

# O "PUDOR" PERANTE AS CONTRAÇÕES PENAIS

**ARMANDO ZENON DA SILVEIRA**

Professor de Direito Penal da UFMG

**SUMÁRIO:** 1 — CONCEITO DE PUDOR. 2 — O PUDOR E AS LEGISLAÇÕES CONTRAVENCIONAIS ATUAIS: a) Legislação penal italiana; b) Legislação penal francesa; c) Legislação penal alemã. 3 — O PUDOR NAS LEGISLAÇÕES CONTRAVENCIONAIS BRASILEIRAS: a) O Código de 1830; b) O Código de 1890; c) A Consolidação das Leis Penais; d) A Lei das Contravenções Penais (Decreto-lei nº 3.688, de 3-10-1941); e) O anteprojeto da Lei das Contravenções Penais.

## 1. CONCEITO DE PUDOR

Diante da renovação de nossa legislação penal, achamos interessante tecer algumas considerações em torno do conceito de «pudor», tendo em vista, sobretudo, sua colocação em face das «contravenções penais» e, de modo especial, no anteprojeto das contravenções penais.

A palavra em si expressa um «sentimento de vergonha, de mal estar, gerado pelo que pode ferir a decência, a honestidade ou a modéstia».<sup>1</sup> Sua origem é latina de «pudor-oris», significando vergonha, pejo, enleio.<sup>2</sup>

---

1. AURÉLIO BUARQUE DE HOLANDA FERREIRA — **Novo Dicionário da Língua Portuguesa**. 1ª Ed., Nova Fronteira.

2. Pe. H. KOEHLER S. J. — **Dicionário Latino Português**. 7ª Ed., Ed. Globo, pág. 691: «Pudor-oris: vergonha, pejo — «pudori est narrare: envergonho-me de contar».

Porém, há autores que lhe dão origem diferente, como é o caso de NELSON HUNGRIA,<sup>3</sup> que afirma derivar da palavra latina «putere»,<sup>4</sup> significando mal cheiro, podridão. Este sentido é o que lhe empresta, também, LOMBROSO,<sup>5</sup> baseando-se em Marzolo. Seria o sentimento de recato, vergonha, por parte das mulheres, em razão do odor desagradável emanado dos órgãos genitais.<sup>6</sup>

VICENTE CERNICCHIARO restringe o significado de pudor ao aspecto sexual,<sup>7</sup> como sendo o «sentimento, opinião, entendimento médio da sociedade a respeito da moralidade pública, do ponto de vista sexual».

O pudor seria, portanto, no aspecto sexual, o limite de ação permitido pela sociedade de uma região, para a conquista amorosa. Este limite surgiria naturalmente, como consequência dos costumes, usos, religiões, etc.

Assim, um fato indiferente ou mesmo necessário a um povo, poderia aparentar grotesco ou abominável a outro.

NELSON HUNGRIA escreve que nos templos da Sulíndia é exposta, em tamanho gigantesco, a imagem de phallus, como

---

3. NELSON HUNGRIA e ROMÃO DE LACERDA — **Comentários ao Código Penal**. Vol. VIII, Ed. Revista Forense, 4ª ed., pág. 91.

4. Pe. H. KOEHLER S. J. — **Dicionário Latino Português**. 7ª ed., Ed. Globo, pág. 697, «puteo-putui-ere: cheirar mal, feder» — «vino putere: cheirar a vinho».

5. CESARE LOMBROSO — **L'uomo Delinquente**. Volume Primo, 4ª ed., Torino, Fratelli Bocca Editori, 1889, pág. 31, escreve: «Pudore — Già questi fatti basterebbero a dimostrare quanto scarsa fosse l'idea di pudore nei popoli selvaggi ed antichi. La parola stessa pudore verrebbe, secondo il Marzolo, da putere, sicché l'idea parrebbe originata nella donna per nascondere e mascherare gli effetti nigrati delle secrezioni vaginali putrefatte».

6. LÉON RABINOWICZ — **O crime passional** — 2ª ed., 1961, pág. 20, escreve, citando CHARLES BAUDELAIRE: «A natureza é, por vezes, terrível na sua malícia; arranjou as coisas por tal forma que «não podemos fazer amor sem ser por meio dos órgãos excremenciais». (Baudelaire).

7. L. V. CERNICCHIARO — **Dicionário de Direito Penal**. José Bushatsky, editor, pág. 418.

objeto de adoração<sup>8</sup> e VIVEIRO DE CASTRO, na Introdução de sua obra, *Os Delitos contra a Honra da Mulher*, citando LETOURNEAU, narra que os cafres e hotentotes alugam as mulheres e trocam as virgindades das filhas por um pouco de aguardente.

O pudor seria, pois, um anteparo às manifestações irregulares do «instinto sexual». Atualmente, esta barreira tem os limites da lei.

O instinto sexual é um dos mais acentuados em todos os seres vivos e de manifestação mais violenta. Há quem lhe empresta importância capital, como o caso de RIBOT, em «*La Psychologie des Sentiments*», que afirma que «o instinto sexual continua a ser o centro à volta do qual tudo gravita; nada existe que não provenha dele».<sup>9</sup>

Mesmo que não emprestemos tal importância ao «instinto sexual», ele está presente, intensamente, em toda pessoa normal.

Sem dúvida, que a negação do mesmo é sintoma de anormalidade ou despersonalidade. Confessaram-no sábios,<sup>10</sup> políticos, santos.

Há divergência, entre os tratadistas, ao explicar a origem desta «impulsão irresistível». NELSON HUNGRIA concorda com aquele que vêem nele o impulso natural da reprodução, citando os notáveis versos de Mme. Ackermann:

---

8. NELSON HUNGRIA — *Comentários ao Código Penal*. Vol. VIII, 4ª ed., pág. 309, escreve: «Assim, nos templos da Sulíndia é exposta, em tamanho gigantesco, a imagem do phallus, como um objeto de adoração» — PHALLUS: do grego phallós, — lat. phallus: Representação do pênis, adorado pelos antigos como símbolo da fecundidade da natureza».

9. LÉON RABINOWICZ — *O crime passional*. 2ª ed., 1961, pág. 15.

10. FRITZ KAHN — *A nossa vida sexual*. Ed. Civilização Brasileira, pág. 46, escreve: «Todos os sábios reconhecem a força de seu instinto sexual e sofreram suas conseqüências. Buda diz que ele queima mais que o fogo vivo e penetra na carne como a lâmina de ferro com que se matam os elefantes Schopenhauer bendisse a vinda da idade que o haveria de libertar dos tormentos do instinto sexual».

