

continuando o locatário na posse da coisa sem oposição do locador. No caso dos autos, como se viu, os Apelantes não eram locadores. O fato de a lei fazer decorrer da mencionada tolerância, a prorrogação de uma locação pré-existente, não autoriza que dessa tolerância se faça nascer uma locação

até então inexistente. Ainda que assim fôsse, tratar-se-ia de uma locação sem prazo determinado, excluída do regime da Lei de Luvras e sujeita à denúncia vazia, do art. 40, III, do Decreto-lei n.º 4.

Rio de Janeiro, 5 de agosto de 1970.
— Basileu Ribeiro Filho.

Jurisprudência Criminal

TENTATIVA DE FURTO

"Flúidos, como bem realça o REINHART MAURACH (in "Deutsches Strafrecht", parte especial, 2.ª edição, ano de 1956, pág. 188) são os limites entre os atos preparatórios e a tentativa no crime de furto, mas a tendência jurisprudencial é concluir a favor da última. Comete tentativa de furto qualificado o indivíduo reincidente específico, que, na calada da noite, é preso em flagrante, quando fazia um orifício na parede, para ingressar no interior de estabelecimento comercial fechado."

APELAÇÃO CRIMINAL N.º 52.207

Tribunal de Justiça da Guanabara (Primeira Câmara Criminal)

José Antonio Trindade *versus* Ministério Público.

Relator: Des. Alcino Pinto Falcão.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de Apelação Criminal n.º 52.207, em que é apelante José Antonio Trindade e apelada a Justiça:

Sem voto discrepante — na forma regimental integrado neste o Relatório adunado a fls. 85v. e o Parecer de fôlhas 79/82 — acordam os Juizes da 1.ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Guanabara em

conhecer da apelação e negar-lhe provimento. Custas da lei.

E isso, porque:

1.º) *Quanto à preliminar de intempestividade*: de fato o acusado foi intimado da sentença a 5 de março de 1968 (fls. 71v.) e a apelação foi despachada pelo Dr. Juiz aos 13 do mesmo mês (fls. 72).

Sucede que o apelante não indicara defensor e estava prêso; sua apelação foi encaminhada (fls. 72) por ofício datado de 7 (sete) e, assim, o apelante não pode ser responsável pelo atraso do serviço penitenciário.

2.º) *No que tange ao mérito*: sem dúvida o laudo de fls. 58/59 está longe de merecer encômios, afirmando que o apelante conseguiu entrar no estabelecimento, pelo buraco feito com violência, quando não chegou a fazê-lo, por ter sido prêso em flagrante. Mas o laudo, no ponto essencial, serve para os fins para que foi solicitado: verificar o arrombamento, com violência. E isto foi acertado no laudo.

Respeito a tratar-se de atos preparatórios e não de tentativa, não obstante o brilho da apelação, a razão está com a douta Procuradoria Geral.

A Jurisprudência dos países cultos, nessas hipóteses, tem-se inclinado pelo reconhecimento de tentativa de furto, como bem destaca o emérito professor da Universidade de Munique, no livro citado na ementa suso formulada.

Consultando-se, também, o exaustivo *Dalckes Strafrecht*, 36.^a edição, página 246 — vê-se, no mesmo sentido, ser esta a norma jurisprudencial (“*Ver-such liegt schon vor, wenn der Tæter das einem unmittelbaren Zugriff sich entgegenstellende Hindernis beseitigt*”): “já há tentativa, quando o agente afasta de si um oposto obstáculo para imediato furto”.

É o modo de decidir consoante em jurisprudência, vê-se nos ótimos SCHONKE e SCHROEDER (“*Kommentar*”, 9.^a edição, ano de 1959, pág. 874). Nesse sentido, a lição jurisprudencial suíça, segundo o prof. VITAL SCHWANDER (“*Das schweizerische Strafgesetzbuch*”, 1952, pág. 97), quando informa ter-se julgado constituir tentativa de furto o fato de ser prês o agente me-

tendo a gazua, para ingressar num estabelecimento cerrado.

Essa, sem dúvida, a boa orientação jurisprudencial, não repelida pela melhor doutrina (ver, EDMUND MEZGER, “*Strafrecht*”, parte especial, 5.^a edição, ano de 1956, pág. 126), não obstante certas dificuldades de construção teórica.

O apelante é um reincidente específico, com várias condenações anteriores (fls. 30v.), já tendo sido há cerca de 15 anos condenado por furto pelo Relator deste acórdão (fls. 55v.), não se tendo regenerado: assim, a sentença bem fixou a pena cabível.

Rio de Janeiro, 15 de agosto de 1968.
— *Alcino Pinto Falcão*, Presidente e Relator. — *Valporê Caiado*. — *Pedro Lima*.

CRIME FALIMENTAR. INQUÉRITO JUDICIAL

Crime falimentar. Habeas corpus. O inquérito judicial, no processo falimentar, para “apuração de fatos ou circunstâncias que possam servir de fundamento à ação penal” (art. 103, § 1.º, da Lei de Falências) não é “instrução criminal”, para que se possa invocar a garantia constitucional do contraditório (art. 150, § 16, da Const. do Brasil, de 1967, repetindo idêntica garantia do art. 141, § 25, da Const. de 1946). O art. 106, da Lei de Falências, permitindo ao falido contestar as arguições do inquérito e requerer o que entender conveniente, podendo o juiz deferir ou não essas provas (art. 107, da mesma Lei de Falências) é dispositivo do mesmo teor do art. 14, do Cód. de Proc. Penal, que permite ao indiciado no inquérito requerer qualquer diligência, que será ou não realizada a juízo da autoridade e nem por isso é sustentável hoje, ultrapassado o romantismo demagógico da linha pro reo à outrance,

de que falava o Prof. J. FREDERICO MARQUES a esse respeito, nem por isso é sustentável hoje o caráter contraditório do inquérito, que, pela sua própria finalidade, é inquisitório. Os dispositivos dos artigos 113 e 194 da Lei de Falências, permitindo a instauração da ação penal, pelos mesmos fatos do inquérito arquivado ou da denúncia ou queixa não recebida, tiram qualquer dúvida a respeito.

Aplicação do art. 93 do Cód. de Proc. Penal. Irrelevância da ausência de fundamentação do simples despacho de recebimento da denúncia, que não causa nenhum prejuízo às partes. Habeas corpus denegado. Voto vencido.

HABEAS CORPUS N.º 24.928

Tribunal de Justiça da Guanabara
(3.^a Câmara Criminal)

Impetrante: Dr. Mário de Figueiredo.
Do. Paciente: Joaquim Cabral Guedes.
Relator: Des. Mauro Gouvêa Coelho.