fim de levá-los para território estrangeiro".

Era a seguinte a redação primitiva: "Aliciar trabalhadores, para o fim de emigração". Não houve alteração nas penas, que continuam sendo de detenção, de um a três anos, e multa.

Além de alterar ligeiramente as elementares do tipo no tocante ao verbo, de "aliciar" para "recrutar", e ao elemento subjetivo do tipo, de "para o fim de emigração" para "com o fim de levá-los para território estrangeiro", a lei nova inseriu na descrição uma forma específica de execução do crime: é necessário que o aliciamento seja feito "mediante fraude". Em face disso, enquanto na figura penal anterior o simples aliciamento constituía delito, sendo irrelevante a forma de execução, o tipo renovado exige que o sujeito empregue fraude, enganando os sujeitos passivos. É caso, v.g., do aliciamento de mulheres para que trabalhem em outro País como

garçonetes, dançarinas, etc., com promessas de trabalho honesto e altos salários, quando, na verdade, pretende-se que se disponham a servir como meretrizes.

A figura típica reformada é mais branda que a anterior: na descrição antiga o crime se aperfeiçoava com o simples arrebanhamento de trabalhadores. Hoje, entretanto, o tipo não se contenta com o aliciamento, exigindo a fraude como meio de execução.

A lei nova, em relação aos fatos cometidos antes de sua vigência e nos termos típicos da definição antiga, funciona como **abolitio criminis**, aplicando-se o disposto no artigo 2º, caput, do CP: "Ninguém pode ser punido por fato que lei posterior deixa de considerar crime, cessando em virtude dela a execução e os efeitos penais da sentença condenatória". Um dos casos em que a lei nova suprime parcialmente a incriminação é aquele em que acrescenta uma elementar ao tipo. Dessa forma, a lei posterior restringe o campo de incriminação, não se aplicando mais a determinados fatos que, na legislação precedente, eram considerados crime. Na hipótese do artigo 206 do Código Penal, a lei nova acrescentou ao tipo a elementar "fraude". De maneira que, reduzindo a sua incidência punitiva, passou a não ser mais aplicada à genera-

lidade de fatos de aliciamento de trabalhadores, como o fazia a lei antiga, proibindo somente o recrutamento fraudulento. O aliciamento sem fraude não é mais delito.

Suponha-se que o sujeito, ainda que empregando fraude, tenha cometido o delito de aliciamento de trabalhadores na vigência da lei anterior e esteja respondendo a inquérito policial, ou sendo processado ou cumprindo pena. Em vigor a lei nova, deve ser declarada a extinção da punibilidade (CP, artigos 2º, caput e 107, III). No caso de inquérito policial, deve ser relatado e remetido ao Ministério Público, a quem incumbirá requerer ao juiz a extinção da punibilidade e não simplesmente o seu arquivamento. Havendo ação penal em andamento, cumpre ao Juiz ou ao Tribunal declarar, de ofício, a extinção da pretensão punitiva (Código de Processo Penal, art. 61). Tendo transitado em julgado a sentença condenatória, a competência é do juiz da execução (Lei de Execução Penal, art. 66, I e Súmula 611 do STF), com recurso de agravo em execução para o Tribunal (Lei de Execução Penal, artigo 197). Encontrando o aliciador provisória ou definitivamente, só deve ser solto, obedecidos os trâmites legais.

(Damásio E. de Jesus)



A EDITORA COM MAIOR NÚMERO DE PERIÓDICOS JURÍDICOS

Obras Indispensáveis

REVISTA DE
PROCESSO

Nº 66 ANO 17
ABRIL-JUNHO 1992

REVISTA
DA
PROCURADORIA-GERAL
DA
REPÚBLICA

Nº 1 - OUT/NOV/DEZ 1992

REVISTA DO
MINISTÉRIO PÚBLICO
Rio Grande do Sul Nº 28

Nesta Edição

DIREITO DO CONSUMIDOR
DOS CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA
A RESPONSABILIDADE PENAL DAS PESSOAS
JURÍDICAS E A CONSTITUIÇÃO

DIREITO
DO CONSUMIDOR

3

INSTITUTO BRASILEIRO DE
POLÍTICA
E DIREITO DO CONSUMIDOR

SETEMBRO/DEZEMBRO - 1992

REVISTA BRASILEIRA DE
ciências
criminais

ano 1 - janeiro-março - 1993

REVISTA
DOS TRIBUNAIS

Publicação Oficial do
INSTITUTO BRASILEIRO DE
CIÊNCIAS CRIMINAIS



REVISTA
DOS TRIBUNAIS

ANO 1 - OUTUBRO-DEZEMBRO DE 1992

CADERNOS DE DIREITO
CONSTITUCIONAL E CIÊNCIA POLÍTICA
INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO
CONSTITUCIONAL