«Ces délires sacrés, ces désirs sans mesure  
Dechainés dans vos flancs, comme d'ardents essaims  
Ces transports, c'est déjà l'humanité future  
Qui s'agite en vos seins».<sup>11</sup>

A esta teoria da reprodução, pela importância e número de seguidores, se opõe a teoria da evacuação. Nesta, a razão do «instinto sexual» estaria na necessidade de aliviar os órgãos sexuais de sua carga natural. RABINOWICZ<sup>12</sup> cita MONTAIGNE, como sendo o iniciador desta teoria, ao escrever em seus «ENSAIOS», livro III, o seguinte: «Julgo que Vênus, no fim de contas, não é mais que o prazer da descarga genital, exatamente como a natureza torna agradável a descarga de outros órgãos».

Outras teorias interessantes procuram explicar o «instinto sexual», como, por exemplo, a teoria de BEAUNIS, defendida em sua obra «Les Sensations Internes», em que o homem e a mulher só simpatizam-se, mutuamente, quando há afinidades entre o «espermatozóide» e o «óvulo» de um e de outro, respectivamente. Assim, o homem seria um autônomo e o amor simples engodo.

Mas, a lei, obviamente, não desconhece o instinto sexual, apenas, baseando-se no pudor, reprime os excessos.

Há autores que chegam a negar a existência do pudor nos povos primitivos, o que merece reparo. Pode haver certas diferenças de conceitos, mas não a supressão do «pudor», sob um aspecto genérico.

Podemos remontar a origem do pudor a Adão e Eva, quando se envergonharam ao descobrirem que estavam nus.

LAFITAU, em sua obra, «Moeurs des sauvages américains», pág. 576, afirma que os selvagens iroqueses só procuram as choupanas de suas esposas à noite, pois seria censurável ali comparecer à luz do Sol.

11. NELSON HUNGRIA — **Comentários ao Código Penal**. Vol. VIII, Ed. Rev. Forense, pág. 88, escreve: «Como diz GUIAU, o pudor civilizou o amor. É uma vitória da cultura, no sentido da racionalização dessa força da natureza, que é o amor. Deste se diz, não há contestá-lo, que é a atuação de um instinto a serviço da reprodução da espécie.

12. LÉON RABINOWICZ — **O crime passional**, 2ª ed., 1961, pág. 19.

WESTEMARCK, em «History of human marriage», conta que, nas ilhas Salomão, o noivo se envergonha de pedir a mão da noiva. Para isso confecciona um colar de cacau e leva à casa da noiva, só voltando dias depois. Caso encontre o colar em um prato, intato, não foi aceito, caso o prato esteja vazio, então será recebido por esposo.

Assente que o pudor existe, também, nos povos primitivos, tem-se procurado explicar sua origem. Estas são as mais diversas possíveis.

STENDHAL, TILLIER afirmam que o pudor tenha surgido da necessidade de esconder-se, para se resguardar de um ataque, no momento do ato sexual, quando, então, a reação seria quase impossível. O medo seria, pois, o fator primacial.

Já LESTER WARD deriva a fuga, o recolhimento, ao medo de ser molestado pelos rivais. Para RENOUVIER o pudor é o medo que se tem de desagradar ou, ainda, de revelar nossas imperfeições naturais.

Para GUYAU o pudor é «simplesmente uma arma de defesa, assinala um estado de guerra entre os sexos e a natureza tem por objeto impedir a promiscuidade».

Já G. CHARMES acredita que não seja uma proteção contra o sexo frágil; crê, que em princípio foi uma tirania do homem que impôs à mulher uma reserva absoluta, não permitindo que sua propriedade ficasse exposta aos desejos dos rivais.

Seja como for, se se discute a origem do pudor, a origem do instinto sexual, há, entretanto, unanimidade de opinião quanto à necessidade do pudor e quanto à finalidade do «instinto sexual», que é a reprodução da espécie.

Assegurando o respeito ao pudor, a lei estará limitando os excessos e as anormalidades do instinto sexual.

As «aberrações sexuais» é uma contingência humana. Muitas vezes, é fruto da própria anormalidade fisiológica ou psíquica do indivíduo e essa anormalidade pode ser nata ou adquirida.

O fundador da psicanálise, o austríaco SIGMUND FREUD chega a afirmar: «Provavelmente, não haverá pessoa sadia em cujo íntimo não tenha achado refúgio, nalgum tempo de sua vida,

uma espécie qualquer de suplementação à sua atividade sexual normal, e a cuja suplementação poderíamos bem permitir-nos aplicar a classificação de «perversão».<sup>13</sup>

Em sua notável obra, «Medicina Legal e Prática Forense», OSWALDO PATARO disserta sobre o «instinto sexual»: Tem por objetivo precípua possibilitar a reprodução. No homem, entretanto, o instinto sexual não se dirige, sempre, a essa finalidade, conforme veremos oportunamente. Não raro, desvia-se da própria realização da cópula, satisfazendo-se com outros atos infecundos, a que podemos dar o nome de «para-específicos».<sup>14</sup>

Ocorre, freqüentemente, que estas «aberrações sexuais», nem sempre são originadas de anormalidades fisiopsíquicas.

Às vezes, são acomodações de vícios, má educação, desregramentos, bebidas, tóxicos, etc. Nestas condições, então, são puníveis pela lei.

Obviamente, algumas «aberrações sexuais» são, absolutamente, inofensivas, exceto para o portador.

Compulsando FLAMÍNIO FÁVERO: Medicina Legal; NAPOLEÃO L. TEIXEIRA: Psicologia Forense e Psiquiatria Médico-Legal; OSWALDO PATARO: Medicina Legal e Prática Forense; J. ALVES GARCIA: Psicopatologia Forense; FRANK CAPRIO: Aberrações do Comportamento Sexual; FRITZ KAHN: A nossa vida sexual e outros, relacionamos as seguintes aberrações do instinto sexual: AUTO EROTISMO, EROTOMANIA, FRIGIDEZ, ANAFRODISIA, EROTISMO, MASTURBAÇÃO, FETICHISMO, NECROFILIA, PIGMALIONISMO, EXIBICIONISMO, ONANISMO, HOMOSSEXUALISMO, SADISMO, BESTIALIDADE, TRAVESTISMO, LUBRICIDADE SENIL, FELLATIO, MIXOSCOPIA, NINFOMANIA, TRIBADISMO, ETC.

---

13. FRANK S. CAPRIO — **Aberrações do Comportamento Sexual**. IBRASA, 3ª ed., pág. 16.

14. OSWALDO PATARO — **Medicina Legal e Prática Forense**. Edição Saraiva, 1976, pág. 201.

IDEM: NAPOLEÃO L. TEIXEIRA — **Psicologia Forense e Psiquiatria Médico Legal**. pág. 105.

