

JURISPRUDÊNCIA CRIMINAL

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

ECONOMIA POPULAR - CO-AUTORIA

- As regras relativas à co-autoria têm plena aplicação em matéria de crimes contra a economia popular.

Paciente: Alcebíades de Melo Varejão

H. c. nº 31.861 - Relator: MINISTRO ROCHA LAGOA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de petição de *habeas corpus* número 31.861, de Pernambuco, em que é paciente Alcebíades de Melo Varejão, acordam, em sessão plenária e por unanimidade de votos, os ministros do Supremo Tribunal Federal em indeferir o pedido, unânimemente, nos termos das notas taquigráficas.

Supremo Tribunal Federal, 24 de março de 1952. - *José Linhares*, presidente; *Rocha Lagoa*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO ROCHA LAGOA: O ilustro Prof. FRANCISCO BARRETO RODRIGUES CAMPELO impetra uma ordem de *habeas corpus* em favor de Alcebíades de Melo Varejão, condenado pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco à pena de quatro anos de reclusão e multa de Cr\$ 10.000,00, como co-autor do crime previsto no nº IX do art. 2º do dec.-lei nº 869, de 18 de novembro de 1938. Alega o impetrante tratar-se de crime próprio e, praticamente, funcional, e que o diploma que o define é complementar do Código Penal de 1890, a cujos princípios gerais está subordinado, pois a êle não se aplica o Cód. Penal de 1940. Sustenta que os motivos em que se apoiou o acórdão do Tribunal de Pernambuco não caracterizam, de forma alguma, qualquer das formas de autoria previstas nos arts. 18, 19 e 20 do Cód. Penal de

1890, eis que, ainda que se levem tais motivos ao mais elástico entendimento, dêles nunca se poderá concluir nem que o paciente tivesse resolvido e executado diretamente o crime (art. 18, § 1º), nem que, tendo resolvido a sua execução, provocasse e determinasse outros a executá-lo por meio de dádivas, promessas, mandato, ameaças, constrangimento, abuso ou influência de superioridade hierárquica. Acrescenta que tampouco se prestam tais motivos à chamada cumplicidade necessária (art. 18, § 3º) nem que êle fôsse mandatário de tal crime (§ 4º do art. 18), sendo igualmente impraticável enquadrarem-se os fatos de que o Tribunal de Justiça de Pernambuco deduziu a culpabilidade do paciente em qualquer das hipóteses de cumplicidade, previstas no art. 21 do Código Penal de 1890, situações que, aliás, excederiam a âmbito do caso, de vez que o paciente foi condenado por autoria e não por cumplicidade. Conclui o impetrante que o paciente foi evidentemente condenado por analogia, o que justificaria a concessão do *habeas corpus* impetrado.

]

Requisitados esclarecimentos ao Sr. presidente do Tribunal de Justiça de Pernambuco, informou S. Ex.^a que o paciente fôra condenado à pena de quatro anos de reclusão, multa de Cr\$ 10.000,00 e taxa penitenciária de Cr\$ 50,00, curou infrator do art. 2º, nº IX, do dec.-lei número 869, de 18 de novembro de 1938. Para melhor elucidação remeteu S. Ex.^a cópia da sentença condenatória de primeira instância e do acórdão que o confirmou, tendo enviado ainda, atendendo a requisição que fiz, os autos originais do processo movido contra o paciente, os quais se acham em apenso, estando também apensados os autos ele anterior pedido de *habeas corpus* formulado em benefício do mesmo paciente e denegado por êste Supremo Tribunal.

É o relatório.

Finalpag. 333

VOTO

O SR. MINISTRO ROCHA LAGOA (relator): A decisão do Tribunal de Justiça de Pernambuco, condenando o paciente incurso no art. 2º, nº IX, do decreto-lei nº 869, de 18 de novembro de 1938, limitou-se a confirmar a

sentença de primeira instância conforme o parecer do Dr. subprocurador geral do Estado, o qual considerou caracterizada a responsabilidade do paciente, que se locupletara de dinheiro em, depósito na Cooperativa-Banco dos Importadores de Pernambuco Limitada, servindo-se abusivamente do prestígio e influência que ali exercitava na qualidade de membro do Conselho de Administração, não o amparando a fato de se ter afastado temporariamente da Cooperativa, pois tal afastamento fôra preconcebidamente feito.

Alega o impetrante que as razões de decidir do Tribunal de Justiça de Pernambuco não poderiam concluir pela caracterização de qualquer das formas de autoria previstas no Cód. Penal de 1890, cujos princípios gerais seriam aplicáveis ao caso em apreço, que é regulado por lei especial, expressamente excluída do âmbito do Cód. Penal de 1940, consoante está expresso em seu art. 360.

Tal tese, entretanto, não merece acolhida. O dispositivo invocado, que ressalvou a legislação especial sôbre determinados crimes, entre os quais os praticados contra a guarda e o emprêgo da economia popular, há que ser interpretado em consonância com o art. 10 do mesmo Código Penal de 1940, segundo o qual as regras gerais dessa codificação aplicam-se aos fatos incriminados por lei especial se esta não dispõe de modo diverso. Ora, no mencionado dec.-lei nº 869, que define os crimes contra a economia popular, sua guarda e seu emprêgo, não há nenhum preceito dispondo de modo diverso da regra contida no art. 25 do vigente Cód. Penal, segundo o qual quem, de qualquer modo, concorre para o crime, incide nas penas a êste cominadas. Conseqüentemente, tal regra é inteiramente aplicável ao caso em apreço. Justificando-a, assim se manifestou o eminente ministro FRANCISCO CAMPOS, na Exposição de Motivos com que apresentou o projeto do novo Cód. Penal à apreciação do Sr. presidente da República:

"Quem emprega qualquer atividade para a realização do evento criminoso é considerado responsável pela totalidade, no pressuposto de que também as outras fôrças concorrentes entraram no âmbito da sua consciência e vontade.

"Não há nesse critério de decisão do projeto senão um corolário da teoria da equivalência das causas, adotada no artigo 11. O evento, por sua natureza, é indivisível, e tôdas as condições que cooperam para a sua produção se

equivalem. Tudo quanto foi praticado para que o evento se produzisse é causa indivisível dêle".

Por estes motivos, denego a impetrado, ordem.

VOTO

O SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA: Sr. presidente, já tive oportunidade, em outro feito, de me pronunciar sôbre o caso concreto. O impetrante insiste no seguinte argumento: o dec.-lei nº 869, de 1938, não se entrosa com o Cód. penal vigente, cuja promulgação ocorreu posteriormente e, sim, com o antigo Código de 1890. A êste argumento responde muito bem o eminente Sr. ministro relator: o Cód. Penal vigente, no seu artigo final ressalva a vigência de determinadas leis especiais, entre as quais aquelas que definem os crimes contra a economia popular. É evidente, pois, que, de acôrdo, cem o art. 10 do Código, suas regras gerais se aplicam aos fatos incriminados por essas leis especiais, desde que não haja colisão ou antinomia.

Mesmo, porém, que se adote ponto de vista diverso, não seria, melhor a situação do paciente. Já no regime do Código de 90 era assente critério de decisão que as circunstâncias pessoais, quando elementares, se comunicavam aos co-partícipes. É o princípio hoje expressamente consagrado no art. 26 do Código de 40.

Alega o impetrante que o paciente não era "gerente" da cooperativa e, assim, não pode responder por "gestão fraudulenta", que é o crime previsto no artigo 2º, IX, do dec.-lei nº 869, de 1938, mas está fora de dúvida que fêz coisa comum com o gerente estatutário e, mais do que isto, era o gerente de fato, arvorando-se em *factotum* da sociedade. Tudo se fazia com a sua orientação e com a sua intervenção. Nem de outra maneira se explicaria que tivesse podido captar mais de milhão e meio de cruzeiros da sociedade, para investir em aquisição de bens para aumento de seu patrimônio, ou em seu exclusivo proveito.

Não seria possível que tal ocorresse, se não fôsse a influência decisiva do paciente na administração ou gerência da sociedade. E foi por sua perniciosa e desastrosa intromissão de fato nos negócios

Finalpag. 334

da sociedade que esta veio à garra. A lei não distingue entre gerência estatutária e gerência de fato, e, ainda que assim não fôssem, a circunstância pessoal da gerência de direito, como elemento do crime, comunicou-se a êle.

Nestas condições, por maior que seja, em sentido contrário, a insistência do paciente patrocinado por advogado que figura entre os nossos mais ilustres penalistas contemporâneos, não tenho dúvida em acompanhar o voto do Sr. ministro relator, negando a ordem.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: indeferiram o pedida, unânimemente.

Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. ministro EDGAR COSTA.

*

"HABEAS CORPUS" - CADUCIDADE

- O "habeas corpus" é meio idôneo para obter a declaração de caducidade da ação penal, prejudicial do processo.

I. B. Sabbá & Cia. Ltda. *versus* José Abrantes Gomes

Rec. ext. nº 22.102 - Relator: MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de recurso extraordinário criminal nº 22.102, do Amazonas, em que são recorrentes I. B. Sabbá & Cia. Ltda. e recorrido José Abrantes Gomes:

Acordam os ministros da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, por maioria de votos, não conhecer do recurso, de acôrdo, com as notas taquigráficas nos autos.

Custas da lei.

Supremo Tribunal Federal, 20 de janeiro de 1953. - *Orozimbo Nonato*, presidente; *Antônio Carlos Lafayette de Andrada*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA: O Tribunal de Justiça do Amazonas concedeu *habeas corpus* a José Abrantes Gomes nestes têrmos:

"Relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* de Manaus, em que figuram, como impetrante o advogado de ofício, Dr. Adriano Queirós, e paciente José Abrantes Gomes:

"O patrono do paciente - munido do instrumento de mandato de fls. 6 e das certidões de fls. 7, 9 e 10, invocando a Constituição federal (art. 141, § 23), e a Lei Processual Unitária (arts. 647 e 648, inciso VII) - veio a êste órgão superior do Poder Judiciário do Estado, impetrar uma ordem *de habeas corpus*, em favor de seu constituinte, "a fim de ser obstado o prosseguimento da ação por crime de injúria, capitulado no artigo 14 do dec. nº 24.776, de 14 de julho de 1934 (Lei de Imprensa) que, contra o paciente, intentaram I. B. Sabbá & Cia. Ltda. e Isaac Benaion Sabbá, por haver sido a referida ação exercitada depois de já estar consumada a decadência dêsse direito"; e, para demonstrá-lo, acena com o art. 48, §§ 1º e 2º, do citado dec. nº 24.776, preceitos que menciona em apoio do que afirma; acrescentando, em remate de sua argumentação, que "nenhum dos motivos a que se se refere expressa e taxativamente o aludido diploma legislativo ocorreu para que suspenso fôsse o prazo legal para o exercício do direito de queixa"; e sendo evidente a decadência dêsse direito; sob êsse fundamento deve ser concedido o *remedium juris* prescrito pela Carta Magna - o Estatuto-padrão da República.

"E o impetrante esclarece: "a Lei de Imprensa enumera os casos em que se opera tal suspensão; os querelantes, em 5 de junho último, requereram fôsse

notificado o Sr. Atistofano Antony, diretor do jornal "A Tarde", para fazer a exibição do autógrafo, o que foi feito no dia 10; essa providência, por falta de apoio legal, se tornou desútil, sem nenhum efeito quanto à suspensão do prazo, por isso que, no dec. nº 24.776, não há dispositivo algum que exija a exibição do escrito do próprio autor; que a publicação é de 8 de maio de 1952, a queixa foi recebida em 21 de junho de 1952, e o querelado-paciente só veio ter conhecimento da querela quando, a 25, foi citado para, no dia seguinte, 26 de junho de 1952, ser qualificada; que o prazo de 30 dias para ser intentada a ação é fatal, e terminou em 6 de junho de 1952, incluindo-se na contagem o dia da publicação; que, se possível fôra aplicar ao caso concreto o Cód. Penal (art. 117, inciso I), que admite como

Finalpag. 335

causa interruptiva da prescrição o recebimento da denúncia ou queixa, mesmo assim não havia ocorrido a suspensão da prescrição, porque a queixa foi recebida em 21 de junho de 1952, quando o prazo de 30 dias marcado pela lei já havia expirado".

"O impetrante ainda faz mostra do art. 18 do Estatuto Civil de Direito Substantivo, do art. 301 do Cód. Comercial e do art. 37 do Cód. Judiciário nacional, "alinhando outro fundamento que, segundo diz, justifica a concessão da medida impetrada - *a ilegalidade da parte, id est*, a ilegitimidade de um dos querelantes - a firma I. B. Sabbá & Cia. Ltda., que pode ser agente passivo do crime em aprêço, mas, para ter atuação em Juízo, indispensável se torna a prova de que está legalmente constituída, e essa prova só pode ser feita mediante a apresentação do contrato social devidamente registrado".

"Eis o histórica do feito, em fiel abreviado.

"O recurso de que usou o impetrante - exigindo a sujeição do seu pedido à decisão dêste, pretório coletivo - encontra suporte na lei: é caso de *habeas corpus*, restando apenas saber se é de conceder, ou negar, o expediente constitucional procurado pelo suplicante.

"Conforme se vê da certidão de fôlhas 7, os querelantes, na petição de queixa, datada de 5 de junho de 1952, apontaram o querelado (ora paciente), à Justiça

como incurso nas sanções estabelecidas no art. 14 do dec. nº 24.776, de 14 de julho de 1934".

"Êsse artigo assim se expressa:

"Imputar vícios ou defeitos, com ou sem fatos especificados, que possam expor a pessoa ao ódio ou ao desprezo público; imputar fatos ofensivos da reputação, do decôro e da honra; usar da palavra reputada insultante na opinião pública; penas, de multa de 1.000\$ a 5.000\$ (ou seja de Cr\$ 1.000,00 a Cr\$ 5.000,00) ou prisão por três meses a um ano".

"Regula a matéria, exposta na inicial a Lei de Imprensa, que, no art. 48, § 1º (1ª parte), dispõe:

"O direito de queixa pelos crimes de calúnia e injúria prescreve no prazo de 30 dias, contados da publicação, estando presente o ofendido na mesma cidade em que houver sido aquela feita";

"e no § 2º estatui:

"A prescrição do exercício do direito de queixa suspende-se pela notificação de que trata o art. 17, § 1º, e nas hipóteses dos arts. 29 e 42, § 1º".

"Não é de aplicar-se na espécie em tela a regra jurídica dêsse § 2º do artigo 48, porque não se trata da hipótese do art. 17, § 1º, nem das suposições dos arts. 29 e 42, § 1º, do predito decreto nº 24.776: não se faz uso de publicação que merece explicada, porquanto os querelantes, por seus mandatários, profissionais do *forum* – Drs. Manuel e Newton Vieiralves apontam o responsável legal do escrito injurioso, quando manifestam, entre outras coisas, que José Abrantes Gomes (o querelado-paciente), pelas colunas da "A Tarde", de 8 de junho de 1952, publicou expressões difamadoras e injuriosas que *deixam bem claro* que o querelado, (ora paciente) incorreu nas sanções da Lei de Imprensa" e que a publicação está afirmando que a *responsabilidade da notícia cabe exclusivamente a José Abrantes Gomes*, (*vide* fls. 7).

"Lendo-se a dita publicação, logo se conclui que ela não contém referências, alusões ou frases equívocas, para serem declaradas e explicadas, mediante

notificação, cujo processo próprio seria entregue aos notificantes para instruir a queixa-crime (*vide* art. 17, § 1º).

"Não se cogita de provar que o autor da publicação não tem idoneidade ou meios de responder pecuniariamente (art. 29). Finalmente, não se cuida de retificação, compulsória a que alude o § 1º do art. 42 do prefalado decreto.

"São êsses os três casos indicados limitativa e restritamente pela Lei de Imprensa, em que se suspende pela notificação o prazo de decadência do exercício do direito de queixa.

"Em se tratando, porém, da espécie em aprêço, claro que, obedecendo-se ao sentido da lei, a decadência do exercício do direito de queixa não está na dependência de suspensão, nem de interrupção.

"Se, como ficou patente, a publicação injuriosa de que foram vítimas os querelantes é de 8 de maio de 1952 (*vide* fls. 7); se os querelantes se firmaram

Finalpag. 336

no art. 48, § 1º, da Lei de Imprensa, que refere que o direito de queixa pelos crimes de calúnia e injúria prescreve no prazo de 30 dias, contados da publicação, estando presente o ofendido na cidade em que houver sido aquela feita (é o caso dêstes autos); se é de 21 de junho de 1952 o despacho do juiz que recebeu a queixa e ordenou a citação requerida, para officiar no litígio com a plena jurisdição que tem; se o querelado, ora paciente, só teve conhecimento da querela em 25 de junho de 1952, data em que foi citada "para no dia seguinte, 26, ser qualificado", e foi nesse dia que a queixa se efetivou; finalmente, se o prazo da lei é peremptório, fatal, e, portanto, insuscetível de aumento ou ampliação, é bem de ver, cotejando as datas, que o espaço de tempo durante o qual se devia exercitar a ação caiu em decadência.

"Com efeito, e, em conclusão, não é demais repetir-se: Intentando o competente recurso e pedindo ao juiz que, ouvido o promotor, fôsse recebida a queixa-crime, citado o querelado, etc.; e na mesma inicial requerendo uma interpelação, aliás desnecessária, *ex veno*, desde que basearam sua intenção no art. 48, § 1º, da Lei de Imprensa - os "querelantes descuidaram-se da

irrevogabilidade do prazo; e, quando voltaram a movimentar sua ação, e, oficialmente, chamado fôra o querelado-paciente a deliberar sôbre sua defesa, já se havia dado a perda do direito de ação, em consequência da finalização do têrmo legal a que se subordinava e dentro no qual devia ter sido exercitada.

"Acolhido o fundamento da falta do exercício tempestivo da a o, por parte de seus titulares, supérfluo seria dar tratamento ao 2  fundamento - ilegitimidade de um dos querelantes, I. B. Sabbá & Cia. Ltda. - alinhado pelo impetrante.

"Ex positis:

"Acordam os juízes do Tribunal de Justiça, aceitando o parecer proferido na assentada do julgamento, pelo graduado representante do Ministério Público, em conceder, contra o voto do desembargador relator, a ordem de *habeas corpus*, para decretar a caducidade do exercício da a o por crime de imprensa, com apoio na disposi o do art. 48,   1 , do dec. n  24.776, de 14 de julho de 1934. Extraia-se cópia dêste aresto para ser enviada ao Dr. juiz de direito da 5  Vara desta Capital.

"E custas, *ex lege*.

"Manaus, 11 de julho de 1952. - *Arnoldo Páris*, presidente; *Francisco da Rocha Carvalho*, relator, vencido: Deneguei a ordem impetrada por não se tratar de caso remediável por meio de *habeas corpus* e também por não considerar prescrito o direito de a o, fundamento do respeitável acórdão. O impetrante José Abrantes Gomes publicou no jornal vespertino desta cidade denominado "A Tarde", do dia 8 de maio dêste ano, um artigo intitulado "Diz Furtado", com o subtítulo "O comerciante José Abrantes faz graves acusa es   firma I. B. Sabbá", de cuja publica o assumiu inteira responsabilidade.

"A aludida firma I. B. Sabbá & Cia. Ltda. e o seu sócio-gerente Isaac Benaion Sabbá, julgando-se injuriados com a publica o do mencionado artigo, em que constam expressões difamadoras e insultuosas, ofensivas da sua reputa o e da sua honra, apresentaram contra  le queixa-crime, baseados nos arts. 50 e seguintes do dec. n  24.776, de 14 de julho de 1934 (Lei de Imprensa), para que, depois de devidamente processado na forma legal, seja punido com as

sanções estipuladas no art. 14 do referido decreto, em que incorreu, conforme consta da certidão junta.

"Distribuída e autuada a queixa em referência a 5 de junho e satisfeitas formalidades preliminares, foi ela recebida e fêz-se a citação pessoal do querelado, ora impetrante, para a sua qualificação na audiência do dia 28 do dito mês, segundo se vê das certidões instrutivas do processo.

"Veio, então, o querelado perante êste Tribunal, em data de 3 do mês corrente, impetrar uma ordem de *habeas corpus*, para o fim de ser obstado o prosseguimento do processo pelo crime de injúria estipulado no art. 14 da Lei de Imprensa, que lhe movem, no juízo competente, I. B. Sabbá & Cia. Ltda. e Isaac Benaion Sabbá, alegando para isso a prescrição do direito de queixa e a ilegitimidade de parte.

"O art. 141, § 23, da Constituição federal vigente está assim redigido:

"Dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofra ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção por ilegalidade ou abuso de poder. Nas transgressões disciplinares não cabe o *habeas corpus*".

"Comentando magistralmente tal dispositivo, esclarece TEMÍSTOCLES BRANDÃO CAVALCÂNTI:

Finalpag. 337

"...A falta de outros remédios rápidos e eficazes para garantir o exercício de certos direitos elementares, levou em certa época a jurisprudência a dilatar a aplicação do instituto do *habeas corpus*, tirando-lhe a feição restrita que lhe imprimiu a tradição histórica, como remédio específico para tôdas as violências que atingirem a liberdade em seu sentido mais liberal - a prisão ou detenção injustas".

"Mais adiante:

"Em certo período da nossa história política, em que a ação repressiva, do govêrno culminou na prática dos mais variados atentados aos direitos

individuais, a reação judiciária através do *habeas corpus* correspondeu àquelas agressões, restabelecendo situações jurídicas irremediáveis, não fôsse a eficácia, o remédio concedido. Por êste meio garantiu-se o exercício de direitos políticos, a percepção de vencimentos militares, o uso de trajes de banho, a entrada nos cinemas, etc." E ainda, além, apresenta a opinião do eminente HERCULANO DE FREITAS, relator geral da emenda apresentada pelo então presidente Dr. ARTUR BERNARDES, visando restringir a extensão dada ao instituto de *habeas corpus*, desviado do seu conceito clássico, e fixando os seus verdadeiros limites e que veio a prevalecer na Constituição em vigor, cuja opinião é a que se segue:

"A emenda nº 64 dá ao *habeas corpus* o seu verdadeiro sentido, tal como o consideram os ingleses e americanos, ciosos de sua liberdade, tal como o consideraram sempre os brasileiros no antigo regime. Estendê-lo da proteção à liberdade física à defesa de outros direitos, é desnaturá-lo... A extensão que se quer dar ao emprêgo do *habeas corpus* possibilita a balbúrdia judiciária, autorizando pedir-se por êsse defeito, que já tem, pelo fantástico número de *habeas corpus* solicitados ao Supremo Tribunal, esgotado quase a capacidade de trabalho da nossa mais alta Côrte de Justiça; a emenda lhe dá o sentido integral que teve no nosso direito e que tem no direito inglês e americano. Se as nossas leis processuais se acham desprovidas de meios rápidos e eficientes para reparar a ofensa a respeitáveis direitos, é o caso de se criarem e regularem êsses remédios judiciais, não se desnaturar o *habeas corpus*, aplicando-o a fins a que se não deve prestar e em alguns dos quais o seu uso representa flagrante injustiça, pela situação inferior em que se coloca uma das partes do litígio, estranha ao processo, para a concessão dêle" ("A Constituição Federal Comentada", vol. III, págs. 166 e seguintes).

"Pontificando sôbre os casos em que é cabível o remédio do *habeas corpus*, o mesmo abalizado comentarista assim se expressa: "A restrição do *habeas corpus*, desde a reforma constitucional de 1926, não tirou ao instituto a sua significação primitiva tradicional. O que se procurou ali foi evitar a sua aplicação à defesa e proteção de todos os direitos para os quais não existisse outro remédio rápido e eficaz. Mas a liberdade corpórea, de ir e vir, contra o abuso de poder ou a ilegalidade, foi mantida em tôda a sua plenitude" (ob. cit., pág. 174).

"E o nosso Tribunal firmou nesse sentido a sua jurisprudência, quando, no acórdão de 10 de agosto de 1922, entre muitos outros, decidiu:

"O *habeas corpus* visa simplesmente à proteção da liberdade individual; do direito de locomoção; só indiretamente e por via de consequência, sem perder, em caso algum, a sua natureza peculiar de instituto protetor do direito de ir e vir, de se mover alguém fisicamente, garante o exercício de um outro direito líquido e incontestável" ("Julgados e Decisões", 1922, pág. 39).

"Também o abalizado PONTES DE MIRANDA, em sua "História e Prática do *Habeas Corpus*", 2ª ed., págs. 418 e seg., assevera:

"O conceito de ilegalidade que aparece no art. 141, § 23, abrange o de *inconstitucionalidade* e o de *ilegalidade*, no sentido de contrário à lei ordinária". Depois de se referir à tentativa do Código de Proc. Penal em definir a coação ilegal no seu art. 648, diz mais adiante: "Em suma: o *habeas corpus* não é meio ordinário para corrigir a injustiça das sentenças; mas pode e deve ser admitido quando haja ilegalidade ou abuso de poder, violando ou ameaçando a liberdade física, pois assim estabeleceu, imperativamente, o texto constitucional (Constituição de 1946, art. 141, § 23), "regra que não pode ser interpretada ou aplicada restritamente contra a liberdade individual, não obstante quaisquer disposições de lei ordinária, a êsse respeito, ou em contrário" (Supremo Tribunal Federal, 27 de julho de 1907)".

"Não ocorre nenhum dos casos numerosos de ilegalidade ou abuso de poder

Finalpag. 338

discriminados pelo emérito comentarista citado e que seria fastidioso transcrever.

"A jurisprudência não discrepa dessa interpretação. Assim é que, entre muitos julgados, há o de 3 de maio de 1940 do Tribunal de Apelação do Rio de Janeiro ("Boletim Judiciário", 19.399), que decidiu:

"Não é de conceder-se *habeas corpus*, se é para se evitar comparecimento a juízo, após intimação em forma legal e de autoridade competente". E o nosso

Tribunal o acompanhou nos acórdãos de 4 de setembro de 1928 e 4 de janeiro de 1927, com a seguinte ementa: "O *habeas corpus* não é meio idôneo para evitar um processo por fato qualificado crime na lei penal" ("Julgados e Decisões", volumes 927, pág. 5, e 928, 2º sem., pág. 81).

"O impetrante, segundo exulta dos autos, se encontra solto. Não alega qualquer violência ou coação ilegal, ou mesmo ameaça em sua liberdade de locomoção, caso em que a medida teria que ser preventiva, e não declara, tampouco, qual a autoridade coatora, com o que possibilitaria a requisição das necessárias informações. Sobre o assunto convém citar os acórdãos de 2 de fevereiro de 1917 e de 29 de abril de 1920 do nosso Tribunal:

"Não se conhece de petição de *habeas corpus* que não designa quem é causa ou autor do constrangimento" (ob. cit., vols. 1917, pág. 13, e 1920, pág. 119).

"Os motivos expendidos pelo impetrante, que dizem respeito à nulidade do processo, constituem tipicamente matéria de defesa, que poderão ser ali oferecidos no tempo oportuno para a devida apreciação.

"Referindo-se à nulidade evidente do processo, ensina ainda PONTES DE MIRANDA que "as nulidades de processo somente permitem o *habeas corpus* quando "manifestas". E mais: "Nem toda nulidade manifesta pode ser motivo de concessão". É o caso dos autos. Já decidiu a 1ª Câmara do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, em acórdão publicado no "Diário da Justiça" de 8 de outubro de 1943, que:

"Só no recurso ordinário poderá o Tribunal conhecer da matéria de provas, porque no domínio, ou na seara, em que as provas se agasalham, não pode entrar o juízo do *habeas corpus*" (ob. cit., págs. 429-430).

"É indiscutível a existência da *justa causa* para o procedimento criminal intentado contra o querelado, com o fim de apurar a sua responsabilidade ou irresponsabilidade, uma vez que se trata de fato qualificado crime em lei anterior, com pena previamente cominada, nos termos legais.

"Com referência a prescrição do direito de queixa, o artigo considerado injurioso foi publicado a 8 de maio e a queixa-crime foi apresentada em juízo

no dia 5 de junho, ambos dêste ano, data em que o Dr. juiz despachou a petição, mandando distribuí-la e autuá-la e concedeu a medida preliminar suscitar da qual seja a apresentação do autógrafo.

"Não há negar que o recebimento da queixa só foi declarado no seguinte despacho datado de 21 do aludido mês de junho; mas, a meu ver, êsse fato não importa na decadência do direito de ação a que alude o art. 48, § 1º, *in principio*, do dec. nº 24.776, de 14 de julho de 1934 (Lei de Imprensa). Os querelantes não promoveram medida preparatória, para com ela instruir, posteriormente, seu petitório; muito ao contrário, ingressaram em juízo no tempo oportuno com a sua queixa, que recebeu despacho favorável, promovendo-se a diligência requerida. A demanda, portanto, foi ajuizada tempestivamente; *João Rebêlo Correia; Armando Teixeira; T. Coimbra; O. Inassú; A. Botelho*, procurador geral".

Inconformados, I. B. Sabbá & Cia. Ltd. e Isaac Benaion Sabbá manifestaram recurso extraordinário com apoio nas letras *a* e *d* da Constituição, alegando não ser caso de *habeas corpus* e assim ofendido o preceito que o permite.

Argumentam: (*ler*).

Também reclamam contra a caducidade da queixa: (*ler*).

As partes arrazoaram.

O Dr. procurador geral da República opinou:

"Duas são as questões principais que se discutem no presente processo: uma com um caráter mais ou menos preliminar, ou seja, se a hipótese dos autos pode ou não ser apreciada em *habeas corpus*, e outra que envolve o mérito pròpriamente dito e que consiste em saber se os ora recorrentes decaíram ou não de seu direito de queixa contra o ora recorrida.

"Quanto à primeira, não temas devida de que a matéria pode ser apreciada em grau de *habeas corpus*, por isso que se alguém está respondendo a um processo-crime iniciado por quem já decaiu de seu direito de queixa, é claro que

Finalpag. 339

está sofrendo ou ameaçado de sofrer coação ilegal e assim o remédio cabível é evidentemente o *habeas corpus* garantido pelo § 23 do art. 141 da Constituição federal. Não merece, portanto, censura quanto a êsse ponto o v. acórdão recorrido.

"Com relação à segunda questão, parece-nos que não é cabível o recurso extraordinário, por isso que não contrariou o v. acórdão recorrido a letra de qualquer lei federal, limitando-se a interpretá-la soberanamente e aplicá-la em face da matéria da fato de que dava notícia o processo.

"Não merece, portanto, conhecimento o recurso com fundamento na letra *a* do preceito constitucional, como também não o merece quanto à letra *d*, por não terem apontado os recorrentes qualquer acórdão do qual realmente tivesse divergido o v. acórdão recorrido.

"Tendo em vista o exposto, somos pelo não-conhecimento do presente recurso extraordinário, que, ao contrário do que alega o recorrido (fls. 60), foi tempestivamente Interposto, pois êste egrégio Supremo Tribunal em inúmeras oportunidades já decidiu que não é intempestivo o recurso interposto antes da publicação do acórdão recorrido".

É o relatório.

À mesa.

VOTO

O SR. MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA (relatou): Não conheço do recurso. Nem ofensa de lei, nem divergência de julgados ocorreram no caso em exame.

Bem argumentou o procurador geral que a matéria objeto de *habeas corpus* podia ser apreciada nesse processo sumariíssimo porque, se alguém está respondendo a um processo-crime iniciado por quem já decaiu de seu direito de

queixa, é claro que está sofrendo ou ameaçado de sofrer coação ilegal e assim o remédio cabível é evidentemente o *habeas corpus* garantido pelo § 23 do artigo 141 da Constituição" (fls. 66).

Realmente, ser alguém processado quando não mais direito têm os processantes de moverem ação é sem dúvida coação reparável pelo *habeas corpus*. E uma ameaça de prisão, um constrangimento ilegal.

Quanto à decadência do direito de queixa, é motivo de prova. O acórdão, dando como ocorrida tal decadência, não feriu os preceitos legais. Interpretou-os à luz dos fatos. Não conheço do recurso.

VOTO

O SR. MINISTRO: ROCHA LAGOA: Sr. presidente, *data venia*, conheço do recurso e lhe nego provimento.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: contra o voto do Sr. ministro ROCHA LAGOA, não conheceram do recurso.

Deixou de comparecer o Exmo. Sr. ministro EDGAR COSTA, por se achar afastado em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, senda substituído pelo Exmo. Sr. ministro AFRÂNIO COSTA.

*

INSTRUÇÃO CRIMINAL - DEMORA

- Sendo insuperáveis os motivos da demora da instrução criminal, deixa ela de constituir fundamento para o "habeas corpus".

Paciente: Auri Francisco dos Santos

Rec. de *h. c.* nº 32.486 - Relator: MIN. NÉLSON HUNGRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 32.486, impetrado a favor de Auri Francisco dos Santos (sargento do Exército), acorda o Supremo Tribunal Federal, unânimemente, negar provimento ao dito recurso, na conformidade das precedentes notas taquigráficas, integrantes da presente decisão.

Custas *ex lege*.

Supremo Tribunal Federal, 13 de maio de 1953. - *José Linhares*, presidente; *Nélson Hungria*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA: Os advogados Evandro Lins e Silva e Antônio Bruzzi Mendonça requereram ao Superior Tribunal Militar ordem de *habeas corpus* em favor do sargento Auri Francisco dos Santos, alegando que êste se achava prêso preventivamente há cêrca de 10 meses, não obstante inexistirem os requisitos legais para decretação dessa prisão preventiva, pois não há nos autos depoimentos de duas testemunhas compromissadas, e mais que, de há muito,

Finalpag. 340

se acha excedido o prazo da instrução criminal, que, pela lei processual militar, é apenas de 30 dias, salvo - diz a mesma lei - *insuperável dificuldade*, que, no caso, não teria ocorrido.

O *habeas corpus* foi requerido depois que a 1ª Auditoria da 1ª Região Militar, perante a qual o paciente responde, indeferira o pedido de revogação da prisão preventiva.

O Superior Tribunal Militar proferiu longo acórdão, denegando a ordem.

Não obstante a extensão do acórdão, nem uma só de suas linhas pode ser deixada à margem, para completa elucidação do caso vertente, porque nenhuma

delas deixa de afetar ao aspecto jurídico e legal da situação em que se acha o paciente.

Diz êle:

"Prisão preventiva. Legalidade. Excesso de prazo para formação de Culpa. Denega-se a ordem por estarem satisfeitas as condições estabelecidas em lei e justificada a demora.

"Relator: Sr. ministro Alnte. OTÁVIO MEDEIROS.

"Paciente: Auri Francisco dos Santos, sargento, que alega estar sofrendo constrangimento ilegal do Conselho Especial de Justiça da 1ª Auditoria de Guerra.

"Vistos e relatados êstes autos dêles se verifica que os advogados Drs. Evandro Lins e Antônio Bruzzi Mendonça impetram uma ordem de *habeas corpus* em favor do sargento Auri Francisco dos Santos, por estar o mesmo sofrendo coação ilegal do Conselho Especial de Justiça da 1ª Auditoria de Guerra da 1ª Região Militar, perante ao qual está respondendo a processo por atividades subversivas.

"Alegam que a ilegalidade decorre das circunstâncias de:

"1º) estar o paciente prêso cêrca de dez meses, embora não haja ainda culpa formada e os atos que lhe são atribuídos não configurarem o delito militar articulado na denúncia;

"2º) não ter sido possível aos seus acusadores obter confissão espontânea, ou encontrar duas testemunhas alheias ao processa que depusessem de ciência própria sôbre a imputação que lhe é feita;

"3º) ter sido qualificado a 17 de setembro de 1952 e até a presente data permaneça prêso preventivamente, embora já tenham sido libertados quase todos os seus co-réus.

"Assim, julgam estar o paciente prêso por tempo superior ao legal, sofrendo constrangimento a cessar por *habeas corpus* cuja expedição, estão certos, será feita por êste Tribunal.

