

COMÉRCIO DE ENTORPECENTES

CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL

Julgado em

14/09/1986

QUANDO NÃO PODE INVOCAR O ESTRANGEIRO

RESUMO

- Assim, remetendo a matéria, dita preliminar, para decisão do "mérito". passo a decidir o fundo da questão. - Os apelantes são italianos; ambos trabalhavam na "Alitalia - Linhas Aéreas Italianas". Tendo vindo ao Rio de Janeiro, em gozo de férias, voltavam a seu país quando foram presos, nas condições mencionadas. - Os recursos sustentam que, desconhecendo a legislação brasileira, supunham ser lícito comprar (para uso próprio) maconha, fato que pela lei italiana é juridicamente irrelevante; teriam procedido por erro quanto à proibição legal, erro esse que seria escusável, em razão de sua inevitabilidade. - Ao abandonar a teoria clássica da culpabilidade a reforma penal adotou a teoria finalista da ação. Por esta, o dolo é natural, representado pela vontade e consciência de realizar o comportamento que a lei penal prevê como típico, mas sem consciência da ilicitude (ou antijuricidade); assim, o dolo permite quando o agente obrou com vontade na sua atuação fática, pois o dolo é elemento subjetivo do tipo (ou do injusto), integrando o próprio comportamento; a consciência da ilicitude da conduta se refere a culpabilidade, expressão da reprovabilidade social da conduta do agente, que poderá ser excluída ou diminuída, diante das causas excludentes ou minorantes da culpabilidade, dentre elas o erro. - O art. 21 do C. Penal é enfático: "o desconhecimento da lei é inescusável", mas prossegue, reconhecendo que tal desconhecimento difere do erro sobre a ilicitude (erro de proibição) pois uma coisa é desconhecer a existência da norma proibitiva e outra o agente saber se determinada conduta (concretamente realizada pelo agente) é, ou não ilícita, seja por não ter capacidade psíquica para entender a ilicitude (inimputabilidade), seja por não ter possibilidade de conhecer a ilicitude (potencial conhecimento da ilicitude), seja por não se poder exigir dele conduta diversa, diante de falsa representação (art. 21 e seu parágrafo único). - Assim deve ser compreendido o preceito do art. 21 do C. Penal; o legislador firmou, mais uma vez, o princípio de que ninguém pode alegar o desconhecimento formal da lei, mas reconheceu que pode, "in casu", faltar ao agente potencial conhecimento da proibição nela contida, levando-o a atuar com desconhecimento do injusto. - Nos presentes autos, a defesa sustenta que tal teria ocorrido: os recorrentes teriam representado diante da norma de lei italiana, que não estariam agindo de forma proibida. - Acontece que a prova não admite tal versão; suas condutas não foram tão inocentes: houve cuidados em esconder o entorpecente. Giuseppe trazia a maconha escondida num maço de cigarros e Giovanni a ocultava no interior de um recipiente próprio para acionamento de filme fotográfico. Ora quem assim procede, dissimulado o porte de entorpecente, revela, inegavelmente, que tem consciência de estar agindo ilicitamente. - É a ausência da consciência de estar agindo ilicitamente o elemento essencial do erro de proibição, capaz de excluir ou de reduzir a reprovabilidade da conduta; e, nos autos, a prova demonstra o contrário. -

..... - É o meu voto. Julgado em
15-09-1986 Arquivo do Ementário Forense, TJ/1.491 EMFOR 459

EMENTA

Se o agente porta maconha supondo tratar-se de substância inócua, o erro será de tipo; se a porta supondo que sua conduta é lícita, o erro será de proibição, pois recai sobre a própria ilicitude. - Não pode invocar a excludente de culpabilidade (reprovabilidade de conduta), o estrangeiro que, dissimulativamente, porta grande quantidade de entorpecente, pois sua conduta, ao esconder cuidadosamente o tóxico, revela pleno conhecimento da ilicitude do ato.