IDEM: FLAMÍNIO FÁVERO — **Medicina Legal**. 7ª edição, 2º vol., pág. 347.

## 2. O PUDOR E AS LEGISLAÇÕES CONTRAVENCIONAIS ATUAIS

As legislações penais do Mundo seguem o critério de punir os atentados contra o pudor, ora como crime, ora como crime e contravenção, como ocorre com o direito pátrio.

As legislações que seguem esta dicotomia, a distinção se faz baseando-se na gravidade da ação ou no sujeito passivo, se se trata de uma ofensa ao pudor «individual» ou «coletivo», ou, ainda, algumas vezes, a contravenção é mera infração de medidas preventivas.

Ocorre que algumas legislações apresentam-se como modelos, como roteiros para as demais, em razão da excelência de seus conceitos, da objetividade de suas normas, fruto de grande amadurecimento histórico-político-social.

Seria uma aventura perigosa elaborar ou modificar leis penais, sem recorrer às legislações da Itália, da França, da Alemanha ou mesmo da Suíça, Bélgica, Áustria, Polônia, entre outras.

A legislação penal brasileira muito deve às codificações acima, tornando-se uma das mais modernas da atualidade.

Em razão destes modelos, há, entre as codificações atuais, uma uniformidade no tratamento e punição dos fatos que ofendem ao pudor.

a) **A legislação penal italiana** — Modernamente, os italianos reafirmaram sua vocação jurídica, com a publicação em Pisa, do Código Criminal de Toscana, por Leopoldo II.

Código, notavelmente, avançado para a época, inspirado em Beccaria e que viria a ser a semente do festejado Código Zanardelli, de 1889.

Em 1931, o Código Zanardelli é substituído pelo Código atual, que se denominou de «Código Rocco», em razão de ser o presidente da comissão, o jurista Alfredo Rocco.

Neste Código encontramos as ofensas ao pudor punidas como crime e contravenção.

Como crime ocupa todo o Título IX, Dos Delitos Contra a Moralidade Pública e os Bons Costumes, do art. 519 ao art. 544.

Como contravenções abrangem, especificamente, os artigos 660<sup>15</sup> — «Ação de molestar ou de perturbar as pessoas»; 725<sup>16</sup> — «Comércio de escritos, desenhos ou outros objetos contrários à decência pública» e 726<sup>17</sup> — «Atos contrários à decência pública. Linguagem indecente».

Ocuparemos do artigo 660, visto que tanto os artigos 725 como o 726 constituem, na nossa atual legislação, crimes e não contravenções, ressalvando-se que o artigo 726 explicita: «Atos contrários à decência» e «Linguagem indecente». Ora, os «atos obscenos» constituem crime em nossa atual legislação, enquanto «Linguagem Indecente», integra a contravenção de «importunação ofensiva ao pudor».

Foi o artigo 660 que inspirou a contravenção de «importunação ofensiva ao pudor», da legislação nacional e, também, o artigo 65, da mesma lei, que se refere à «perturbação da tranquilidade».

No artigo 660, da legislação contravencional italiana, o agente deve ter por fim causar enfado, aborrecimento, exclusivamente, impulsionado pela petulância, pelo atrevimento. A ação deve desenvolver não em público, o que não dispensaria teste-

---

15. MARC ANCEL — **Les Codes Pénaux Européens**. Tome II, Publié par le Centre Français de Droit Comparé, pág. 996. «Art. 660 — Fait de molester ou de troubler les personnes. — Quiconque, dans un lieu public ou ouvert au public, ou bien au moyen du téléphone, par arrogance ou tout autre motif blâmable, cause à quelqu'un vexation ou trouble, est puni d'un emprisonnement jusqu'à six mois ou d'une amende de police jusqu'à 5.000 liras».

16. IDEM: pág. 1.006: «Art. 725 — Commerce d'écrits, dessin ou autres objets contraires à la décence publique. Quiconque expose à la vue du public, ou dans un lieu public ou ouvert au public, offre en vente ou distribue des écrits, dessins, ou n'importe quel autre objet figuré, qui offensent la décence publique, est puni d'une amende de police de 100 à 10.000 liras».

17. IDEM: «Art. 726 — Actes contraires à la décence publique. Langage indécent — Quiconque, dans un lieu public, ouvert ou exposé au public, accomplit des actes contraires à la décence publique, est puni d'un emprisonnement jusqu'à un mois ou d'une amende de police de 100 à 2.000 liras».



munhas para tipificá-la, mas, sim, em lugar público ou acessível ao público, o que torna a ação punível, mesmo que não seja presenciada. Também, o telefone é meio hábil para a prática desta contravenção, conforme expresse.

b) **A legislação penal francesa** — O Código Penal Francês de 1791 nascera impregnado dos princípios expressos na Declaração dos Direitos do Homem, de 26 de agosto de 1789. A despeito disso, tivera curta duração, pois em 1810 entrava em vigor o Código de 1810, cognominado de Código de Napoleão e que seria a cartilha natural para quase todos os Códigos europeus da época.

A França o mantém até hoje, obviamente, modificado e complementado.

A ofensa ao pudor é punida como crime e contravenção.

Como crime, deparamos sua definição na seção IV, do Título, «Dos atentados aos costumes», indo do art. 330 ao 340, sendo que esta seção apresenta-se quase toda modificada por leis posteriores.

No livro quarto, do referido Código, do art. 464 ao 485, localizam as «Contravenções de Polícia e Penas», dividido em dois capítulos.

O primeiro refere-se às Penas e o segundo às Contravenções e Penas, que se dividem em quatro seções.

Na seção IV, no art. 437 — Lei de 4 de outubro de 1945<sup>18</sup> — consta a punição para diversos ITENS que lhe seguem. O item 9º (Lei de 6 de agosto de 1955) diz respeito a ofensa ao pudor público.

---

18. MARC ANCEL — **Les Codes Penaux Européens**. Tomo II, Publié par le Centre Français de Droit Comparé, pág. 707 e segts. «Art. 483 — (Ord. 4 octobre 1945) — Seront punis d'une amende de 4.000 francs à 24.000 francs inclusivement et pourront l'être, en outre, de l'emprisonnement pendant huit jours au plus: 1-2.....9º) Lei de août 1955 — Ceux qui auront exposé ou fait exposer sur la voie publique ou dans des lieux publics des affiches ou images contraires à la décence. Le jugement de condamnation ordonnera, nonobstant toutes voies de recours, la suppression du ou des objets incriminés, laquelle, si elle n'est pas volontaire, sera réalisée d'office et sans délai aux frais du condamné».

Trata-se, como se vê de uma lei bastante recente.

Pune-se a colocação de cartazes ofensivos ao pudor nas vias públicas ou em lugares públicos.