"O Dr. auditor da 1ª Auditoria da 1ª Região Militar prestou as seguintes informações:

"1) o sargento Auri Francisco dos Santos, denunciado no processo nº 9.352, em curso nesta Auditoria, por infração nos arts. 134, parág. único, e 108, § 4º, nº V, tudo do Cód. Penal Militar, foi prêso para averiguações em 19 de março de 1952, teve sua prisão preventiva decretada em 16 de maio de 1952 e foi qualificado em 17 de outubro de 1952;

"2) nos despachos anexados por cópia, encontram-se os fundamentos da sua prisão, bem como os motivos da demora no andamento do processo;

"3) par despachos de 18 de dezembro de 1952 e de 22 do corrente mês, o Conselho Especial de Justiça manteve a prisão do referido sargento, pelos fundamentos dos despachos anexados;

"4) em face de ter o egrégio Supremo Tribunal Federal requisitado os autos do processo acima referido, teve o mesmo o seu andamento paralisado no período compreendido entre 24 de novembro de 1952 e 12 de dezembro de 1952;

"5) esclareço ainda que o Conselho Especial de Justiça sòmente se reúne uma vez por semana, às quintas-feiras, em virtude do funcionamento de dois outros Conselhos Especiais e do Conselho Permanente de Justiça, ficando assim tomados todos os dias da semana, salvo os sábados;

"6) as sessões do Conselho Especial de Justiça, apesar de iniciadas às 13,00 horas, têm-se prolongado pela noite a dentro, e os seus trabalhos têm sido encerrados às 22,00 e 23,00, para ouvir, muitas vêzes, uma só testemunha;

"7) a próxima audiência do Conselho Especial de Justiça está marcada para quinta-feira vindoura, 29 do corrente, quando serão ouvidas as duas últimas testemunhas numerárias, reatando ainda ouvir três testemunhas informantes e as suplementares, se forem oferecidas;

"8) dentre outros incidentes processuais, já mencionados nos despachos anexos, deu-se a substituição do promotor efetivo, no processo; foram suscitados conflitos positivos de jurisdição, para êsse egrégio Tribunal, entre o Conselho Especial de Justiça do Exército e os Conselhos Especiais de Justiça das 1ª e 2ª Auditorias da Aeronáutica e da Auditoria da Polícia Militar do Distrito Federal; bem como foram substituídos

Finalpag. 341

três juízes do Conselho, de acôrdo com os arts. 25 e 26 do Cód. de Justiça Militar, acarretando, sem dúvida, êsses fatos, retardamento à marcha do processo e mais serviços à Auditoria;

"9) acresce a tudo isso o desconforto da sala em que são realizadas as sessões do Conselho, sem capacidade para metade das pessoas que são obrigadas a elas comparecer: juízes, promotor, escrivão, advogados, testemunhas, réus, oficiais e policiais que acompanham os presos, resultando daí não se poder, em determinadas ocasiões, evitar a promiscuidade entre juízes e partes, testemunhas e advogados, com prejuízo da justiça e embaraço à execução dos trabalhos.

"Acompanham essas informações cópia da decisão do Conselho Especial de Justiça que indeferiu o pedido de revogação de prisão preventiva do paciente e outros, da qual destaca-se a parte referente ao mesmo, nos seguintes têrmos:

"Auri Francisco dos Santos ingressou no Partido Comunista apresentado pelo denunciado Eni dos Santos Filomena, e, sendo 2º sargento do 3º B. C. C., contribuiu para o desenvolvimento das atividades subversivas no seio da classe (fls. 312), incitando à desobediência e causando indisciplina, subtraindo cinco cartuchos de munição de guerra de sua unidade, recebendo impressos sôbre a corrente do "N" (não enviar tropas para a Coréia), para distribuir no quartel da mesma unidade (fls. 313). Com o procedimento que teve incidiu nos artigos 134, parág. único, e 198, § 4º, número V, tudo do Cód. Penal Militar".

Esclarece mais:

"Todos os requerentes acima mencionados foram detidos, na fase policial militar, para averiguações, sendo convertida sua detenção em prisão preventiva pelo Conselho Permanente de Justiça, então com poderes para tal, passando as respectivas decisões em julgado (fls. 1 a 197 do apenso nº V do proc. nº 9.352). Contam êles, em geral, mais de seis meses de prisão. Alguns impetraram *habeas corpus* ao egrégio Superior Tribunal Militar, sendo denegados, tais como os sargentos Sebastião Rodrigues dos Santos e Mário Moreira, fls. 735 e 795. As decisões, acima referidas, do Conselho Permanente de Justiça, que decretaram a prisão dos requerentes, reconhecem, em justificativa de tal medida, estarem satisfeitas as condições estabelecidas em lei - artigo 149, letras *a* e *b*, do Cód. de Justiça Militar, como se vê a fls. 45 a 48 do apenso nº V, quanto aos sargentos Eni dos Santos Filomena e Antônio Pinheira Costa; a fls. 72, quanto aos sargentos Ataíde Pereira Barros, José Bispo dos Santos, Sebastião Rodrigues dos Santos e Evaristo Pereira de Sousa; a fls. 91, quanto ao sargento Milton Martins de Melo; a fls. 121, quanto ao cabo Adriano Magalhães Freire e sargento Mário Moreira; a fls. 132, quanto ao sargento Auri Francisco dos Santos; e a fls. 163, quanto aos sargentos Moisés Martinho Rodrigues e Vitório Cândido Fontana".

"Atendendo a que os pedidos da revogação de prisão preventiva dos acusados, acima nomeados, têm sido objeto de apreciação do Conselho de Justiça, por diversas vezes, conforme despachos de fls. 1.377 a 1.387, 1.421 a 1.427, 1.428 a 1.431, 1.480 a 1.487 (6º volume), que ficam fazendo parte integrante dêste;

"Atendendo a que, em despacho do Conselho de Justiça, de 6 do corrente, lido e assinado na sua. penúltima sessão, lê-se a propósito do art. 222 do Cód. de Justiça Militar, invocado pelos ilustres patronos dos requerentes, o seguinte: "Cumprir dizer que a lei não estabelece, como regra absoluta, que a "formação de culpa" seja concluída no termo fatal de 30 dias, como deu a entender a defesa. Previu a ocorrência da "dificuldade insuperável", estabelecendo. que: "Salvo dificuldade insuperável, que se justificará nos autos com especificação dos motivos, a formação da culpa não excederá o termo de 30 dias" – art. 222 do Cód. de Justiça Militar.

"Ora, dos atos processuais: termo de vista, conclusão e recebimento; pareceres, despachos e atas; citações por editais e por mandados; medidas tomadas a respeito de acusados e diligências procedidas atinentes à marcha do processo;

incidentes processuais, como argüição de incompetência de fôro, ilegitimidade de parte e tantos outros; e, enfim, o número elevado de acusados, 39, contando entre êles oficiais superiores, capitães, subalternos, sargentos e civis, presos, soltos e foragidos, sujeitos alguns à justiça militar da Aeronáutica, em São Paulo e nesta Capital, resulta, de tudo isso, não sòmente a exação que se tem tido no andamento do processo, mas ainda a ocorrência de dificuldades insuperáveis", de que trata o Código, plenamente justificadas nos autos, com

Finalpag. 342

especificação dos motivos, como exige a lei;

"Atendendo a que há acrescentar (entre as causas de retardamento da marcha do processo, apontadas em despachos anteriores, levadas à conta de alguns dos acusados e de alguns dos seus advogados) a falta de comparecimento dêstes às sessões do Conselho e a recusa em aceitarem aquêles a nomeação de advogado feita pelo presidente do Conselho;

"Atendendo a que está, assim, perfeitamente justificado, por parte da justiça, o excesso de prazo para a formação da culpa;

"Atendendo a que, no entanto, do reexame dos autos se verifica que os denunciados sargentos Mário Moreira e José Bispo dos Santos e civil Olo Tôrres tiveram ação secundária no desenrolar dos fatos de que trata a denúncia de fls.; enquanto os demais requerentes tiveram ação destacada nos mesmos;

"Atendendo ao mais que nos autos se contém, resolve o Conselho de Justiça, pelos votos dos juízes presentes, revogar a prisão preventiva dos sargentos Mário Moreira e José Bispo dos Santos e do civil Olo Tôrres, e manter, por maioria de votos, a prisão preventiva dos demais.

"Isto pôsto; e

"Considerando que a prisão preventiva do paciente firma-se na prova evidente do I. P. M. e foi decretada com obediência às disposições legais e perfeitamente justificada nos autos;

"Considerando que nos crimes da natureza em aprêço não é de se esperar testemunhas que deponham de ciência própria, a não ser entre os próprios delinqüentes, por serem de caráter secreto em que os agentes são clandestinos, e, assim, qualquer dúvida que poderia existir nas suas declarações quando aludem à atuação do paciente na ação subversiva, desaparece quando, como no casos não procuram inocentar-se, relatando os fatos e mencionando comparsas à proporção que a situação vai se desenvolvendo;

"Considerando que está perfeitamente justificado, por parte da Justiça, o excesso de prazo para a formação da culpa, em face de incidentes processuais ocorridos e pelos quais, como ficou ressaltado, nenhuma responsabilidade cabe ao Conselho de Justiça;

"Considerando que não, está, assim, o paciente sofrendo constrangimento ilegal:

"Acordam, em Tribunal, denegar a ordem impetrada".

Inconformado, o paciente recorre para êste Supremo Tribunal.,

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA (relator): Sr. presidente, como vê o Tribunal, nada existe no acórdão recorrido que o torne passível de reforma. No que diz respeito à prisão preventiva, não foram fornecidos a êste Tribunal elementos capazes de levar à convicção de ter sido a sua decretação irregular ou ilegal. Afirma-se que não houve confissão espontânea, - o que faz supor que teria havido confissão provada, ou extorquida. Isso, porém, é questão de fato, que não pode, de modo algum, ser resolvida no sumariíssimo do *habeas corpus*.

Alega-se que não há testemunhas de ciência própria, que tenham sido compromissadas. O compromisso não é, porém, condição exclusiva do processo na Justiça Militar; pode ser tomado também no inquérito militar. Conforme acentua o acórdão, várias testemunhas depuseram; os próprios

acusados apontam-se reciprocamente como participantes dos crimes que se lhes imputam. E êste é elemento de convicção atendível só por si, desde que a *chiamatta di correo* não seja expediente para lançar a culpa sôbre ombros alheios.

Relativamente à demora na formação da culpa, não é realmente possível que tenha a celeridade exigida pela lei um processo em que são acusados 39 indivíduos. Tal processo há de ter, forçosamente, marcha lenta, demorada, e nenhum dos pacientes pode queixar-se disso, pois conscientemente se meteram em parceria, para a prática do crime. Sabiam quais as conseqüências de tal parceria. São solidários no crime e no processo penal: o que se fizer em relação a um, há de prejudicar ou beneficiar aos outros. Apontam-se motivos vários, todos êles perfeitamente justificativos dessa demora, como sejam incidentes provocados pelas partes, recusa de advogados nomeados pelo Conselho e, enfim, uma série de obstáculos criados pelos próprios réus. Houve mesmo necessidade, certa vez, de enviar o processo a êste Supremo Tribunal, para julgamento de *habeas corpus* anteriormente impetrados. Os impetrantes não contestam tais fatos. Apenas afirmam e reafirmam que foi excedido o prazo legal.

É exato que, na presente data, lá passou de um ano a detenção preventiva

Finalpag. 343

do paciente. Isso, porém, não por culpa da Auditoria, e sim devido, como já dissemos, à injunção inexorável dos fatos, ou às dificuldades criadas em razão do número excessivo de acusados, ou em razão de episódios e incidentes provocados ou suscitados pelos próprios acusados.

Êste Tribunal, em casos análogos, tem sempre atendido a que são inevitáveis tais dificuldades. Assim, não vejo em que haja ilegalidade na continuação da prisão preventiva a que está sujeito o paciente.

Nego a ordem.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: negaram provimento, unânimemente.

Impedido o Sr. ministro RIBEIRO DA COSTA.

*

INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO - FÁBRICA

- Pratica o crime contra a inviolabilidade de domicílio quem penetra astuciosa e clandestinamente no escritório de uma fábrica, depois de encerrado o expediente e vedado o acesso ao público.

Recorrido: Nélon Nepomuceno

Rec. ext. nº 22.255 - Relator: MINISTRO AFRÂNIO COSTA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

Acordam os juízes da 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, à, unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento, conforme o relatório e notas taquigrafadas.

Custas pelo recorrente.

Supremo Tribunal Federal, 24 de abril de 1953 - *Orozimbo Nonato*, presidente; *Afrânio Antônio da Costa*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO AFRÂNIO COSTA: Dando parecer na apelação criminal, o Dr. procurador geral assim sintetizou a acusação:

"Prêso em flagrante e denunciado pelo crime de violação do domicílio (Código Penal, art. 150), o apelante foi condenado à pena mínima de um mês de detenção, com suspensão condicional pelo prazo de três anos (fls. 38).

"Considerou o Dr. Juiz plenamente provado que o réu fôra surpreendido, cêrca das 20 horas, junto ao cofre, no escritório da fábrica, de onde fôra meses antes despedido, e que a réu ali fôra com dois desocupados que não puderam ser identificados porque lograram fugir".

"Na apelação, procurou justificar-se o apelante alegando que fôra procurar o gerente da fábrica a fim de lhe pedir emprêgo".

"É de todo inaceitável a justificativa que o apelante procurou dar para a sua entrada na fábrica, onde foi prêso. Basta considerar que o estabelecimento "só funcionou durante o dia", como informou a testemunha de fls. 32 v., e o apelante foi encontrado cêrca; das 20 horas. Além disso, foi o mesmo surpreendido dentro nos escritórios da fábrica, junto ao cofre, quando o estabelecimento se achava fechado e apenas guardado pelo vigia, pelo que o seu ingresso só poderia traduzir o intuito de praticar algum furto.

"A sentença apelada foi muito benigna em fixar a pena mínima do artigo 150, nem sequer atendendo ao aumento previsto no § 1º do mesmo artigo, por motivo de haver sido o crime praticado durante a noite.

"Opino, pois, pelo não-provimento de apelação".

A 2ª Câmara Criminal deu provimento, absolvendo o réu-apelante, ora recorrido, nestes têrmos:

"E assim decidem, porque não está devidamente caracterizado o delito imputado ao apelante e previsto no art. 150 do Cód. Penal.

"O art. 150 do Cód. Penal procura defender a inviolabilidade do domicílio, portanto, a garantia do morador.

"Coma se verifica do flagrante, o apelante penetrou numa casa, que era ocupada por uma fábrica e pessoa alguma residia nesta fábrica ou suas dependências.

"Ora, no caso dos autos, se não é verdade o alegado pelo apelante, quer no flagrante, como em juízo, quando interrogado, a entrada na referida fábrica, não estando funcionando, pode constituir circunstância elementar de outro delito, porém não o previsto no art. 150 do Cód. Penal".

Veio o recurso extraordinário pela letras *a* e *d* do art. 101, nº III, dando por infringido o § 4º, nº III, do art. 150 do

Finalpag. 344

Cód. Penal e por divergidos dos acórdãos, um de São Paulo e outro do Distrito Federal.

Admitido o recurso e arrazoadado apenas pelo Ministério Público, subiram os autos, opinando o Dr. procurador geral pelo conhecimento e provimento, nestes termos: (*lêr* fls. 65).

VOTO

O SR. MINISTRO AFRÂNIO COSTA (relator): Conheço do recurso por ambas as alíneas e dou-lhe provimento.

O acórdão aceitou a descrição dos fatos tais como relatados na decisão de 1ª instância, cuja síntese consta do parecer do procurador geral do Distrito a que aludi no relatório. E sem alterar a fisionomia do delito, que é o caracterizado no art. 150, § 4º, nº III, do Cód. Penal: penetrar clandestina e astuciosamente no escritório de uma fábrica, às oito horas da noite, depois de encerrado o expediente, e fechado o acesso ao público, contra a vontade dos dirigentes da mesma fábrica.

O acórdão dando os fatos por verdadeiros, contra a letra da lei e divergindo de um acórdão de São Paulo, absolveu o recorrido por não ser o local residência permanente.

A lei preveniu exatamente no § 4º, nº III, a invasão de tais locais, reservados ao exercício de profissões e misteres, por indivíduos desocupados ou que,

surpreendidos junto a porta de cofres, até onde se introduziram clandestinamente, não sabem como explicar ali a presença fora de horas de trabalho, na ausência dos donos ou ocupantes normais da mesma dependência.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: conheceram do recurso e lhe deram provimento, unânimemente.

Ausente, justificadamente, o Sr. ministro EDGAR COSTA.

Deixou de comparecer, por motivo justificado, o Exmo. Sr. ministro LAFAYETTE DE ANDRADA.

*

ECONOMIA POPULAR - FRAUDE EM GESTÃO DE SOCIEDADE - FALÊNCIA

- Não é condição de punibilidade, no crime de gestão fraudulenta de sociedade, a prévia declaração de falência.

Recorridos: Heitor Garcia Nogueira e outros

Rec. ext. nº 17.410 (embs.) - Rel.: MIN. NÉLSON HUNGRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos, no recurso extraordinário criminal nº 17.410, acorda o Supremo Tribunal Federal, unânimemente, rejeitá-los, na conformidade das precedentes notas taquigráficas, integrantes da presente decisão.

Custas ex lege.

Supremo Tribunal Federal, 18 de junho de 1952. - *Orozimbo Nonato*, presidente; *Nélson Hungria*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA: Os embargantes foram denunciados como incurso no art. 2º, ns. IX e X, do dec.-lei nº 869, de 1938, e foram condenados. Em grau de apelação, porém, foi o processo anulado *ex radice*, porque, tratando-se de fraudes na gestão e escrituração de uma sociedade anônima, devia ter sido observado o disposto nos arts. 167 a 172 do dec.-lei nº 2.627, de 1940, e mais porque, para a existência do crime previsto no inciso IX do art. 2º do citado decreto-lei, é imprescindível a prévia declaração judicial de falência ou insolvência. Foi, então, interposto recurso extraordinário pelo Ministério Público, e o acórdão a fls. 123, ora embargado, deu-lhe provimento em parte, para revalidar o processo quanto ao crime definido no inciso X do art. 2º do dec.-lei nº 869, para que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre o mérito, a não ser que reconheça outras nulidades verdadeiramente tais. Pretendem os embargantes que o acórdão embargado devia ter reconhecido, desde logo, as outras nulidades a cuja possível existência faz menção, como também a inexistência do crime previsto no inciso X, pois falham, no caso vertente, em face da prova, os seus requisitos ou elementos legais. Não foram contestados os embargos, e o Dr. procurador geral da República oficiou a fls. 131, opinando pela sua rejeição.

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO NÉLSON HUNGRIA (relator): Rejeito os embargos.

Finalpag. 345

Não podia o acórdão reconhecer nulidades, se é que elas existem, inteiramente alheias ao objeto do recurso extraordinário. Por outro lado, se a inexistência do crime da gestão fraudulenta pode ser afirmada, porque o acórdão do Tribunal *a quo* justamente a reconheceu, dada a falta do pressuposto legal, o mesmo não acontece com o outro crime imputado, para cujo reconhecimento é necessário o exame das provas, a que não procedeu ainda o Tribunal *a quo*, pois só agora é que irá decidir o mérito da sentença condenatória nesse particular; e se a sua

decisão não envolver questão de direito, nem mesmo caberá recurso extraordinário.

VOTO

O SR. MINISTRO BARROS BARRETO: A egrégia Turma julgadora deu exata aplicação ao dec.-lei nº 869, de 18 de novembro de 1938, art. 2º, nº X, não exigindo êste, nem qualquer outro dispositivo legal, a prévia declaração de falência ou insolvência da sociedade por ações, para o exercício da ação penal, por crimes cometidos pelos administradores de tais entidades, na gestão dos negócios sociais.

Merecia, portanto, conhecido e provido o apêlo constitucional, para revalidar o processo, cassando-se o venerando acórdão recorrido.

O embargante insurge-se contra o aresto embargado, sem, contudo, lograr infirmá-lo.

Desprezo os embargos.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: rejeitaram os embargos, à unanimidade.

Presidiu ao julgamento o Sr. ministro OROZIMBO NONATO, por se ter ausentado o Sr. ministro JOSÉ LINHARES, presidente.

Deixaram de comparecer, por se achar em gôzo de licença o Exmo. Sr. ministro HAHNEMANN GUIMARÃES, e por estar licenciado, para ter exercício no Tribunal Superior Eleitoral, o Sr. ministro EDGAR COSTA, sendo substituídos, respectivamente, pelos Srs. ministros ÁBNER DE VASCONCELOS e AFRÂNIO COSTA.

*

APELAÇÃO - AGENTE DE CRIME IGNORADO

- A apresentação de agente de crime ignorado, capaz de retirar o efeito suspensivo da apelação interposta da sentença absolutória, e a relativa a delito realmente ignorado e não ao cujas circunstâncias estejam sendo investigadas.

Recorrente: Sebastião Milésio da Rocha

Rec. de *h. c.* nº 32.333 - Rel.: MINISTRO OROZIMBO NONATO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso de *habeas corpus* nº 32.333, do Distrito Federal, recorrente Sebastião Milésio da Rocha, recorrido o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, acorda o Supremo Tribunal Federal, integrando neste o relatório *retro* e na conformidade das notas taquigráficas precedentes, em negar provimento.

Supremo Tribunal Federal, 17 de dezembro de 1952. - *José Linhares*, presidente; *Orozimbo Nonato*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO OROZIMBO NONATO: Sr. presidente, ao ilustre Tribunal de Justiça do Distrito Federal, o Dr. Paulo Nogueira impetrou ordem de *habeas corpus* em favor de Sebastião Milénio da Rocha, alegando o seguinte:

"Paulo Nogueira, advogado abaixo assinado, inscrito na ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Distrito Federal, sob o nº 2.872 e com escritório à avenida Presidente Vargas, 149, 8º andar, sala XI, com fundamento no art. 141, § 23, da Constituição federal vigente, vem impetrar uma ordem de *habeas corpus* em favor de Sebastião Milésio da Rocha, brasileiro, casado, lavrador, presentemente recolhido ao Presídio do Distrito Federal, à disposição do juiz de direito presidente do Tribunal do Júri, pelo seguinte:

"I. O paciente foi julgado e absolvido, a 29 de agosto do corrente ano, pelo Tribunal do Júri, acusado que é de ter praticado o crime previsto no art. 121 do Cód. Penal.

"II. Fundado no disposto no inciso II, letra *a*, do art. 492 e art. 318 do Cód. de Proc. Penal, requereu fôsse expedido alvará de soltura em seu favor, não obstante ter sido interposto o recurso de apelação, por parte do Ministério Público, da decisão dos jurados absolvendo-o por terem reconhecido em seu favor a justificativa da legítima defesa.

"III. O Dr. juiz de direito em exercício na Presidência do Tribunal do Júri

Finalpag. 346

entendeu de indeferir o requerimento e assim, desde o momento do indeferimento, a coação que sofre o paciente é ilegal e cabível é o remédio do *habeas corpus* para curar o mal que injusta e ilegalmente está sendo impôsto ao mesmo paciente.

"Na hipótese não houve decisão unânime.

"Mas a lei penal também dá o prêmio de aguardar o julgamento da apelação em liberdade àquele que se apresenta *espontaneamente à prisão* confessando crime de autoria ignorada.

"Na hipótese fêz o paciente mais, pois se apresentou confessando-se autor de um crime ignorado.

"Parece-nos que o momento da verificação dos requisitos exigidos para ser o acusado contemplado com o benefício do art. 318 do Cód. de Proc. Penal é o da apresentação à autoridade policial.

"Se, no momento da apresentação, *ignorada é a existência do crime e de quem foi o seu autor*, se nesse instante se apresenta o acusado dizendo ter-se verificado um crime e que a autoria é sua, nesse instante nasceu o seu incontestável direito a ser pôsto em liberdade se, absolvido, apelar o Ministério Público.

"Os trabalhos do processo penal não repelem esta exegese do art. 318, antes apontam-na como pacífica.

"O Dr. juiz substituto no exercício da Presidência do Tribunal Popular com um lacônico despacho indeferiu o pedido e seu laconismo impede a discussão dos motivos do indeferimento.

"No vol. III, à pág. 195 dos "Comentários ao Código de Processo Penal" (ed. "REVISTA FORENSE"), BASILEU GARCIA diz:

"O caso raro de aplicação desse preceito será o de quem, autor de um crime, se antecipa a tôda e qualquer pessoa na procura da autoridade para relatar-lhe a ocorrência".

"E' a hipótese dos autos.

"O constrangimento ilegal que está sofrendo o paciente cessará com a concessão da ordem pelos eminentes julgadores, cujo suprimento se invoca nesta impetração, em a qual, com o *habeas corpus*, se pede sábia e humana justiça.

"Rio de Janeiro, 5 de setembro de 1952".

Tais razões não convenceram os eminentes juízes, que proferiram o seguinte acórdão:

"Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* n° 9.768, impetrante o advogado Paulo Nogueira, paciente Sebastião Milésio da Rocha:

"Acordam os juízes da 3ª Câmara do Tribunal de Justiça, unânimemente, denegar a ordem impetrada, eis que o paciente não se encontra sofrendo constrangimento ilegal na sua liberdade de ir e vir, como alega.

"Trata-se da réu processado por crime de homicídio e absolvido, por maioria de votos, no Tribunal do Júri.

"O Ministério Público apelou, assim, sobrestando a expedição de alvará de soltura em favor do mesmo réu, *ex vi* do disposto no art. 596, 2ª parte, do Código de Proc. Penal.

"Alegando que, em seu favor, ocorrera a hipótese do art. 318 do mesmo Código, requereu e não obteve a expedição do referido alvará de soltura.

"Andou acertado o Dr. juiz assim decidindo.

"Os pressupostos do citado art. 318 - autoria de crime ignorada ou imputada a outrem - não se verificam no caso ocorrente.

"Logo após o crime, duas horas apenas, o réu, ora apelante, apresentou-se à autoridade policial, confessando a autoria da morte da vítima; a apresentação se deu imediatamente, antes mesmo que o acontecimento se tornasse conhecido das autoridades policiais.

"Nesta conformidade, não era de atender-se à sua súplica, por não enquadrada na lei processual, penal".

A parte, irresignada, manifesta o recurso ordinário facultado pela lei.

E' o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO OROZIMBO NONATO (relator): O art. 318 do Cód. de Proc. Penal dispõe que,

"em relação àquele que se tiver apresentado espontaneamente à prisão, confessando crime de autoria ignorada ou imputada a outrem, não terá efeito suspensivo a apelação interposta da sentença absolutória, ainda nos casos em que êste Código lhe atribuir tal efeito".

Este é o artigo em que o recorrente procura esforçar o seu recurso. Trata-se de exceção cuja zona de influência, por isso mesmo, não pode ser alargada além das lindes que lhe é traçada. Já o ilustre Tribunal de Justiça, em acórdão

recolhido no "Repertório de Jurisprudência", julgou que o tratamento excepcional para esses casos só se permitirá nos termos estritos da lei. No caso, o Tribunal negou

Finalpag. 347

absolutamente a ocorrência dos pressupostos do dispositivo legal, procurando mostrar que não se tratava de crime envolto em mistério; e caso não era, pois, de aplicação do dispositivo, que é excepcional.

Nego provimento ao recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: negaram provimento, unânimemente.

Deixou de comparecer, por se achar afastado em exercício no Tribunal Superior Eleitoral, o Exmo. Sr. ministro EDGAR COSTA, sendo substituído pelo Exmo. Sr. ministro AFRÂNIO COSTA.

*

ANISTIA A TRABALHADORES – PENA CRIMINAL

- A anistia concedida a trabalhadores, no art. 28 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não abrange a pena criminal, mas somente as penas disciplinares.

Recorrente: Alfredo Sarmiento Júnior

Rec. de *h. c.* nº 22.076 - Rel.: MINISTRO RIBEIRO DA COSTA

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos de recurso extraordinário criminal nº 22.076, de São Paulo, recorrente Alfredo Sarmiento Júnior, recorrida a Justiça Pública:

Acorda o Supremo Tribunal Federal, em 1ª Turma, não conhecer, unânimemente, do recurso, nos termos das notas taquigráficas anexas.

Supremo Tribunal Federal, 19 de janeiro de 1953. - *Barros Barreto*, presidente; *A. M. Ribeiro da Costa*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO RIBEIRO DA COSTA: O recorrente, Alfredo Sarmiento Júnior, requereu, perante o egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, revisão criminal, sendo esta indeferida por acórdão de 28 de março de 1952.

Fundou-se o pedido em dois fundamentos: *a)* ter sido a condenação injusta, contra a evidência da prova; *b)* ter sido o peticionário anistiado por lei.

A ambos desacolheu o Tribunal.

Quanto ao primeiro, a condenação se apoiara em elementos de prova.

Fundado no dispositivo legal que autoriza a revisão, quando se descobrirem novas provas de inocência do acusado, pretende o peticionário, com a justificação produzida, na qual foram ouvidas as testemunhas que depuseram contra êle no processo, que se nulifique o julgamento condenatório.

O direito não o ampara. Em brilhante voto, publicado na "Rev. dos Tribunais", o desembargador AZEVEDO MARQUES mostra que, segundo a doutrina, sòmente só deve cogitar de provas que já existiam ao tempo da condenação - mas que sòmente depois dela se tornaram conhecidas. "E' verdade, conclui o referido magistrado, que autores existem com orientação mais liberal, bem assim legislações, por exemplo, a italiana, que admitem a produção de provas novas, para infirmar as existentes no processo, E isto, porém, sòmente como exceção, em casos raros e especialíssimos, devemos admitir: jamais como regra geral" ("Rev. dos Tribunais, vol. 130, pág. 524).

No caso, remata o acórdão, a nova prova produzida consistiu em justificação, a qual é - comparecer o Ministério Público.

Mas, se fôr erigida em regra a legitimidade de meio de justificação para a produção de prova nova, com o propósito de infirmar os decretos condenatórios transitados em julgado, os males que advirão dessa prática são tão impressionantes que dispensam demonstração.

No tocante à anistia, diz o acórdão, não resta dúvida que o peticionário foi beneficiado com o dec. legislativo número 18, de 13 de junho de 1951. Mas se é certo que a anistia extingue a punibilidade (art. 108, nº 2, do Cód. Penal), não menos exato é que a pena corporal já foi cumprida, perdendo o recurso seu objeto, perante o juízo criminal. Segundo se depreende da petição inicial, quer o peticionário o deferimento da revisão, para neutralizar dos efeitos da decisão criminal, frente ao decreto trabalhista, pois, segundo o art. 488, letra *d*, da Consolidação das Leis do Trabalho, a condenação, sem *sursis*, constitui justa causa para a rescisão do contrato de trabalho. Assim, o objeto do presente recurso visa, para o peticionário, pleitear direitos no juízo cível ou na Justiça do Trabalho.

A essa jurisdição, todavia cabe resolver sôbre o alcance da anistia concedida, e não aqui, na jurisdição canal onde, conforme o disposto no art. 621 do Código de Proc. Penal, só se poderia cuidar de *absolver* o acusado por injustiça da decisão, quando proferida contra a evidência

Finalpag. 348

da prova, ou se baseada em provas falsas, ou quando se descobriam novas provas da inocência do acusado (fls. 15 e v.).

Manifestou-se o recurso sob a alegação de ofensa ao art. 28 das Disposições Transitórias da Constituição vigente, aos arts. 108, II, do Cód. de Proc. Penal e 621, ns. I, II e III, dêsse diploma legislativo, ocorrendo, ainda, a hipótese prevista na letra *d* do nº III do art. 101 da citada Constituição.

Admitido o recurso, foi processado, mediante alegações do recorrente e impugnação pela Procuradoria da Justiça do Estado.

Opina nestes termos o eminente Dr. procurador geral (fls. 29, *lê*):

"Em sua petição de interposição do presente recurso extraordinário (fôlhas 16 v.) e em suas razões (fls. 19-20), alega o recorrente que o v. acórdão recorrido, que indeferiu o seu pedido de revisão criminal, contrariou a letra do art. 28 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias de 1946, a do art. 108, nº II, do Cód. Penal e a do art. 621, ns. I, II e III, do Cód. de Proc. Penal, mas, como demonstra a ilustrada Procuradoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo, em suas contra-razões de fls. 22-23, tal, em realidade, não ocorreu, sendo o recurso extraordinário manifestamente incabível na espécie.

"O art. 28 do Ato das Disposições "Constitucionais Transitórias de 1946 é inaplicável à espécie dos autos, pois concede anistia aos trabalhadores que tenham sofrido penas disciplinares, em consequência de greves ou dissídios de trabalho" e evidentemente não se pode confundir *pena disciplinar* com *pena criminal*, como a que foi imposta ao ora recorrente. Por outro lado, o recorrente já cumpriu a pena corporal que lhe foi imposta e não teria, assim, objeto, no juízo criminal, a anistia pretendida caso esta o abrangesse.

"Inaplicável ao caso o art. 28 em aprêço, não há como se falar em ofensa à letra do art. 108, inciso II, do Cód. Penal, que prevê a extinção da punibilidade pela anistia, graça ou indulto", e, quanto aos incisos I, II e III do art. 621 do Cód. de Proc. Penal, não foram êles também ofendidos pelo v. acórdão recorrido, por isso que o pedido de revisão formulado pelo ora recorrente era manifestamente improcedente e não se enquadrava em nenhum daqueles dispositivos legais.

"Em face do exposto, somos pelo não-conhecimento do presente recurso extraordinário".

É o relatório.

VOTO PRELIMINAR

O SR. MINISTRO RIBEIRO DA COSTA (relator): O douto acórdão recorrido, indeferindo o pedido de revisão do processo em que fôra condenado o recorrente, fê-lo por não encontrar a espécie integrada nos pressupostos do art. 621 do Código de Proc. Penal.

E, não ofendeu, por outro lado, a disposição transitória da Constituição, no art. 28, de aplicação restrita à concessão de anistia objetivando a anulação de penas disciplinares, inconfundíveis estas com pena criminal, em cuja condenação incorreu o recorrente.

Não contrariou, assim, o acórdão recorrido, quer a letra dos citados dispositivos legais, como a do art. 108, II, do Código Penal, desde que, no caso, a invocação da anistia não poderia envolver a extinção da punibilidade, já tendo sido cumprida, pelo recorrente, a pena corporal.

Quanto ao pressuposto da letra *d*, não houve a menor adequação.

Não conheço do recurso.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: unânimemente, não tomaram conhecimento.

JURISPRUDÊNCIA RESUMIDA

COMPETÊNCIA - AUTARQUIA FEDERAL

- Não são da competência do Tribunal Federal de Recursos, atas de tribunal local, os recursos de sentença proferida em crime praticado por preposto de autarquia federal contra particular.

Suscitante: Tribunal Federal de Recursos

Confl. de jurs. nº 2.010 - Relator: MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA – Ac. do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 17 de abril de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 9.602)

Finalpag. 349

"HABEAS CORPUS" - PRISÃO

- Não havendo prisão em flagrante ou ordenada por juiz, é ilegal a detenção.

Paciente: Hermínio Gomes de Almeida

Rec. de **h. c.** nº 32.550 - Relator: MINISTRO MÁRIO GUIMARÃES - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 17 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.603)

*

CRIME POLÍTICO - INJÚRIA PESSOAL

- Não há crime político quando a ofensa não visa à autoridade como tal mas se dirige á pessoa, ferindo a honra individual.

Recorridos: Francisco Amaral e outro

Rec. nº 992 - Relator: MINISTRO LAFAYETTE DE ANDRADA - Ac. unânime do Sup. Trib. Federal (sessão plena), em 18 de maio de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.604)

"HABEAS CORPUS" -- DEMORA NA FORMAÇÃO DA CULPA

*

"HABEAS CORPUS" – DEMORA NA FORMAÇÃO DA CULPA

- Não cabe **habeas corpus**, se a demora na formação da culpa decorre de fato imputável ao paciente.

Impetrante e paciente: Rosalvo dos Santos

H. c. nº 32.764 - Relator: MINISTRO BARROS BARRETO - Ac. unânime do Sup. Tribunal Federal (sessão plena), em 5 de Janeiro de 1954.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.605)

*

"HABEAS CORPUS" - CONSTRANGIMENTO ILEGAL

- Constitui constrangimento ilegal a conservação do indivíduo em custódia, há mais de ano, sem que tenha sido denunciado e sem sequer indicação do dispositivo da lei penal em que esteja incurso.

Paciente: Agripino Dinis Samanego

H. c. n° 32.666 - Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. unânime do Sup. Tribunal Federal (sessão plena), em 12 de agosto de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" – Crim. 3.606)

*

INDIVIDUAÇÃO DA PENA - "HABEAS CORPUS"

- O **habeas corpus** não é meio idôneo para corrigir inexata dosagem da pena ou sua individualização.