REVISTA
DOS TRIBUNAIS

ANO 1 - OUTUBRO-DEZEMBRO DE 1992

CADERNOS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
E FINANÇAS PÚBLICAS

REVISTA
DOS TRIBUNAIS

ANO 82 - FEVEREIRO DE 1993
VOL. 688

REVISTA DE DIREITO DO
TRABALHO

Dezembro - 1992 - Nº 80

UM TEMA EM FOCO:
CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA

JURISPRUDÊNCIA
NOTICIÁRIO
GALERIA DE JURISTAS

Revista de Direito
Mercantil

Industrial
Econômico
e Financeiro

NOVA SÉRIE ANO XXXI
Nº 85 JANEIRO-MAR/1991

REVISTA DE DIREITO CIVIL
IMOBILIÁRIO, AGRÁRIO E
EMPRESARIAL

ANO 15 JULHO-SETEMBRO/1991 57

SYNTHESIS

DIREITO DO TRABALHO MATERIAL E
PROCESSUAL
REVISTA SEMESTRAL
15/92

EDITORA RT
REVISTA DOS TRIBUNAIS
Rua Conde do Pinhal, 78/80 - Centro - SP
Tel.: 37-2433 - FAX: 37-5802

OUTROS ESTADOS - CURITIBA - PR.: ASSIS MARQUES TEL. 253-6177 - AV. CANDIDO DE ABREU, 691 - CEP. 80530-000 - FLORIANÓPOLIS - SC.: MARCA DISTRIBUIDORA - TEL. 23-4843 - RUA JOSÉ JAQUES, 58 - CEP. 88020-080 - PORTO ALEGRE - RS.: CALLAGE & FILHOS - TEL. 228-6816 - RUA DOS ANDRADAS, 533 - CEP. 90020-001 - BELO HORIZONTE - MG.: PRO LIVRO - TEL. 295-2393 - AV. AUGUSTO DE LIMA, 1645 - CONJ. 603 - CEP. 30190-000 - CAMPO GRANDE - MS.: SO LIVRO COM: REPRES. - TEL. 386-6010 - RUA GUASSU, 564 - CEP. 79065 - CUIABÁ - MT.: COMERCIAL JANINA - TEL. 321-8195 - RUA ANTONIO JOÃO, 270 - CEP. 78030 - VITÓRIA - ES.: LIVRARIA CAPIXABA - TEL. 223-4301 - RUA DUQUE DE CAXIAS, 115 - CEP. 29010-120 - BRASÍLIA E TOCANTINS - CULTURAL BRASÍLIA - TEL. 223-1604 - SCS - QUADRA 1 - BLOCO E - Nº 30 - S/608 - CEP. 70303-900 - RIO DE JANEIRO - RJ.: RT-RIO - TEL. 221-7210 - RUA DA ASSEMBLEIA, 34 - 5ª AND. CEP. 20011-000 - MANAUS - AM.: KENNEDY - TEL. 234-2795 - RUA LAURO CAVALCANTI, 251 - CEP. 69020-230 - FORTALEZA - CE.: J.L. GOMES - TEL. 221-4228 - RUA METON DE ALENCAR, 803 - CEP. 60035-160 - GOIÂNIA - GO - LIVRARIA 3 PODERES - TEL. 225-2626 - 2258318 - RUA SEIS, 101 - LOJA 2 - CENTRO - CEP. 74510 - RECIFE - PE.: ARI VIEIRA - DISTR. LIVROS - TEL. 222-6861 (RECADOS) RUA RIACHUELO, 453 - CEP. 50050-400 - BELEM - PARA - ALBESA - COM. REPRES. TEL. TRAV. FRUTUOSO GUIMARÃES, 727 - CEP. 66017-170 - SALVADOR - BA.: LUIZ ANTONIO LYRIO BARRETO - TEL. 321-3279 RUA TUIUTI, 176 - APTº 301 - PORTO VELHO - RONDONIA - RONDOLX - TEL. 221-0166 AV. 7 DE SETEMBRO, 1083 - SALA 38 - CEP. 78900-000 - VITÓRIA DA CONQUISTA - BAHIA - SR. ANTONIO DE SOUSA FIGUEIREDO RUA 2 DE JULHO, 159 - CEP. 45100-000.