Trata-se de uma figura contravencional, que, na atual legislação penal brasileira, é definida como crime, no capítulo, referente ao «ultraje público ao pudor», sendo que fora considerada, também, contravenção no Código do Império, de 1830, que, profundamente, se inspirara no Código Penal Napoleônico.

c) **A legislação penal alemã** — A Alemanha, abstraindo-se de sua atual situação política, teve, como a Itália, um período de fracionamento territorial-política, para, posteriormente, reunificar-se. A Itália em 1870. A Alemanha em 1871.

Este fato propiciava o aparecimento de diversos Códigos Penais autônomos, dentro do atual território alemão, como, também, ocorrera com a Itália.

Por esta época os Códigos que se destacaram foram o da Baviera, de 1813, cujo principal autor fora o extraordinário Anselm von Feuerbach e o da Prússia, de 1851, inspirado no Código Penal Francês de 1810.

Estes Códigos muito influenciaram no Código do Império Alemão de 1871 e no atual de 1933.

Igual ao Código Italiano, também, a legislação penal alemã cuida das ofensas ao pudor, tanto no aspecto criminal, como contravencional.

Do artigo 173 ao 184 deparamos com a seção XIII, que expressa: «Dos crimes e delitos contra os costumes».

Já a seção XXIX refere-se às Contravenções Penais. Seu artigo 361 acha-se dividido em diversos itens e expressa: «Será punido com prisão de simples polícia: 1 . . . . 6: <sup>19</sup> «Todo indivi-

---

19. MARC ANCEL — **Les Codes Penaux Européens**. Tomo I, Publié par le Centre Français de Droit Comparé, pág. 83 e segts. 6.a) Tout individu qui, dans l'intention de se procurer une source de revenus, se sera habituellement livré à la prostitution à proximité des églises ou dans une habitation où demeurent des enfants ou des mineurs âgés de trois à dix-huit ans; 6.b) tout individu qui, dans l'intention de se procurer une source de revenus, d'une façon mettant ces mineurs moralement en danger,

duo que, publicamente e ostensivamente, ou de maneira a importunar os particulares ou a sociedade, tiver incitado ou se oferecido à prostituição».

Aqui o item 6 se subdivide em três itens, expressando com maiores detalhes o que já consta do «caput» 6. Globalmente, pune-se a prostituição, em sua forma comum, isto é, usual, tão bem expressa por Perkins: «Prostitution is the common lewdness of a woman for gain. It has been defined also as «the practise of a female in offering her body to an indiscriminate intercourse with men for money or its equivalent».<sup>20</sup>

### 3. O PUDOR NAS LEGISLAÇÕES CONTRAVENCIONAIS BRASILEIRAS

a) **O Código de 1830** — O Código Penal de 1830, também, denominado Código do Império, de tão justa fama, foi a nossa primeira codificação penal. Mesmo depois da Independência — 1822 — continuamos, até 1830, a ser regido pelo livro V das Ordenações Filipinas, cuja leitura, ainda hoje, causa pavor pela drasticidade de suas penas.

Com a entrada em vigor, do Código do Império, logo mereceu os elogios dos entendidos, tendo, segundo se afirma, levado os juristas Haus e Mitermeyer a aprender o português, para lê-lo no original.<sup>21</sup>

---

se sera habituellement livré à la prostitution à proximité des écoles ou autres institutions fréquentées par des enfants ou adolescents, ou dans une habitation où demeurent des enfants ou mineurs de trois à dix-huit ans; 6.c) tout individu qui, dans l'intention de se procurer une source de revenus se sera habituellement livré à la prostitution dans une localité de moins de 20.000 habitants où, pour la sauvegarde de la jeunesse et des convenances publiques, cette prostitution est prohibée par un règlement de l'autorité suprême du «Pays».

20. ROLLIN M. PERKINS — **Criminal Law-Brookling**. The foundation Press, 1957, pág. 335.

21. MAGALHÃES NORONHA — **Direito Penal**. Vol. I, 2ª ed., Edição Saraiva, pág. 73, escreve: «Diz-se que Haus e Mittermeyer aprenderam o português para estudá-lo. É compreensível que, pertencente a um país que politicamente nascia, devia impressionar a juristas e legisladores, pelas idéias avançadas que continha».

Sua elaboração baseou-se nos projetos de Bernardo Pereira de Vasconcelos, sobretudo, e José Clemente Pereira, sofrendo forte influência do Código Francês de 1810, e do napolitano de 1819.<sup>22</sup>

Como o Francês, acha-se dividido em quatro partes, sendo que a última refere-se às contravenções penais, como naquele. O próprio título é parecido. No Francês temos: Livre Quatrième-Contraventions de police et peines. No Código do Império, encontramos: Parte Quarta — Dos Crimes Policiais.

O Capítulo I, dos Crimes Policiais, do Código de 1830, refere-se às «Offensas da Religião, da Moral e Bons Costumes».

Embora a terminologia do Capítulo refira-se a «Crimes Policiais», trata-se, sem dúvida, das atuais contravenções ou aos «crimes anões», no dizer de Nelson Hungria, tanto assim, que a honra é protegida, conforme referência acima, do artigo 219 ao 228: «Dos crimes contra a segurança da honra».

As contravenções<sup>23</sup> ou «crimes policiais» estão contidas nos artigos 279 e 280, respectivamente: «Offender evidentemente a moral pública, em papeis impressos, lithographados ou gravados, ou em estampas ou pinturas que se distribuïrem por mais de

---

22. ANIBAL BRUNO — **Direito Penal**. Tomo I, Forense, Rio, 3ª ed., pág. 165, escreve: «Foi esse Código obra legislativa realmente honrosa para a cultura jurídica nacional, como expressão avançada do pensamento penalista no seu tempo; legislação liberal, baseada no princípio da utilidade pública, como havia de resultar naturalmente da influência de Bentham, que se exerceu sobre o novo Código, como já se fizera sentir no Código de 1810. Deste, aliás, e do napolitano, de 1819, é que mais se deixou influir o nosso Código do Império».

23. Obviamente, nossos «crimes policiais» do Código de 1830, eram simples contravenções penais, como podemos constatar da própria Introdução ao volume IV das «**Anotações Thericas e Praticas ao Codigo Criminal**» pelo Dr. THOMAZ ALVES JÚNIOR — B. L. Garnier — 1883. pág. 9 — «No entanto devemos neste momento ouvir o que diz o conselheiro Olegário. «Chamam-se crimes policiais aquelles factos, que a lei incrimina, não tanto pelo mal que em si contém, ou damno que delles resultam, como pelos perigos e males à que podem dar occasião» «Si por si mesmo não são taes factis criminosos, são pelo menos actos preparatorios, perigosos, que a lei pune como delictos especiaes: punindo-os, a justiça se basêa no dever, que tem de prevenir os crimes mais graves, que delles poderiam provir».

quinze pessoas, e bem assim a respeito destas que estejam expostas publicamente à venda» — Penas de prisão por dous a seis mezes, de multa correspondente à metade do tempo, e de perda das estampas, pinturas, ou, na falta dellas, do seu valor».