Recorrente: Válter Rosa

Rec. de **h. c. n° 32.658** - Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 29 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.607)

*

"HABEAS CORPUS" - SENTENÇA – JUSTA CAUSA

- Não cabe **habeas corpus** para invalidar sentença condenatória a que não falte justa causa.

Pacientes: Manuel Vicente da Silva e outro.

H. c. nº 32.644 - Relator: MINISTRO OROZIMBO NONATO - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 7 de agosto de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.608)

*

MANDADO - PRISÃO PREVENTIVA - DOCUMENTOS - ALEGAÇÕES FINAIS

- Não é necessário que se expeça o mandado, quando o réu se apresenta em juízo, para a prisão preventiva.

- Oferecidos documentos pela defesa, com as razões finais, sobre eles deve ser dada vista à acusação.

Pacientes: Néelson de Caru o outros

Rec. de **h. c.** nº 32.641 - Relator: MINISTRO HAHNEMANN GUIMARÃES - Ac. do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 15 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.609).

Finalpag. 350

"HABEAS CORPUS" - PENA ACESSÓRIA

- É incabível o **habeas corpus** quando, já cumprida a pena privativa da liberdade, só reata o cumprimento de pena acessória, alheia ao direito de ir e vir.

Paciente: Angelo Rafael Rossi

H. c. nº 32.640 - Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. do Sup. Trib. Federal (sessão plena), em 12 de agosto de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.610)

*

"HABEAS CORPUS" - JUSTA CAUSA

- Se o fato imputado é criminoso e se há indícios contra o denunciado, não cabe **habeas corpus**.

Paciente: Carmine Mancinelli

Rec. de **h. c. nº 32.638** - Relator: MINISTRO MÁRIO GUIMARÃES - Ac. unânime do Sup. Trib. Federal (sessão plena), em 22 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE", Crim. 3.611)

*

DEFENSOR - EFICIÊNCIA

- Nomeado defensor ao acusado, está satisfeita a lei, não havendo cogitar da sua eficiência ou ineficiência.

Paciente: Ernesto Wendt

H. c. nº 32.622 - Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. unânime do Sup. Tribunal Federal (sessão plena), em 7 de agosto de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.612)

*

"HABEAS CORPUS" - FLAGRANTE IMPERFEITO

- Flagrante defeituoso, com imperfeita inquirição de testemunhas, autoriza a concessão de **habeas corpus**.

Pacientes: Antônio Cardoso Vidal e outros

Rec. de **h. c.** nº 32.602 - Relator: MINISTRO MÁRIO GUIMARÃES - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 8 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.613)

*

FLAGRANTE - TESTEMUNHAS – APREENSÃO - PROPAGANDA SUBVERSIVA

- Não é necessário que as testemunhas do auto de prisão em flagrante tenham presenciado a infração.

- Divergindo o auto de prisão em flagrante e o de apreensão de material de propaganda subversiva, não pode ser mantida a prisão.

Paciente: Edmundo Ferreira

Rec. de **h. c.** nº 32.588 - Relator: MINISTRO HAHNEMANN GUIMARÃES - Ac. unânime do Sup. Trib. Federal (sessão plena), em 24 de junho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.614)

*

TESTEMUNHAS - LIMITE - PODERES DO JUIZ

- O limite numérico das testemunhas diz com as partes e não com o juiz, cujos poderes de iniciativa, em matéria de prova, são os mais amplos possíveis.

Recorrente: Nelone de Sousa Campos

Rec. de **h. c.** nº 32.564 - Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 17 de junho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.615)

*

CITAÇÃO - PRISÃO POR OUTRA INFRAÇÃO

- Citado o réu, **ab initio**, para a ação penal, se vem a ser prêso por nutra infração, deve comunicar o fato ao juiz processante, não sendo ouvido em qualquer queixa se deixa de fazê-lo.

Paciente: Alberto José Pinto

H. c. nº 32.493 – Relator: MINISTRO NÉLSON HUNGRIA - Ac. unânime do Sup. Tribunal Federal (sessão plena), em 7 de agosto de 1963.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.616)

Finalpag. 351

CIVIL - FÔRO MILITAR

- No caso de crime contra as instituições militares, fica o civil sujeito ao fôro militar.

Paciente: José da Silva Duarte

H. c. nº 32.471 -- Relator: MINISTRO HAHNEMANN GUIMARÃES - Ac. unânime do Sup. Trib. Federal (sessão plena), em 20 de maio de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.617)

*

DENÚNCIA - INÉPCIA

- Não é inepta a denúncia que, em crime praticado por mais de um indivíduo, menciona apenas o nome de um deles, omitindo o nome de outro, então desconhecido.

Paciente: Loísio Galvão Ferreira

Rec. de **h. c.** nº 32.225 - Relator: MINISTRO MÁRIO GUIMARÃES - Ac. unânime do Supremo Trib. Federal (sessão plena), em 15 de outubro de 1952.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 3.618)

*

PRESCRIÇÃO - PENA "IN ABSTRACTO"

- Antes da condenação, é a pena **in abstracto** que regula a prescrição.

Recorrido: Giuseppe Rienda

Rec. ext. nº 23.139 - Relator: MINISTRO MÁRIO GUIMARÃES - Ac. da 1ª Turma do Sup. Trib. Federal, em 23 de julho de 1953.

(Arq. da "REVISTA FORENSE" - Crim. 8.619)

Finalpag. 352

Tribunal Federal de Recursos

DANO - DOLO ESPECÍFICO

- Para configurar-se o crime de dano é necessária a intenção de causá-lo, a vontade livre e consciente de destruir, em detrimento do sujeito passivo do crime.

Apelante: Manuel Bernardo

Ap. nº 307 - Relator: MINISTRO CUNHA MELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 307, de São Paulo, apelante Manuel Bernardo, apelada a Justiça Pública, etc.:

Acorda a 1ª Turma do Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, prover à apelação, na forma e pelos fundamentos das notas taquigráficas e relatório de fls. 87 até 91.

Custas na forma da lei.

Tribunal Federal de Recursos, 20 de outubro de 1953. - *Cunha Vasconcelos*, presidente; *Djalma da Cunha Melo*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: A apelação de fls. 61 se prende à certidão de fls. 50 até 52, que passo a transcrever e cujo relatório adoto:

"Vistos, etc. O Dr. promotor público ofereceu a denúncia de fls. 2 contra Manuel Bernardo, como incurso nas sanções do art. 163, parág. único, inc. III, do Cód. Penal, por haver ocasionado danos nas instalações da agência do I. A. P. dos Empregados em Transportes e Cargas sita na avenida Nove de Julho, nesta Capital, enraivecido pela demora em ser atendido. Na audiência de julgamento, opinou pela condenação do réu, que confessou o crime, estando as suas declarações confirmadas pelas demais provas (fls. 49).

"O réu não ofereceu defesa prévia (fls. 36 v.) e, naquela audiência, disse que a sua atitude encontra explicação na vida trepidante e agitada desta metrópole, agravada quando alguém vai tratar com institutos e repartições, onde predomina a burocracia e outras tantas causas enervantes: tinha razões para desesperar-se, agiu sem dolo, lavrando, apenas, um protesto; os danos foram insignificantes e espera absolvição (fôlhas 49).

"É o relatório. Passo a fundamentar e a decidir. Acha-se provada a existência material do fato (fls. 26). O réu confessou, em juízo a autoria do mesmo (fls. 35 v.), sendo a sua confissão inteiramente confirmada pelas demais provas (fls. 26 e 39). Quanto à sua responsabilidade criminal, disse o réu que foi àquele Instituto ou agência dêste para solucionar um assunto de seu interêsse e cujo processo já se arrastava fazia dois anos. Falou a respeito com um funcionário e êste respondeu-lhe mal. Por isso, deu um sôco no vidro do guichê, quebrando êste e assim agindo pela circunstância de encontrar-se doente, além de possuir cinco filhos que nem comida tinham para se alimentar" (fls. 85 v.). Essa razão de proceder do réu, sôbre não estar provada, não encontra guarida em qualquer dispositivo legal que a torne escusativa legal (arts. 17, 19 e 22). Não há dúvida de que é notória a circunstância de serem morosos os processos em andamento nos Institutos de Aposentadoria e Pensões congêneres daquele onde se verificou o crime, mas nem por isto assiste aos interessados o direito de proceder pela forma por que o réu procedeu. Para circunstâncias como a referida pelo acusado, existem medidas legais. Consta dos autos que o réu estava interessado no andamento rápido do processo de sua aposentadoria, mas não ficou provado sequer que êsse processo estivesse atrasado (fôlhas 40). Quanto à resposta que disse ter recebido do funcionário que o atendeu, - se verdadeiro o fato, - devia ter levado êste ao conhecimento do chefe ou do superior hierárquico do mesmo. De notar-se, porém, que, ouvido no inquérito, não se referiu àquela atitude do funcionário em questão (fls. 8). O laudo de fls. 12 completa a prova da materialidade do delito.

"Isto pôsto:

"Julgo procedente a denúncia de fôlhas 2 e, em conseqüência, condeno o réu Manuel Bernardo, como incurso nas sanções do art. 163, inc. III, do parágrafo único, do Cód. Penal, a cumprir, no presídio próprio, a pena de seis meses de detenção, a pagar a multa de Cr\$ 500,00 (art. 43 do mesmo Código), a taxa penitenciária de Cr\$ 20,00 a as

Finalpag. 353

custas do processo. Assim fixo a pena atendendo a que não há provas contrárias aos antecedentes (fls. 18), à personalidade do réu, nem assim relativas à intensidade do seu dolo, motivos circunstanciais e conseqüências do crime.

Lance-se o nome do réu no rol dos culpados e expeça-se mandado para a sua prisão, ficando arbitrada em Cr\$ 400,00 a fiança respectiva. Para o benefício do *sursis*, o réu deverá esclarecer suficientemente os seus antecedentes".

Nas razões de apelação de fls. 64 até 66, alega o apelante: (*lê*).

O promotor público contra-arrazoou a fls. 68 e 69: (*lê*).

O recurso foi ter ao Tribunal de Justiça de São Paulo para um acórdão de declaração de incompetência recursal, perdendo-se, com êsse equívoco, quatro meses.

Encaminhado, enfim, a êste Tribunal, o recurso, deu-se vista o mesmo à Subprocuradoria Geral da República, que declarou que o Tribunal era competente e pediu confirmação da sentença (fls. 79).

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: Há dois anos o apelante curtia agruras, fome, com sua família, devido à demora do I. A. P. E. T. C. no processamento de sua aposentadoria. Foi várias vêzes à entidade parastatal rogar misericórdia para sua situação, e, numa delas, ante o descaso e a grosseria com que foi tratado, é possível que haja perdido a reserva de paciência, de resignação, e que, num gesto que reprovo, tenha danificado um pequeno vidro naquele cenário que mais lhe estava parecendo, como a outros aliás também tem parecido, um cenário de patuscada, de falácia, de comédia, em lugar de estabelecimento criado para dar assistência, aposentadoria, para uma missão de previdência social. Não mando para a penitenciária, não desgraço duma vez, por isso, a vida dêsse empregado, não lhe aumento aflições à família. Mais careciam de processo criminal, a meu ver, os malditos burocratas que lhe estavam procrastinando o processo. De cadeia, precisavam mais certos indivíduos sabidamente enriquecidos na direção e com o dinheiro dêsses institutos e que, não obstante, estão aí soltos, gordos, impunes, servindo de estímulo a outros indivíduos também com tendências para a, concussão, para o peculato, para o tráfico de influências. Há exceções entre êsses institutos.

Homens ímpolitos tudo têm buscado fazer na direção e no serviço de alguns. A maioria, porém, vive para engorda e gáudio de um funcionalismo que lhe consome grande parte da arrecadação e que mente a seus deveres elementares, vive para favorecimento de clientelas políticas, vive para muitas coisas, menos para previdência social. Urge um paradeiro. As vítimas são incontáveis, estão desiludidas e em desespero.

VOTO

O SR. MINISTRO AGUIAR DIAS (revisor): Dou pela nulidade do processo por se tratar de crime contra patrimônio de autarquia. Não é possível considerá-lo patrimônio federal para efeito de ampliar a regra do art. 163, parágrafo único, ns. I, II e III, do Cód. Penal, norma penal de aplicação estrita aos casos que especifica. Não cabendo a ação pública, o processo tinha que ser precedido de representação, o que não ocorreu.

Vencido que seja na preliminar, dou provimento. O crime de dano exige dolo específico, que consiste na vontade de destruir, inutilizar ou deteriorar a coisa alheia. O que se deu foi mera expansão ou desabafo do apelante, que, pelo menos ao que consta dos autos, não teve, originária e precipuamente, a intenção de causar prejuízo, através da danificação dos bens da autarquia, mas manifestar, por forma grosseira - aliás de certo modo justificada pelo menosprêzo com que foi tratado - a sua indignação.

Para a caracterização do crime de dano é essencial o dolo, a intenção vandálica. É indispensável corpo de delito. Só se verifica o dolo específico quando o réu concebe, no agir, a relação existente entre o patrimônio e o proprietário e tenciona, com a diminuição do primeiro, causar prejuízo ao segundo.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: Também estou de acôrdo com a absolvição, tendo presente as circunstâncias de fato. Ressalvo, entretanto, meu ponto de vista da incompetência do Tribunal Federal de Recursos. Suscitaria conflito negativo de jurisdição, desde que o Tribunal de São Paulo também se deu por incompetente. A competência dêste Tribunal, em matéria criminal, está traçada na Constituição e a lei ordinária não pode ampliá-la. A

Constituição cogita dessa competência para julgamento, em grau de recurso, dos crimes praticados em detrimento de bens da União

Finalpag. 354

Federal, e a coisa atingida não é da União Federal, é de uma autarquia com patrimônio independente, nem daquelas formadas unicamente com patrimônio estatal descentralizado, mas simplesmente de patrimônio constituído pela contribuição dos seus associados. Assim, ressalvo meu ponto de vista de que o Tribunal seria incompetente e se deveria ter suscitado conflito de jurisdição.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: por unanimidade, deu-se provimento ao recurso, para absolver o acusado. O Sr. ministro ELMANO CRUZ votou de acôrdo com o relator.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. ministro CUNHA VASCONCELOS.

*

REVISÃO CRIMINAL - LEGITIMAÇÃO

- A revisão criminal há de ser pedida pelo próprio réu ou por procurador legalmente habilitado.

Requerente: Rosa Maria da Conceição

Rev. nº 29 - Relator: MINISTRO CUNHA MELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão criminal nº 29, o Espírito Santo, pedida pela Sr.^a Rosa Maria da Conceição em favor de seu filho José Pinheiro Sales ou José Sales, etc.:

Acorda o Tribunal Federal de Recursos, por unanimidade de votos, não conhecer da revisão, na forma e pelos fundamentos do relatório e notas taquigráficas constantes de fls. 19 até 21 e 28 até 30.

Custas na forma da lei.

Tribunal Federal de Recursos, 19 de dezembro de 1952. - *Sampaio Costa*, presidente; *Djalma da Cunha Melo*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: José Pinheiro Sales, ou José Sales processado por crime de alteração de papel-moeda de curso legal no país, foi condenado à pena de reclusão, por três anos, e multa de Cr\$ 2.000,00, tendo passado em julgado a sentença respectiva (decisão de fls. 52, despacho complementar de fls. 57 e certidão de fls. 57 v.). Eis a parte precípua da sentença condenatória:

"O processo está regular: Não há, nêle, nulidades nem irregularidades. Os fatos narrados na denúncia estão demonstrados em sua dupla expressão física e moral, vê-se do auto de apreensão de uma das notas falsificadas e introduzidas na circulação, e da prova testemunhal, que confirma a confissão do indiciado José Pinheiro Sales. Certo, o denunciado Guilherme Seibert, depois de haver confessado, na presença do seu curador, perante a polícia, haver falsificado duas cédulas de Cr\$ 2,00 e de Cr\$ 10,00 para outras de Cr\$ 20,00 e 100,00, respectivamente, e convidado o indiciado José Pinheiro Sales para passá-las adiante, mediante uma remuneração correspondente à metade do lucro obtido, negou a sua participação no delito de moeda falsa, perante o pretório e ainda o atribui, em tôda a sua responsabilidade, ao seu comparsa José Pinheiro Sales no delineamento e execução do mesmo delito. Mas, não sòmente a sua confissão anterior, por sinal que feita sem qualquer constrangimento porventura alegável, porque assistida pelo seu ilustrado defensor, mas também a prova verificada, com os depoimentos das testemunhas, que foram tomados em juízo, confirmando os seus ditos na polícia, não consentem se haja pela credibilidade das suas declarações no ato do interrogatório. Muito ao contrário, por essa prova se conclui, evidentemente, pela autoria dêsse acusado nesse crime, quer falsificando, quer introduzindo notas de papel-moeda em circulação. Não há

como contestar, estão positivadas às culpas atribuídas aos denunciados no crime sobre que versa este processado, frente aos elementos probantes verificados em seu bôjo. Os acusados não têm maus antecedentes, ao contrário, as testemunhas, os apontam como homens de boa conduta, pelo que hão demonstrado ser possuidores de boa índole. Por outro lado, não usaram de intenso dolo, e as circunstâncias que rodearam o fato não foram, de molde a se os haver como cidadãos de caráter corrompido e de impossível regeneração em seus costumes ora expressos, ou manifestados. Nestas condições, a pena a ser-lhes aplicável não poderá ir além do limite mínimo, ou seja, exceder de três anos de reclusão e multa de Cr\$ 2.000.00, nos termos do art. 289, em relação do acusado Guilherme Seibert, e na forma dêsse mesmo dispositivo penal, em seu § 1º, no que respeita ao

Finalpag. 355

indiciado José Pinheira Sales. Ambos os réus não têm contra si qualquer agravante, mas milita em favor dêles a atenuante da menoridade prevista na alínea I do art. 48 do Cód. Penal. Por fôrça dêsses elementos, que são as indicadas no art. 42 dêsse diploma legal, hei por bem julgar precedente a denúncia de fls. 2 para condenar, pela presente, a cada um dos acusados, Guilherme Seibert e José Pinheiro de Sales, à pena prefixada de três anos de reclusão e Cr\$ 2.000,00 de multa, de acôrdo com a previsão do art. 289 e seu § 1º, da lei penal que vige em nosso país".

Agora, a genitora do sentenciado referido pede revisão do processo criminal, alegando: (*lê fls. 2*). Falando acêrca, disse o Ministério Público: (*lê fls. 9 e 12*).

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO (relator): A revisão há que ser pedida pelo próprio sentenciado, ou por procurador legalmente habilitado do mesmo. No caso presente isso não ocorreu. A revisão foi requerida pela genitora do sentenciado. Não conheço do pedido.

VOTO

O SR. MINISTRO ALFREDO BERNARDES (revisor): O réu José Pinheiro Sales, na polícia e em juízo, confessou o crime por que está condenado, (fls. 7 e 23 v. dos autos apensados). A materialidade do delito está apurada no auto de exame de fls. 14. Isto pôsto, nego provimento à revisão em que se pretende a absolvição do réu ou a diminuição da pena que lhe foi imposta. A absolvição não é de ser decretada, eis que a sentença condenatória não se fundou em depoimentos, exames ou documentos falsos, e a redução da pena não pode ser deferida porque a condenação já o foi no mínimo do artigo 289, § 1º, do Cód. Penal.

Indefiro a revisão, isso na hipótese de o Tribunal vir conhecer dela, o que não é provável, porquanto o art. 623 do Código de Proc. Penal só admite a revisão feita pelo próprio réu ou por procurador legalmente habilitado, o que não ocorreu na espécie, em que o pedido apresenta-se como formulado pela mãe do réu, analfabeta, e, portanto, sem habilitação para requerer em juízo.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: não conheceram da revisão, por ilegitimidade de parte. Os Srs. ministros ELMANO CRUZ, MOURÃO RÚSSEL, JOÃO JOSÉ DE QUEIRÓS, MACEDO LUDOLF e CUNHA VASCONCELOS votaram de acôrdo com o relator. Não tomou parte no julgamento, por motivo justificado, o Sr. ministro CÂNDIDO LOBO.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. ministro SAMPAIO COSTA.

*

"HABEAS CORPUS" - DEMORA

- O excesso de prazo no processo criminal, desde que justificado, não autoriza "habeas corpus".

Paciente: Tomaz Kossoski

H. c. nº 264 - Relator: MINISTRO CUNHA MELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* nº 264, do Paraná, paciente Tomaz Kossoski, autoridade apontada como coatora de direito da comarca de Campo Largo, etc.

Acorda o Tribunal Federal de Recursos, por maioria de votos, denegar a ordem, na forma e pelos fundamentos das notas taquigráficas de fls. 25 até 34.

Custas na forma da lei.

Tribunal Federal de Recursos, 24 de setembro de 1953. - *Sampaio Costa*, presidente; *Djalma da Cunha Melo*, relator.

RELATÓRIO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: O juiz de Campo Largo, Paraná, decretou a prisão preventiva de Tomaz Kassoski, ali denunciado como incurso nas penas da art. 289 do Cód. Penal. Não tendo o prazo marcado na lei para a formação de culpa de réu prêso, veio o denunciado pedir-nos um *habeas corpus*, pois entende que a transgressão daquele prazo torna ilegal o constrangimento. Esteia-se, para tanto, no Cód. de Proc. Criminal, artigo 647, inciso II. Foi decretada sua prisão preventiva em 13 de novembro próximo passado. No dia 27 seguinte, menos de 20 dias decorridos, estava terminada a formação de culpa. O patrono do réu, porém, alegou o estado de insanidade mental do mesmo. O promotor público achou prudente que se fizesse perícia para deslindar a procedência ou improcedência do que foi argüido pela defesa. O Juiz os atendeu. E foi êsse exame que acarretou

Finalpag. 356

demora no julgamento da ação. Na comarca não havia, meio e modo de se levar a efeito exame, de sanidade mental escoreito.

Foi mister expedição de carta precatória e envio do réu para a comarca da Capital. Antes de devolvida a precatória, pediu o denunciado êste *habeas*

corpus. Eis o que alega na petição inicial: (*lê*). Vieram com a impetração as certidões constantes de fls. 3 até 7. Eis o conteúdo das mesmas: (*lê*).

Pedidos informes ao juiz de Campo Largo, disse êle, em resumo, o que consta de fls. 13 e 14, que passo a ler: (*lê*).

Com os informes mandou a certidão de fls. 15. Ei-la: (*lê*).

O pedido de *habeas corpus* só nos chegou depois de ter passado pelo Tribunal de Justiça do Estado, que se teve como incompetente para decidi-lo (fls. 21).

É o relatório.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: Denego o *habeas corpus*. A instrução foi iniciada e concluída rigorosamente dentro do prazo legal. Diligência pleiteada pela defesa produziu a demora contra que se insurge a mesma. O próprio Cód. de Processo no art. 402, mostra que o prazo do art. 401 pode ser excedido, excepcionalmente. Isso se ajusta à hipótese. A argüição de insanidade mental não podia ser relegada. E tudo, aí, dependia de expertos em psiquiatria, inexistentes no fôro da ação. Vê-se assim que houve delonga motivada e inevitável.

VOTO

O SR. MINISTRO ELMANO CRUZ: Concedo a ordem. Entendo que excesso de prazo, motivado pelo requerimento do Ministério Público, constitui constrangimento ilegal, sanável pelo *habeas corpus*.

VOTO

O SR. MINISTRO AGUIAR DIAS: Voto com o relator. Entendo que a demora razoável na formação da culpa não dá lugar a *habeas corpus*. Só há lugar para *habeas corpus* quando a demora é maliciosa ou resultante de negligência.

Nego a ordem, Sr. presidente.

VOTO

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: Sr. presidente, *data venia* do relator, concedo a ordem.

Trata-se de direito de locomoção, liberdade individual, direito tutelado pela própria Constituição, direito sagrado, direito em relação ao qual não é possível negligenciar.

Qualquer hipótese de perturbação dêse direito, fora dos casos de cerceamento legal, é violência, ilegalidade que merece a proteção judicial.

Na hipótese, aliás, Sr. presidente, devo dizer que, como relator, teria proposto, inicialmente, uma diligência, a fim de se verificar qual a situação do paciente, no momento presente; porque, se, no momento, sua situação está resolvida, no Judiciário, a meu ver, o pedido de *habeas corpus* ficaria prejudicado e poderia ocorrer até a hipótese de uma absolvição.

Não sabemos o que se passou desde a impetração até agora. É bem provável que o processo esteja concluído e o réu sentenciado.

Conseqüentemente, Sr. presidente, a diligência se me afiguraria necessária. Não tendo, entretanto, sido proposta e não tendo dela o Tribunal cogitada, devo pronunciar-me sobre o mérito.

Ora, Sr. presidente, se a Promotoria Pública acolheu e fez sua diligência indicada pelo próprio suplicante, por seu advogado, em sua defesa prévia - é uma afirmação do juiz - poderá correr à conta do suplicante a demora e conseqüente privação da liberdade do paciente?

E tão sagrado o direito à liberdade de locomoção, e a Constituição trata ele tão carinhosamente, que nós do Judiciário não devemos, sempre que se manifestar a possibilidade de uma lesão, transigir.

Parece-me que a definição constitucional de direito de liberdade, de liberdade de locomoção, não comporta transigências.

Se a diligência se houvesse verificado em razão de pedido da defesa, não consideraria violência ao direito...

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: Se a defesa, alega insanidade mental do acusado, o próprio juiz estava na obrigação de determinar a diligência. E o promotor público demonstrou senso de dever indo ao encontro desse desejo.

Não é possível julgar antes desse exame de sanidade mental, tanto que se alegou na defesa prévia - e não é uma diversão, um recreio do promotor público - porquanto foi alegação da defesa.

O direito de ir e vir, falado pela Constituição, há que ser pesado em cada caso, de acordo com as possibilidades de cada hipótese. Não pode ser, *data venia*, atendido sem respeito a essas circunstâncias

Finalpag. 357

importantes; porque, tão respeitável quanto o invocado direito de ir e vir, é o direito da Sociedade de segregar o criminoso e estabelecer a elucidação completa em casos como este.

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: Sr. presidente, agradeço o aparte do Sr. ministro relator. Divirjo, porém, fundamentalmente, de S. Ex.^a, por considerar que a regra é o direito individual de locomoção, a liberdade individual de locomoção, a liberdade individual. As restrições a essa liberdade são exceções que se fazem certas quando exatamente previstas e autorizadas em lei.

S. Ex.^a invoca zelo da Promotoria Pública, na hipótese. Realmente, parece que esse promotor público, sobrepondo-se, em mentalidade, ao comum de sua classe, estará querendo cumprir o dever alto de fazer justiça, pela promoção de prova que aproveita à defesa; mas, Sr. presidente, será, realmente, esse o objetivo? Tem o Tribunal certeza; de que esse é o objetivo? Assim como, na hipótese, estará agindo, o promotor, com esse objetivo digno e elevado, amanhã poderá surgir um que assim não faça, e teremos o direito de liberdade,

assegurado, protegido, tutelado pela Constituição; ao sabor de requerimentos de representante de parte.

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: Não ficará, porque o juiz estará vigilante.

O SR. MINISTRO MOURÃO RÚSSEL: Há o advogado.

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: Não há advogado, V. Ex.^a sabe que a parte não teve, sequer, defesa prévia.

O SR. MINISTRO CUNHA MELO: A parte teve defesa prévia, mas, a seguir, não indicou testemunha, nada fêz. É um pobre entregue à sua própria sorte.

O SR. MINISTRO MOURÃO RÚSSEL: Há promotor, há juiz.

O SR. MINISTRO AGUIAR DIAS: Há insinuação de doença mental.

O SR. MINISTRO CÂNDIDO LOBO: Também pode ser chicana da parte.

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: Essa insinuação, que não se transformou em elemento de defesa, não pode ser usada pela parte contrária para se tornar em motivo de detenção.

O SR. MINISTRO AGUIAR DIAS: Minha impressão é que a insinuação é maliciosa.

O SR. MINISTRO CUNHA VASCONCELOS: *Data venia*, concedo a ordem, Sr. presidente.

DECISÃO

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: denegaram a ordem, por maioria de votos. Os Srs. ministros CÂNDIDO LÔBO, MOURÃO RÚSSEL e JOÃO JOSÉ DE QUEIRÓS votaram de acôrdo com o Sr. ministro relator. Não tomou parte no julgamento, por motivo justificado, o Sr. ministro HENRIQUE D'ÁVILA.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. ministro SAMPAIO COSTA.

Finalpag. 358

Tribunal de Justiça do Distrito Federal

ECONOMIA POPULAR - ETIQUÊTA COM PRÊÇO MAJORADO

- Não provada a exposição à venda dos produtos marcados com preços acima da tabela, absolve-se o acusado.

Apelante: Átila Bartônio de Oliveira

Ap. nº 10.212 - Rel.: DESEMBARGADOR CÔRTEZ DE LACERDA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 10.212, apelante Átila Bartônio de Oliveira, apelada a Justiça:

Acordam, em 2ª Câmara do Tribunal de Justiça, dar provimento ao recurso para reformar a sentença apelada e absolver, como absolvem, o apelante da acusação que lhe foi intentada. Primeiramente, o apelante, como se vê da qualificação e das suas declarações, bem como de sua vida pregressa, é simples caixeiro de balcão, presumidamente e até prova em contrário, sem interêsse em que os produtos farmacêuticos do negócio, em que é empregado, sejam vendidos por mais ou por menos. Em segundo lugar, verifica-se que o auto de flagrante é inteiramente omisso sôbre o lugar onde foram achados, no estabelecimento, os poucos remédios que se dizem etiquetados com preços majorados: e as testemunhas do flagrante, depondo em juízo, declaram, a primeira, que os remédios em aprêço se achavam "a um canto do *balcão*" (fôlhas 59), e a segunda (fls. 59 v.) "que os produtos não estavam em prateleiras, e sim em cima de um móvel", apoiando, pois, a última, a declaração do caixeiro-apelante (que era caixeiro, consta do quadro do Ministério do Trabalho, exibido aos policiais, no flagrante, conforme declaração do apelante na mesma peça) de que calculara o preço dos produtos e os etiquetara para serem revistos pelo patrão antes de expostos à venda nas prateleiras (pois que não é sôbre o balcão ou

sôbre um móvel que ordinariamente se expõe à venda produtos, nas farmácias). Corroborando, ainda, esta declaração do apelante, há a do agente de polícia, de fls. 59 v., afirmando que as etiquetas eram "novas". Por outro lado, o apelante explica, razoavelmente, o motivo das majorações: alguns fornecedores não incluem nas notas de venda o impôsto de consumo, e, no caso, o impôsto já está incluído, sendo, por engano, incluído duas vêzes nas etiquetas. Nestas condições, o conjunto da prova, acrescentado ao fato de ter a farmácia sido objeto de visita fiscalizadora cêrca de dois meses antes (documentos de fôlhas 25), sem que se encontrasse qualquer irregularidade, e de serem poucos os produtos etiquetados fora da tabela, aceitável é a defesa; os produtos tinham sido marcados e deixados sôbre um móvel, para a revisão do dono da farmácia, antes de irem para a exposição à venda, nas prateleiras, calculado o preço, ainda não definitivamente, por êrro escusável do caixeiro-apelante.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 19 de novembro de 1951. - *José Duarte*, presidente; *Romão Côrtes de Lacerda*, relator; *Mário Guimarães Bernardes Pinheiro*.

Ciente, em 26-11-1951. - *João Coelho Branco*.

*

CRIME CONTRA A LIBERDADE PESSOAL - AMEAÇA

- Comete o crime previsto no art. 147 do Cód. Penal todo aquêle que, por palavras e gestos, ameaça alguém de causação de injusto e grave mal

Lourdes Aparecida Simões Alves *versus* Rute Gonçalves Jardim e outra

Ap. nº 11.550 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 11.550, em que é apelante D. Lourdes Aparecida Simões Alves e são apeladas D. Rute Gonçalves Jardim e Dulce Fernandes Reis o a Justiça:

Acordam os Juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, dar provimento à presente apelação para o efeito de reformar a sentença recorrida, julgar procedente a denúncia de fls. 2 e condenar as apeladas, Rute Gonçalves Jardim (registro "E" 69.733) e Dulce Fernandes Reis (registro "B" 70.114), à pena de Cr\$ 300,00, grau mínimo do art. 147 do Cód. Penal.

Custas *ex lege*.

Finalpag. 359

E assim decidem pelos seguintes fundamentos:

Com efeito, ao contrário do que afirma o Dr. juiz *a quo* em sua decisão penal sobre a qual incide o presente recurso de apelação, é por demais exuberante a prova de terem as apeladas cometido contra a apelante o crime previsto no art. 147 do Cód. Penal, eis que ambas, por palavras e gestos, em plena via pública, ameaçaram a recorrente de causar-lhe injusto e grave mal. Neste sentido, são eloqüentes os depoimentos das testemunhas ouvidas no inquérito policial e que pelas mesmas foram integralmente mantidos na instrução criminal (docs. de fls. 8 a 9, e fls. 36 e 37). Esta prova de acusação não foi de modo algum elidida pela defesa, que se restringiu a apresentar a testemunha de fôlhas 42 dêstes autos, que, aliás, em seu depoimento, apenas afirma que não chegou a ouvir qualquer ameaça, confessando; todavia, que no dia e hora referidos na denúncia, assistira a uma discussão entre a apelante e as apeladas, sem entrar em outros pormenores. Nessa conformidade, é de admitir-se como verdadeira a prova de acusação, através da qual se infere que as apeladas tiveram justamente por intuito intimidar a apelante ao ofendê-la com palavras de baixo calão e ameaçá-la de causar-lhe injusto e grave mal, o que sòmente não se verificou em virtude da intervenção de terceiro.

Em conseqüência, está a impor-se o provimento da apelação para que as apeladas sejam condenadas no grau mínimo do art. 147 do Cód. Penal, aplicando-se-lhes a pena de multa em face dos bons antecedentes apresentados pelas recorridas.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 9-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

"DIZER O FUTURO" – EXPLORAÇÃO DA CREDULIDADE PÚBLICA

- O art. 27 da Lei das Contravenções pune a exploração da credulidade pública através de pretensa informação sôbre o futuro.

Apelados: Valderico da Rocha Amorim e outra

Ap. nº 11.955 - Rel.: DESEMBARGADOR ADELMAR TAVARES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos, apelação nº 11.955; apelante o Ministério Público, por seu promotor, apelados Valderico da Rocha Amorim e Célia Brasil:

De tudo visto e bem examinado no processo, acordam os juízes da 3ª Câmara Criminal dar provimento ao recurso interposto, para, reformado a sentença que absolveu os apelados, condená-los a um mês de prisão simples e multa de Cr\$ 1.000,00, o primeiro, e Cr\$ 500,00, o segundo, por se acharem incurso no artigo 27 da Lei das Contravenções. E como se trata de primários, na forma legal, concedem-lhes o *sursis* por dois anos, pagas as custas em seis meses, se cumprirem as condições que lhes forem impostas no Juízo das Execuções.

Do conjunto do processo ressalta-nos a convicção de que a infração do artigo 27 da Lei das Contravenções se positiva. O comissário-chefe da Seção de Investigações à Repressão de Tóxicos e Mistificações recebeu várias denúncias de que Valderico da Rocha Amorim, secretariado por Célia Brasil, explorava a credulidade pública, na rua João Caetano, nº 14. Valderico, que é conhecido por "Professor Saturno", tinha aí montado escritório, recebendo a clientela, para

dizer a sorte e revelar os mistérios da vida e o destino dos seus consulentes. Tudo se lhe consultava, sobre amores, sobre negócio, sobre saúde. Genésio Bezerra, chefiando uma turma, aí entrou às 16 horas de 4 de janeiro e encontrou a secretária Célia anotando a consulta de Otávio Marques "Namoro uma moça há quase um ano. Serei feliz casando-me com ela? "Devo, ou não, casar-me? Peço uma orientação nesse sentido. Nome dela, Neusa, etc., etc."

A secretária recebia as consultas, o consulente pagava, e eram encaminhadas a Valderico. Na batida efetuada pela polícia, nesse dia, foram presos em flagrante Valderico e sua secretária, apreendidos diversos papéis de consulta, bulas de um remédio denominado *Fosvital*.