Art. 280 — «Praticar qualquer acção, que na opinião pública seja considerada como evidentemente offensiva da moral e bons costumes, sendo em lugar público. — Penas: de prisão por dez a quarenta dias, e de multa correspondente à metade do tempo».

Estes dois artigos foram considerados como «crimes policiais» exclusivamente, no Código do Império. O Código Republicano, que lhe sucedeu, deslocou-os para a relação de crime propriamente, uma vez que já empregava a terminologia de «contravenção».

Nas legislações penais seguintes, este critério fora mantido.

É de se salientar, que o Código Republicano de 1890, reuniu estes dois artigos em um único, não mantendo nenhuma figura contravencional com relação à ofensa ao pudor.

O mesmo ocorrera com a Consolidação das Leis Penais, que substituíra o Código Republicano, sendo que, no referido artigo, dois parágrafos vieram a complementá-lo.

Portanto, na «Consolidação» a ofensa ao pudor não é passível de contravenção.

b) **O Código de 1890** — Com a proclamação da República — 1889 — houve necessidade de adequar a legislação penal ao novo regime. Desta tarefa foi incumbido o conselheiro João Batista Pereira que, com rapidez, apresentou seu projeto, logo convertido em lei.

Parcos foram os elogios ao Código Republicano e as críticas numerosas.<sup>24</sup>

---

24. E. MAGALHÃES NORONHA — **Direito Penal**. Ed. Saraiva, 1ª vol., 1963, pág. 75: «As críticas que lhe foram feitas, sem dúvida, exageravam, mas, a par das qualidades apontadas, os defeitos eram numerosos».

IDEM: ANIBAL BRUNO — **Direito Penal**. Tomo I, pág. 166, escreve: «O primeiro Código Penal da República foi menos feliz do que o seu antecessor. A pressa com que foi concluído prejudicou-o em mais de um ponto, e nele a crítica pôde assinalar, fundadamente, graves defeitos, embora muitas vezes com excesso de severidade».

Baseava-se no Código de 1830 e estribava-se, também, no Código Italiano de 1889, conhecido como de Zanardelli.<sup>25</sup>

O Código Penal de 1890 ou Republicano apresentava-se dividido em quatro livros. O livro III tratava-se «Das Contrações em Espécie».

É bastante interessante notar, que nenhuma referência contravencional existe com relação à ofensa ao pudor, quer individual, quer público.

O Código Republicano punia todas as ofensas ao pudor como crime, tratando da matéria no Livro II, do Título VIII, «Dos Crimes contra a Segurança da Honra e Honestidade das Famílias, e do Ultraje Público ao Pudor», abrangendo os artigos 266 ao 282.

O que ocorreu com o Código de 1890, foi englobar os dois artigos contravencionais do Código de 1830 (arts. 279 e 280) em apenas um, porém, com feições mais liberais.

Houve, também, um deslocamento sistemático do artigo. No Código de 1830 era capitulado em «Crimes Policiais», no de 1890, em «Crimes contra a segurança da honra».

Eis o artigo 282, do Código de 1890: «Offender os bons costumes com exhibições impúdicas, actos ou gestos obscenos, attentatorios do pudor, praticados em logar público ou frequentado pelo público, e que, sem offensa à honestidade individual de pessoa, ultrajam e escandalisam a sociedade: Pena: de prisão cellular por um a seis mezes».<sup>26</sup>

Neste artigo temos a impressão de que não há proibição quanto à ofensa ao pudor através de «papéis impressos», «lithographados» ou «gravados», ou em «estampas e pinturas», como expressava o Código do Império.

Todavia, não vemos como interpretar as «exhibições impúdicas», senão abrangendo, também, referidos «papéis».

---

25. E. M. NORONHA — **Direito Penal**. Idem acima, pág. 76, escreve: «Continha outras lacunas e imperfeições, não obstante a vigência de ótimos diplomas, como o Código Italiano de Zanardelli, que podiam servir ou serviram de modelo».

26. OSCAR DE MACEDO SOARES — **Código Penal**. 5ª ed., H. Garnier, Livreiro Editor, pág. 578.

O que realmente era vedado no Código de 1830, expressamente, e que no de 1890 omitia-se, era a venda de referidos «impressos», que, se realizada sem «exibição pública», estaria acobertada pela lei.

Por outro lado, a pena aqui imposta assemelha-se à do artigo 279 do Código de 1830, porém, exorbita-se em relação à do artigo 280, referente a «ação ofensiva à moral», o que nos parece de flagrante injustiça.

É de se salientar que o Código de 1830 impunha, concomitantemente à pena privativa de liberdade, uma pena de multa, correspondente à metade da pena condenatória de prisão. A pena de multa não é prevista no Código Republicano, para a espécie.

Não discutiremos a natureza da pena, isto é, a diferença entre prisão simples e prisão celular, pois, ainda hoje apresentam as penas diferenças unicamente teóricas.

Era, pois, o Código Republicano mais liberal, exceto no tocante à punição dos «atos ou gestos obscenos».

c) **A Consolidação das Leis Penais** — Conforme afirmamos, o Código de 1890 não foi bem recebido. Muitos projetos surgiram visando substituí-lo.

Logo no início de sua vigência, fora emendado, tendo em vista acomodá-lo à Constituição Republicana de 1891.

Daí para a frente inúmeras leis vieram a modificar seus dispositivos, chegando a criar embaraços sérios à Justiça, a confusão de leis penais existentes.

O desembargador VICENTE PIRAGIBE publicou a «Consolidação das Leis Penais», que nada mais era que o Código de 1890, em cujo texto, habilmente, inseriu as leis extravagantes, sem quebrar a estrutura do mesmo.

Esta «Consolidação» veio a substituir o Código Republicano, aprovada pelo Decreto nº 22.213, de 14 dezembro de 1932.

Nesta «Consolidação», o Código de 1890 manteve-se inteiro, mudando um pouco a terminologia dos artigos, porém, conservando sua numeração. Houve, sim, muitos «enxertos» de parágrafos.

Quanto às «ex-contravenções» do Código de 1830, compactadas no Código de 1890, como crimes, a «Consolidação» manteve a mesma terminologia no «caput», porém, acrescentou-se-lhe dois parágrafos, com penas violentas, idênticas.

No parágrafo 1º temos um fato novo. Trata-se de ofensa à moral pública ou aos bons costumes, feita através da imprensa e, no parágrafo 2º, há uma volta ao Código de 1830, proibindo «a venda» e mais explícito ainda, também, «expor a venda» ou «concorrer para que circule», qualquer livro, folheto, . . . desde que contenha ofensa à moral pública ou aos bons costumes.<sup>27</sup>

Ainda escapa à punição a «impressão» de referidos objetos. A pena é drástica. Prisão por 6 meses a dois anos, perda dos objetos e multa de Cr\$ 200,00 a Cr\$ 2.000,00.

d) **A Lei das Contravenções Penais** — (Atual Decreto-lei nº 3.688, de 3-10-41). A Consolidação das Leis Penais cedeu o lugar ao Código Penal Atual (Decreto-lei nº 3.914, de 9-12-1941).

Este manteve a divisão entre as infrações penais, conforme os Códigos do Império e da República, isto é, continuou a adotar a «dicotomia toscana», na classificação das infrações.<sup>28</sup>

---

27. VICENTE PIRAGIBE — **Consolidação das Leis Penais**. 1933, Rio de Janeiro, pág. 132. Art. 282 — «Offender os bons costumes com exhibições impudicas, actos ou gestos obscenos attentatorios do pudor, praticados em logar publico ou frequentado pelo publico, e que, sem offensa à honestidade individual de pessoa, ultrajam e escandalisam a sociedade». «Pena — de prisão cellutar por un a seis mezes». § 1º — A offensa à moral publica ou aos bons costumes, feita de qualquer modo pela imprensa, é punida com a pena de prisão cellutar por seis mezes a dois annos e perda do objeto de onde constar a mesma offensa, além da multa de Cr\$ 200,00 a Cr\$ 2.000,00. § 2º — É prohibido, sob a mesma pena do parágrafo anterior, vender, expor à venda ou por algum modo, concorrer para que circule qualquer livro, folheto periódico, ou jornal, gravura, desenho, estampa, pintura ou impresso de qualquer natureza desde que contenha offensa à moral pública ou aos bons costumes».

28. WALTER ACOSTA — **O Processo Penal**. 8ª ed., Editora do Autor, pág. 18. «O sistema penal brasileiro, inspirado na escola italiana, adota a divisão binária, chamada dicotomia toscana (de Toscana, Itália), segundo



Deste modo, conforme sua gravidade, as infrações continuam a serem crimes e contravenções, o que ocorre, ainda hoje, na Itália, onde fomos buscar o modelo.<sup>29</sup>

Houve, no Código atual, um «distanciamento» maior entre as duas infrações penais.

São estudadas em Códigos próprios, autônomos. Outrora, formavam um corpo único. Seus artigos integravam-se na estrutura do Código.

O Código Penal de 1941, manteve o Capítulo V do Código de 1890, como crime. O próprio nome não fora mudado: «Do ultraje público ao pudor». É certo que o desmembrou e atualizou, criando novas ações puníveis. Deste modo, temos que salientar que referidas ações só figuraram como contravenções no Código de 1830.

Por outro lado, o atual Código das Contravenções Penais criou uma figura punível, em matéria de ofensa ao pudor, completamente estranha às legislações penais anteriores.

Trata-se da «importunação ofensiva ao pudor». É o artigo 61 do Capítulo VII: «Das Contravenções relativas à polícia de costumes», que expressa: «Importunar alguém, em lugar público ou acessível ao público, de modo ofensivo ao pudor: Pena: «multa, de duzentos mil reis a dois contos de reis».

Tal configuração não encontramos, também, nas legislações francesa e alemã — legislações modelares —, sendo que se nos parece que tal «importunação», em tais países, configuraria, também, injúria.

---

a qual os ilícitos penais, sob a expressão genérica — infração penal — compreendem os crimes (ou delitos) e as contravenções».

IDEM: BASILEU GARCIA — **Instituições de Direito Penal**. Vol. I, Tomo I, 4ª ed., escreve: «No Brasil, a dicotomia é tradição do sistema jurídico, tal como acontece em Portugal».

29. GIUSEPPE BETTIOL — Vol. I — Ed. R. dos Tribunais — pág. 248, escreve: »Subsiste uma «summa divisio»... «distinção em delitos e contravenções».

Inspirou-nos, este artigo, a legislação italiana,<sup>30</sup> o Código Rocco, de 1931, que contém no artigo 660: <sup>31</sup> «Fait de molestar ou de troubler les personnes. Quiconque, dans un lieu public ou ouvert ao public, ou bien ao moyen du téléphone, par arrogance ou tout autre motif blâmable, cause à quelqu'un vexation ou trouble, est puni d'un emprisonnement jusqu'à six mois ou d'une amende de police jusqu'à 5.000 liras».

Uma rápida leitura deste artigo, leva-nos a concluir que dele resultou duas figuras contravencionais em nossa legislação.

A primeira é o artigo referente à «importunação ofensiva ao pudor», defluindo de: «Quiconque, dans un lieu public ou ouvert ao public... ou tout autre motif blâmable, cause à quelqu'un vexation ou trouble»...

A segunda, está no artigo 65, «Perturbação da Tranqüilidade»,<sup>32</sup> que não fora prevista, também, nas legislações penais pátrias anteriores.

---

30. MAGALHÃES NORONHA — **Direito Penal**. 1º vol., 2ª ed., Ed. Saraiva, 1963, pág. 69. «Ambos os estatutos foram precedidos de Leis de Introdução. Como diploma contemporâneo e complementar do Código Penal, deve ser apontada a Lei das Contravenções Penais... NELSON HUNGRIA declarou que «respigamos para efeito de algumas retificações, nos Códigos Penais suíço, dinamarquês, e polonês». É marcante, entretanto, a influência do Código da Helvécia, e do Italiano, acrescente-se».

IDEM: V. P. CASTELO BRANCO — **Direito Penal**. 1ª ed., 1970, Suggestão Literária S/A, pág. 41. «Afim, em 1940, a 7 de dezembro, surgiu este Código, decalcado de um projeto de Alcântara Machado, o qual, por sua vez, influenciara-se pelo Código Italiano de 1930».

31. MARC ANCEL — **Les Codes Pénaux Européens**. Tome II, Publié par le Centre Français de Droit Comparé, pág. 995 segts. Livre III: Des Contraventions en particulier — Titre Premier: «Des Contraventions de Police» — Chapitre Premier: Des Contraventions concernant La Police de Sécurité».

32. JOSÉ DUARTE — **Comentários à Lei de Contravenções Penais**. Vol. II, 2ª ed., Forense, pág. 320: «Molestar alguém ou perturbar-lhe a tranqüilidade, por acinte ou por motivo reprovável: Pena — prisão simples, de quinze dias a dois meses, ou multa, de duzentos mil reis a dois contos de reis».