O consulente Otávio Marques, depondo às fls. 4 v. e 5, diz que soube por terceiros que, na rua João Caetano, número 14, um senhor, que atendia pelo nome de "Professor Saturno", *dizia o futuro*, e foi satisfazer sua curiosidade. Tratou com uma moça, que lhe mandou assinasse o documento da *consulta*, marcando o prazo de 30 dias para resposta. Deixou Cr\$ 120,00 pela *consulta*, e quando se retirava, chegou a polícia. Valderico Amorim diz que é propagandista de um laboratório,

Finalpag. 360

que é grafólogo, nega receber dinheiro pelas consultas, mas Célia, depondo perante a autoridade, relata que atendeu a Otávio Marques, que escreveu a consulta *do que queria saber, e espontaneamente deixou sobre a mesa o dinheiro como gratificação, dinheiro que não chegou a contar*.

Em Juízo, fls. 45 e 46, no interrogatório, Valderico rediz ser grafólogo e atender *gratuitamente*, e Célia, ser *amiga da família* de Valderico, mas pessoas apressadas pelas respostas costumam gratificar a declarante.

O que ressalta do processo ao julgador é que, à sombra da *grafologia*, arte de conhecer o caráter dos homens pela sua caligrafia, exploravam a credulidade pública. Mesmo porque, para submeter uma escrita a um exame grafológico sério, é preciso, tanto quanto possível, "operar sobre vários espécimes pertencentes a *épocas diversas*" ("Enciclopédia e Dicionário Internacional", edição Jackson, página 5.268).

Nos autos, nada indica a verdade dos propósitos alegados. Os consulentes perguntavam sobre saúde, sobre casamento e namôro, feliz ou infeliz. Não era tudo do caráter de quem escrevia. Sob a capa da grafologia, enganava-se. Respondia-se, dizia-se investigar *o destino* das criaturas, como na consulta de Otávio Marques, apreendida e constante do processo, às fls. O fato contravencional está comprovado do flagrante em forma legal, depondo as testemunhas de fls. e fls., e nítida a configuração do art. 27 da lei, no seu texto:

"Explorar a credulidade pública mediante sortilégios, predição do futuro, explicação de sonho ou práticas congêneres, - prisão simples de um a seis meses e multa de quinhentos mil reis a cinco contos de réis".

Do processo se vê, dos documentos apreendidos, que a pessoa consulente dizia o motivo que ali a levava. Célia, a secretária, escrevia, *como se vê, da mesma letra*. Umás tinham, apenas, a assinatura da pessoa. Outras, apenas, a palavra brasileiro, que se percebe da *mesma pena*. Visível, pois, o engôdo. Que grafologia se estudava aí?! A consulta de Otávio Marques, perguntando se seria feliz casando com a sua namorada Neusa, põe a salvo que aí se propunha *predizer* o futuro, subjugar a credulidade pública pela prática da impostura, pelo artifício *"di ingannari gli nomini"*, que ZANARDELLI diz que *"non deve in una societâ seria e civile andare impunha"*.

Já as Ordenações, no Quinto Livro, tít. III, quando punia os *feiticeiros*, dizia, à pág. 187: *"e estas mesmas penas haverá qualquer pessoa que disser alguma coisa do que está por vir, dando a entender que lhe foi revelado por Deus, ou por algum Santo, ou em visão, ou em sonho, ou por qualquer outra maneira"*.

O Código de 1890, no art. 157, punia como crime tôdas as práticas destinadas a fascinar e subjugar a credulidade pública, por meio de espiritismo, magia e seus sortilégios, talismãs e cartomancias, despertando sentimentos de ódio ou amor, cura de moléstias curáveis ou incuráveis, etc.

A nova legislação penal brasileira deslocou para o Livro das Contravenções essas práticas de exploração da credulidade pública, abrangendo-as no art. 27.

Eis por que, em face das autos, definida a contravenção no ato dos apelados, provemos o recurso do Ministério Público. Provada está a *exploração com fim lucrativo*, e a lei atual a colocou, a incluiu sob a rubrica referente ao patrimônio, como bem argumenta o desembargador SADI DE GUSMÃO, no seu conhecido livro "Das Contravenções Penais", pág. 145.

Assim o fazemos, condenando-os na forma acima referida.

Custas como de direito.

Distrito Federal, 11 de junho de 1952 - *Adelmar Tavares*, presidente e relator;
Roberto Medeiros; *Eurico Paixão*.

Ciente, em 29-9-1952. – *Fernando Maximiliano*.

*

AGRESSÃO – "ABERRATIO ICTUS" - ÊRRO ACIDENTAL

- Quando o exame da prova colhida no contraditório judicial faz presumir a ocorrência de luta corporal sem precisar quem teve a iniciativa da agressão, não se justifica a decisão que faz incidir apenas sobre um dos agressores o decreto judicial de condenação.

- É irrelevante o erro accidental que incide sobre o emprego dos meios de execução, determinando que seja terceira atingido pelo "ictus".

Apelante: Antônio dos Santos

Ap. nº 12.404 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

Finalpag. 361

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 12.404, em que é apelante Antônio dos Santos e é apelada a Justiça:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, dar provimento à presente apelação para o efeito de reformar a sentença recorrida e, em consequência, absolver o apelado pia imputação que se lhe atribui, na denúncia de fls. 2 destes autos, como incurso no art. 129 do Cód. Penal.

E assim decidem porque, justamente o que se pode entrever da prova colhida no inquérito policial e na instrução criminal, o apelante e a vítima teriam travado violenta luta corporal de que resultaram lesões simples para ambos os contendores e terceiro, que foi atingido pelo *ictus* por êrro accidental no emprêgo dos meios de execução (laudos de fls. 16, 19 e 22). É que, no dia 15 de dezembro de 1949, cêrca das 20 horas e 30 minutos, no interior do estabelecimento situado na rua Ana Quintão, nº 196, nesta cidade, o apelante e a vítima, depois de troca de palavras proferidas em baixo calão, empenharam-se em luta corporal de que resultaram lesões para ambos os contendores, como se infere dos laudos de fls. 16 e 19. Ocorre, todavia, que, no início da mútua agressão, um dêles teria atirado contra o outro uma garrafa, atingindo terceiro que se encontrava no local, e que, por sua vez, sofreu a lesão descrita no laudo de fls. 22 destes autos. Mas a verdade é que a prova colhida no contraditório judicial, não obstante autorizar a conclusão da ocorrência da luta corporal, não precisa qual dos contendores teve a iniciativa da agressão, e, muito menos, quem teria realmente causado a lesão sofrida por terceiro atingido pelo *ictus* em virtude de um êrro accidental em que teria incorrido o autor, no que diz respeito ao emprêgo dos meios de execução. A vítima afirmou que a agressão partira do apelante, o qual lhe teria arremessado uma garrafa, que foi atingir um freguês do estabelecimento (depoimento de folhas 13) e cuja versão é corroborada pelo depoimento do que foi atingido pelo *ictus* (docs. de fls. 12 e 50). Por sua vez, o apelante argúi, em sua defesa, ter sido aquêle que surge como vítima neste processo criminal quem tivera a iniciativa da agressão, alvejando-o com aquêle mesmo objeto que fôra, entretanto, atingir um freguês do estabelecimento (doc. de fôlhas 6 v.- 7 e doc. de fls. 420) e cuja versão é, outrotanto, corroborada pelo depoimento da testemunha de fls. 63 destes autos.

Esta colisão de provas penais não autoriza um decreto judicial de condenação, mormente quando se não ignora que, deixando de indicar um dos agressores, traz em seu ventre um vício de origem a presente ação penal.

Custas ex lege.

Distrito Federal, 29 de setembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 10-10-1952. – *Fernando Maximiliano*.

*

LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE - EXAME COMPLEMENTAR

- O exame complementar levado a efeito 30 dias depois do crime, dando em resultado a afirmativa de lesão ainda não curada e de anemia superveniente, constitui prova indiscutível da incapacidade prevista no art. 129, § 1º, nº I, do Cód. Penal.

Apelante: Manuel Mendes de Miranda

Ap. nº 12.485 - Rel.: DESEMBARGADOR SILVEIRA SALES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 12.485, em que é apelante Manuel Mendes de Miranda e apelada a Justiça:

Acordam, unânimemente, os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, desprezada a preliminar, negar provimento ao recurso, confirmando, assim, a sentença em que o Dr. juiz de direito da comarca de Macapá, no Território Federal do Amapá, condenou o apelante a três anos de reclusão, como incurso no art. 129, § 1º, nº I, do Cód. Penal.

A condenação do apelante resultou de apreciação perfeita, da prova dos autos. Não podia o Dr. juiz *a quo*, no seu elevado critério, dar ao fato a nova definição jurídica só agora pleiteada. A vítima recebeu, de surpresa, no braço esquerdo, um profundo golpe de faca. A lesão, exatamente 30 dias depois de produzida,

não estava ainda curada, como o demonstra o laudo de exame complementar. Não houve a alegada importunidade dessa verificação, quase sempre imprescindível, mas, antes, manifestamente

Finalpag. 362

do mesmo zêlo com que foram formadas as peças do processo, desde o inquérito policial. A vítima ficou, sem dúvida alguma, incapacitada para as ocupações habituais por mais de 30 dias.

O crime, confessado por duas vezes, detalhe a detalhe, foi cometido por motivo evidentemente fútil, qual o de haver o apelante ficado em situação inferior na luta, que travara, por brincadeira (queda de corpo), horas antes, com a vítima. Armando-se de uma faca, partiu o apelante ao encontro da vítima, em local distante, para a confessada desforra que levou a efeito, com requinte justificado, pela sua capacidade de delinquir e não pela embriaguez voluntária, tão bem considerada na decisão recorrida. Na fixação da pena atendeu, ainda, o Dr. juiz *a quo* à lei e à prova dos autos.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 4 de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente e relator; *Hugo Auler*; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 15-2-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

CRIME CONTRA A ECONOMIA POPULAR - TABELAS DE PREÇO

- **Constitui crime contra a economia popular não manter o comerciante afixadas as tabelas oficiais de preços em lugar visível e de fácil leitura.**
- **Uma vez reconhecidas a existência do fato, de que se ocupa a acusação, e sua autoria, não pode o acusado ser absolvido "in limine", mas deve ser submetido ao júri popular, que dará à sua defesa o valor que ela tiver.**

Apelado: Hécio José Barroso

Ap. nº 12.570 - Rel.: DESEMBARGADOR EURICO PAIXÃO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 12.570, apelante o Juízo da 8ª Vara Criminal, apelado Hécio José Barroso:

Acordam os juízes da 3ª Câmara do Tribunal de Justiça, unânimemente, dar provimento à apelação, para determinar, como determinam, seja o apelado submetido a júri.

Trata-se de crime contra a economia popular, por não manter o comerciante afixadas as tabelas oficiais de preços em lugar visível e de fácil leitura.

Defendeu-se o apelado dizendo, a fls. 5, que para poder tirar uma peça de carne, que se achava no tendal, foi obrigado a tirar a tabela de preços que estava em frente à referida peça de carne; que colocou a mesma, por êsse espaço de tempo, debaixo do balcão, para recolocá-la no seu antigo lugar; que quando pretendia fazê-lo, chegaram os policiais e o prenderam.

A fls. 32 v. afirmou "que é, em parte, verdadeira a imputação, mas havia retirado a tabela para facilitar a colocação da carne, que acabara de chegar; que a tabela estava sôbre o cego, quando os policiais chegaram".

O juiz absolveu, primeiro, porque o crime da denúncia não pode ser cometido por empregado, mas sòmente pelo patrão; segundo, porque, ainda que do apelado fôsse a responsabilidade, a sua defesa ficou provada, o que isenta de dolo a sua ação de haver retirado da vista do freguês a tabela de preços".

Reconheceu, pois, a sentença a existência do fato delituoso, mencionado na denúncia, e sua autoria.

Era o bastante para que o réu fôsse submetido a júri, e não absolvido pelo juiz singular.

Aos juízes de fato é que incumbe dizer se a defesa do apelado é ou não improcedente.

Nesta conformidade, não pode prevalecer o julgado recorrido.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 6 de novembro de 1952. - *Adelmar Tavares*, presidente; *Eurico Paixão*, relator; *Roberto Medeiros*.

Ciente, em 15-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

CONDUÇÃO PERIGOSA DE VEÍCULO - SEGURANÇA PÚBLICA

- Infringe o art. 34 da Lei das Contravenções Penais todo aquele que, de qualquer modo, na direção de um veículo, cria um perigo à segurança pública.

Apelante: Pedro Rodrigues

Ap. nº 13.056 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 13.056, em que é apelante Pedro Rodrigues e é apelada a Justiça:

Finalpag. 363

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação para o efeito de confirmar a sentença recorrida, por todos os seus fundamentos.

E assim decidem porque infringe o art. 34 da Lei das Contravenções Penais todo aquele que, de qualquer modo, na direção de um veículo, cria um perigo à

segurança pública, contrariando as normas dos regulamentos que estabelecem as condições normais do tráfego. Na hipótese dos autos, foi tal a direção perigosa dada ao veículo pelo apelante, que os seus passageiros o abandonaram, indo apresentar queixa à autoridade policial da jurisdição, o que, deu origem à portaria através da qual se iniciou o competente inquérito policial.

Custas ex lese.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 16-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

RECURSO DE OFÍCIO - TABELA OFICIAL

- Só na falta de pão tabelado, pedido pelo consumidor, ficarão as panificações obrigadas a vender pão do tipo especial cobrando o preço daquele.

Apelado: José Francisco Gomes

Ap. nº 13.192 - Rel.: DESEMBARGADOR SILVEIRA SALES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 13.192, em que é apelante o Juízo do 14ª Vara Criminal e apelado José Francisco Gomes:

Acordam, unânimemente, os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso, confirmando, assim, a sentença absolutória de fls. 49 v., porque o pão vendido pelo apelado, momentos antes da sua prisão na padaria de que é dono, está classificado como especial, não havendo prova de que o comprador houvesse pedido o de tipo francês, pois o comprador pode beneficiar-se com a tabela, da qual estão excluídos os pães fabricados com farinha pura.

Distrito Federal, 11 de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente e relator; *Hugo Auler*; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 5-1-1953. - *Fernando Maximiliano*.

*

CONTRAVENÇÃO PENAL – "JÔGO DO BICHO"

- A simples posse de material destinado exclusivamente à prática do denominado "jôgo dos bichos" caracteriza a contravenção prevista no art. 58, § 1º, letras "a" e "b", do dec.-lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1944.

Apelante: Manuel Dario Vieira

Ap. nº 13.344 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 13.344, em que é apelante Manuel Dario Vieira da Silva e é apelada a Justiça:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por maioria de votos, negar provimento à presente apelação para o efeito de confirmar a sentença recorrida, por todos os seus fundamentos.

E assim decidem, contra o voto do Sr. desembargador MARIZ DE BARRO, porque está plenamente provado haver o apelante sido prêso em flagrante quando trazia consigo uma cópia a carbono feita em papel de bloco de apostas do denominado "jôgo dos bichos", o resto do talonário com um pedaço de carbono de permeio, um pedaço de lápis e a importância de Cr\$ 25,00, o que, por sua natureza, constitui material cuja posse revela a prática da contravenção prevista no art. 58, § 1º, letras *a* e *b*, do dec.-lei nº 6.259, de 10 de fevereiro de 1944, como se infere, aliás, do auto de apreensão de fls. 2 e do laudo pericial de folhas 18-22 destes autos.

Inconseqüente a defesa fundada, na simples alegação de que o material não foi encontrado em seu poder, por isso que só a palavra do contraventor, destituída de quaisquer outras provas convincentes, não tem afinal a menor capacidade para elidir a prova de acusação. O depoimento de fls. 35, afirmando apenas que o material não fôra encontrado na posse do apelante, não se reveste de credibilidade, tanto mais quanto atesta

Finalpag. 364

a ocupação ilícita do mesmo contraventor e a ocorrência da diligência policial.

Incensurável, pois, a sentença condenatória e justa, outrossim, a mensuração da pena, eis que se trata de reincidente específico na prática da mesma contravenção.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*, vencido, pois dava provimento ao recurso para absolver o apelante, desde que imprestável é a prova material. Trata-se de um bloco, com carbono de permeio, de uso comum, pois não tem qualquer indicação, impressa ou escrita, que o torne de exclusividade para o "jôgo do bicho" e uma única lista, com a data de 13, quanto a prisão se deu a 16 de maio de 1952.

Ciente, em 16-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

CRIME CONTRA A ECONOMIA POPULAR - DOLO

- A prova da inexistência de dolo não autoriza a absolvição liminar.

Apelados: Mário Rodrigues e outro

Ap. nº 13.544 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da apelação criminal nº 13.544, em que é apelante o Juízo de Direito da 22ª Vara Criminal e são apelados Mário Rodrigues e Joaquim Borges Mota:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, dar provimento ao presente recurso de ofício para o efeito de cassar a sentença apelada e ordenar que os apelantes sejam submetidos a julgamento pelo júri.

E assim decidem porque o Dr. juiz *a quo*, muito embora reconhecesse em sua decisão que os apelados incidiram no art. 2º, inc. IV, da lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951, houve por bem absolvê-los liminarmente, sob o fundamento de que não poderia puni-los, já que não haviam cometido o crime dolosamente (doc. de fls. 52-54). Com efeito, o legislador dispôs expressamente que constitui crime contra a economia popular não manter afixadas, em lugar visível e de fácil leitura, as tabelas de preços aprovadas pelos órgãos competentes, no art. 2º, inc. VI, da lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951. Trata-se, pois, da punibilidade de uma abstenção, que tanto poderá ser dolosa como culposa e, dêste modo, a simples prova da inexistência de dolo não está a autorizar a absolvição. Ademais, não se tratando de *non liquet* ou de isenção-penal, logo se está a ver que o Dr. juiz *a quo* não estaria autorizado a usar da faculdade que lhe outorga o art. 23, inc. V, do mesmo diploma legal.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 15-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

CRIME CONTRA A ECONOMIA POPULAR - TABELA DE PREÇOS

- A simples ausência, em lugar visível e em forma legível, da tabela oficial de preços dos produtos expostos à venda, constitui crime contra a economia popular.

Apelado: Paulino Dias Fernandes

Ap. nº 13.538 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER

ACÓRDÃO

Visos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 13.538, em que é apelante o Juízo de Direito da 10ª Vara Criminal e é apelado Paulino Dias Fernandes:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, dar provimento à apelação para o efeito de reformar a sentença recorrida e ordenar que o apelado seja submetido a julgamento pelo júri.

E assim decidem porque o fato de o comerciante não manter em seu estabelecimento comercial, em lugar visível e em forma legível, a tabela oficial dos produtos expostos à venda, constitui *per se* o crime previsto no art. 2º, inc. VI, *in fine*, da lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951. Trata-se, pois, de uma norma penal que poderá ser infringida dolosa ou culposamente, pois o legislador teve em vista incriminar a simples ausência da tabela oficial de preços, envolvendo uma abstenção dolosa ou culposa. E se a lei

Finalpag. 365

não distingue quais as mercadorias cuja exposição e venda deverão estar subordinadas à existência do respectivo tabelamento naquelas condições, não poderá o juiz distingui-las. Desde que as mercadorias estejam sujeitas a tabelamento, subsiste para o comerciante a obrigação de manter em seu fundo de comércio as tabelas com os respectivos preços oficiais. Ademais, a alegada fôrça maior, como excludente de responsabilidade penal, é matéria que, por sua natureza, não ilide desde logo a prova de acusação de modo a autorizar a

absolvição liminar de que trata o art. 33, inc. V, da lei nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951.

Nessas condições, é de impor-se o provimento do presente recurso de ofício, para que o apelado seja submetido a julgamento pelo júri, na conformidade do inc. VI da invocada disposição legal.

Custas ex lege.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 11-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

CRIME CONTRA A SAÚDE PÚBLICA - SUBSTÂNCIA AVARIADA

- Tardonho o exame pericial procedido no produto apreendido sob suspeita de deterioração, é de impor-se a absolvição.

Apelado: Joaquim Cardoso Afonso

Ap. nº 13.909 - Rel.: DESEMBARGADOR HUGO AULER.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos da apelação criminal nº 13.909, em que é apelante o Juízo de Direito da 7ª Vara Criminal e é apelado Joaquim Cardoso Afonso:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, por unanimidade de votos, negar provimento à apelação para o efeito de confirmar a sentença, por todos os seus fundamentos.

E assim decidem na conformidade do parecer da douta Procuradoria Geral do Distrito Federal, por isso que tardonho foi o exame pericial procedido no

produto que foi apreendido sob suspeita de deterioração. Realmente, a apreensão ocorreu no dia 3 de novembro corrente (auto de fls. 4), ao passo que a perícia somente foi realizada no dia 7 do mesmo mês (laudo de fls. 17-18). O alegado catado de deterioração da mercadoria não foi constatado no mesmo momento pela autoridade sanitária competente, acrescentando a circunstância de a prova em defesa ajustar-se à de acusação sobre a situação, não positivaria, de estar o produto exposto à venda para o consumo público.

Incensurável pois, a sentença recorrida, o que justifica o improvimento da presente apelação.

Custas *ex lege*.

Distrito Federal, 1º de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente; *Hugo Auler*, relator; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 10-12-1952. - *Fernando Maximiliano*.

*

SUBSTÂNCIA ALIMENTÍCIA AVARIADA - EMPREGADO

- Não responde pela infração quem é simples empregado do estabelecimento.

Apelado: Pascoal de Oliveira

Ap. nº 13.211 - Rel.: DESEMBARGADOR SILVA SALES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 13.211, em que é apelante o Juízo da 3ª Vara Criminal e apelado Pascoal de Oliveira:

Acordam, unânimemente, os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça negar provimento ao recurso, confirmando, assim, a sentença que absolveu o apelado, sob o fundamento de que êle, simples empregado do

estabelecimento comercial onde foi prêso, não pode responder pela verificada exposição à venda da substância alimentícia avariada.

Distrito Federal, 11 de dezembro de 1952. - *Otávio da Silveira Sales*, presidente e relator; *Hugo Auler*; *Álvaro Mariz de Barros e Vasconcelos*.

Ciente, em 6-1-1953. – *Fernando Maximiliano*.

Finalpag. 366

Tribunal de Justiça de São Paulo

ECONOMIA POPULAR - TABELAMENTO - NORMA PENAL EM BRANCO

- Deixa de constituir crime o fato atribuído aos réus, se, posteriormente à sua prática, nova portaria é publicada, liberando o comércio do produto até então sob contrôlo oficial. Assim acontece porque, revogadas as tabelas da preços, a norma legal volta a ser um corpo sem alma, um dispositivo inócuo, sob o ponto de vista criminal.

- Leis penais em branco são aquelas que dependem, para se tornarem exeqüíveis, do complemento de outras normas jurídicas "in fieri", da futura expedição de atos administrativos. Enquanto tais atos não são expedidos, enquanto apenas se conhece o texto legal que estabelece uma infração em princípio, curialmente não se pode cogitar de procedimento criminal. Por isso já se disse, numa expressão feliz, que a norma legislativa é tão-sòmente o corpo; a alma é-lhe trazida pelo ato administrativo.

Pacientes: Dr. Joshua Lerner e outro

H. c. nº 2.169 - Relator: DESEMBARG. MINHOTO JÚNIOR

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* nº 2.169, da comarca da Capital, em que são impetrantes os bacharéis J. B. Viana de Moraes

e Elói Franco de Oliveira e pacientes o Dr. Joshua Lerner e José Mauro Prado Negreiros:

Acordam os juízes da Seção Criminal do Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo, por maioria de votos, em conceder a ordem, a fim de trancar o procedimento criminal instaurado na 11ª Vara Criminal desta Capital contra ditos pacientes.

Foram êles ali denunciados, por terem vendido cimento por preço superior ao das tabelas officias. Ao tempo dessa venda a mercadoria estava tabelada pelas portarias ns. 273 e 293, ambas de 1951, expedidas pela Comissão Estadual de Preços. Posteriormente, porém, ou seja, a 25 de outubro de 1952, a Comissão Federal de Abastecimento e Preços baixou a portaria nº 66, publicada no "Diário Oficial", da União, a 29 do mesmo mês e ano, revogando tôdas as portarias e atos relativos ao tabelamento da cimento, cujo comércio desde então se tornou livre do contrôle oficial. E deixou de constituir crime o fato atribuído aos réus.

O fato atribuído aos réus, na denúncia, não foi apenas o de infração de tabelas officias de preços. Foi o de terem desobedecido a determinada tabela. Foi, mais explicitamente, o de haverem vendido cimento a Cr\$ 70,00 a saca. Ora, vender cimento a êsse preço já não constitui infração penal, desde a publicação da mencionada portaria nº 66.

Leis penais em branco (já não seria necessário repetir, tanto se tem discutido a seu respeito últimamente) são aquelas que dependem, para se tornarem exequíveis, do complemento de outras normas, jurídicas *in fieri*, da futura expedição de atos administrativos. Enquanto tais atos não são expedidos, enquanto apenas se conhece o texto legal, que estabelece uma infração em princípio, curialmente não se pode cogitar de procedimento criminal. Se o legislador se limitasse à generalidade da regra que proíbe a desobediência às tabelas officias e deixasse posteriormente de organizar estas tabelas, òbviamente teria sido inócua. Já se disse, numa expressão feliz, que a norma legislativa é tão-sòmente o corpo; a alma é-lhe trazida pelo ato administrativo.

No caso *sub judice*, revogadas as tabelas de preços, a norma legal voltou a ser, no que se refere ao cimento um corpo sem alma, um dispositivo inócuo, sob o ponto de vista criminal.

O mesmo ato, antes praticado pelos réus e então tido como infração penal, hoje já não constituiria crime. Eles estão sendo processados, pois, por fato que lei posterior deixou de considerar crime, segundo se expressa o art. 2º do nosso Código Penal.

Não se objete que a lei continua a considerar crime a infração de tabelas oficiais, de outras tabelas oficiais ainda em vigor. Dito já ficou que os pacientes não estão sendo responsabilizados como infratores daquela inócua e genérica norma penal.

A denúncia teria sido inepta se se limitasse a imputar-lhes tal procedimento, sem apontar o ato administrativo desatendido. O fato a êles atribuído é aquêle

Finalpag. 367

que a denúncia descreve: vender cimento a Cr\$ 70,00 a saca. Ora, êsse fato deixou de constituir delito.

Também não se pretenda argumentar com a retroatividade da lei. Tal argumento teria procedência em nações que adotassem princípios gerais diversos dos nossos. Entre nós vige o art. 3º do Código Penal, que atribui retroatividade apenas à lei excepcional e à lei temporária. Ora é pacífico que, no caso, nem se trata de lei excepcional, nem de lei temporária. Trata-se de lei de duração incerta; e não se cuida de lei de caráter extraordinário, baixada para atender a necessidades extremas, em período de guerra ou de calamidade pública, segundo ensinam os mestres.

Em suma, "ninguém pode ser punido pelo fato que lei posterior deixa de considerar crime" (art. 2º do Cód. Penal), exceto quando se tratar de lei excepcional ou temporária (art. 3º).

São Paulo, 22 de janeiro de 1953. - *Washington de Barros Monteiro*, presidente, com voto; *Minhoto Júnior*, relator designado; *Otávio Lacôrte*; *Olavo Guimarães*, vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto:

Sempre entendi que a liberação ou alteração dos preços das mercadorias ou serviços, até então objeto de tabelamento oficial, não importava em impunidade para os seus infratores.

Razões de direito e de fato assim me orientaram. As primeiras já conhecidas, são as mesmas reproduzidas no acórdão de fls., proferido no *habeas corpus* de nº 1.896, requerido em favor dos ora pacientes e de que foi relator o eminente juiz BARBOSA PEREIRA.

Dentre as razões de fato há uma que me permito relembrar. Existem mercadorias cujo tabelamento oficial às vêzes é meramente provisório, atendendo às mais variadas circunstâncias (escassez, entre-safra ou períodos de intensa procura).

Como corolário do entendimento da ilustre maioria dê-te Tribunal, qualquer infrator dêesses preços terá certa a sua impunidade. E que, depois de praticado o crime, já os preços oficiais terão desaparecido ou voltado aos níveis normais. Dar-se-á então a extinção da punibilidade.

Ora, repugna ao espírito do intérprete que uma deliberação legal da autoridade competente possa deixar de ser cumprida, porque, contra os que a desrespeitarem, não haverá sanção penal. Repugna também aceitar que, por via de conseqüência, não poderão as autoridades administrativas baixar os atos que importem em tabelamento provisório.

E, finalmente, há que considerar as manobras e os artifícios de que poderei lançar mão os interessados ou alguém por êles, como infelizmente tem acontecido, para se livrarem das infrações cometidas. Libera-se o preço de uma mercadoria por curto espaço de tempo ou se altera a tabela existente, aumentando de une tantos cruzeiros o valor do produto. Ter-se-á então uma nova forma de extinção da punibilidade, consistente numa verdadeira "anistia" promulgada por quem não tinha competência para fazê-lo. Ficará exclusivamente nas mãos da autoridade administrativa, tão sujeita às pressões

políticas e de natureza econômica a faculdade de deliberar se há, ou não, crime e se a ação penal deve, ou não, ser trancada.

Em tais condições, o de boa-fé, interpretando liberalmente o texto da lei penal, estão os juízes e tribunais contribuindo para que não recebam o merecido castigo exploradores da economia popular, do quilate dos pacientes.

Assim, vencido, negava a ordem; *José Soares de Melo*; *Roberto Loureiro*, vencido; *Adriano Marrey*, vencido, nos termos do voto do Dr. OLAVO GUIMARÃES, que subscrevo.

*

ECONOMIA POPULAR - TABELA - RECURSO "EX OFFICIO"

- Não estando sujeito a tabelamento o preço de leite do tipo referido na denúncia e vendido pelo réu, é óbvio inexistir justa causa para a instauração da ação penal contra êle.

- A interposição do recurso "ex officio" pelo magistrado devolve à segunda instância o integral conhecimento da causa, suspendendo os efeitos da decisão absolutória. Em conseqüência, pela virtualidade desse apelo obrigatório, a ação penal se acha "ex integro", dela decorrendo, ainda, coação ilegal para o paciente, justificando, dêste modo, o conhecimento do "habeas corpus" por êle impetrado antes de proferida a decisão.

Paciente: Leopoldo Garcia

H. c. n° 2.734 - Relator: DESEMBARG. ADRIANO MARREY

Finalpag. 368

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* n° 2.734, de Marília, em que é impetrante o advogado Sebastião Martins, sendo paciente Leopoldo Garcia:

Acordam, em Câmaras Criminais Conjuntas do Tribunal de Alçada, e por maioria de votos, conceder a ordem impetrada, a fim de que fique trancada a ação penal a que respondeu, perante o Juízo da aludida comarca, o ora paciente, como incurso no art. 2º, inciso nº VI, da lei federal nº 1.521, de 26 de dezembro de 1951.

Segundo a denúncia, estaria Leopoldo Garcia, como gerente da Usina de Laticínios Nuretama, de Marília, vendendo leite do tipo "C", por preço superior ao da tabela oficial.

Verificou-se, entretanto, que a própria resolução nº 59, da Comissão Municipal de Preços, mencionada no requisitório inicial, do Ministério Público (embora, por êrro de dactilografia, a indique como de nº 39), somente estabeleceu preço-teto para o leite do tipo "B", não cogitando do tipo "C", que é o comum e o único, aliás, distribuído pelas duas usinas de pasteurização ali em funcionamento (fls.).

Além dêsse tabelamento, não existe outro em vigor naquele município, segundo informou a fls. dos autos principais respectivo prefeito.

Conseqüentemente, não estando sujeito a tabelamento o preço do leite referido na denúncia e vendido pela usina sob a responsabilidade do ora paciente, carecia de justa causa a ação penal contra êle instaurada.

Pode-se dizer que há falta de justa causa, quando o constrangimento de que se queixa o indiciado não tem um motivo legal (ESPÍNOLA FILHO) ou quando o ato não tem a sanção da lei ou não satisfaz aos seus requisitos (BENTO DE FARIA), sendo precisamente a falta de criminalidade do fato que se imputa a alguém o caso típico da carência de justa causa para a prisão ou ameaça de detenção (ESPÍNOLA).

Estas, igualmente, foram as razões por que o Dr. juiz da comarca a final veio a absolver Leopoldo Garcia como se vê pelos autos principais, em anexo, requisitados para melhor apreciação do pedido de *habeas corpus*.

Foi a respeitável sentença proferida após impetrada a presente ordem; e o julgador recorreu de ofício, nos termos dos arts. 7º e 23, nº V, da lei que consolidou e dispôs sobre os crimes e contravenções contra a economia popular.

Dado isso, levantou-se a preliminar, que foi repelida, contra os votos dos juízes Prof. SOARES DE MELO e FLÁVIO QUEIRÓS, de se julgar prejudicado o pedido.

Realmente, em que pêsse à autoridade dos eminentes votos vencidos, a manifestação do recurso *ex officio*, pelo magistrado de primeira instância, devolvendo a êste Tribunal o integral conhecimento da causa, importou em suspender os efeitos da decisão absolutória. Em consequência, pode-se dizer que, pela virtualidade dêsse apêlo obrigatório, a ação penal se acha *ex integro*, dela decorrendo, pois, ainda a coação ilegal que está o paciente sofrendo.

É o que mostra o Prof. ALFREDO BUZAID, a propósito da apelação *ex officio*, que não é instituto privativo do processo civil. Por fôrça da apelação necessária, também indicada pela denominação genérica de recurso *ex officio*, a instância superior reexamina a causa em sua integridade. "E a sentença (de primeira instância, recorrida) não será exequível enquanto não fôr confirmada pelo Tribunal" (v. ob. cot., págs. 8 e 49).

Transitando em julgado êste acórdão, desapensem-se os autos principais, que deverão ser devolvidos à instância de origem, para arquivamento.

Custas como de direito.

São Paulo, 25 de junho de 1953. - *Washington de Barros Monteiro*, presidente, com voto de desempate, no mérito; *Adriano Marrey*, relator; *Flávio Queirós de Moraes*, vencido na preliminar e no mérito; *José Soares de Melo*, vencido na preliminar e no mérito; *Otávio Lacôrte*; *Laurindo Minhoto Júnior*; *Olavo Guimarães*, vencido no mérito.

*

ESTELIONATO - PUBLICIDADE - REGISTRO PÚBLICO

- Em regra, a publicidade do registro não produz perante a lei penal os efeitos gerados no direito civil. Assim sendo, a presunção de conhecimento dos ônus que gravam a coisa dada em garantia pela publicação dos registros não impede a configuração, em tese, do delito previsto no art. 171, § 2º, número II, do Cód. Penal.

Paciente: Adib Maluf

Finalpag. 369

H. c. n° 40.071 - Relator: DESEMBARG. VASCONCELOS LEME

ACÓRDÃO

Vistos relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* n° 40.071 da comarca de Lins, em que é impetrante o Bel. Heitor Macedo Bittencourt, e paciente Adib Maluf:

Acordam, em Câmaras Conjuntas Criminais do Tribunal de Justiça, por votação unânime, em negar a ordem impetrada.

1. Não é possível ao paciente, desde já, por meio do presente remédio jurídico, trancar o processo, sob o fundamento de que o ato por êle praticado evidentemente não constitui crime.

Muito ao contrário, a acusação se apresenta razoavelmente colorida e enquadrada no âmbito do art. 171, § 2º, inciso II, do Cód. Penal.

Basta para tanto que se leiam êsse dispositivo e os têrmos em que se lavrou a escritura de constituição de dívida, certificada a fls.

Verifica-se que a paciente, conquanto por meio de seu procurador, deu em garantia coisa própria, gravada de ônus, silenciando sôbre essa circunstância.

Mais que isso, não só salientou sôbre ela, mas expressamente, explicitamente, deixou consignado na escritura que se tratava de "primeira, especial e única

hipoteca, de forma livre e desembargada de qualquer ônus, impostos ou dívidas de qualquer natureza".

Mais ainda - conforme declarações da vítima - foi isso reiterado verbalmente pelo procurador João Mattar.

2. Vê-se, pois, que o crime de estelionato, na modalidade prevista na denúncia, está presente, pelo menos em tese nas atividades do paciente.

Com isso teria êle iludido a boa-fé e a vigilância normais da vítima, fazendo-a aceitar os t ermos da escritura, tais quais dela constavam.

O elemento moral do crime tem, desde j a, um razo avel colorido e s omente diante das provas apresentadas e a serem produzidas durante a instru ao se poderia chegar a uma conclusão diversa.

3. Quanto   presun ao de conhecimento que possa decorrer da publicidade dos registros gerais,   de se invocar a li ao de MAGALHÃES NORONHA, em seu "C odigo Penal Comentado", vol. V, 2 a parte, p ag. 185.

Depois de fazer sint tica, mas eficiente análise dessa circunstância, conclui êsse digno representante do Ministério Público paulista que, "em regra, a publicidade do registro não produz perante a lei penal os efeitos gerados no direito civil".

Assim, em verdade, a denúncia focaliza um crime jurídicamente definido e aceit velmente enquadrado no caso *sub judice*.

O *habeas corpus* não será pois o remédio natural para ilidir a acusa o, trancando-se, desde logo, o processo.

Mesmo que se tratasse de indícios frágeis, precários teria  le de prosseguir até a sentença final.

O juiz são pode deixar de receber a denúncia quando o fato imputado ao réu, evidentemente, não constitui crime.

E não é, evidentemente, o que ocorre no caso em tela.

Custas pelo impetrante.

São Paulo, 10 de agosto de 1953. - *Paulo Costa*, presidente, com voto; *Vasconcelos Leme*, relator; *Trasíbulo de Albuquerque*; *Cantidiano de Almeida*; *O. Costa Manso*; *Pereira da Costa*. Foi voto vencedor o Sr. desembargador J. AUGUSTO DE LIMA; *Tomás Carvalhal*.

INFORMAÇÕES

Em resposta ao ofício nº 943, de 15 do corrente - por mim recebido ontem - em que V. Ex.^a solicita informações sobre o alegado por Adib Maluf, que impetrou uma ordem de *habeas corpus*, tenho a honra de esclarecer o seguinte:

I. Conforme se verifica através dos documentos, juntos, encarregara o paciente um procurador - Dr. João Mattar para que este constituísse, em favor de Antônio Tobias - vítima no processo-crime - penhor mercantil de maquinaria e hipoteca sobre imóvel (docs. ns. 1 e 2). Em cumprimento do mandato, foram dadas aquelas garantias, sem que se consignasse haver sobre os bens quaisquer outros ônus (doc. nº 3). À vista disso, tendo verificado posteriormente o engano, a vítima requereu instauração de inquérito (doc. nº 4), declarando que o réu (impetrante) e seu procurador não revelaram a existência de ônus anterior (doc. número 4, fls.). Nas declarações prestadas na polícia, o procurador do impetrante não afirma tenha esclarecido a vítima que sobre os bens havia outros ônus (doc. número 5). À vista desses elementos foi apresentada denúncia (doc. nº 8) a qual foi recebida, por constituir o fato, nela

Finalpag. 370

relatado, crime em tese, conforme se procurará demonstrar.

Por cautela, uma vez que o réu afirmara ter cientificado da existência da hipoteca anterior (doc. nº 6), foi, em diligência, ouvida a vítima, que declarou terem ambos - o réu e seu procurador - afirmado não pesar qualquer ônus sobre os bens (doc. nº 7).

II. Ora, os fatos - relatados na denúncia e com base em elementos constantes dos autos - especialmente as declarações da vítima, prova principal de todo delito (MALATESTA, "Logica Delle Prove", 1895, II, pág. 118; ALTAVILLA, "Psicologia Giudiziaria", 1925, pág. 289; no mesmo sentido acórdão do egrégio Tribunal, da lavra do eminente desembargador MANUEL CARLOS, "Rev. dos Tribunais", vol. 171, pág. 73), constituem crime em tese pelo que deveria aquela ser recebida por êste juízo. Conforme estatui o egrégio Tribunal, "a denúncia só é rejeitada quando o fato narrado evidentemente não constitui crime. A fragilidade dos indícios, do mesmo modo, não autoriza a rejeição, pois podem ser corroborados, na instrução, por outros elementos completando-se a prova" ("Revista dos Tribunais", vol. 183, pág. 647, acórdão da lavra do eminente desembargador MANUEL CARLOS). Por outro lado, dès que os fatos, bem ou mal apurados num inquérito policial, constituem crime em tese, e não ocorra nenhuma das hipóteses previstas no art. 43 do Cód. de Proc. Penal, não pode o juiz rejeitar a denúncia, invertendo a ordem processual e inoportunamente decidindo a questão pelo mérito" ("Rev. dos Tribunais", vol. 168, pág. 481, acórdão da lavra do eminente desembargador PAULO COSTA). Acresce que, para receber a denúncia por haver crime em tese, "não há que discutir, apreciar e aferir provas, o que deve ser relegado, à sentença final" ("Rev. dos Tribunais", vol. 179, pág. 635, acórdão da lavra do eminente desembargador AZEVEDO MARQUES).

III. Resume-se a argumentação do ilustre patrono do impetrante em dois pontos: *a)* êste não teve qualquer contato com a vítima, de modo que não poderia induzi-la a engano; *b)* cabia à vítima verificar, no registro, se havia ônus sôbre os bens.

Analisemos, pois, essas duas alegações, pois as demais envolvem circunstâncias do fato que, evidentemente, não podem ser analisadas antes de se colherem tôdas as provas, as quais serão analisadas na sentença final.

A primeira alegação - embora hábil - não tem consistência jurídica. Se o procurador do réu exorbitou dos poderes que lhe haviam sido conferidos no mandato para constituir as garantias, essa circunstância deverá ser provada pelo paciente no processo. Por outro lado, se o procurador agiu cumprindo as instruções dadas, pode ter o paciente incidido na sanção penal. A circunstância de não ter sido o procurador incluído na denúncia, como co-autor, não afasta a

culpabilidade daquele, nem a do paciente. Aliás, afirma a vítima que ambos - o impetrante e procurador - lhe afirmaram que sobre os bens não pesavam outros ônus (doe. número 4, fls., e doc. n° 7).

IV. Parece que o ilustre patrono do paciente pretende demonstrar que, não tendo êste estado presente ao ato de constituição das garantias, não usou qualquer artifício ou ardil, de modo que não se configura, no caso, qualquer crime. A objeção, realmente, parece muito aguda, mas é destituída de consistência jurídica.

A exigência da *mise en scène* não quer dizer seja necessária grande aparatosidade, ensina o acatado SOLER ("Derecho Penal Argentino", 1951, IV, pág. 334). Exigem-se apenas - afirma êle - atos exteriores (ob. cit., IV, pág. 335). E no caso de silêncio ou de ocultação, como na hipótese *sub judice*, "*se requiere que vaya acompañado de un actuar engañoso positivo, o bien que exista el deber jurídico de hablar o de decir la verdad*" (ob. cit., IV, pág. 336), não bastando a obrigação moral ou de cavalheirismo (ob. e loc. cits.).

Ora se o dono da coisa sabe que o bem está gravado, e não o revela ao comprador ou beneficiário da garantia, ocorre estelionato (S. SOLER, ob. cit., II, § 46; CUELLO CALON, "Derecho Penal", 1949, 7ª ed., II, pág. 873).

O ardil tanto pode manifestar-se por uma simulação real ou pessoal, quanto por uma dissimulação real ou pessoal (ocultação de qualidade da coisa ou pessoa) (GALDINO, "Tratado de Direito Penal", 1947 IV, pág. 502). Ora, no caso de silêncio, pode ocorrer o estelionato, ensina o douto monografista ANGELOTTI, "quando, dada uma determinada relação entre duas pessoas, o modo comum de agir exigia o dever de falar" ("Delitti contro il Patrimonio", 4ª ed., 1936, n° 459), isto é, de cientificar sobre o ônus anterior - circunstância que só no decorrer da instrução poderá ser esclarecida.

V. O problema, pois, se resume em analisar se, no caso de garantia real –

Finalpag. 371

outorgada pela segunda vez - há, por parte do devedor a obrigação jurídica de dar ciência ao credor. O problema, no direito civil, é controvertido. O eminente

CLÓVIS parece mesmo - como afirma o ilustre patrono do paciente - dar a entender que o devedor não é obrigado a esclarecer o credor sobre garantia anterior, em virtude da "publicidade do registro, que o credor poderá verificar" ("Código Civil", 5ª ed., 1938, III, pág. 405). Em contrário, porém, se alinham outros civilistas de escol, como AZEVEDO MARQUES e CARVALHO SANTOS ("Código Civil Interpretado, 3ª ed., 1944, vol. X, pág. 316). Ensina CARVALHO SANTOS que "no novo título o devedor é obrigado a declarar que o prédio já está onerado com uma primeira hipoteca, ou, com mais de uma, quando acontecer, sob pena de incidir no dispositivo do art. 338, III, da Consolidação das Leis Penais" (ob. e loc. cit.).

Mas não há necessidade de optar entre o ensinamento dessas autoridades, uma vez que a lição do ínclito CLÓVIS, embora não aceita por todos os comentadores do Cód. Civil, se aplicava apenas ao sistema usado pela Consolidação, que não é idêntico ao seguido pelo atual Código Penal. Basta ressaltar que o Código anterior se inspirava no sistema francês, quanto à conceituação do estelionato (GALDINO, ob. cit., IV, pág. 498), ao passo que o Código atual seguiu o modelo italiano, o qual, por sua vez, se inspirou no sistema alemão. Ora, êste pune a fraude com mais latitude do que o sistema francês-casuístico, que procura esgremar o dolo penal do civil (*escroquerie*) reprimindo a fraude em geral (*Betrug*). *Escroquerie* implica habilidade, ao passo que *Betrug*, estelionato no sistema alemão, significa fraude em geral (C. MICHAELIS, "Dicionário Alemão-Português", verbete "Betrug"). Aliás, é esta orientação que acautela melhor os interesses da coletividade, que o Direito Penal deve proteger de preferência aos individuais, conforme ocorria na época individualista. Em virtude das profundas transformações sociais e econômicas de nossa época, segundo demonstra eminente professor da Universidade de Londres, deve haver mudança de orientação no Direito Penal, punindo-se a fraude em geral - mormente a que prejudique a coletividade e a economia popular - com mais rigor do que se pune por exemplo o furto (HERMANN MANHEIM, "Criminal Justice and Social Reconstruction", Londres, 1949, págs. 83 a 193), porque aquela abala os próprios fundamentos da sociedade: a confiança (*trust*) e "o seu moral" (*community moral*) (ob. cit., pág. 120). Em resultado dessa nova orientação - afirma o acatado MANHEIM - o abigeato perdeu a posição de destaque que ocupava antigamente, sendo considerado grave forma de crime (ob. cit., pág. 89), e o furto de objetos de pequeno valor

pode, em certos casos, deixar de ser punido - o que já foi consignado nos Cód. Penais da Índia e da Polônia (ob. cit., pág. 92).

Aliás, o eminente CARNELUTTI, em preciosa monografia, também ensina que o falso mesmo no caso de estelionato ("Teoria dei Falso", Milão, 1935, pág. 76), deve ser punido com rigor. É que a luta contra o falso se trava em linhas avançadas (ob. cit., págs. 38 e segs.), sendo êle punido mesmo sem prejuízo real para a vítima, porque visa à intimidação dos delinqüentes potenciais e à defesa da sociedade (ob. e loc. cits.). Releve-se-me salientar que essa orientação - por mim seguida - foi aceita pelo egrégio Tribunal em caso de crime de falso testemunho (*in* "Rev. dos Tribunais", 188-569) e no de falsidade (apelação-crime nº 36.919, de Lins, apelante, José Perin Vance).

VI. Conclui-se, pois, que, embora se admitisse, para argumentar, que o ínclito CLÓVIS, que não faz afirmativa categórica, ensine não ser obrigação do devedor a de declarar a existência de ônus anterior - essa lição, que mesmo no direito anterior não era pacífica, não se aplica ao sistema seguido pelo Cód. Penal vigente.

Aliás, o próprio patrono do impetrante reconhece que, "se na escritura da segunda hipoteca o devedor afirma que aquela é a primeira", ocorre o delito (fls.). E' o que se deve apurar no caso. Por outro lado, a justiça pode ser até mais liberal do que o ilustre patrono do impetrante. Embora reconheça que, se houve, no caso, artifício, ardil, tendo o agente ciência da falsidade, é o fato doloso, *res ipso dolum habet* (GALDINO, ob. cit., IV, página 506), hipótese em que cabe àquele ilidir a "presunção" (MALATESTA "Logica Delle Prove in Criminale", 1895, II, pág. 129), exige-se, ainda, o dolo específico, que consiste "no intuito de lucro ou proveito" (MANZINI, "Istituzione di Diritto Penale Italiano", 1941, II, pág. 435; GALDINO, ob. e loc. cits.).

VII. Estende-se, ainda, o ilustre patrono do impetrante na demonstração de que a vítima teria também agido com imoralidade. Ora, esta circunstância - ainda que provada - não impediria a

configuração do estelionato (MANZINI, "Trattato", IX, pág. 593; TOLOMEI, "Delta Truffa", pág. 370; OROZIMBO NONATO, *habeas corpus* n° 31.168, "Diário da Justiça da União", de 2 de abril de 1952), embora se reconheça haver opiniões contrárias: CARRARA-PESSINA (*apud* HUNGRIA, "Fraude Penal", 1934, págs. 59-63).

VIII. Finalmente: procura o patrono do impetrante fazer análise da personalidade dêste e da vítima. Ora, essa análise cabe ao juiz, o qual deve "fazer verdadeira identificação psicológica do criminoso e analisar sua conduta anterior, contemporânea e posterior ao crime, atentando para todos os elementos do seu caráter" (HUNGRIA, "Novas Questões Jurídico-Penais", 1945, pág. 153), estudando mais a personalidade da vítima (FABREGUETTES, "Logique Judiciaire et l'Art de Juger", Paris, 1926, pág. 497). Aliás, é o que tem feito êste juízo, mesmo em casos de estelionato, logrando apoio do egrégio Tribunal (apelação-crime de Lins n° 35.447, sentença absolutória - a favor de José Vieira da Silva, que emitiu cheque sem fundos - confirmada pelos próprios fundamentos). Mas essa análise, que deve ser feita pelo juiz, não se justifica nesta altura do processo.

IX. Conclusão: parece demonstrado que, havendo na denúncia um crime em tese, não podia êste juízo deixar de recebê-la. Logo, não há, no caso, *data venia*, qualquer constrangimento ilegal que autorize a medida requerida pelo paciente.

São essas, Sr. presidente, as informações que me cumpre prestar sôbre o fato, aguardando, porém, como sempre, o mais esclarecido e definitivo pronunciamento dessa colenda corporação.

Lins, 19 de junho de 1953. - *João Del Nero*.

*

**PROCESSO-CRIME - AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO CRIMINAL -
TESTEMUNHAS - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO
CONTRADITÓRIO**

- Não há razão para que se anule o processo, a pretexto de não ter sido atendida a regra constitucional da contrariedade, resultante do fato de não ser inquirida qualquer das testemunhas de acusação.

Paciente: José Majerowicz

H. c. n° 40.075 - Relator: DESEMBARG. TOMÁS CARVALHAL

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *habeas corpus* n° 40.075, da comarca de São Paulo, em que são impetrantes os Drs. Henrique Vainer e Idel Aronis e é paciente José Majerowicz:

Os impetrantes alegam que o paciente está condenado a pena de reclusão, sucedendo, porém, que o processo apresenta nulidades insanáveis, justificando-se, assim, a concessão de uma ordem de *habeas corpus* a seu favor.

São os seguintes os vícios processuais, que apontam:

1 - nulidade de citação, porque apesar de apurado no inquérito que a residência do paciente era na rua Oscar Freire, com estabelecimento comercial à rua Barão de Itapetininga, no mandado de citação mencionou-se que deveria ser procurado na rua Aureliano Leal; não sendo encontrado aí, onde, na verdade, nunca residiu, fêz-se a citação-edital, omitindo-se nessa peça a imputação feita; 2 - não houve instrução criminal, pois nenhuma testemunha foi inquirida em juízo não se ouvindo, sequer, a vítima; violando-se, assim, o princípio constitucional do contraditório; 3 - o paciente não teve defesa, uma, vez que o defensor, que lhe foi dado pelo juiz, nada requereu a seu favor, limitando-se a arrazoar a final e muito singelamente; 4 - o crime, de que o paciente foi acusado, inexistiu porque a suposta vítima não ignorava que o cheque, que lhe deu, não seria pago imediatamente, sabendo perfeitamente que não havia fundos suficientes em poder do sacado; 5 - finalmente, a sentença condenatória não atendeu à regra do artigo 381, II, do Cód. de Proc. Penal, não contendo a exposição sucinta da acusação e da defesa.

O pedido veio instruído com várias certidões extraídas dos autos no processo havendo o juiz apontado como coator prestado informações.

Explicou, então, o magistrado que o paciente não foi localizado pela Polícia, quando se processava o inquérito, outro tanto sucedendo relativamente ao oficial incumbido de sua citação, o que justificou a citação-edital. Na fase instrutora da ação, acrescentou o magistrado, não foi possível encontrar-se qualquer testemunha, pelo que o processo teve andamento como de direito, arrazoando as partes e sobrevivendo a sentença que foi condenatória, procurando, a seguir, o magistrado explicar o que se apurou nos autos a respeito da imputação.

Finalpag. 373

Diante das informações dadas pelo juiz e em face do que consta dos autos, improcede o pedido formulado pelos impetrantes.

Com efeito, o que se verificou é que o paciente não foi localizado pela Polícia, não havendo por isso prestado declarações no inquérito. Nada se soube a respeito de seu paradeiro, havendo apenas uma referência vaga e relativa à sua moradia, feita pelo co-réu, quando interrogado. Então, disse êste que o paciente morava na rua Oscar Freire, fls., sem, porém, indicar o número. Evidentemente, com semelhante informação não seria possível localiza-lo, dado que essa via é muito longa, como é notório. Expedindo-se mandado de citação, mencionou-se nele o único enderêço conhecido: o do co-réu, que declarara residir na rua Aureliano Leal, onde, porém, não residia, nem era conhecido. Justificou-se, assim, a citação-edital, na qual se mencionou a acusação feita ao paciente, com pequeno equívoco, insuficiente para justificar a invalidação do ata.

Também, não há razão para que se anule o processo, a pretexto de não ter sido atendida a regra constitucional da. contrariedade. O fato de não ter sido inquirida qualquer testemunha não significa que não tenha havido instrução ou que esta não tenha sido contraditória. O princípio do contraditório não sofreu ofensa por isso, como é cristalino.

Por igual, improcedente é a terceira argüição dos impetrantes, pois o defensor dativo do paciente, dada a sua revelia, não podia mesmo requerer qualquer

medida a seu favor, na fase de defesa prévia. Não se tendo produzido prova na instrução, entendeu ele que nada tinha a requerer, quando lhe foi dado o prazo a que alude o art. 499 do Cód. de Processo Penal, arrazoando a causa, a final, com o pedido de absolvição, à mingua de prova abonadora da acusação. Não é possível, diante disso, considerar-se que tenha descurado da defesa do paciente.

A quarta argüição diz respeito ao mérito do caso, o que significa que não tem cabimento dentro dos apertados limites do processo de *habeas corpus*, onde não é possível um exame completo das questões de fato apuradas na ação.

Finalmente, é também sem procedência a derradeira alegação dos impetrantes, pois a sentença encerra os requisitos legais. Nela se declara qual a acusação feita ao paciente e ao co-réu, mencionando-se os elementos de prova, existentes nos autos e os demais requisitos exigidos pela lei. Não há dúvida que seu prolator poderia ter sido mais explícita. Em substância, porém, a sentença atende aos requisitos indispensáveis, não se justificando, portanto, sua anulação.

Diante de quanto ficou exposto:

Acordam, em Câmaras Criminais Conjuntas do Tribunal de Justiça, por votação unânime, negar a ordem Impetrada, pagas as custas pelos impetrantes.

São Paulo, 2 de julho de 1953. - *Manuel Carlos*, presidente. com voto; *Tomás Carvalhal*, relator; *Alípio Bastos*; *Vasconcelos Leme*; *Paulo Costa*; *Juarez Bezerra*; *O. Costa Manso*; *J. Augusto de Lima*.

*

FURTO - COISA COMUM

- No furto de coisa comum somente se procede mediante representação do ofendido.

- Não se configura o delito de fato de coisa comum, se a parte subtraída pelo agente não excede a cota a que nela tem direito.

- Aplicação do § 2º do art. 156 do Cód. Penal.

Recorrido: Luís Xavier

Rec. de *h. c.* nº 40.185 - Rel.: DESEMB. AUGUSTO DE LIMA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 40.185, da comarca de Santa Cruz do Rio Pardo, em que é recorrente o Juízo *ex officio* e recorrido Luís Xavier:

Acordam, em Seção Criminal do Tribunal de Justiça, por unanimidade, em negar provimento, por estar bem fundamentado o despacho que concedeu a ordem de *habeas corpus*, pois, realmente, no caso, trata-se de crime que depende de representação da vítima, para sua punição, não se justificando a permanência na prisão do acusado.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 3 de agosto de 1953. - *Manuel Carlos*, presidente, com voto; *J. Augusto de Lima*; relator; *Paulo Costa*; *O. Costa Manso*; *Vasconcelos Leme*; *Alípio Bastos*; *Trasíbulo de Albuquerque*; *Ulisses Dória*; *Tomás Carvalhal*.

DECISÃO RECORRIDA

Vistos, etc.

Benedita Xavier, brasileira, casada doméstica, residente nesta cidade, requereu

Finalpag. 374

perante êste Juízo uma ordem de *habeas corpus* em favor de seu marido, Luís Xavier, brasileiro, casado, lavrador, residente neste município, alegando que o mesmo se encontrava prêso e recolhido à Cadeia Pública local, sem que tivesse cometido qualquer crime. Solicitadas as necessárias informações ao Dr. delegado de polícia, prestou-as a autoridade, logo em seguida informando que o

paciente se encontrava prêso em virtude de ter sido apanhado em flagrante delito por crime de furto. Determinou êste juízo que se requisitasse o inquérito imediatamente, apensando-se-o a êstes autos, o que foi cumprido. Vindo-me o processo concluso, determinei a apresentação do prêso, na mesma data, submetendo-o a interrogatório. E' o relatório.

Passo a decidir. Dispõe o art. 647 do Cód. de Proc. Penal que "dar-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar na iminência de sofrer violência ou coação ilegal na sua liberdade de ir e vir, salvo nos casos de punição disciplinar". O antigo instituto que assegura aos cidadãos a garantia maior de sua liberdade é o remédio próprio adotado para fazer cessar qualquer coação ou violência ilegal. Nos autos de inquérito e na peça básica que noticia a prisão do paciente em flagrante delito, conforme se verifica através da certidão de fls., constata-se que o paciente, ao ser prêso, pelo advogado da vítima, estava tentando vender certa porção de mamona. Através do interrogatório do paciente, corroborado pelas declarações prestadas pela vítima no mesmo inquérito, conclui-se que o referido produto pertencia, em comum, tanto a êste como à vítima. Assim, não há que se falar em furto, pois, elemento essencial dêsse crime constitui o fato de ser a coisa móvel pertencente a outrem, que o estatuto penal refere pela expressão "alheia".

Do exposto, conclui-se, quando muito, a possibilidade de se haver configurado o delito previsto no art. 156 do Código Penal, que menciona a infração de furto de coisa comum. No entanto, prescreve êsse dispositivo, no seu § 1º, que sòmente se procede mediante representação. Nos autos de inquérito verifica-se a inexistência de sua formalidade essencial fato que invalida todo o processado, por nulidade insanável (art. 564, inciso III, *a*, do Cód. de Proc. Penal).

Verificando-se mais, através das declarações da vítima, que o paciente era sócio meeiro desta, e havendo Luís Alves de Mira declarado "que essa mamona pertence ao declarante e a Xavier, porém, enquanto não terminar a pendência, nenhum dela poderá apossar-se" (fls.) e admitindo-se, mais, que o paciente apoderou-se apenas de trinta e cinco quilos de mamona (fls.), cujo preço, na praça, está estabelecido por dois cruzeiros cada quilo, evidencia-se a configuração passível da impunibilidade estabelecida no § 2º do art. 156 do Cód. Penal.

Isto pôsto, julgo procedente o presente pedido de *habeas corpus*, concedendo a ordem impetrada em favor de Luís Xavier, mandando que se expeça, imediatamente, alvará de soltura, se por aí não estiver prêso, enviando-se cópia desta decisão à autoridade que ordenou a prisão. Em consequência desta decisão e de acôrdo ainda com os seus fundamentos, determino que se tranque a ação penal movida contra o mesmo paciente, em virtude de estar ela eivada pela referida nulidade essencial, arquivando-se os autos, oportunamente, depois de intimado o Dr. promotor público. Assim determino em face do estabelecido no art. 651 do Código de Proc. Penal.

Custas na forma da lei. Nos têrmos do art. 574, inciso I, do estatuto processual, recorro, de ofício, para o egrégio Tribunal de Justiça do Estado.

Santa Cruz do Rio Pardo, 25 de maio de 1953. - *Eduardo de Campos Maia Neto*.

*

PRISÃO EM FLAGRANTE - CARACTERIZAÇÃO

- Considera-se em flagrante delito a prisão efetuada nas proximidades do local do crime, logo após ter sido êle cometido, dès que as vozes e as circunstâncias indiciem concludentemente o conduzido.

- Inteligência do art. 302, nº IV, do Cód. de Proc. Penal.

Paciente: Erotides Batista de Paula

H. c. nº 40.231 - Relator: DESEMBARG. MANUEL CARLOS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* nº 40.231, da comarca de São Paulo, em que é Impetrante o Dr. Otávio Bueno Magano, e paciente Erotides Batista de Paula. O Dr. Otávio Bueno Magano, advogado, brasileiro, com escritório nesta Capital, impetrou ordem de *habeas corpus* em favor de Erotides Batista de Paula, alegando que êste se

Finalpag. 375

acha prêso em conseqüência de um flagrante delito que não reúne os elementos integrantes da sua conceituação, visto que, sòmente depois de passadas três horas após a ocorrência incriminada qualificada no auto como tentativa de morte, é que o paciente foi prêso, notando-se que as testemunhas, que figuram no auto, não presenciaram a cena delituosa, nem era o paciente perseguido em situação que fizesse presumir fôsse êle o autor da infração; além disso, o fato incriminado, não constituindo uma tentativa de homicídio, mas ferimentos leves, devia permitir-se ao paciente prestar fiança.

A sua prisão, portanto, é ilegal, devendo, assim, conceder-se-lhe a ordem impetrada.

o Dr. juiz de direito prestou as informações que lhe foram requisitadas.

Não obstante o cuidado com que está redigida a petição de *habeas corpus*, e a sua argumentação no sentido de demonstrar a inexistência do flagrante, o exame do auto respectivo patenteia que êle se acha suficientemente delineado.

O fato incriminado ocorreu cêrca das vinte horas do dia 2 de maio do corrente ano, e o flagrante foi lavrado no cartório do Plantão da Polícia Central às 23,50, o que não quer dizer que a prisão tivesse se efetuado a essa hora, verificando-se do auto que a prisão se tornou efetiva logo depois da ocorrência delituosa, no distrito de Diadema de El-Dourado, Com efeito, o segundo suplente do subdelegado do distrito relata que, no local, ficou sabendo que o conduzido havia agredido e ferido a faca a vítima Isidoro Alves dos Santos; que tomou conhecimento da ocorrência por intermédio de Ricardo Klein, que é testemunha de vista da agressão; que imediatamente tomou as providências necessárias comunicando-se com a autoridade de plantão; que, depois, dirigiu-se à residência do conduzido ...; que ouviu dizer que o conduzido havia, minutos antes, discutido com a vítima num bar das proximidades...; que o conduzido é conhecido como desordeiro, no local, quando alcoolizado. A agressão do conduzido à vítima deu-se após a discussão entre ambos; a testemunha João Klein ouviu uma discussão acalorada, defronte a sua casa; saindo fora, viu que os que discutiam eram o conduzido e a vítima; o conduzido, por outro lado,

confessa a prática do crime. Como se vê, a prisão se realizou logo após o crime, em consequência de vozes que indiciaram o conduzido e se este não foi perseguido é porque se detivera em sua casa, próxima ao bar onde esfaqueou a vítima.

Está assim caracterizado o flagrante.

Observe-se ainda que dos autos devem constar diligências complementares do flagrante, como seja a apreensão, em poder do criminoso, da faca com que foi praticado o crime, o que, com as demais circunstâncias apuradas, configuraria o flagrante definido no nº IV do art. 302 do Cód. de Proc. Penal.

Quanto à classificação do crime, se é tentativa de homicídio ou ferimento leve, é isso matéria que a instrução sumariíssima do processo de *habeas corpus* não permite resolver.

Em vista do exposto:

Acorda o Tribunal de Justiça por sua Seção Criminal, negar a ordem impetrada, pagas as custas na forma da lei.

São Paulo, 12 de agosto de 1953. - *Manuel Carlos*; presidente e relator; *Paulo Costa*; *Trasíbulo de Albuquerque*. Foi voto vencido o Sr. desembargador AUGUSTO DE LIMA; *O. Costa Manso*; *Vasconcelos Leme*; *Pereira da Costa*.

*

RECURSO-CRIME - APELAÇÃO - DESERÇÃO

- Não está sujeita à deserção por falta de preparo a apelação interposta pela parte que funciona no processo como assistente do Ministério Público, se o processo foi iniciado por ação pública e não por queixa privada.

Zulmira de Oliveira Bastos *versus* Tomé Slebe Cury e outros

Ap. nº 36.215 - Relator: DESEMBARG. ULISSES DÓRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 36.215, da comarca de São Paulo, em que é apelante Zulmira de Oliveira Bastos, como assistente do Ministério Público, e são apelados Tomé Slebe Cury, José Aparecido Bueno e Geraldo Vargas:

Acordam, em 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, par votação unânime, repelir a preliminar relativa à deserção do recurso, e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento.

Finalpag. 376

Improcede o pedido de deserção do recurso formulado pelos réus (fls.), visto não se tratar de queixa privada, pois a este, não equivale o pedido de abertura de inquérito, formulado pela apelante.

O preceito do § 2º do art. 806 do Cód. de Proc. Penal se aplica sòmente aos processos intentados mediante queixa.

A prova produzida nestes autos convence das alegações feitas pelos réus,- que teriam vendido à apelante um automóvel Mercury. Tendo a compradora alegado que o carro necessitava de consertos, ficou acordado entre todos um abatimento de Cr\$ 3.000,00, do último título aceito pela compradora. Esta, no entanto, vendeu o automóvel a Geraldo Vargas, com a anuência dos vendedores, desfazendo-se entre êstes e aquela o contrato que haviam celebrado.

A veracidade das alegações dos apelados decorre do fato de ter a apelante exibido o contrato de fls., rasgado e recolado, com os títulos respectivos também inutilizados, ao passo que os apelados exibiram o recibo de Cr\$ 10.000,00 (fotocópia de fls.) referente à quantia paga por Geraldo Vargas à apelante, e os títulos firmados por êste a seu favor.

A exposição do caso, feita com muita segurança nas razões e fls., demonstra claramente ter havido uma verdadeira inversão processual.

Ademais disso, os autos espelham negociações relativas a um automóvel que antes pertenceu aos réus, o qual foi vendido à apelante, e ao depois revendido a um dos acusados, negociações essas de natureza tipicamente civil.

Conforme acentuou a sentença recorrida, é de pacífica jurisprudência que, se o ato lesivo de um interesse individual ou coletivo pode ser reprimido pela lei civil, não há motivo para um pronunciamento penal. Sòmente quando a ação civil não pode alcançar o seu objetivo é que surge a necessidade da sanção penal (*ut* "Revista dos Tribunais", 141-284).

Ainda que se pudesse atribuir aos apelados a prática de atos ilícitos, êstes não podem ser qualificados como dolosos, de modo a ensejar o procedimento criminal de que foram alvo.

Em vista do exposto é negado provimento à apelação, e confirmada a sentença recorrida, por encontrar apoio na prova carreada para os autos, e por conforme ao direito.

São Paulo, 24 de fevereiro de 1953. - *J Manuel Carlos*, presidente, com voto; *Ulisses Dória*, relator; *Tomás Carvalhal*.

*

SEDUÇÃO - INEXPERIÊNCIA

- Inexperiência não quer dizer inocência ou completa ingenuidade. O próprio conhecimento abstrato dos fatos sexuais não induz experiência. Não se deve, portanto, equiparar a inexperiência à falta de esclarecimentos sôbre as coisas sexuais, mas, sim, à falta de conhecimentos próprios, à experiência prática, sensível, sôbre o domínio fisiopsíquico da libido.

Apelante: José de Oliveira Pinheiro

Ap. nº 37.824 - Relator: DESEMBARG. COSTA MANSO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal n° 37.824, da comarca de Brotas, apelante José de Oliveira Pinheiro e apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal, por votação unânime em negar provimento.

Assim decidem, de acôrdo com o parecer da Procuradoria Geral, que adotam.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 13 de agôsto de 1953. - *Paulo Costa*, presidente, com voto; *O. Costa Manso*, relator; *Alípio Bastos*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA

O réu que cometeu o crime de sedução, tipicamente caracterizado, não se conformou com a brilhante, fundamentada e jurídica sentença de fls., de jovem, mas ilustre magistrado, que, depois de uma análise completa da prova dos autos, o condenou à pena de dois anos de reclusão.

Os seus argumentos, tirante os de ordem pessoal, que o seu patrono se deu a liberdade de usar, mas que não possuem a menor significação, são os mesmos que já havia apresentado a fls.

Para rebatê-los basta invocar a decisão condenatória, que é convincente e decisiva.

Mas, além do julgado de primeira instância, tomamos ainda a liberdade de pedir a preciosa atenção do egrégio Tribunal para o excelente parecer do Dr. promotor público, a fls.

Subscrevendo-o inteiramente, julgamo-nos, *data venia*, desobrigados de maiores considerações para demonstrar que

Finalpag. 377

a presente apelação não tem a menor procedência.

Não há um aspecto do caso, não há objeção alguma que não tenha sido examinada com base na prova e à luz da verdade.

E' inútil o esforço da defesa.

Não tendo nada para marear a reputação da vítima, que é moça honesta, de bons costumes, apegou-se o ilustre advogado a um único fato que pretende transformar em labéu e, mais do que isso, em prova contra a autoria do delito. E' o caso da fotografia que a menina oferecera a um moço que fôra seu namorado.

O fato não tem nada de escandaloso e muito menos de comprometedor de sua honra. Foi feito às claras, na presença dos pais e o moço que a recebeu declarou, mais de uma vez, de forma positiva, que a menor sempre teve procedimento correto e o namôro que tiveram foi passageiro, sem que tivessem praticado qualquer ato menos digno.

Por aí se vê que a objeção não passa de pura maledicência e de um farisaísmo gritante e ridículo.

Então, porque uma moça já teve namorado, conclui-se, desde logo, que não tem boa conduta? E que se poderia dizer, então, das que chegaram a ficar noivas, receberam presentes e fizeram passeios com seus noivos, desfazendo, ao depois, o noivado?

Eis aí o absurdo. Pois é baseado nesse absurdo que a defesa pretende obter a absolvição do apelante. Para o conseguir tenta passar por cima de comprovantes como êstes:

- a)* a palavra da vítima, moça honesta e de boa família;
- b)* auto de corpo de delito positivo;
- c)* testemunha presencial, o que é raríssimo em casos dessa natureza;
- d)* exame médico a pedido do réu;

e) parentesco entre a vítima e o réu, o que prova a convivência e a maior confiança de suas promessas;

f) a idade da vítima: uma verdadeira criança.

Por tudo isso e pelo mais que consta nos autos, somos pelo não provimento, confirmando-se, dessa forma, a justa e jurídica sentença condenatória, como imperativo de lédima e necessária justiça.

É o nosso parecer.

São Paulo, 9 de março de 1953. - *J. B. de Arruda Sampaio*, subprocurador

SENTENÇA

1. José de oliveira Pinheiro, qualificado a fls., foi denunciado como incurso, nas penas do art. 217 do Cód. Penal, sob a acusação de haver, em dias do mês de julho de 1951, no período da tarde, após meses de assédio, com promessas de casamento; seduzido e desvirginado a menor E. S. L., então com 15 anos de idade, no bairro "Pinheiros", desta comarca. Assim, aproveitara-se o acusado da justificável confiança da menor, alimentada pelo longo namôro mantido.