Ora, o conceito de pudor é variável no tempo e no espaço, de pessoa a pessoa, de momento a momento,<sup>33</sup> conforme demonstramos.

O «Pudor» a que se refere o artigo 61 é o que existe no homem comum, o que é consentâneo com a moralidade média.

O artigo está mais relacionado à ofensa ao pudor sexual. Mas não estritamente a este.<sup>34</sup>

Obviamente, as mulheres são normalmente as vítimas, mas não as únicas.

A doutrina e a jurisprudência não vacilam quanto ao aspecto dos dizeres: «em lugar público ou acessível ao público», porém, quanto ao «núcleo» da norma, quanto ao entendimento do verbo «importunar», havia pequena divergência. Não quanto ao significado do verbo, mas quanto à forma, ao meio necessário para provocar a importunação.

Algumas atitudes já se cristalizaram como tipicamente contravençionais, como é o caso do turpilóquio,<sup>35</sup> do gracejo pornográfico, da «piada» ofensiva, dos gestos indecentes.

---

33. NELSON HUNGRIA — **Comentários ao Código Penal**. Vol. VIII, Ed. R. Forense, pág. 308, escreve: «Assim, se uma mulher, na praia de Copacabana, exhibe à crua luz tropical a sua provocante, seminudez, somente incorrerá na reprovação dos moralistas caturras ou «démodés»; mas, se tiver a arrojo de fazer o mesmo na Av. Rio Branco, será uma infratora do art. 233 do Código Penal. Nos três dias de Carnaval, como é sabido, a moralidade obtém um armistício; impunemente, sob o olhar indiferente dos policiais, praticam-se de público e raso, impudicícias que, nos outros dias do ano, fariam corar a um fuzileiro naval».

34. M. C. COSTA LEITE — **Contravenções Penais**. Edição Saraiva, 1962, pág. 373, escreve: «Pudor, segundo Nelson Hungria, Direito Penal, é o sentimento de timidez ou vergonha de que se sente possuída a pessoa normal diante de certos fatos ou atos que ferem a decência. Não é somente no que tange às funções sexuais, à conduta sexual que o pudor pode ser ferido».

35. BENTO DE FARIA — **Das Contravenções Penais**. 1942, Livraria Jacintho, pág. 234, escreve: «É como procedem os indivíduos mal educados ou desbriados que, entre nós, se postam às portas dos cinemas ou confeitarias ou salões de chá, ou ainda permanecem nas calçadas ou nas praias de banhos, como sentinelas da imbecilidade, aguardando a passagem das jovens ou senhoras para lançar-lhes aos ouvidos ou face aquelas expressões envolventes do desrespeito ao pudor público».

Para BENTO DE FARIA, e outros, a contração de importunação ofensiva ao pudor restringe-se, exclusivamente, aos convites maliciosos, às palavras e gestos impúdicos. É, também, a decisão dos Tribunais, conforme referimos acima.

A diferença entre «ato obsceno-crime» e «importunação ofensiva ao pudor-contração» deve ser feita, unicamente, sob o aspecto quantitativo e não qualitativo.

NELSON HUNGRIA define «ato» como um movimento corpóreo voluntário. (Vol. VIII — C. C. Penal — 4ª ed., pág. 309). Seria, pois, qualquer movimento corpóreo voluntário, que concretizasse, em lugar público ou aberto ao público ou exposto ao público, uma obscenidade.

Por outro lado, a jurisprudência funciona como uma lima. Com o tempo vai aparando as arestas, de modo a não deixar dúvidas, quanto à interpretação da lei. Com o tempo as próprias exceções passam a casos rotineiros.

O «beijo» foi motivo de muita discussão. Seria crime ou contração?

HUNGRIA<sup>36</sup> parece estar com a razão.

Se se constata no mesmo, a volúpia licenciosa, a luxúria, a lubricidade, é, sem dúvida, crime. Pouco importa a parte do corpo em que o ósculo é depositado.

Um acórdão<sup>37</sup> do Tribunal de Justiça de São Paulo, desclassificando, de «atentado violento ao pudor», para «importunação ofensiva ao pudor», um «beijo», pelo único fato de ter sido na face, e não na boca, é de flagrante ingenuidade.

---

36. NELSON HUNGRIA — *Comentários ao Código Penal* Vol. VIII, 4ª ed., R. Forense, pág. 314: «Discute-se se o beijo, dado em lugar público, constitui, ou não, o crime em questão. A resposta não pode deixar de ser afirmativa, posto que representam, inequivocamente, um ato libidinoso ou desafogo de lascívia».

37. «Não há cogitar do direito de atentado ao pudor se o beijo não foi dado na boca e sim na face da vítima». (1º C.C. do T.J. - S.P. — ap. 71.179, R.T. 324/70).

A boca<sup>38</sup> é, normalmente, uma «zona de grande eroticidade», mas é óbvio que se pode beijar na boca com inocência, sem malícia, sendo mesmo um hábito, entre os políticos orientais.

E o beijo lascivo pode ocorrer em qualquer parte do corpo.

Não devemos esquecer da existência dos «fetichistas».

Nossos Tribunais, podemos afirmar, que em face do crime de «ultraje público ao pudor», navega em águas tranqüilas.

e) **O anteprojeto da Lei das Contravenções Penais** — Em outubro de 1969, surgiu o Código Penal que iria substituir o Código de 1941.

O principal revisor do Código de 1941 foi o extraordinário penalista NELSON HUNGRIA, e ele mesmo fora o encarregado de redigir o Código de 1969.

Na verdade, não houve uma mudança na sistemática do Código de 1941. Felizmente, sua estrutura manteve-se a mesma. Algumas penas foram alteradas, as multas atualizadas e relacionadas ao salário mínimo, algumas lacunas foram supridas e poucas figuras puníveis, surgiram, como contingência natural do progresso.

A grande novidade apareceu com a aplicação das penas indeterminadas e as figuras de criminoso habitual e por tendência.<sup>39</sup>

Acha-se, ainda, em discussão os Códigos de Processo Penal e Contravenções Penais.

No Código de 1969, o artigo referente a «ato obsceno», manteve a mesma redação do Código de 1941 e quanto ao artigo referente a «escrito ou objeto obsceno» o Código de 1969 introduziu ligeira modificação na redação.

---

38. FRITZ KAHN — **A nossa Vida Sexual**. Ed. Civilização Brasileira, pág. 54, escreve: «O beijo — A boca é a mais importante das zonas erógenas da cabeça e, depois das partes genitais, a mais importante de todo o corpo».