O processo tornou-se de ação pública, em face da representação de fls.; e da comprovada miserabilidade da vítima.

Recebido o acusatório, determinou-se a citação do denunciado para se ver qualificar e interrogar, o que se perfez a fls., sendo-lhe então nomeado curador, dada a sua menoridade (fls.), após o que ofereceu êle defesa prévia e rol de testemunhas.

Juntou-se sua fôlha de antecedentes, tomando-se as declarações da vítima e o depoimento de sete testemunhas oferecidas com a denúncia e outras três arroladas pela defesa (fls.).

Requerera a defesa, e lhe foi deferido, a juntada aos autos dos documentos de fls., bem assim reconsideração do despacho de fls., que havia determinado o

desentranhamento dos autos de uma fotografia da vítima, a fls., sendo, porém, aquele interlocutório mantido a fls.

Aceitou o juízo a sugestão da defesa, feita a fls., e determinou a ouvida, por deprecada, na comarca de Dois Córregos, dos dois médicos que haviam examinado a vítima, a pedido do acusado.

Nada requereram as partes na oportunidade do art. 499 do Cód. de Proc. Penal, produzindo em seguida suas alegações escritas, oferecendo o Dr. representante do Ministério Público longas e minuciosas considerações sobre os fatos apurados no processo e fazendo ressaltar as várias contradições provocadas pelo acusado, a falta de uniformidade no depoimento dos médicos que examinaram a vítima, para concluir opinando pela condenação do denunciado, ante a prova conseguida.

Por sua vez, a defesa oferecida pelo ilustre Dr. curador-defensor tece longas considerações sobre a prova produzida, testemunhal e documental, para sustentar a ausência de namôro entre acusado e vítima, a inoocorrência da sedução e do evento denunciado, o estado de noivado da vítima com terceira pessoa, a irrelevância de algumas das testemunhas conseguidas, inidôneas moralmente, e, finalmente, a improcedência da denúncia, após o que foram os autos conclusos para decisão.

Finalpag. 378

Êsse o relatório.

Tudo bem visto, examinado e ponderado, passo a considerar e decidir.

2. Dispensa indagações a materialidade do evento: provada nos autos, pelo auto de exame de corpo de delito de fls., e testemunhas de fls.

Já a sua autoria, ou responsabilidade exige do julgador perquirições e elementos de convencimento, uma vez afirmada pela vítima, e negada pelo acusado.

Temos, por vêzes muitas, acompanhando a lição dos mestres e o julgado dos nossos tribunais, afirmado que o ilícito penal de que se trata nestes autos é da espécie daqueles, por sua própria natureza, no mais das vêzes, absolutamente secreto, pois, por natural contingência humana, o próprio normal amplexo sexual se perfaz ao abrigo de olhares indiscretos no recesso das alcovas; com muito mais razão quando, sob a perspectiva da responsabilidade dali advinda, procura o agente ativo satisfazer seu apetite carnal e, ao mesmo tempo, precaver-se contra a conseqüência do ato.

Necessitará, por isso mesmo, o julgador examinar a prova conseguida, sopesá-la ponderadamente para firmar, ao final, sua convicção. Esta, se facultada pela lei, deverá contudo defluir do bôjo dos autos, após acurado exame da prova, dos antecedentes dos interessados, do testemunho, do indivíduo, da perícia, do meio ambiente não livre, sem peias, ilógica, contraditória, para que não se torne o juiz por sua vez passível de ponderável crítica expendida pelo insigne COSTA E SILVA ao verberar e temer o "abuso do arbítrio", por ocasião da discussão do projeto do atual Cód. Penal (*apud* NÉLSON HUNGRIA, "Comentários ao Código Penal", ed. "REVISTA FORENSE", vol. I, págs. 510-511).

E, como conseqüência da própria reserva que sói acompanhar esta espécie de delito, têm a doutrina e a jurisprudência firmado a valia da palavra da ofendida, desde que seja ela honesta, recatada, inexperiente das funções genéticas e não seja o seu dito infirmado pelas demais provas conseguidas.

Que a vítima, nestes autos, é moça honesta e recatada, de boa formação moral e familiar é inegável. Tôdas as testemunhas, uníssonas, o afirmam; nem o denunciado consegue destruir a assertiva, nem o seu decantado namôro com outro jovem tem fôrça ilidente dêsse recato e honestidade, reafirmando-os ao revés. Das poucas vêzes, umas seis, em quase um ano em que deram ensanchas a êsse idílio, fizeram-no sob o teto familiar, sob as vistas da genitora de E., admitindo isso a certeza da honorabilidade sua e da família, não se devendo, ao demais, desprezar a influência do meio ambiente, de humildes roceiros, apegados a uma, tradição de respeitabilidade.

Verdade que a lei substantiva exige, para a configuração do ilícito, a prova da inexperiência da vítima. Cumpre, entretanto, dar á expressão o seu alcance

jurídico, como expressão da vontade do legislador adaptando-se às necessidades e interpretações ditadas pela exigência da vida moderna, não apenas aceitá-la em sua valia gramatical, vernácula.

Considere-se, assim, o momento vivido pelo mundo atual saturado de tanta coisa que se diz chamar progresso, obnubilado quase de lascívia, licenciosidade, libertinagem, deboche, *coqueterie*, quando se vêem meninas-moças já iniciadas nos segredos dos sexos, conhecedoras de suas profundezas e conseqüências, como se adultas fôssem.

Numa época em que as donzelas ditas modernas se acostumam aos passeios de automóvel, em que os cadilaques têm sôbre o seu espírito o fascínio da grandeza e do luxo a ponto de lhes destruir, por vêzes, até o recato e a educação do lar; em que o sumo prazer são as danças e as "boites", os apartamentos e os *weeks-end*, em que o contato dos sexos desperta a libido e os conhecimentos genéticos, de muita ponderação será o valor a se atribuir à expressão legal referida, para se conseguir o alcance prático da exigência da lei.

Inexperiência não quer dizer inocência, ou completa ingenuidade. O conhecimento abstrato dos fatos sexuais não é experiência. Já ZÜRCHER ensinava: não se deve equiparar a inexperiência à falta de esclarecimentos sôbre as coisas sexuais, mas sim à falta de conhecimentos próprios, à experiência prática, sensível, sôbre o domínio fisiopsíquico da libido (NÉLSON HUNGRIA, ob. cit., pág. 182).

É inexperiente "a mulher que não pode avaliar em tôda a sua extensão as conseqüências de seu ato por menos avisada, por menos trato da vida, por ignorante das maldades do mundo, por não apercebida das ciladas dos homens" (MAGALHÃES NORONHA "Crimes contra os Costumes", ed. 1943, pág. 150).

No mesmo sentido doutrina SEDASTIAN SOLER, "Derecho Penal Argentino", ed. 1951, vol. III, págs. 355 e seguintes.

Parecerá acadêmica, bizantina, tal digressão, feita *à vol d'oiseau*: mas tem ela alcance e razão de ser neste processado,

se atentarmos para a idade da vítima, seu grau de cultura, o meio em que vive, sua educação. Jovem ainda, pouco mais que menina, na idade, vivendo num ambiente rural, falto, quase, até dos mais rudimentares meios de conforto que o progresso aquinhoa aos centros urbanos, recatada num lar modesto, não demonstra aquela já referida experiência dos hábitos e tratos sexuais. Não é sequer freqüentadora de bailes ou festas, assiduamente e, quando o faz, sempre tema a companhia de parentes; não se agarra, de comêço a fim, ao primeiro par que e lhe depara, mas folgueia com todos igualmente; quando em passeio, tem a companhia da irmã menor, e quando tece idílios ou namoros, fá-lo na presença de irmã ou dos pais. É um atestado de vida recatada e honesta, que o acusado não consegue destruir com prova contrária, pois o próprio namôro mantido com outro jovem, após o rompimento com o acusado, que êste quer fazer crer como índice de inconstância, volubilidade, leviandade da vítima, é por êsse mesmo jovem afirmado honesto e puro, a ponto dêle a considerar digna do matrimônio.

3. Não se aceitasse satisfeita essa exigência legal, teríamos ainda a segunda figura do inciso violado a "justificável confiança" da vítima no agressor de sua honra, Em suas declarações de fls., bem explica ela as relações amorosas mantidas com o acusado, desde crianças, sem negar legalmente o namôro mantido com terceiro, após o rompimento com o acusado; mostra como conseguiu resistir às reiteradas investidas, sòmente cedendo a argumentações de ser necessário o amplexo sexual para a efetivação ou realização do matrimônio, ante o empecilho legal da falta de idade.

Já o acusado, em declarações, afirma que conhecia a vítima, havia quatro anos, por via da amizade mantida com irmãs dêle; afirma ignorar até o grau de parentesco entre ambos existente, como se isso fôra crível, considerando-se residirem no mesmo bairro, cujos habitantes quase sempre têm entre si algum parentesco.

Ao demais, cumpre notar que, ao ser examinada a vítima, tanta no auto de fôlhas, como antes, pelos médicos de Dois Córregos, apresentava ela sinais de defloração antiga, confirmando assim a sua declaração de que o conúbio presenciado pela testemunha M. não fôra o primeiro mantido com o acusado. E

é bem conhecido o valor médico-legal da imprecisa e vaga expressão "antigo", em se tratando de rompimento himenal; será para a lesão produzida há mais de três semanas da data do exame, como ensinam eminentes tratadistas (conf. FLAMÍNIO FÁVERO, "Medicina Legal"; SOUSA LIMA, *idem*; AFRÂNIO PEIXOTO, *ibidem*, nos capítulos próprios).

Verdade que o acusado fôra o primeiro a exigir um exame, fora da comarca, para se verificar o desvirginamento da vítima, "para acabar com umas prosas", comprometendo-se ao matrimônio, caso se positivasse isso, de data recente. Mas já êle sabia que o fato era antigo e, assim, com um exame a seu pedido feito, poderia alegar responsabilidade de outrem e esquivar-se da conseqüência.

Ainda: o fato presenciado pela referida testemunha M. A., negado pelo acusado fôra pela vítima exposto ao médico ouvido a fls., corroborando o dito pela mesma testemunha, não obstante os ingentes esforços do acusado em procurar destruir a valia dêsse testemunho, levantando pesadas e inglórias acusações à honorabilidade da testemunha e de sua família.

Entretanto, devi-se ponderar que o fato do desvirginamento sòmente foi levado ao conhecimento da família da vítima por M. e provocou exame pericial, após a interpelação do acusado, quando M. os viu em decúbito amoroso. Pergunta-se: se apenas o ciúme ou o despeito de mulher rejeitada deram margem à acusação, como é que essa mulher sabia do fato ou coma se positivou a sua denúncia?

Impressiona, também, a falácia demonstrada pelo acusado, que se contradiz a cada passo, máxime no referente ao seu paradeiro, por ocasião da prática do segundo congresso carnal mantido com a vítima: ora estava em consultório dentário, ora em caminho da cidade, para seu domicílio, ora bem distante da comarca, em Piracicaba.

Tudo isso, bem analisado, sopesado e ponderado, induz-nos à credibilidade na palavra da ofendida, que não se arrepiam nem arreda das demais provas dos autos, antes com estas se confirmam.

4. Pelo exposto e o mais constante nos autos, considerando que não consegue o acusado ilidir ou anular a prova produzida; que nada destrói a palavra da vítima, que se vê prestigiada pelas provas conseguidas, julgo procedente a

denúncia de fls., para condenar, como condeno, o acusado José de Almeida Pinheiro, como incurso nas sanções previstas pelo art. 217 do Cód. Penal.

Atendendo, porém, à sua primariedade provada nos autos e à sua menoridade;

Finalpag. 380

atendendo a que não demonstrou êle mais que dolo comum, pois que o abuso da confiança constitui elementar do crime e não pode assim ser tido como agravante; atendendo aos antecedentes do evento e à personalidade própria do acusado, aplico-lhe a pena prevista pelo seu mínimo, ou seja dois anos de reclusão, que cumprirá na forma da lei.

Pague êle ainda as custas do processo e a taxa penitenciária de Cr\$ 100,00.

Deixo de me manifestar sobre a suspensão condicional da pena privativa de liberdade, favor legal que lhe poderá assistir à vista do determinado no art. 30, § 3º, 1ª figura do estatuto penal substantivo, por não encontrar nos autos elementos que autorizem a concessão do benefício.

Seja o nome do acusado lançado no rol dos culpados, fazendo-se as devidas comunicações e expedindo-se contra êle o competente mandado de prisão.

P. R. I. C.

Brotas, 30 de junho de 1952. - *Francisco Lofredo Júnior.*

*

PROCESSO-CRIME - FURTO - EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES

- Desclassificado o delito de furto para exercício arbitrário das próprias razões, ilegítima se torna a atuação da Justiça Pública, por se tratar de crime de ação privada, impondo-se, conseqüentemente, a anulação "ab initio" de processo.

- Pratica o crime, de seu exercício arbitrário das próprias razões e não o de furto, aquêle que colhe parte dos frutos de terra pertencente a outro, mas de que se considera dono, qualidade que pleiteia, em processo divisório em andamento.

- Inteligência e aplicação do artigo 345 do Cód. Penal.

Apelante: Guerino Fortini

Ap. nº 38.545 - Relator: DESEMBARG. COSTA MANSO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 38.545, da comarca de Bragança Paulista, apelante Guerino Fortini e apelada a Justiça:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal, por votação unânime, em rejeitar as preliminares de incompetência do Tribunal de Justiça, e de nulidade da sentença e coisa julgada; e, por maioria de votos, em anular o processo *ab initio*, por ilegitimidade de parte da Justiça Pública.

Assim decidem, quanto às preliminares, pelo seguinte:

A de incompetência dêste Tribunal, levantada pela Procuradoria Geral da Justiça, não colhe. A denúncia é por furto. Por êsse delito foi condenado o réu. A aplicação do § 2º, e, conseqüentemente, a conversão da pena, como já proclamou a jurisprudência de ambos os tribunais paulistas, não modifica a anterior competência.

Quanto à nulidade da sentença, ligada à ofensa da coisa julgada inexistente. O *habeas corpus* dêste Tribunal de Justiça, que anulou a sentença anterior, não fixou nenhuma capitulação do delito, diversa da de furto. Se houvesse afirmado que o crime era o de justiça pelas próprias mãos, teria anulado todo o processo e não, apenas, como fêz, a sentença. Esta se tornou insubsistente por vício de forma, apenas. Considerações ex-abundantes, do acórdão do *habeas corpus*, não têm o mérito de retirar ao julgado o seu alcance próprio. Nem era possível,

em *habeas corpus*, entrar-se na indagação pormenorizada de provas e fatos da causa.

No mérito, porém, e já agora em apelação, o exame do processo convence de que, realmente, como sustenta a defesa e concorda a Procuradoria Geral da Justiça, e, crime não é de furto, mas se capitula no art. 345 do Cód. Penal.

Mas, se assim é, como também adverte o parecer, a Justiça Pública é parte ilegítima para promover a ação penal.

Logo, o processo é nulo *ab initio*, o que fica decretado.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 8 de maio de 1953. - *Paulo Costa*, presidente, com voto vencido: rejeitava, também, a preliminar de nulidade do processo acolhida no acórdão, tanto mais que anteriormente nestes autos só foi anulada a primeira sentença nêles lançada; *O. Costa Manso*, relator designado; *Alípio Bastos*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA

I. É competente para o julgamento do presente recurso o Tribunal de Alçada, para onde devem ser remetidos êstes autos. Ao apelante foi aplicada pena de detenção,

Finalpag. 381

sem haver recorrido o Dr. promotor público.

Não importa tenha tomado conhecimento, do processo, em *habeas corpus*, o egrégio Tribunal de Justiça. No caso a competência não ficou firmada, porque dela tomou conhecimento não uma Câmara Criminal, lhas uma seção criminal, pelos seus juízes, sem nada firmar quanto ao mérito.

Assim, pensamos não ser caso de considerar-se preventa a jurisdição do Tribunal de Justiça para o julgamento do presente recurso.

II. O venerando acórdão do *habeas corpus* referido, ao tratar da capitulação do crime do apelante, assim o fêz na sua parte descritiva e não na conclusiva, de modo que a respeitável decisão não constituiu coisa julgada no que tange à classificação do delito.

Não houve, assim, na sentença ora apelada, inobservância do que consta do venerando acórdão já mencionado.

III. No que se refere ao mérito, no entanto, parece-nos que o crime, como consta do processo, é o do exercício arbitrário das próprias razões, do art. 345 do Cód. Penal, pois o acusado, ora apelante, considerando-se dono do terreno da comunhão, lançou mão de parte do milho ali colhido e pertencente a outro,

Acontece, no entanto, que, não tendo havido violência na prática do crime, o processo deveria ser promovido por queixa conforme o disposto no parág. único do dispositivo acima.

Somos pela rejeição das preliminares: do Dr. promotor público, quanto à competência para o julgamento do recurso; do apelante, quanto à existência de coisa julgada com relação à classificação do delito.

Sôbre o mérito, entendemos que o processo está nulo, desde a denúncia, inclusive, conforme foi acima exposto.

São Paulo, 4 de dezembro de 1952. - *J. A. de Paula Santos Filho*, subprocurador,

*

ENTORPECENTE - SECONAL SÓDICO

- Só comete o crime do artigo 281 do Cód. Penal quem, sob as diversas modalidades nêle previstas, tenha como objeto substância entorpecente, cabendo às autoridades de fiscalização sanitária dizer o que deve ser assim considerado.

Apelante: Alfredo Meyer

Ap. nº 38.881 - Relator: DESEMBARG. VASCONCELOS LEME

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 38.881, da comarca de São Paulo, em que é apelante Alfredo Meyer, e apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 3ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, adotado o relatório de fls. como parte Integrante deste, em dar provimento à apelação, a fim de absolver o apelante da acusação que lhe foi intentada, acolhendo assim o parecer da douta Procuradoria Geral da Justiça.

1. A materialidade da acusação é manifesta.

Negá-la é pretender negar a evidência.

Alfredo Meyer, à margem de qualquer, dúvida, vendeu a Isabel Vitorino, por Cr\$ 50,00, 28 cápsulas de Seconal.

A prova é exaustiva a êsse respeito.

2. Entretanto, o crime imputado ao, apelante, previsto no art. 281 do Cód. Penal - comércio clandestino ou facilitação, do uso de entorpecentes - não se caracteriza por faltar ao produto vendido - Seconal Sódico - a qualidade essencial de entorpecente.

O ilustre juiz da 5ª Vara Criminal fez, par certo, um largo exame do fato, *sub judice*, focalizando-o sob diversos aspectos. Mas as suas conclusões transcendem do exato conceito do que seja entorpecente, assim considerando aquilo que o próprio Serviço de Fiscalização da Secretaria da Saúde expressamente classifica como simples barbitúrico.

A lei ordinária, aos regulamentos oficiais, compete dizer quais os produtos farmacêuticos que devem ser considerados como entorpecentes.

Deixar tal discriminação ao critério do juiz é dar-lhe um arbítrio incompatível mesmo com o princípio fundamental da anterioridade da lei penal e de que não há crime sem lei que o defina.

Só comete crime previsto no art. 281 do Cód. Penal quem, sob as diversas modalidades nêle previstas, tenha como objeto substância entorpecente". Cabendo, porém, às autoridades da fiscalização

Finalpag. 382

sanitária dizer o que deve ser assim considerado.

A extremos insuportáveis poderia se chegar, se - sem um critério científico predeterminado - se fizesse uma classificação arbitrária.

Até mesmo simples analgésico poderia, e com algum fundamento aparente, ser levado à categoria de entorpecente.

Seria assim admitir-se uma interpretação extensiva para a qualificação de crime, fundamentalmente repelida pelo nosso direito positivo.

3. Terá o apelante incorrido nas sanções de natureza administrativa.

É por certo um indivíduo inescrupuloso, bastando para tanto salientar a sua própria afirmação de que, como paga de algum Seconal anteriormente entregue à vítima, mantivera com ela conjunção carnal.

Aproveita-se assim da fraqueza moral de Isabel Vitorino.

Entretanto, demasiado rigor seria considerá-lo como violador da lei penal, segundo o conceito do art. 281 do Código vigente.

Si et in quantum, pelo menos até o tempo da acusação feita, Seconal Sódico não era considerado entorpecente, mas simplesmente barbitúrico.

Dessarte, a figura jurídica prevista no art. 281 do Cód. Penal não ficou legalmente caracterizada.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 28 de junho de 1953. - *J. Augusta de Lima*, presidente, com voto vencido; *Vasconcelos Leme*, relator designado; *Juarez Bezerra*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA

Não há dúvida que a prova dos autos deixou perfeitamente evidenciado que o apelante, enfermeiro, em consultório médico, vendeu a Isabel Vitorino, pela importância de Cr\$ 50,00, 28 cápsulas gelatinosas, que continham substância considerada pela sentença como entorpecente.

A respeito desses fatos, no que se relacionam com a autoria da prática do ato material da venda das 28 cápsulas, nem mesmo a defesa se anima a uma discussão de fundo. Limita-se a contornar hábilmente os fatos para apresentá-los como reais, com a restrição de que a atuação do apelante não teria sido propriamente a de vendedor.

De qualquer forma, entretanto, a discussão do caso sob este aspecto não tem maior interesse diante da abundante prova com que os autos apontam o réu como vendedor da droga.

A discussão no caso, em última análise, limita-se a saber se as cápsulas mencionadas continham realmente substância entorpecente. Em outras palavras, a saber se entorpecente e barbitúrico significam a mesma coisa.

O exame pericial de fls. esclarece que das drogas apreendidas só aquelas mencionadas nas alíneas *a* e *b* deram resultado positivo para barbitúrico, o que vale dizer que era um barbitúrico a droga vendida pelo apelante à vítima. Dos autos consta também uma portaria do Serviço Nacional de Fiscalização da Medicina, datada de 28 de abril de 1951, que estabelece normas para o aviamento de receitas médicas em cuja composição entrem os barbitúricos e hipnóticos especificados numa relação anexa e entre os quais se encontra o Seconal Sódico 0,05-g.

Dos termos dessa portaria se verifica claramente que os produtos relacionados (entre as quais o Seconal) não são entorpecentes, mas meros "produtos barbitúricos" (fls.), que, para efeitos da fiscalização, passaram daquela data em diante a ser equiparados por aquêle Serviço aos produtos entorpecentes. Até então, a sua venda infringia a lei penal, mas tão-sòmente uma portaria que estipulava como penalidade multa de Cr\$ 100,00 a Cr\$ 2.000,00. Só então é que o produto barbitúrico, denominado Seconal, passou a ser incluído na relação de medicamentos equiparados a entorpecentes.

Aliás, a testemunha de fls., o perito criminal Dr. Edmundo Cirati, esclarece que o Seconal não é entorpecente e que a venda de todos os barbitúricos só foi proibida em virtude das ocorrências do caso Silva Ramos, em Paris (fls.). Da mesma forma, mas com ligeira restrição, se manifesta o perito criminal Ferreira Mallet, quando informa, a fls., que os barbitúricos não estão classificados na legislação vigente como entorpecentes, e quando esclarece a fls., que o Seconal ingerido em doses terapêuticas não é entorpecente, mas que, "em quantidade superior às doses terapêuticas, ocasiona na pessoa que abusa do produto um estado de sem-inconsciência, atuando com entorpecente".

Em tais condições, e diante dos esclarecimentos que vêm de ser dados, não há como considerar o Seconal um entorpecente. A prevalecer tal critério, isto é, o critério adotado no julgamento do caso, chegaríamos à conclusão de que seria criminoso, a venda de uma infinidade de substâncias que estão permanentemente

Finalpag. 383

expostas ao comércio público sem qualquer limitação ou restrição legal. Até os produtos alcoólicos, como, por exemplo, o conhaque, oferecem perigo grave à saúde pública, se ingeridos em doses maciças.

Por isso, meu parecer é no sentido de ser dado provimento à apelação do réu, com a sua conseqüente absolvição.

São Paulo, 8 de maio de 1953. - *Nilton Silva*, subprocurador.

SEDUÇÃO - DECLARAÇÕES DA VÍTIMA - HÍMEN COMPLACENTE

- Demonstrada a honestidade, evidenciada a conduta honrada da menor, a sua palavra constitui o vértice das provas coligidas. Assim, para que sejam repelidas suas declarações, é mister que provas idôneas venham positivar, por aberração, por anormalidade psíquica da vítima, que é falsa a imputação por ela feita.

- A falar em mulher virgem, refere-se o art. 217 do Cód. Penal à mulher que nunca teve coito vaginal. E não poderia deixar de ser assim, tendo-se em vista que o que a lei pune é a sedução de moça honesta, pouco importando a constituição anatômica, normal ou anômala de seus órgãos genitais, pois, se, de um lado, a conjunção carnal sem ruptura do hímen é freqüente, pode também ocorrer no caso de ausência congênita do hímen, como já sucedeu em nossa prática judiciária.

Apelado: Antônio Madeira

Ap. nº 39.226 - Relator: DESEMBARG. VASCONCELOS LEME

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 39.226, da comarca de São Paulo, em que é apelante a Justiça Pública e apelado Antônio Madeira:

Acordam, em 3ª Câmara do Tribunal de Justiça, por maioria de votos, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste, em dar provimento à apelação a fim de julgar o réu Antônio Madeira incurso nas sanções do art. 217 do Cód. Penal, condenando-o a dois anos de reclusão, concedendo-lhe outrossim os benefícios do *sursis* pelo prazo de quatro anos, sob as condições que mais consentâneas pareceram ao MM. juiz. O Sr. desembargador J. AUGUSTO DE LIMA negava provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida.

O provimento da apelação se impõe, como bem salientou o ilustrado Dr. subprocurador geral.

A prova de responsabilidade criminal do apelado apresenta-se como mais segura em processo dessa natureza.

A vítima era moça de procedimento correto, mantendo-se sempre numa posição compatível com a sua idade e com o seu meio social.

A sua palavra, apontando Antônio Madeira como seu sedutor, acha-se valorizada pela prova testemunhal, e também por circunstâncias de relevo que precederam o delito.

A negativa do réu é que se mostra sem nenhuma credibilidade, desmerecida desde logo em ponto essencial.

Entretanto, é de se conceder o benefício da suspensão condicional da pena.

Trata-se de réu menor de 21 anos ao tempo da infração, sendo também delinqüente primário.

Aceitável a presunção, de que não mais volte a delinqüir. Além do mais, a vítima já se casou com um terceiro, atenuadas de muito as conseqüências do crime.

A suspensão será pela prazo de quatro anos, estabelecendo o MM. juiz, na audiência a que se refere o art. 703 do Cód. de Proc. Penal, as condições que julgar mais convenientes à natureza do instituto e à personalidade do beneficiado.

Custas pelo réu.

São Paulo, 5 de junho de 1953. - *J. Augusto de Lima*, presidente, vencido de acôrdo com a seguinte declaração de voto: Absolvi o réu por adotar os fundamentos da sentença e atendendo principalmente à complacência do hímen da vítima, de sorte que a acusação repousava quase que unicamente em sua afirmativa, sem uma prova material sequer do crime em questão; *Vasconcelos Leme*, relator designado; *Juarez Bezerra*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA

1. É mister que se note, antes de mais, que não se depara, no quadro probatório, contra a conduta da ofendida o menor elemento que a possa desabonar.

São irrelevantes, nesse passo, as insinuações da defesa de que a ofendida era assídua freqüentadora de bailes. O fato de manter alguém certa convivência social não constitui, de forma alguma, irregularidade

Finalpag. 384

de conduta, máxime no caso em tela, em que a ofendida vivia no lar paterno, dedicando-se ao trabalho, para auxiliar os pais no sustento da casa.

Nessas condições, como de doutrina e jurisprudência pacíficas, as suas declarações merecem inteiro crédito.

Demonstrada a honestidade, evidenciada a conduta honrada da menor, escreve MAGALHÃES NORONHA, a sua palavra constitui o vértice das provas coligidas ("Crime contra os Costumes", 1943, pág. 169).

No mesmo diapasão se afina a jurisprudência dêsse colendo Tribunal ("Revista dos Tribunais", vols. 158-574, 159-85, e 177-108).

Assim, para que sejam repelidas as declarações da ofendida é preciso que venham provas idôneas positivar, por aberração, por anormalidade psíquica da vítima, que é falsa a imputação por ela feita.

Ora, na hipótese *in judice*, limitou-se o réu a negar a autoria do delito e a garimpar a defesa, nas declarações da ofendida uma ou outra contradição de somenos importância...

E acrescente-se que essas declarações encontram perfeito arrimo no conjunto probatório.

2. Salienda, porém, a respeitável decisão, acompanhando as ponderações da defesa, que o defloramento não ficou provado, porque a ofendida é portadora de hímen complacente.

De nenhuma procedência o argumento.

É que o art. 217 do nosso Cód. Penal, ao falar em "mulher virgem", refere-se à mulher que nunca teve coito vaginal. É não poderia deixar de ser assim, tendo-se em vista que o que a lei pune, é a sedução de moça honesta, pouco importando a constituição anatômica, normal ou anômala de seus órgãos genitais, pois, se, de um lado a conjunção carnal sem ruptura do hímen é freqüente (ALMEIDA JÚNIOR, "Lições de Medicina Legal", 1948, pág. 275), pode também ocorrer o caso de ausência congênita do hímen, como já sucedeu em nossa prática judiciária ("Revista de Direito Penal", Rio de Janeiro, 1939, pág. 249).

Ademais, a complacência himenal, na espécie, como bem assinalou o Dr. promotor público, prova contra o réu. Demonstrada a inexistência da ruptura, faltasse a ofendida com a verdade, e arrepriaria carreira. Mas não foi isso o que aconteceu. Não silenciou ela a sua infelicidade, muito embora se encontrasse às portas do matrimônio com terceiro, que é altamente significativo.

3. Impressionou-se, ao depois, o digno julgador com a negativa do réu, esquecido, talvez, de que nos delitos sexuais é comum o criminoso, quando chamado a responder por seus atos, negar a sua prática ou atribuí-la a um terceiro, pretendendo gerar com êsse procedimento grave dúvida no espírito do julgador, de tal sorte que, diante da incerteza então determinada, obtenha a final a almejada absolvição.

A negativa do réu não tem, de conseguinte, a menor significação, pois, obedece, indubitavelmente, a uma orientação de sua própria defesa. Confessando é que não conseguiria a impunidade que pretende.

4. Nessas condições, demonstrada está a excelência da conduta da vítima, a par do seu namôro com o réu, provada está a sedução.

Nem se objete que o namôro não ultrapassou a soleira da porta da residência da ofendida. Faziam passeios, iam a festas, conversavam junto ao portão. Aí está perfeitamente caracterizado o namôro, que o própria réu admite, e que pode ser considerado como a mais eficiente modalidade de sedução.

Impõe-se destarte, a reforma da respeitável sentença condenando-se o réu, nos termos do art. 217 do Cód. Penal.

Estando, porém, a ofendida casada com terceiro (fls.), o que impossibilita a reparação do mal, por parte do réu; sendo ele, de outra parte, menor de 21 anos (fôlhas), e não contando antecedentes criminais (fls.), a suspensão condicional da condenação será a solução mais condizente com os interesses da coletividade.

É o parecer.

São Paulo, 31 de março de 1953. - *Mário de Moura e Albuquerque*, subprocurador.

*

ESTUPRO - CÓPULA CARNAL - CORRUPÇÃO DE MENOR

- A cópula carnal também á ato de libidinagem quando praticada com pessoa de quatorze a dezoito anos, de bom procedimento, por facilitar a sua corrupção, revelando-lhe sensação que

Finalpag. 385

desconhecia, além de expô-la ao perigo de desencaminhar-se.

- Aplicação do art. 218 do Código Penal.

Apelante: Francisco Hipólito Guimarães

Ap. nº 39.330 - Relator: DESEMBARG. AUGUSTO DE LIMA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 39.330, da comarca de Franca, em que é apelante Francisco Hipólito Guimarães e apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 3ª Câmara Criminal, por maioria de votos, em dar provimento em parte ao recurso para, desclassificar o crime do art. 213 para o art. 218, combinado com o art. 226, nº III, do Cód. Penal, e condenar o apelante a um ano e três meses de reclusão. É incontestável que o réu manteve cópula carnal com a vítima, sua cunhada, quando esta esteve hospedada em sua casa por ocasião da doença de sua irmã, a quem foi substituir nas lides domésticas. Contudo, apesar de se tratar de moça honesta, de comportamento irrepreensível, a violência física que caracterizaria o estupro, conforme a denúncia, não está provada, ante o exame pericial e na falta de circunstâncias que autorizassem a acusação sob êsse aspecto. Se o crime não pode ter a classificação dada na sentença, nem por isso deve deixar de ser punido, pois o réu, com seu procedimento, incorreu no mencionado art. 218. A cópula carnal também é ato de libidinagem quando praticada com pessoa de 14 a 18 anos, de bom procedimento, por facilitar sua corrupção, revelando-lhe sensação que desconhecia, além de expô-la ao perigo de desencaminhar-se pela ação de indivíduos inescrupulosos que se aproveitam da desdita da vítima, nessas condições. Fixaram a pena no mínimo, atendendo ao bom comportamento do réu e aumentaram-na da quarta parte.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 7 de agosto de 1953. - *J. Augusto de Lima*, presidente e relator; *Pereira da Costa*; *Vasconcelos Leme*, vencido, de acôrdo com a seguinte declaração de voto: Dava provimento integral é, apelação a fim de absolver o apelante.

Foi êle acusado de prática de um crime de estupro, crime, entretanto, que o próprio venerando acórdão não julgou positivado nos autos.

Quer dizer que implicitamente, aceitou que a menor M. A. se entregara, ao réu sem que da parte dêste houvesse emprêgo de qualquer constrangimento físico

ou moral. Repeliu portanto a versão dada pela ofendida. Se assim é, como, *data venia*, condenar-se o réu pela prática do crime de corrupção de menores? Por que com ela manteve conjunção carnal?

Na conjunção carnal, em face dos arts. 213 215 e 217 do Cód. Penal, só é crime quando obtida mediante violência, ou grave ameaça, ou mediante fraude, ou mediante sedução. Fora desses casos, não constitui infração penal. Atentará o agente contra a moral. Não, porém, contra a lei.

Corrupção de menores é figura jurídica autônoma, de contornos definidos, e, diga-se de passagem, difícil de caracterizar.

Não é sucedâneo de crime definido em outros dispositivos penais.

Não é forma *ratée* de qualquer infração a que falte o elemento fundamental: violência, no art. 213; fraude, no art. 215, e sedução, no art. 217.

*

JÚRI - QUESTIONÁRIO - HOMICÍDIO QUALIFICADO - CIRCUNSTÂNCIA QUALIFICADORA E QUESITOS DA DEFESA

- No homicídio qualificado o fato principal é a morte pela circunstância qualificadora que o torna uma figura distinta do homicídio simples. Assim, não chega a ser julgado por homicídio qualificado o réu em cujo julgamento, antes de se passar aos quesitos de defesa, não se indaga se cometeu o crime com a circunstância mencionada na pronúncia que configurou essa espécie de homicídio.

- Aplicação do art. 484, III, do Cód. de Proc. Penal.

Apelado: João Batista

Ap. nº 39.420 - Relator: DESEMBARG. VASCONCELOS LEME

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 39.420, da comarca de Cachoeira Paulista, em chie é apelante o promotor público é apelado João Batista:

Finalpag. 386

Acordam, em 3ª Câmara Criminal, por maioria, em dar provimento para o fim de anular o julgamento por defeito de questionário. Pronunciado por homicídio qualificado pelo motivo fútil, em acórdão da 1ª Câmara a fls., de 9 de dezembro de 1952, sendo julgado pelo júri em sessão de 28 de janeiro do corrente ano, foi o réu absolvido pele, reconhecimento da legítima defesa, por cinco votos. O promotor público apelou alegando nulidade no sorteio do suplente e defeitos do questionário, e quanto ao mérito a inadmissibilidade da defesa aceita pelos jurados. A Procuradoria Geral, em seu parecer, discordou das nulidades argüidas, mas reconheceu que a absolvição contrariava a prova. Como disse o promotor, a futilidade do motivo do crime não chegou a ser apreciada pelos julgadores, e se os outros motivos argüidos como nulidades não a constituem, o mesmo não se dá com a inversão da ordem na formulação da qualificadora, que foi colocada depois dos quesitos da defesa. Esta Câmara em vários julgados já tem considerado nulidades fatos como êsse, com apoio do art. 484, nº III, do Cód. Processual. Conforme êsse dispositivo, se o réu apresentar na defesa., ou alegar nos debates, qualquer fato ou circunstância que o isente de pena, exclua o crime ou o desclassifique, o quesito correspondente virá imediatamente depois dos relativos ac fato principal. Ora, no homicídio qualificado o fato principal é a morte pela circunstancia qualificadora que o torna uma figura distinta do homicídio simples, com aquela denominação apropriada com êsse *nomen juris* que lhe dá a edição oficial do Código Penal. Não chega, portanto, a ser julgado por homicídio qualificado o réu, em cujo julgamento, antes de se passar aos quesitos de defesa, não se indaga se cometeu o crime com a circunstância mencionada na pronúncia, que configurou essa espécie de homicídio. Em um excelente parecer, nos embargos nº 33.336, de São Paulo, o subprocurador Dr. J. B. DE ARRUDA SAMPAIO judiciosamente escreveu: quando uma circunstância é elemento essencial do delito, ou representa um motivo de qualificação, deixa de ser agravante, conforme escreve COSTA E SILVA. Ora, na hipótese a circunstância elementar da fraude, que consiste em ter o réu pretextado a compra de móveis para penetrar na casa da vítima e

valer-se dessa circunstância para cometer o furto, funciona como circunstância objetiva qualificadora.

As circunstâncias objetivas distinguem-se das subjetivas, bem como as circunstâncias que constituem os elementos essenciais do crime das quais são puramente agravantes. No caso em aprêço, o motivo fútil não é simples agravante, pois constitui a figura do homicídio qualificado, cuja pena mínima é o dôbro da do homicídio simples, e sim um elemento essencial do crime, mas pela colocação que teve no questionário foi relegada à condição de simples agravante. Nem se diga que a afirmativa de qualificadora prejudga a defesa, pois os jurados podem e devem ser orientados pelo promotor, pelo advogado, e pelo juiz, e em vários julgamentos que têm sido submetidos à apreciação desta Câmara, se verificou que a afirmaram ou negaram com perfeito conhecimento da causa. Afinal, não se trata de novidade, pois VICENTE MORAIS DE MELO JÚNIOR, em seu apreciado livro "O Questionário do Júri", escrito ao tempo, do Código Penal de 1890, já a fls. preconizava: "O quesito sôbre agravante elementar deve figurar entre os componentes do fato principal".

Essas as razões da anulação do julgamento pela preliminar de nulidade.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 12 de junho de 1953. – *J. Augusto de Lima*, presidente, com voto; *Vasconcelos Leme*, relator; *Juarez Bezerra*, vencido, de acordo com a seguinte declaração de voto:

Não procedem as nulidades articuladas pelo Dr. promotor público.

A referência à irregularidade no sorteio de jurados não tem a mínima significação para o caso, pois aquêle sòmente poderia surtir efeitos no julgamento seguinte ao do apelado.

Foi regular a formulação de quesitos, no questionário de fls., sôbre a agressão atual e sobre a agressão iminente.

Também, foi regular a colocação das qualificadoras em seguida aos quesitos da legítima defesa.

Na apelação criminal nº 37.480 de Campinas, tive ocasião de, a respeito, tecer as seguintes considerações:

"Racional será que as circunstâncias qualificadoras se posponham aos quesitos de defesa.

Na conformidade do art. 484; nº III, do Cód. de Proc. Penal, "se o réu apresentar, na sua defesa, ou alegar nos debates, qualquer fato ou circunstância que, por lei, isente de pena ou exclua o crime ou o desclassifique, o juiz formulará os quesitos correspondentes, imediatamente

Finalpag. 387

depois dos relativos ao fato principal".

Fato principal é a materialidade da ação e o seu resultado.

As qualificadoras não integram, pois, o fato principal.

Desde que não se trate de unidade complexa como o latrocínio as circunstâncias que tornam qualificado o crime não participam da natureza do fato principal.

São elementos que apenas se agregam ao fato principal.

Constituindo causas de aumento de pena, exigem a articulação de quesitos distintos, os quais, segundo o nº IV do mencionado art. 484, se seguirão aos quesitos de que cogita o nº III, referentes a "qualquer fato ou circunstância que, por lei, isente da pena, ou exclua o crime ou o desclassifique".

Lógico é que após reconhecida a responsabilidade criminal se apure a agravação da pena.

Conseqüentemente, não é natural que se proclame a agravação da pena, para, em seguida, isentar-se o réu da culpa ou não se, permitir que o júri aprecie a defesa apresentada.

Na espécie em julgamento, o fato principal é a morte.

As circunstâncias enumeradas no § 2º do art. 121 se agrupam em torno do delito. Se bem que o qualifiquem, não deixam de ser circunstâncias. O cancelamento, dêlas não altera substancialmente o crime. Sem elas, o homicídio continua a ser homicídio. Despe-se apenas da roupagem de qualificado, passando a ser simples.

A feitura de quesitos atinentes às circunstâncias qualificadoras não implica desdobramento do fato principal.

São elas meramente elementos que não envolvem o fato principal.

Que houve? Lesão corporal de que resultou morte. E êsse fato, que é o principal, é rodeado de outros que não podem ser principais.

As circunstâncias qualificadoras surtem tão-sòmente o efeito de exacerbar a pena.

Com muita juridicidade, já decidiu esta egrégia 3ª Câmara Criminal em acórdão, da lavra do eminente desembargador MÁRCIO MUNHOZ, inserto na "Revista dos Tribunais", vol. 170, pág. 483: "E inadmissível sustentar-se que as circunstâncias qualificadoras do homicídio referem-se também ao fato principal e assim devem preceder o quesito da defesa. Tal interpretação não se coaduna com os preceitos legais, devendo-se sempre entender como quesitos relativos ao fato principal aquêlas que se referem à materialidade do ato e suas conseqüências lesivas. Daí decorre que, em se tratando de homicídio logo depois dos dois primeiros quesitos lebre o ato imputado ao réu e a letalidade das lesões por êle produzidas, deve ser colocado o quesito de defesa mesmo sem caráter absolutório. Não obedecida essa ordem, fica impossibilitada a livre manifestação dos jurados com sérios prejuízos para o réu, como aconteceu no presente caso".

É de observar, na espécie, que embora se entendesse que os quesitos das qualificadoras deviam preceder aos da defesa, do fato, prejuízo algum poderia

ter advindo, visto como foram julgados prejudicados os aludidos quesitos das qualificadoras.

Registre-se, por último, que, com a colocação dos quesitos, concordou por ocasião do julgamento o Dr. promotor público, que nas suas razões de recurso não arrolou a mencionada colocação como motivadora de nulidade. Por seu turno, o subprocurador geral da Justiça, Dr. J. B. DE ARRUDA SAMPAIO, que é citado no acórdão, igualmente não alude à nulidade decorrente da colocação de quesitos, afirmando, pelo contrario, estar o julgamento escoimado de vícios.

*

ESTUPRO - VIOLÊNCIA PRESUMIDA - IDADE DA VÍTIMA – DÚVIDA - REGISTRO DEPOIS DO NASCIMENTO

- A certidão de nascimento, enquanto não for retificada ou anulada, produz todos os efeitos jurídicos, mesmo que contenha declarações inexatas notadamente quando se reporta a assento lavrado em data muito anterior, ao delito.

Apelante: José Flor dos Santos ou José Flores dos Santos

Ap. nº 39.113 - Relator: DESEMBARG. ULISSES DÓRIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 39.113, da comarca de Sorocaba, em que é apelante

Finalpag. 388

José Flôres dos Santos ou José Flor dos Santos, e apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por votação unânime, negar provimento ao recurso.

Consta destes autos que o apelante residia com sua família em Campo Largo de Sorocaba, hoje Araçoiaba da Serra, tendo ali deflorado uma menor, sua empregada doméstica. Embora processado por esse fato, não trepidou em estuprar a filha, Maria Benedita dos Santos, que teria, pelo exame de verificação de idade de fls. 16 para 17 anos e, pela certidão de nascimento de fls., a idade de 12 para 13 anos.

O estupro se verificou numa lavoura no mencionado município, onde, segundo referiu a vítima, o acusado conseguiu o seu intento mediante ameaças (fls.), tendo o fato se reproduzido por mais cinco ou seis vezes.

Informa a vítima que, libertando-se do acusado, regressou à sua casa onde contou tudo à sua mãe, o que esta confirma, esclarecendo, porém, que logo após a família se transportou para o Estado do Paraná, não tendo ela apresentado a sua queixa à autoridade porque era constantemente ameaçada de morte pelo marido.

No Estado do Paraná, havendo a menor Maria Benedita se engravidado em virtude das relações mantidas com o réu, e chegando a termo a gestação, foi ela assistida por ocasião do parto pelo próprio acusado, após o que a criança foi entregue a uma família residente em Ourinhos.

Conforme observa o Dr. promotor público, a fls., em se tratando de delito de ação pública, independe de representação da parte ofendida, nos termos do art. 225, nº II, do Cód. Penal, ficando assim prejudicada a questão relativa às providências que a mãe da vítima deveria tomar logo que teve conhecimento do delito.

A questão da idade da ofendida é discutida pelo apelante que afirma ter sido a vítima registrada em data posterior a de seu nascimento, cerca de seis anos após. Todavia, a certidão de nascimento enquanto não for retificada ou anulada, se contiver realmente declarações inexatas, deve produzir todos os efeitos jurídicos. Acresce que a referida certidão se reporta ao assento lavrado em data muito anterior ao delito, sem que o réu a tivesse contestado, tendo êle reconhecido que a idade da ofendida era de 12 ou 13 anos, quando foram para o Estado do Paraná.

Nas declarações prestadas por ocasião da abertura do inquérito, no referido Estado, disse êle que iludiu a vítima para manterem relações, tendo o fato se repetido unias quatro vêzes mais, do que resultou o engravidamento da menor. Mas, ao ser interrogado em juízo, negou a autoria do defloramento da vítima, que declara ser de seu conhecimento, assim como a gravidez e o parto, sem no entretanto apontar um só namorado que ela tivesse, pois não pôde negar sua ótima conduta.

Em vista do exposto, a prova colhida nos autos constitui base segura para a sentença recorrida, que merece confirmação, pelos seus jurídicos fundamentos, inclusive quanto à dosagem da pena em face da personalidade do réu, seus antecedentes e conseqüências do delito.

São Paulo, 16 de junho de 1953. - *Tomás Carvalhal*, presidente, com voto; *Ulisses Dória*, relator; *Barbosa Pereira*.

*

LESÃO CORPORAL SEGUIDA DE MORTE - SEPTICEMIA

- Se e resultado qualitativo da lesão (mais grave do que o desejado) decorre de simples caso fortuito, interrompe-se o processo causal originário da ação ou omissão e ao agente, por isso mesmo pode ser imputado o crime de lesões corporais simples.

Apelante: João Gonçalves dos Santos

Ap. nº 39.443 - Relator: DESEMBARG. VASCONCELOS LEME

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal, nº 39.443, da comarca de Pederneiras, em que é apelante João Gonçalves dos Santos, e apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 3ª câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por votação unânime, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste, em dar provimento à

apelação, a fim de desclassificar o crime para o art. 129 do Cód. Penal, e aplicar ao réu-apelante a pena de seis meses, de detenção.

Finalpag. 389

1) A materialidade da infração é inegável.

Esboçou o réu tímida negativa, para concordar a final que realmente desferiu algumas varadas na vítima, atingindo-a nas nádegas.

Mas a prova testemunhal, em harmonia com o auto de corpo de delito, torna certo que uma das pancadas alcançou a mão esquerda de João Bibiano, produzindo nela lesão que, por infecção posterior, gerou septicemia e conseqüente morte.

Isso é indubitável no processo.

2) A maior dificuldade no caso *sub judice* está em se fixar a exata responsabilidade do apelante.

Autor de um homicídio preterintencional, como conclui a sentença recorrida, ou, simplesmente, autor de um crime de lesões corporais leves, como pretende o réu, nesse passo acolitado pelo nobre representante da Procuradoria Geral da Justiça?

Do exame atento do caso chegou a Turma julgadora à mesma conclusão do digno signatário do parecer.

A figura do § 3º do art. 129 do Código Penal focaliza o caso de lesão corporal seguida de morte, isto é, uma lesão corporal qualificada pelo resultado.

Êste entra na hipótese, como condição de maior punibilidade e - não como elemento constitutivo do crime.

Mas para tanto é indispensável um nexos causal entre o ato do agente e o resultado dêsse ato, isto é, embora não desejado o resultado, a ação do agente tenha sido objetivamente, vale dizer potencialmente, capaz de o produzir.

Se o resultado qualificativo da lesão (mais grave do que o desejado) decorre de simples caso fortuito, "interrompe-se o processo causal originário da ação ou omissão, e ao agente, por isso mesmo, somente pode ser imputado o crime de lesões corporais simples" conforme ensina NÉLSON HUNGRIA, "Comentários", vol. V, pág. 289).

É a extensão do caso em tela: o resultado não foi previsto pelo agente, nem o podia ter sido, constituindo, portanto, um mero caso fortuito.

A lesão, ou melhor, as lesões sofridas pela vítima, por si, objetivamente, de forma alguma poderiam produzir a morte.

Simples ferimentos contusos, ligeiras escoriações, na mão, e no antebraço esquerdos, sem profundidade e extensão.

Jamais poderia daí decorrer qualquer eventualidade de morte, mesmo remota.

Esta sobreveio em conseqüência de infecção posterior, proveniente, sem dúvida, não só da falta de um tratamento adequado, mas sobretudo das condições pessoais da vítima, um nômade, descuidado, vivendo ao léu, sem a menor noção de higiene, o que possibilitou o processo infeccioso e, conseqüentemente, septicemia e morte.

Note-se que esta ocorreu 11 dias depois de recebida a lesão, o que afasta bastante a causa originária do resultado ocorrido.

E isso não podia estar na previsibilidade do réu.

Como salientou o parecer: a morte resultou de uma complicação patológica superveniente. Ora, o resultado mais grave, de todo imprevisível, também não foi querido pelo réu, nem mesmo eventualmente.

Portanto, está excluída sua responsabilidade em relação a êsse resultado.

3) A pena de seis meses de detenção já está cumprida, pelo que deve ser o réu pôsto em liberdade.

Custas na forma da lei.

São Paulo, 19 de junho de 1953. - *J. Augusto de Lima*, presidente, com voto; *Vasconcelos Leme*, relator; *Juarez Bezerra*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA

Em face da prova, não se pode duvidar de que foi o réu quem praticou na vítima as bordoadas, os ferimentos descritos no laudo de fls., todos localizados na mão, cotovêlo e antebraço esquerdos.

O ferimento da mão infeccionou-se, provocando a septicemia de que a vítima faleceu.

Foi o réu, então, processado e condenado por homicídio preterintencional.

Seria evidentemente ocioso, aqui, reabrir a discussão sôbre a preterintencionalidade em geral. Basta acentuar que a responsabilidade objetiva foi escorraçada do nosso direito, que não conhece, como expressamente adverte a Exposição de Motivos, outras formas de culpabilidade, além do dolo e da culpa.

Entretanto, numa rápida digressão, convém observar que o lúcido MAGGIORE, ao contrário do que há tempos afirmou NÉLSON HUNGRIA, não deve ser colocado entre os autores que, no crime *ultra intentionem*, imputam o *majus delictum* em aplicação do princípio de causalidade ("Comentários", V, 316). O insigne mestre italiano contesta formalmente essa posição, chegando mesmo à seguinte crítica:

Finalpag. 390

"Non se può comprendere come ti MANZINI rifiuti da un canto il criterio della responsabilità oggettiva, mentre cerca di ricondurre il delitto preterintenzionale al principio di causalità materiale" ("Diritto Penale", 5^a ed., I, 450, nota 1).

Voltando ao caso dos autos, é irrefragável que a morte resultou de uma complicação patológica superveniente. Ora, o resultado mais grave, de todo imprevisível, também não foi querido pelo réu, nem mesmo eventualmente. Portanto, está excluída sua responsabilidade em relação a êsse resultado.

MAGGIORE assim resolve a questão:

"Quando un fatto non representa l'id "quod plerumque accidit", ma si dilunga dalla normalità, ha in sè qualcosa di eccezionale e quindi de imprevidibile, ci troviamo innanzi, non più ad una causa, bensì ad una semplice occasione; e quel che ocasiona un evento non può dirsi che lo produca. Conseguentemente va escluso l'omicidio preterintenzionale, quante volte la percossa o la lesione siano così insignificanti da doversi considerare semplice occasione, non cause determinante della morte" (ob. cit., II, 787).

Em suma, penso que o crime deve ser desclassificado para o art. 129 do Cód. Penal, aplicando-se ao réu a pena merecida.

É o parecer.

São Paulo, 6 de maio de 1953. - *Luís de Melo Kujawski*, subprocurador.

*

JÚRI - TESTEMUNHA

- Não constitui nulidade o indeferimento de diligência intempestivamente requerida por ocasião do julgamento, máxime em se tratando de reprodução de depoimento já coligido em sessão anterior.

- Inteligência do art. 477 do Código de Proc. Penal.

Apelante: Joaquim Vicente de Moura

Ap. nº 39.453 - Relator: DESEMBARG. DANTAS DE FREITAS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 39.453, da comarca de Mogi das Cruzes, em que é apelante Joaquim Vicente de Moura, sendo apelada a Justiça Pública:

Acordam, em 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por votação unânime, negar provimento ao recurso.

Custas pelo apelante.

Não ocorreu na espécie o cerceamento de defesa alegada nas razões de apelação. O momento próprio para o requerimento de diligências, nos processos de júri, é a apresentação do libelo ou da contrariedade. Sem dúvida, no curso posterior da causa, mesmo durante os trabalhos da sessão de julgamento, como adverte ESPÍNOLA FILHO, "pode surgir, *ex novo*, a necessidade de algum esclarecimento, até então dispensável, e para o qual se torne imprescindível certa diligência, ou uma perícia determinada. Se o ponto a aclarar fôr essencial à decisão da causa, cumpre ao juiz-presidente, a cujo critério fica, exclusivamente, a decisão, apurar se a parte deixou passar a oportunidade própria sem pleitear o que lhe cumpria fazer (e, muita vez, poderá haver má-fé, reservando-se um elemento para forçar a dissolução do conselho que pareça hostil ao seu representado), ou se a diligência, ou perícia, sòmente veio a ser suscitada à vista de algum elemento novo, surgido na sessão de julgamento. Neste último caso, apenas, são de ser consideradas as pretensões das partes" ("Código de Processo Penal Anotado", vol. IV, nº 922).

Foi o apelante submetido a dois julgamentos. Quando do primeiro, embora não apresentasse contrariedades, arrolou três testemunhas para o plenário. Foram inquiridas, visando a defesa com êsses depoimentos demonstrar que a única testemunha que em juízo declarara ter presenciado o crime, Onofre Martins Francisco, não dissera a verdade, pois nada vira. Entretanto, o júri repeliu a desclassificação do delito de doloso para culposo, como pleiteado pelo réu que foi condenado a 25 anos de reclusão. Novo julgamento, em virtude do protesto a fls., e novamente não aceitaram a defesa invocada, resultando a penalidade de 18 anos imposta na sentença a fls.

É evidente que a defesa poderia ter requerido a reinquirição da testemunha que pretendia ouvir no último julgamento, com a antecedência necessária. Tempo não lhe faltou para tanto, mas não o fez, só resolvendo requerer a respeito quando dos debates em plenário. Não se tratava de fato novo, surgido por ocasião do segundo júri; nem se demonstrou

Finalpag. 391

o contrário nesta apelação. Bem agiu o juiz-presidente, portanto, indeferindo o pedido de suspensão da sessão para que se intimasse a testemunha em aprêço.

A prova contida nestes autos autorizava, sem dúvida, a decisão condenatória. Na "Cidade Edson", em Susano, dois meninos se aproximaram numa tarde, da casa do réu, que tocava flauta, em estado de embriaguez; o apelante, então, empunhou um revólver, disparando-o e matando um dos meninos, depois de lhe ter dirigido, em voz áspera, uma frase ameaçadora. Não foi só a testemunha Onofre Martins (exatamente aquela que a defesa pretendeu ouvir, como se mencionou de início) a afirmar ter ouvido a frase "eu te mato", seguida do disparo da arma contra o menor. O próprio réu asseverou no interrogatório. (fls.) que não havia outra pessoa nas proximidades a não ser José Isidoro de Campos. Pois êste foi ouvido e declarou que estava com Onofre Martins, consertando um cercado num bar da "Cidade Edson", achando-se ali o réu a tocar flauta, quando dois meninos que passavam pararam para ouvir a música. O réu apontou uma arma de fogo para um deles e lhe disse: "quer ver como eu te mato?" Imediatamente fez um disparo à "queima-roupa", abatendo o menino. E o auto a fls., efetivamente, consigna que, "de acôrdo com a distância do portão e do prédio, o tiro que fulminou a vítima foi à "queima-roupa". Também o menor que acompanhava a vítima prestou declarações no inquérito, confirmando essa versão.

Torna-se patente, pois, que não houve mera culpa, imprudência do apelante, mas indiscutível dolo. De qualquer fona, procedendo como procedeu, disparando a arma de fogo, o réu assumiu, pelo menos, o risco de produzir o evento. "É inegável", lê-se na Exposição de Motivos, "que arriscar-se conscientemente a produzir um evento vale tanto quanto querê-lo: ainda que sem interesse nêle, o agente o ratifica *ex ante*, presta ao seu advento".

Não se alegue que os dois depoimentos citados por último foram tomados somente no inquérito. Com efeito, assim sucedeu, mas nem por isso, por não ter sido possível a reinquirição em juízo, tornar-se-iam imprestáveis. Ao acusado competia, com elementos bastantes, afastar a presunção de veracidade de tais depoimentos, que se harmonizam e não destoam de outros obtidos. Nada de produtivo ofereceu nesse particular, todavia. Um pormenor a ressaltar ainda: a arma com que a réu eliminou a vítima foi por êle escondida, sendo encontrada por uma testemunha (fls.) debaixo do colchão do réu. E é incrível que este tivesse tal preocupação, se de simples acidente se cuidasse. É claro que procuraria logo justificar-se, não escondendo o revólver, ao contrário do que sucedeu.

Em duas oportunidades o júri de Mogi das Cruzes condenou o apelante, e assim decidindo não se afastou da prova. A condenação foi justa, não merecendo provimento a apelação.

São Paulo, 30 de junho de 1953. - *Almeida Ferrari*, presidente; *Hildebrando Dantas de Freitas*, relator; *Barbosa Pereira*; *Tomás Carvalhal*.

Finalpag. 392

Tribunal de Justiça de Minas Gerais

PENA - APLICAÇÃO – ATENUANTES E AGRAVANTES

- Estabelecida a pena-base, só então passará o juiz em revista as circunstâncias atenuantes e agravantes, alterando aquela pena. Começar pela aplicação das atenuantes e agravantes é desobedecer o disposto no art. 42, ns. I e II, do Cód. de Proc. Penal. Ademais, só se pode atenuar ou agravar pena preexistente.

Apelante: João Pacífico Pereira, ou João Lopes Pacífico

Ap. nº 8.752 - Relator: DESEMBARG. WALFRIDO ANDRADE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 8.752, de Montes Claros, apelante João Pacífico Pereira, ou João Lopes Pacífico, apelada a Justiça:

O apelante, autor de vários crimes de furto em Montes Claros, foi condenado à pena de um ano e quatro meses de reclusão do art. 155, § 1º, do Cód. Penal. Inconformado, apelou e a Procuradoria Geral deu parecer no sentido de se não prover a apelação.

Acordam os juízes da 2ª Câmara Criminal em conhecer do recurso e, unânimemente, provê-lo, para anular a sentença apelada, determinando que outra se profira, de acôrdo com a lei, isto é, individualizando a pena, na forma do número II do art. 387, observado o disposto nos arts. 42 e 43 do Cód. Penal.

A sentença malsinada não registra qualquer referência à personalidade do agente do crime, à intensidade do dolo, aos motivos e conseqüências do delito, para determinação da pena aplicável e sua quantidade.

Do exame de tôdas as circunstâncias constantes do art. 42, ns. I e II, do Código Penal, e que surge a pena a ser aplicada e sua quantidade. É a pena-base.

Em seguida, passará o juiz revista às circunstâncias agravantes e atenuantes, alterando aquela pena segundo o reconhecimento de alguma destas gradativas. Em terceira e última operação, examinará os casos específicos de aumento e diminuição da pena. Surgirá daí, então, a pena definitiva ("Arq. Judiciário", volume 63, pág. 361; "REVISTA FORENSE", vol. 94, pág. 145). Começar pela aplicação das agravantes e atenuantes é desobedecer o disposto no art. 42, ns. I e II, do Cód. Penal. Ademais, só se pode agravar ou atenuar pena preexistente.

A respeito assim se expressa ESPÍNOLA FILHO em "Processo Penal", volume IV, pág. 100: "Os autores têm insistido com razão em que, nesse cômputo, verificação e avaliação das circunstâncias legais, as mesmas considerações de ordem psicológica e sociológica, que o juiz teve em conta, para escolher e fixar a pena, discricionariamente, nos têrmos do art. 42, ainda serão atendidas como instrumento de contrôle da existência das circunstâncias modificativas legais e de pesagem do seu valor, da sua preponderância, no confronto com as

circunstâncias contrárias, do mesmo modo que continuarão a agir, como instrumento de verificação da existência de causas especiais de aumento ou de diminuição, e de apreciação da fôrça exasperante ou minorante de tais causas, para não sendo fixa a quantidade em que sê faz a operação, preferir o maior ou menor, na atenuação ou agravação permitidas dentro em certos limites legais.

"Para essa nova variação, de aumento ou redução, especialmente ordenado pela lei, serve de base a pena fixada nos têrmos do art. 42, se não foi modificada pelo influxo de circunstâncias legais, ou, caso contrário, a nova pena em que, pela ocorrência de tais circunstâncias, se transformou aquela. Pena, essa última, que será a definitiva, senão houver causas de aumento ou diminuição, estabelecidos em lei.

"Havendo-as, o juiz as fará atuar, na quantidade fixa, quando assim dispuser a lei, ou dentro nos limites nesta determinados". É o meio de se adaptar a pena ao delinqüente.

Só assim se poderá dar ás partes os elementos de que precisam para fundamentar seus recursos.

Custas ex lege.

Belo Horizonte, 11 de setembro de 1953. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Walfrido Andrade*, relator; *A. P. Braga*; *Mário Matos*; *José Alcides Pereira*, vencido, pois não anulo, *data venia*, a sentença apelada. Ela satisfaz às exigências legais; *A. Vilas Boas*, vencido. Não anulava.

Finalpag. 393

JURADO - NOVO JULGAMENTO

- Só está impedido de servir no julgamento posterior o jurado que tiver tomado parte no anterior, em caso de protesto por novo júri.

Apelante: Vilacino Antônio Ribeiro

Ap. nº 9.042 - Relator: DESEMBARG. FARIA E SOUSA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 9.042, da comarca de Tiros, apelante Vilacino Antônio Ribeiro e apelada a Justiça Pública:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, vencido na preliminar de nulidade do julgamento o Exmo. Sr. desembargador MARTINS DE OLIVEIRA, em negar provimento à, apelação, por votação unânime, confirmando a condenação imposta ao apelante. Êste foi regularmente processado, na comarca de Tiros, como autor da morte violenta de sua mulher, fato ocorrido no dia 27 de janeiro de 1949, nas proximidades da Vila de Canastrão, daquela comarca, sendo pronunciado como incurso na sanção do art. 121, § 2º, ns. II e IV, do Cód. Penal.

Levado a júri, foi absolvido pelo reconhecimento em seu favor da discriminante da legítima defesa da honra. Apelou o representante do Ministério Público e esta egrégia Câmara houve por bem cassar o veredicto absolutório, por contrário frontalmente às provas dos autos.

Submetido ao segundo julgamento, negou-lhe o júri a invocada defesa, sendo condenado ao cumprimento da pena de 14 anos e seis meses de reclusão e ao pagamento da taxa penitenciária de Cr\$ 100,00 e custas.

Inconformado, apelou o réu, pleiteando a nulidade do julgamento ou a cassação da decisão condenatória, por contrária à prova colhida no processo. Como nulidade que fulmina o julgamento, alegou o réu-apelante: *a)* ter funcionado o jurado Francisco José de Moura, que já se pronunciou sôbre o mérito da causa, no julgamento anterior; *b)* não foi questionado o júri sôbre o 3º quesito - se essas lesões concorreram de tal modo para a morte da ofendida, que sem elas a mesma não se teria verificado - o que era necessário, uma vez que o júri afirmava que o réu fêz algumas das lesões na vítima e que essas lesões, em sua totalidade, foram causa eficiente da morte; *c)* foi desdobrado o quesito referente à agravante qualificada do nº IV do art. 121, § 2º, do Cód. Penal, quando o libelo se refere ao recurso que dificultou a defesa da ofendida.

Improcedem as argüições: *a)* é jurisprudência pacífica dêste Tribunal de que só está impedido de servir no julgamento posterior, o jurado que tiver tomado parte no anterior, em caso de protesto por novo júri (Cód. de Proc. Penal, artigo 607, § 3º), e, no julgamento em que tomou parte o jurado Francisco José de Moura, foi o réu absolvido; *b)* o 3º quesito da série ficou realmente prejudicado, como bem o considerou o juiz presidente do júri, pelas respostas afirmativas aos quesitos I e II; *c)* em face da coisa julgada, decorrente da absolvição do co-réu pela negativa do feito principal, o apelante tornou-se responsável pela totalidade das lesões praticadas na vítima. Demais, ao 2º quesito está intimamente ligado ao 1º, de sorte que o júri, se entendesse que as lesões feitas pelo réu não tivessem sido causa, eficiente da morte, então, sim, era de mister fôsse submetido à consideração do conselho julgador o precitado 3º quesito; *d)* não houve qualquer prejuízo para o réu, por haver o MM. juiz presidente do Tribunal formalizado em dois quesitos a agravante qualificadora do nº IV do art. 121, § 2º, do Cód. Penal. O libelo alude genèricamente a essa circunstância, tal como está no despacho de pronúncia. Alega-se que foi mais uma qualificativa, apensada na sentença. Não houve tal. Antes já o conselho afirmara o quesito sôbre o motivo fútil, levando o crime para o art. 121, § 2º, do Cód. Penal. Outra qualificativa afirmada não alterou a classificação do delito e nem tem influência na exacerbação, nem o digno juiz a considerou para êsse fim.

De meritis: negando a legítima defesa da honra, com que pretendia o apelante obter absolvição do bárbaro crime que cometeu, matando sua mulher, o júri da comarca de Tiros agiu corri louvável acêrto. É que o réu-apelante, conforme acentuou o acórdão anterior desta egrégia Câmara, matou sua espôsa e o confessou, não porque a tenha surpreendido em infidelidade conjugal, não ao ter conhecimento por diverso modo de que ela lhe era infiel e, apenas, porque desejava que a mesma voltasse ao lar, e fôra desatendido.

Finalpag. 394

A pena foi justa e bem aplicada, estando a decisão do MM. juiz presidente do júri excelentemente fundamentada.

Custas *ex lege*.

Belo Horizonte, 3 de novembro de 1953. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gentil Guilherme de Faria e Sousa*, relator; *Márcio Ribeiro*; *J. Burnier*; *Martins de Oliveira*: Preliminarmente, anulava o julgamento, em vista de ter funcionado nêlo jurado que servira em anterior julgamento do réu.

É sabido que, no plenário, deverá o jurado dar-se por impedido em vista de suspeição legal. Nem isso impedirá que lhe não seja argüida a suspeição, segundo prevê o Cód. de Proc. Penal, art. 450.

Se, porventura, o jurado não se julgar impedido, ou não lhe fôr argüida a suspeição, poderá a matéria ser objeto de análise na instância superior.

Sempre entendi que nulidade por incompetência, suspeição ou suborno de juiz poderá ser suscitada em qualquer fase do processo, e a todo tempo, em qualquer instância.

É certo que aos jurados se aplicam as disposições relativas às exceções e elas são levantadas oralmente, como prescreve o art. 106 do Cód. de Proc. Penal. Entretanto, as exceções fundamentadas em incompetência, suspeição e suborno não estão condicionadas a prazo, como foi exposto.

Conseqüentemente, pode a nulidade ser examinada, ainda.

Parece, segundo alguns, que a nulidade referente a jurado que haja servido em julgamento anterior, sòmente terá procedência quando se tratar de protesto por novo júri, segundo o art. 607, § 3º, do Cód. de Proc. Penal.

Há forte engano.

Percorra-se a legislação processual anterior, e verificar-se-á que a lei proibia servisse o mesmo jurado em novo julgamento do réu, no mesmo processo (artigo 339 do Cód. de Proc. Penal mineiro).

CÂMARA LEAL tem opinião excelente em seu livro "Comentários ao Código de Processo Penal Brasileiro", vol. IV, página 109). Sufrago a opinião exposta.

Matéria de competência, no caso da condição de suspeito, ou subornado, e de ordem pública. *Nullus major defectus quam defectus potestatis*. Lei nenhuma poderá consentir que, em matéria de competência e suspensão e suborno, o juiz se manifeste ou declare direito.

De meritis, acompanho o voto do Exmo. Sr. desembargador relator.

RELATÓRIO

Vilacino Antônio Ribeiro e seu irmão Galdino Antônio Ribeiro foram processados e pronunciados, na comarca de Tiros, como autores da morte de Maria Felizarda de Oliveira, espôsa do primeiro.

Submetidos a julgamento, quanto ao júri, foram absolvidos - Vilacino, pelo reconhecimento em seu favor da discriminante da legítima defesa da honra, e Galdino, pela negativa de sua participação no crime.

Esta egrégia Câmara, conhecendo das apelações interpostas pelo agente do Ministério Público, deu provimento à apelação, referente a Vilacino, por ser manifestamente contrária à prova dos autos, e negou-o, quanto à absolvição de Galdino (fls. 114).

Foi, então, novamente julgado o réu Vilacino e condenado ao cumprimento da pena de 14 anos e 8 meses de reclusão e ao pagamento da taxa penitenciária de Cr\$ 100,00 e custas.

Inconformado, apelou o réu, com fundamento no art. 593, nº III, letras *a*, *b* e *d*, do Cód. Penal.

Opinou o subprocurador geral MAURO DA SILVA GOUVEIA pelo desprovimento da apelação.

É o relatório.

Passo, os autos ao Exmo. Sr. desembargador MÁRCIO RIBEIRO.

Belo Horizonte, 18 de setembro de 1953. - *Gentil Faria e Sousa*.

*

RESISTÊNCIA - CRIME - REQUISITOS

- O crime de resistência somente se configura com a ocorrência destes dois elementos fundamentais: o ato legal e a oposição a êle com agressão ou ameaça.

Apelante: Agenor Gomes

Ap. nº 9.176 - Relator: DESEMBARG. PEDRO BRAGA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes, autos nº 9.176, da comarca de Jequitinhonha, apelante Agenor Gomes e apelada a Justiça:

Acordam os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais prover o recurso, para absolver o apelante.

Finalpag. 395

Constando em "Comércio Novo", da Vila de São Pedro do Jequitinhonha, que Agenor Gomes estava armado e a provocar desordens, àquele lugar se dirigiu o subdelegado para efetuar a prisão do desordeiro. O réu foi prêso e, ao ser conduzido à cadeia, fugiu. Denunciado e processado, foi, afinal, condenado à pena de oito meses de detenção.

Não se conformando com a condenação, apelou e, nesta instância, a Procuradoria Geral opina pela absolvição, por entender que o crime não ficou configurado.

Realmente, da prova não consta que o réu tivesse sacado arma para agredir, ou ameaçar o subdelegado. Consta que Agenor estava com uma faca, recusando-se, a princípio, a entregá-la à autoridade, fazendo-o, porém, depois, aconselhado por Sebastião.

O crime de resistência somente se configura com a ocorrência destes dois elementos fundamentais: o ato legal e oposição a êle com agressão ou ameaça. Legal era, indubitavelmente, o ato da autoridade, pois desarmar o desordeiro era dever pertinente à sua atribuição. Não se pode, porém, em face da prova, concluir que tivesse havido oposição séria, com agressão ou grave ameaça à autoridade. O apelante, vendo-se cercado e aconselhado por um dos presentes, entregou a arma, deixando-se conduzir para a prisão.