39. BANDEIRA DE MELLO, L. M. — **O Criminoso, o Crime e a Pena**. Prisma Ed. Cult. 1969. Dá-nos uma idéia perfeita da aplicação da pena indeterminada e aponta, objetivamente, alguns «senões», sobretudo, no que se refere ao «Concurso de Crimes».

O anteprojeto das Contravenções Penais fora elaborado pelo professor<sup>40</sup> SALGADO MARTINS. A Parte Geral sofreu algumas modificações na ordem dos assuntos, o mesmo ocorrendo com a parte especial.

Fatos novos surgiram, com relação à legislação anterior.

No que diz respeito ao Capítulo VII, sobre: «Das contravenções relativas à polícia de costumes», outro nome apareceu. Agora temos: «Capítulo III — Das contravenções relativas à moralidade pública e aos bons costumes».

O artigo referente à «importunação ofensiva ao pudor» manteve «in totum», inclusive, com sua rubrica, mas com o número 66.

Até aí, nada de novo nas Contravenções, com relação ao «pudor», porém, no artigo 68, temos: «Oferecimento ou Convite o Ato Libidinoso» — «Oferecer-se ao congresso sexual, ou convidar outrem à prática de ato libidinoso, direta ou indiretamente, em lugar público ou acessível ao público, de modo ofensivo ao pudor: Pena — prisão de quinze dias a dois meses, e pagamento de cinco a quinze dias-multa».

Este artigo nos parece redundante, inútil, impertinente, obscuro e, sobretudo, com finalidade pouco humana e prática.

Senão vejamos. Analisemo-lo. «OFERECER AO CONGRESSO SEXUAL, OU CONVIDAR OUTREM À PRÁTICA DE ATO LIBIDINOSO DE MODO OFENSIVO AO PUDOR».

Não seria isto IMPORTUNAÇÃO OFENSIVA AO PUDOR?

Porventura, OFERECER AO CONGRESSO SEXUAL OU CONVIDAR OUTREM À PRÁTICA DE ATO LIBIDINOSO **DE MODO OFENSIVO AO PUDOR**, não seria uma importunação? Nos parece, indiscutivelmente, que sim. E neste sentido orienta-se a unani-

---

40. JOSÉ SALGADO MARTINS — ex-Professor Titular de Direito Penal da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul.

midade da doutrina<sup>41</sup> e a Jurisprudência<sup>42</sup> na interpretação do artigo 61 da atual Lei das Contravenções.

Portanto, diante da equivalência das expressões: «Importunar alguém de modo ofensivo ao pudor» e «Oferecer-se ao congresso sexual, ou convidar outrem à prática de ato libidinoso de modo ofensivo ao pudor»,<sup>43</sup> podemos anexar a ambas, as expressões iguais, sem lhes mudar o sentido: «em lugar público ou acessível ao público».

Resta, pois, ao artigo, o «óbvio ululante»: «direta ou indiretamente».

O que se poderia entender por «oferecimento ou convite direto ou indireto»? A quem caberia, interpretar o direto ou indireto? À Polícia?

A Constituição garante em seu artigo 153 § 2º o direito de quem quer que seja de fazer aquilo que entende, desde que não vedado em lei e o próprio Código Penal, no Título VI — Capítulo I, dispõe: «Dos crimes contra a liberdade sexual».

O oferecimento e o convite direto ou indireto para atos sexuais ou libidinosos é um direito da pessoa humana. Se, porém, este oferecimento ou convite, quer seja direto ou indireto, for em lugar público ou acessível ao público e de tal MODO OSTEN-

---

41. BENTO DE FARIA — **Das Contravenções Penais**. 1942, pág. 234, escreve: «Convém repetir o que, a respeito, já escrevemos: A importunação ofensiva ao pudor e a que resulta dos ditos ou solicitações imorais com que a grosseria ou baixeza de sentimentos vexa ou incomoda alguém, em lugar público ou acessível ao público».

IDEM: M. C. COSTA LEITE — **Manual das Contravenções Penais**. Ed. Saraiva, 1962, pág. 373, escreve: «Não só pelo «acostamento», pelas apalpações e esbarrões ofensivos, mas também pelo ouvido, são importunadas com propostas desonestas, ditos de baixa moralidade e madrigais descabidos».

42. A importunação ofensiva ao pudor tem sempre um fim erótico ou lascivo. Daí ser o sujeito passivo da contravenção do art. 61, via de regra, do sexo feminino». (4º C.C. do T.A. — S.P. — ap. 41.754, R.T. — 351/381).

43. Há, sem dúvida, certa equivalência. Há muitas maneiras de «importunar» alguém de modo ofensivo ao pudor «e o oferecimento ou convite... de modo ofensivo ao pudor», é, apenas, uma das maneiras».

SIVO, QUE CHEGUE A OFENDER O PUDOR, **IMPORTUNANDO** ALGUÉM, então, estamos diante da contravenção penal do artigo 61 ou 66, «Importunação ofensiva ao pudor».

Sendo assim, esta rubrica, «Oferecimento ou convite a ato libidinoso» é uma superafetação inútil e quando muito poderá ensejar uma série de arbitrariedades policiais.

Este artigo iria chocar, também, com o artigo 233 do Código Penal, no que diz respeito ao «oferecimento ou convite direto ou indireto», pois as «presunções» de «oferecimento ou convite direto ou indireto» só poderia ser através da apresentação pessoal. E esta apresentação, quando chega a «ofender o pudor», constitui o crime de «ato obsceno» e isto é pacífico.<sup>44</sup>

A «fala» e o «gesto» são elementos da «importunação ofensiva ao pudor». Não vemos, pois, como manter referido artigo. Não possui objetividade jurídica, enquanto persista a contravenção de «importunação ofensiva ao pudor».

Não serve, pois, nem sequer para justificar a «truculência» policial contra indefesas vítimas, pois seja qual for o motivo do «flagrante» ou «denúncia», só poderá basear-se na contravenção de «importunação ofensiva ao pudor» ou no crime de «ato obsceno».

Se, porventura, algum policial viesse a prender, baseado no referido artigo, ele não conseguiria jamais justificar sua atuação, pois a contravenção de «importunação ofensiva ao pudor» (mínimo punível), termina onde começa o crime de «ato obsceno».

---

44. NELSON HUNGRIA — **Comentário ao Código Penal**. Vol. VIII, pág. 308: «Assim, se uma mulher, na praia de Copacabana, exhibe à crua luz tropical a sua provocante seminudez, somente incorrerá na reprovação dos moralistas caturros ou «démodés»; mas, se tiver o arrojo de fazer o mesmo na Av. Rio Branco, será uma infratora do art. 233 do Código Penal», pág. 314. Idem «um dos casos típicos e não infreqüentes de **Ultraje Público ao pudor** é o chamado «exibicionismo» (exibição em público das partes genitais ou vergonhosas)».