Faltou, pois, à configuração do crime o dolo específico que se exterioriza por atos de efetiva oposição à ordem legal por meio de ameaça ou agressão. Em face disso, não estando devidamente configurado o crime, deve o réu ser absolvido.

Custas por lei.

Belo Horizonte, 13 de novembro de 1953. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Antônio Pedro Braga*, relator; *A. Vilas Boas*; *Mário Matos*; *Walfrido Andrade*; *José Alcides Pereira*.

*

ACIDENTE DO TRABALHO - CONDUÇÃO DO ACIDENTADO

- Não é ilegal o constrangimento imposto ao paciente para comparecer em juízo a fim de prestar declarações sobre o acidente que sofreu. O paciente embora não se interesse pelo recebimento judicial da indenização, é obrigado, por lei, a colaborar com a autoridade judiciária na apuração do acidente.

Paciente: Harley Celina Gonzaga

H. c. nº 8.064 - Relator: DESEMBARG. BATISTA DE OLIVEIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus*, impetrado a favor de Harley Celina Gonzaga:

Acordam, em Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, negar o *habeas corpus*.

Em síntese, o paciente, vítima de acidente no trabalho, impetra *habeas corpus* para não atender ao chamamento que lhe é feito para comparecer em juízo, já que não se interessa pelo recebimento judicial da indenização a que tenha direito e porque nada quer com a Justiça.

Informação do juiz de direito esclarece que o paciente sofreu acidente do trabalho causador de incapacidade permanente, caso em que a indenização, por acôrdo das partes, está sujeita à homologação obrigatória pela autoridade judiciária, e é de ser incluída no prazo de 60 dias que se seguirem à verificação da incapacidade permanente, como são explícitos os arts. 52 e seu § 2º e 102 do dec.-lei nº 7.036, de 10 de novembro de 1944.

Excedido o prazo de 60 dias, o órgão, do Ministério Público, com base no artigo 49, parág. único, do citado diploma legal, requereu a tomada de declarações do acidentado, e, como êle não atendesse à intimação para, com êste fim, comparecer em juízo, foi reiterado o pedido, que o juiz deferiu com a cominação da pena de condução e não de condenação, como, consta da petição do *habeas corpus* e processo por crime de desobediência.

Vê-se, do exposto, que juiz e promotor se esforçam para cumprimento aos preceitos da Lei de Acidentes do Trabalho, da execução obrigatória por ser substancialmente de ordem pública. Basta considerar que, pelo art. 49, está autorizado o procedimento *ex officio* por parte da autoridade judiciária, que atuará por intermédio do representante do Ministério Público.

Não é, pois, ilegal o constrangimento, impôsto ao paciente para comparecer em juízo a fim de prestar declarações sôbre acidente que sofreu no trabalho.

A apuração judicial do acidente, por acôrdo obrigatòriamente homologado

Finalpag. 396

juízo, ou pela ação competente, decorre da imposição da lei, com severas sanções (decreto-lei citada, capítulo XVI).

O paciente, embora não se interesse pelo recebimento judicial da indenização, é obrigado, por lei, a colaborar com a autoridade judiciária na apuração do acidente, com o que participa dos atos de execução do estatuto legal e proteção ao trabalhador.

Custas ex lege.

Belo horizonte, 10 de novembro de 1953. - *Batista de Oliveira*, presidente; e reator; *J. Burnier*; *Gentil G. Faria e Sousa*; *Márcio Ribeiro*.

Voto vencedor o do desembargador MARTINS DE OLIVEIRA.

*

RECURSO - INTERÊSSE PURAMENTE MORAL

- Tem interêsse na reforma ou modificação de uma decisão e pode, por isso, dela recorrer, aquêle cujos direitos estejam prejudicados, total ou parcialmente, pela mesma decisão, não bastando para fundamentar a interposição do recurso um interêsse puramente moral.

Sebastião Vilhena e outro *versus* José Ieno

Ap. nº 6.505 - Relator: DESEMBARG. ALCIDES PEREIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.505, da comarca de Lambari, em que são apelantes Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva Krauss e apelado José Ieno:

Interpondo apelação da sentença que absolveu José Ieno da acusação que lhe foi intentada pela Justiça Pública, Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva Krauss declararam que o faziam na qualidade de ofendidos e como assistentes, com

fundamento no art. 598 do Cód. de Proc. Penal. Pôsto que não tenham se habilitado no processo como assistentes, êles poderiam interpor apelação como ofendidos. Mas, ofendidos êles não o são. O crime imputado a José Ieno é o de falsificação de documento particular, previsto e apenado pelo art. 298 do Cód. Penal. Segundo a denúncia, êle teria enxertado as palavras "e recorrer" no fim de uma procuração dactilografada em que êle concedia poderes a um advogado para acompanhar, como assistente, o processo criminal movido pela Justiça Pública contra Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva Krauss, por crime de desacato que êste teriam cometido contra êle, José Ieno. quando no exercício do cargo de juiz de direito da comarca.

Na ação de desacato, José Ieno era o ofendido; mas, na ação de falsificação de documento, em que José Ieno é réu, Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva Krauss não são os ofendidos. Nesta ação, José Ieno é o sujeito ativo; mas Sebastião e Serafim não são os sujeitos passivos. Dispõe a art. 577 do Cód. de Proc. Penal que "não se admitirá recurso da parte que não tiver interêsse na reforma ou modificação da decisão".

Tem interêsse na reforma ou modificação de uma decisão aquêle cujos direitos estejam prejudicados, total ou parcialmente, pela mesma decisão. Como ensina MANZINI, não basta, para fundamentar a interposição do recurso, um interêsse puramente moral. Ora, Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva não foram prejudicados, a sentença que absolveu José Ieno não lhes causou prejuízo algum. Com o acréscimo das palavras "e recorrer", ou sem êle, a apelação interposta por José Ieno, na ação de desacato, seria conhecida pelo Tribunal.

Acresce que o haver deixado de punir um inimigo dêles não os pôs na situação de interessados na reforma ou modificação da sentença. Falta-lhes, pois, legítimo interêsse para recorrer.

Eis por que os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça acordam em não conhecer da apelação.

Custas pelos apelantes.

Belo Horizonte, 20 de abril de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *José Alcides Pereira*, relator; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*; *J. Burnier*; *Mário Matos*.

RELATÓRIO

Adotando o que se contém na sentença apelada, acrescento que, absolvido o acusado, o Dr. promotor de justiça se conformou com a decisão. Declarando que o faziam na qualidade de assistente e de ofendidos, Sebastião Vilhena e Serafim de Paiva Krauss interpuseram o recurso de apelação, no prazo legal, alegando que

Finalpag. 397

têm interesse em apelar, e, portanto, é admissível o recurso. Sôbre o mérito, nada alegou.

Nesta instância, foi emitido parecer, no sentido de não se conhecer do recurso, e, *de meritis*, no de se não prover a apelação.

A revisão.

Belo Horizonte, 3 de abril de 1951. - *José Alcides Pereira*.

*

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - PALAVRAS OFENSIVAS

- Repele legítimamente injusta agressão a sua honra, mediante reação necessária e oportuna, quem vibra forte sôco em pessoa que lhe dirige, públicamente e em altas vozes, palavras profundamente ofensivas que importam ultraje, menoscabo, vilipêndio, ferindo-lhe o brio e a dignidade de homem de bem.

Apelado: Vicente de Paula Neves

Ap. nº 6.572 - Relator: DESEMBARG. ALCIDES PEREIRA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.572, da comarca de Itamarandiba, sendo apelante a Justiça e apelado Vicente de Paula Neves:

Acordam os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, integrando neste o relatório de fls., em negar provimento à apelação para confirmar, por seus fundamentos, a sentença apelada.

É certo que o apelado vibrou forte sôco em João Batista Guimarães, atingindo-lhe o olho direito e lhe produzindo as lesões descritas no auto de corpo de delito; fê-lo, no entanto, em repulsa a injusta agressão a sua honra. Em presença de muitas pessoas, e em altas vozes, a vítima dirigiu palavras profundamente ofensivas, que muito lhe feriram o brio e a, dignidade, pois importam ultraje, menoscabo, vilipêndio. A reação se fez necessária e foi oportuna. É bem de saber que, ao passo que a vítima não goza de boa fama, o, réu é homem estimado e considerado.

Custas pelo Estado.

Belo Horizonte, 27 de abril de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *José Alcides Pereira*, relator; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*; *J. Burnier*; *Mário Matos*.

RELATÓRIO

Vicente de Paula Neves foi denunciado e processado como incurso na sanção do art. 129, § 1º, nº I, do Cód. Penal, por ter vibrado violento sôco no olho direito de João Batista Guimarães, produzindo-lhe ferimento que o incapacitou para as ocupações habituais por mais de 30 dias.

A final, o Dr. juiz de direito julgou a denúncia improcedente e absolveu o acusado, sob o fundamento de que ele praticou o fato que lhe é imputado em legítima defesa de sua pessoa. Dessa decisão recorreu a tempo o Dr. promotor de justiça, alegando, nas razões, que a excludente reconhecida não tem apoio na

prova produzida e que o réu deve ser condenado como autor de crime de lesão corporal leve (art. 129 do Cód. Penal). A Procuradoria opinou no mesmo sentido.

A revisão.

Belo Horizonte, 12 de abril de 1951. - *José Alcides Pereira.*

*

TENTATIVA DE HOMICÍDIO - IMPRONÚNCIA - DESCCLASSIFICAÇÃO

- Conhece-se da apelação do Ministério Público para pronunciar o réu que, denunciado pelo crime de tentativa de homicídio, logrou desclassificação pelo juiz de direito, para o artigo 129 do Cód. Penal, tendo sido condenado na mesma sentença de impronúncia.

- Desclassificado, pelo juiz de direito, o crime de tentativa de homicídio para o do art. 129 do Cód. Penal e condenado o acusado na mesma decisão anula-se a sentença, por inobservância do art. 410 do Cód. de Processo Penal, salvo se, tendo apelado acusação, fôr o caso de pronunciar-se o réu.

- A intenção de matar não é mais hoje elemento predominante na tentativa de homicídio, nesta levando-se em conta, principalmente, os atos de execução, a idoneidade do meio empregado e a interrupção causada por circunstância independente da vontade do agente, elementos estes que bastam, para integrar aquele crime.

Apelante: Maria José de Sousa

Finalpag. 398

Ap. nº 6.635 - Relator: DESEMBARG. ALENCAR ARARIPE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de apelação nº 6.635, da comarca de Mirai, apelantes a Justiça e Maria José de Sousa e apelados os mesmos:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, adotando o relatório *retro*, dar provimento à apelação do Ministério Público, para pronunciar a ré incurso no art. 121, combinado com o art. 12, nº II do Cód. Penal, ficando, assim, prejudicada a apelação interposta pela ré.

Denunciada esta por tentativa de homicídio, o Dr. juiz de direito, terminada a instrução criminal, julgou procedente, em parte, a denúncia, para desclassificar o crime para o art. 129, e, na mesma decisão, impôs a pena de seis meses de detenção. Não podia fazê-lo, uma vez que lho proíbe o disposto no art. 410 do Código de Proc. Penal. Se merecesse provimento a apelação da ré, impunha-se a anulação da sentença.

O exame, porém, da apelação da Justiça, afasta dessa solução o pronunciamento do Tribunal.

O promotor de justiça pleiteia a reforma da sentença com base, principalmente, no depoimento da testemunha Alcides Pereira Coura e nos indícios que alinhou nas suas razões de fls. 89 v.

Efetivamente, essa testemunha depôs que tirou a vítima de baixo da ré e que esta dizia: "Deixe eu matar; eu quero é matar esta mulher".

O digno juiz não se impressionou com essas palavras, e concluiu que, se a ré tivesse tido a intenção de matar, teria golpeado em lugar mortal, no tórax, por exemplo.

Diga-se de passagem. que o ferimento teve sede no pescoço, a dois dedos da carótida. Outros ferimentos não se seguiram, porque a vítima agarrou com a mão a lâmina da faca e gritou até ser socorrida. O instrumento do crime não era, como se pretendeu fazer crer, uma faquinha de picar fumo, e sim uma faca de ponta, de 24 centímetros de comprimento.

Por outro lado, a intenção de matar não é mais hoje o elemento predominante na tentativa. Levam-se em conta, principalmente, os atos de execução, a

idoneidade do meio empregado e a interrupção causada por circunstância independente da vontade do agente.

Êsses elementos coexistem na hipótese e bastante para integrar a tentativa de homicídio.

Custas pela ré-apelante e apelada.

Belo Horizonte, 15 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Alencar Araripe*, relator; *Gonçalves da Silva*; *J. Burnier*; *Mário Matos*.

RELATÓRIO

Por motivo de ciúmes, a ré Maria José de Sousa agrediu, com uma faca, a sua rival Odete Fabiano, golpeando-a no pescoço, depois de atirá-la ao chão. Impedida de continuar a ofender a vítima, foi ré autuada em flagrante e processada por tentativa de homicídio.

Finda a instrução criminal, o juiz, julgando não-provada a tentativa, desclassificou o crime e condenou a acusada a seis meses de detenção, por crime de ferimentos leves.

Apelaram a condenada e o Ministério Público, êste pleiteando a pronúncia em tentativa e aquela pretendendo redução da pena, substituição da prisão por multa e suspensão da condenação.

A Procuradoria Geral é de parecer que se anule a sentença, por infração do preceito do art. 410 do Cód. de Proc. Penal. No mérito, pela confirmação da sentença.

Ao Exmo. Sr. desembargador revisor.

Belo Horizonte, 30 de maio de 1951. - *Alencar Araripe*.

*

ESTELIONATO – "CONTO DO BILHETE" - TENTATIVA

- Comete crime de tentativa de estelionato, e não de estelionato consumado, quem, tendo já recebido algum dinheiro e objetos por conta da compra de um bilhete que diz premiado, sem o ser, é prêso no momento quando se encaminha com a vítima no hotel para esta buscar mais dinheiro.

Apelantes: Manuel Mendes de Moraes e outro

Ap. nº 6.697 - Relator: DESEMBARG. ABREU E LIMA

Finalpag. 399

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.697, da comarca de Belo Horizonte, apelantes Manuel Mendes ele Moraes e Raimundo Vianini e apelada a Justiça:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Geras, integrando neste o relatório de fls. e contra o voto do Exmo. Sr. desembargador relator, em dar, em parte, provimento à apelação, para desclassificar o delito para a de tentativa de estelionato e reduzir a pena do réu Manuel Mendes de Moraes para um ano e dois meses de reclusão e a de Raimundo Vianini para um ano e seis meses também de reclusão, sem alteração da multa e da taxa penitenciária, em relação a ambos.

Assim decidem, por se tratar de delito tentado e não de crime consumado de estelionato a figura delituosa, e serem os réus menores de 21 anos de idade.

Foram os apelantes presos no momento em que convenciam a vítima, que já havia entregue algum dinheiro e objetos por conta da compra de um bilhete que diziam premiado, de ir ao hotel buscar mais dinheiro afim de consumir o negócio. Caminhavam em direção do hotel quando foram detidos pela "Rádio-Patrolha".

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 19 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Abreu e Lima*, designado para, a lavratura do acórdão; *Arquimedes de Faria*; *Arnaldo Moura*, vencido, negava provimento.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador LEÃO STARLING.

RELATÓRIO

Manuel Mendes de Moraes e Raimundo Vianini foram processados e condenados como estelionatários-vigaristas, porque, em 27 de dezembro de 1950, nesta capital, urdiram e executaram contra Antônio Venâncio de Oliveira o plano conhecido e denunciado, o "conto do bilhete", fazendo crer à vítima possuir um dêles um bilhete premiado, de loteria, e associando-a ao prêmio, mediante a entrega de dinheiro e um relógio ao sócio, um dos denunciados, sendo presos em flagrante.

Condenados, apelaram, e o que arrazoou a apelação, Raimundo Vianini, pediu desclassificação do crime para tentativa e redução da penalidade por ser menor de 21 anos, redução com que concordou o Exmo. Sr. Dr. subprocurador geral.

Passo os autos ao Exmo. Sr. desembargador ABREU E LIMA.

Belo Horizonte, 30 de maio de 1951. - *Arnaldo Moura*.

*

CULPA - CONCEITUAÇÃO - DERRAPAGEM - IMPRUDÊNCIA OU IMPERÍCIA

- O conceito de culpa penal repousa na chamada teoria da imprevisibilidade do previsível, aparecendo culpa quando o agente, muito embora não haja querido e às vezes nem mesmo previsto os efeitos prejudiciais de sua ação ou omissão, olvida precauções cuidados, cautelas que a ordem jurídica impõe aos membros da coletividade.

- A derrapagem é sempre uma decorrência de imprudência ou de imperícia do condutor.

Apelante: José Pereira Furtado

Ap. nº 6.681 - Relator: DESEMBARG. GONÇALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.681, da comarca de Leopoldina, apelante José Pereira Furtado, apelada a Justiça, por votação unânime, acorda a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em negar provimento à apelação e confirmar a decisão recorrida, prolatada de conformidade do Direito e da prova.

Manifesta a responsabilidade do apelante, no caso *sub judice*.

O conceito da culpa penal repousa na chamada teoria da imprevisibilidade do previsível.

Aparece culpa quando o agente, muito embora não haja querido e às vêzes nem mesmo previsto os efeitos prejudiciais de sua ação ou omissão, olvida precauções, cuidados, cautelas, que a ordem jurídica impõe aos membros da coletividade.

Os elementos de convicção do autos mostram, *ad satiem*, que o apelante obrou com evidente imprudência.

Finalpag. 400

Basta atentar para o modo como se deu o desastre.

A derrapagem é sempre decorrência de imprudência ou de imperícia do condutor.

Imprudência oriunda do excesso de velocidade para as circunstâncias do momento, em razão do pêsso do carro, do estado do solo, do desgaste dos

pneumáticos, da intensidade do tráfego, da natureza, conformação e condições da pista.

Porque a estrada estava escorregadia e molhada pelas chuvas, o recorrente não se isenta de responsabilidade pelo evento, pois a prudência elementar recomendava, por isso mesmo, cautelas maiores e especiais que êle esqueceu.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gonçalves da Silva*, relator; *J. Burnier*; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*.

Presente. - *Onofre Mendes Júnior*, procurador geral.

*

INTERROGATÓRIO - NULIDADE - JÚRI - TÊRMO DE VOTAÇÃO - VOTOS NEGATIVOS

- O interrogatório constitui termo essencial do processo e sua omissão ou defeito inquina o julgamento de nulo.

- A leitura e ratificação pelo réu, em plenário, do interrogatório completo anteriormente procedido na fase das instruções criminais, não passa de mera irregularidade.

- A falta de esclarecimentos, no termo de votação, dos votos negativos constitui simples êrro de técnica, sem maior alcance.

(Omissos os nomes das partes)

Ap. nº 6.744 - Relator: DESEMBARG. GONÇALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.744, da comarca de Arassuaí:

Integrando neste o relatório de fls., acorda, por votação unânime, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, *de limine*, em desprezar por improcedentes, as nulidades argüidas.

É certo que o interrogatório constitui têrmo essencial do processo e se a omissão ou defeito inquina o julgamento, como tem decidido esta colenda Câmara.

No caso dos autos, porém, a deficiência daquela peça do processo não passa de mera irregularidade.

O réu, em plenário, no ser Interrogado, requereu, e o Dr. juiz deferiu, a leitura do interrogatório anteriormente procedido na fase das instruções criminais, interrogatório que é completo. Em seguida, declarou o recorrente que o ratificava.

Assim os jurados do conselho de sentença ficaram perfeitamente inteiradas de tudo quanto o acusado tinha a dizer sôbre o crime.

Também a falta de esclarecimentos, no têrmo de votação, dos votos negativos constitui simples êrro de técnica, sem maior alcance.

Quanto ao jurado-suplente, êle não chegou a ser sorteado e nem tomou parte no conselho.

Em resumo: improcedem tôdas as nulidades alegadas.

De meritis: O *verdictum* condenatório não é de ser cassado porque não traduz, no caso, *error in judicando* e não foi proferido ao manifesto arrepio da prova.

Negam, assim, provimento à apelação, e nas custas condenam o apelante.

Belo Horizonte, 29 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gonçalves da Silva*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador J. BURNIER.

RELATÓRIO

Adoto como relatório a parte expositiva do parecer da Subprocuradoria Geral do Estado, acrescentando que, inconformado com *o veredictum* condenatório, o réu manifestou regular e tempestivo recurso de apelação, razoado pelas partes.

O parecer de fls. rejeita as argüi de nulidade e, quanto ao mérito, opina pelo improvimento do recurso.

A revisão.

Belo Horizonte, 15 de junho de 1951. - *Gonçalves da Silva*.

Finalpag. 401

APELAÇÃO - DESISTÊNCIA

- A desistência da apelação, para ser válida, deve constar do processo, por petição e termo assinados pelo próprio apelante, ou por seu procurador com poderes especiais e expressos.

Apelante: Antônio Marques de Oliveira

Ap. nº 6.571 - Relator: DESEMBARG. GONÇALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.571, da comarca de Ubá, em que é apelante Antônio Marques de Oliveira e apelada a Justiça;

Por votação unânime e integrando neste o relatório de fls., acorda a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

De limine: julgar improcedente a argüição da desistência ou abandono do recurso, levantada no parecer da Procuradoria Geral do Estado.

Não ocorreu a hipótese do § 2º do art. 601 do Cód. de Proc. Penal, porque os autos cogitam de um só réu e ao escrivão incumbia promover a remessa do processo à instância superior.

Também não se verificou a desistência, pois esta, para ser válida, deveria constar do processo, por petição e termo assinados pelo próprio apelante, ou por seu procurador com poderes especiais e expressos (FLORÊNCIO DE ABREU, "Comentários ao Código de Processo Penal", vol. V, nº 99, pág. 202; ESPÍNOLA FILHO, "Código de Processo Penal Brasileiro Anotado", vol. 5º, pág. 599; BENTO DE FARIA, "Código de Processo Penal", vol. 2º, pág. 176).

O que se deu foi omissão do serventuário do cartório criminal da comarca, que lavrou o termo de apelação de folhas 94 v. em 16 de fevereiro de 1948 e nenhum outro ato praticou para a marcha regular do recurso.

Sem embargo do parecer de fls. e do longo tempo decorrido, mais de três anos, da interposição do apêlo, conhecem do recurso.

De meritis: negam provimento à apelação e confirmam o veredicto do júri, que não foi proferido ao arrepio da prova; ao contrário encontra todo apoio nos elementos de convicção produzidos.

Mandam, finalmente, os autos ao Exmo. Sr. desembargador corregedor para apurar a falta do escrivão criminal ou do responsável pela demora da remessa do processo a esta, instância.

Belo Horizonte, 29 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gonçalves da Silva*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador J. BURNIER.

RELATÓRIO

Antônio Marques de Oliveira, vulgo "Bita", na noite de 17 de outubro de 1946, no lugar denominado "Pedra Menina", distrito de Tocantins, da comarca de Ubá, desfechou um tiro de espingarda em Joaquim Rosa, matando-o.

Denunciado e pronunciado incurso no art. 121, § 2º, inc. IV, do Cód. Penal, foi o réu submetido a júri e condenado a 15 anos de reclusão.

Inconformado com o *veredictum* condenatório, interpôs oportuna apelação em 16 de fevereiro de 1948.

O recurso, porém, não teve seguimento normal, só agora subindo a esta superior instância.

Em parecer, a fls., a Procuradoria Geral do Estado opina, preliminarmente, pelo não-conhecimento da apelação, porque houve tácita desistência, pelo abandono que importa deserção, positivada, ainda, por haver o réu requerido revisão criminal de seu processo.

De meritis: manifesta-se a Procuradoria pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

A revisão.

Belo Horizonte, 22 de maio de 1951. - *Gonçalves da Silva*.

*

FURTO - CONSUMAÇÃO – SUBTRAÇÃO - ESCALADA

- O furto se consuma desde que o agente tira do lugar a "res furtiva", bastando, pois, a subtração para indicar o momento consumativo do delito, já que subtrair é tirar.

- A escalada nem sempre deixa vestígios.

Finalpag. 402

- Escalar é contornar o obstáculo, penetrando-se por lugar não destinado à entrada.

Apelante: José Máximo Filho

Ap. nº 6.662 - Relator: DESEMBARG. GONÇALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.662, da comarca de Belo Horizonte, em que é apelante José Máximo Filho e apelada a Justiça:

Acorda a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por unanimidade e integrando neste o relatório de fls. em negar provimento à apelação manifestada pelo réu.

Trata-se, desenganadamente, de furto qualificado e consumado.

É doutrina corrente que o furto se consuma desde que o agente tira do lugar a *res furtiva*.

Para a nossa lei e segundo a lição de JORGE SEVERIANO RIBEIRO, basta a subtração para indicar o momento consumativo do delito. Subtrair é tirar ("Código Penal", vol. 3º, pág. 264).

Quanto à escalada, o próprio réu a confessa, sendo de notar, como o fêz o órgão do Ministério Público, em suas razões a fls., que a escalada nem sempre deixa vestígios.

Escalar é contornar o obstáculo, penetrando-se por lugar não destinado à entrada.

Na espécie, o Dr. juiz *a quo* apreciou bem a prova e decidiu com acêrto, impondo ao apelante a penalidade mínima cominada no art. 155, § 4º, do Cód. Penal, atendendo à ausência de agravantes e considerando a circunstância atenuante da menoridade do réu.

A decisão de primeira instância escapa a qualquer censura ou reparo.

Belo Horizonte, 29 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gonçalves da Silva*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador J. BURNIER.

RELATÓRIO

Vale como relatório a parte expositiva do parecer da Subprocuradoria Geral do Estado o qual conclui pelo improvimento da apelação.

Ao Exmo. Sr. desembargador revisor.

Belo Horizonte, 22 de maio de 1951. - *Gonçalves da Silva*.

*

JÚRI - JURADO QUE SERVIU COMO PERITO - EMBRIAGUEZ COMPLETA - AMNÉSIA OU INCOORDENAÇÃO DA MEMÓRIA

- Não invalida o julgamento o parentesco do jurado com o perito do auto de corpo de delito.
- Quem serviu como perito no auto de corpo de delito não é impedido do ofício de jurado no mesmo processo.
- A nulidade decorrente do impedimento de jurado considera-se sanada quando não argüida logo depois de ocorrer.
- Em se tratando de embriaguez completa, o réu ostenta a clássica amnésia "Krafft-Ebing" ou, pelo menos, na doutrina, mais avançada "Kleist", a "incoordenação da memória".

Apelante: Nicolau Tolentino de Almeida

Ap. nº 6.745 - Relator: DESEMBARG. J. BURNIER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.745, da comarca de Ubá, apelante Nicolau Tolentino de Almeida, apelada a Justiça:

Acordam os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, infra-assinados, havendo como relatório o de fôlhas 2 na denúncia, e em consideração o bem elaborado parecer do Dr. subprocurador geral do Estado, fls. 114-117, em dar provimento à apelação e remeter o apelado a novo julgamento, pelas razões seguintes:

Válido o processo, sem nulidade, não havendo sido irregular o funcionamento, como jurado, do Dr. Fábio Barleta, que não se provou, de forma legal, impedido.

Quando *ad argumentum* documentalmente estabelecida sua filiação, ainda assim o parentesco com o perito do auto de corpo de delito de fls. não invalida o julgamento, eis que o próprio perito não é impedido de ofício de jurado ("REVISTA

Finalpag. 403

FORENSE", vol. 107, pág. 548; "Mensário Forense", vol. 3º, pág. 232), sendo, demais, extemporânea, no caso, tal argüição, ainda que fôsse procedente (Cód. de Processo Penal, arts. 565 e 571, nº 8; "Mensário Forense", vol. 2º, pág. 253).

O apelado, na espécie, embriagou-se culposamente.

Sua embriaguez não foi acidental (Código Penal, art. 24, nº 2 e § 1º).

O que se deduz, plenamente, dos autos, e de forma sinérgica: Donde, sua absolvição abalroou, violentamente, a evidência do processo.

O réu tinha consciência de que não era o que vulgarmente se denomina um curtido, eis que, já anteriormente, algumas vêzes, em estado de embriaguez, promovera desordens, donde não só a voluntariedade, como a culpabilidade e pois, a criminalidade do apelado, nos têrmos claros e precisos da lei penal citada, lição da doutrina (LEONÍDIO RIBEIRO, "O Novo Código Penal e a

Medicina Legal", pág. 368) e da jurisprudência ("REVISTA FORENSE", vol. 126, fasc. 558, páginas 553-556).

Acresce que a embriaguez não fôra total e tanto assim que o réu, apelante, não ostentou a clássica amnésia (*Krafft-Ebing*), ou, pelo menos, na doutrina mais avançada (*Kleist*), a "incoordenação da memória".

E tal se depreende do expressivo depoimento da testemunha, de fls. 60, nos autos.

Custas, forma legal, a novo julgamento submetido o réu.

Belo Horizonte, 3 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *J. Burnier*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*.

*

"SURSIS" - ÊBRIO NÃO-HABITUAL

- O fato de embriagar-se o réu amante de bebida alcoólica, sem prova convincente que seja ébrio habitual, não presume que tornará a delinquir, concedendo-se-lhe, pois, o "sursis".

Apelante: Manuel Furtado Filho

Ap. nº 6.765 - Relator: DESEMBARG. ARQUIMEDES DE FARIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação nº 6.765, da comarca de João Pinheiro, apelante Manuel Furtado Filho e apelada a Justiça:

Acorda a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, sem voto discrepante, em dar provimento em parte ao recurso para conceder ao apelante o benefício do *sursis*, suspendendo a execução da pena pelo prazo de dois anos, sendo as condições fixadas pelo Dr. juiz *a quo*, confirmando a sentença quanto ao mais.

O apelante e Bonifácio Luís de Almeida foram denunciados como incurso na sanção do art. 129 (*caput*) do Cód. Penal, por haverem ferido levemente a Otávio Batista de Sousa, fato ocorrido em 5 de fevereiro de 1950.

Feito o processo, o juiz absolveu Bonifácio e condenou o apelante a seis meses de detenção e negou-lhe o *sursis*. Prestou êle fiança e apelou, pleiteando, pelo menos, a concessão do benefício negado. A materialidade do delito e a autoria atribuída ao acusado estão provadas. Confessou êle a autoria nas declarações na polícia (fls. 20), dizendo, então, que na *confusão* tomou uma pancada no rosto e meio estonteado deu a facada na vítima. Na instrução da culpa negou-o.

A prova, porém, não deixa dúvida a respeito. Diz Bonifácio (fls. 22) que, no momento do conflito, o acusado sacou da faca e "correu a mesma no grupo", indo a facada atingir Otávio.

A testemunha Francisco Alves (fôlhas 80) viu os dois em luta e nessa ocasião o réu empunhando a faca, tendo visto a vítima ensangüentada. Assim, nada há a emendar na sentença, que se funda na prova colhida no processo e impôs ao réu uma penalidade razoável. Entretanto, como se verifica dos depoimentos de fls. 58, 62 e 81 v., trata-se de delinqüente primário e de bons antecedentes. O fato de embriagar-se o réu não é motivo para se lhe negar o *sursis*. Se a embriaguez fôsse habitual, seria o caso de aplicar-se-lhe a medida de segurança prevista no art. 92, nº IV, do Cód. Penal, isto é, interná-lo em casa de tratamento, não lhe sendo aplicável, como diz a lei, outra medida detentiva. Mas, não há nos autos prova convincente de que seja êle ébrio habitual. A testemunha de fls. 81 v. diz que ale gosta de cachaça. Não diz, porém, que seja ébrio habitual. A de fôlhas 83 diz que êle é cachaceiro. A de fôlhas 54, ao contrário, diz que êle raramente bebe e nunca o viu provocar a quem quer que seja.

Pelo que dos autos consta, não se pode presumir que venha novamente a

Finalpag. 404

delinqüir. É razoável, pois, a concessão do benefício que pleiteia.

Custas pelo réu.

Belo Horizonte, 7 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arquimedes de Faria*, relator; *Arnaldo Moura*.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador ABREU E LIMA.

*

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - ATUALIDADE DA AGRESSÃO

- Exigindo a lei atualidade da agressão, não existindo esta, nem mesmo, sequer, surpresa para o réu, do mau procedimento da ofendida, de modo algum se configura a legítima defesa da honra.

Apelado: Custódio Raimundo dos Santos

Ap. nº 6.806 - Relator: DESEMBARG. ARNALDO MOURA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.806, desta capital, apelante a Justiça, apelado Custódio Raimundo dos Santos:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por maioria de votos, adotado o relatório de fls. como parte integrante dêste, em dar provimento à apelação, cassar a decisão absolutória do júri, por manifestamente contrária à prova dos autos, e determinar seja o acusado, apelado, submetido a novo julgamento perante o tribunal popular.

Assim decidem os juízes vencedores porque de há muito sabia o réu do mau procedimento da espôsa, não se justificando, pois, a afirmativa do júri, por maioria de votos; de que êle matara a consorte em defesa da sua honra. Basta dizer que referiu que a matara por ter ela apanhado uma barra de ferro para agredi-lo. Ora, para a existência da defesa que lhe concedeu o júri era necessário que o acusado defendesse sua honra na ocasião em que fôra agredido, o que se deu, desde muitos meses antes, sem ignorância pelo réu.

Exigindo a lei atualidade da agressão, não existindo esta nem mesmo, sequer, surprêsa para o réu, do mau procedimento da ofendida, de modo algum se justifica a afirmativa feita pelo júri, pelo que deve o acusado volver a novo julgamento, como dispõe a lei.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 7 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arnaldo Moura*, relator; *Arquimedes de Faria*.

Foi voto vencido o Exmo. Sr. desembargador ABREU E LIMA.

RELATÓRIO

Custódio Raimundo dos Santos matou a facadas sua espôsa, Geni Godói Mendes dos Santos, nesta capital, no dia 18 de abril de 1949. Denunciado, processado, pronunciado no art. 121 do Código Penal, libelado e julgado, foi absolvido pela legítima defesa da honra, por seis votos, apelando a Promotoria e, dando parecer pelo não-provimento o Exmo. Sr. Dr. subprocurador geral.

Passo os autos ao Exmo. Sr. desembargador ABREU E LIMA.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1951. - *Arnaldo Moura*.

*

PRESCRIÇÃO - PENA

- Conquanto ocorra sentença condenatória transitada em julgado ou de que sòmente o réu apelou, não se regula a prescrição da ação com base na pena imposta.

Apelado: Raimundo Gomes de Oliveira

Ap. nº 6.721 - Relator DESEMBARG. DÁRIO LINS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação nº 6.721 da comarca de Caldas, apelante a Justiça e apelado Raimundo Gomes de Oliveira:

Acordam, em 1ª Câmara Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, negar provimento à apelação, como se segue:

O réu foi leal ao relator o seu crime, como o fêz, perante o juiz, às fls. 19-20; leal, visto como tôdas as testemunhas, presentes ao fato, lhe subscrevem as palavras (fls. 25-28 v. e 39-40).

Finalpag. 405

Ora, assim, o juiz devia condenar o réu; sim, eis que: *a)* se êle espancou o paciente revidando a uma sua expressão injuriosa, esta expressão, à sua vez, foi revide a anterior expressão injuriosa dêle réu; entretanto, *b)* mal não andou fixando a pena-base em três meses de detenção, e dela tirando um têtço, *ex vi* do § 4º do art. 129; porque, *c)* já que o réu e o paciente não se estimavam, separados pela desafeição, ao paciente não cabia intervir em palestra do réu, máxime *irônicamente* ...

Por tê-lo feito: *a)* aborreceu o réu, irritou-o, e foi nesse estado nervoso que êle delinqüiu, o que, no mínimo, está para a violenta emoção como o número um está para o número dois, pensamento, também, *b)* da Procuradoria Geral, palavras suas: "não nos opomos à classificação do delito pela respeitável sentença de fls., e à aplicação da pena, na espécie, pelos seus jurídicos fundamentos" (fls. 66); donde, *c)* o não-provimento.

Custas *ex lege*.

Belo Horizonte, 7 de agôsto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Dário Lins*, relator, vencido na preliminar, com o seguinte voto: No caso *sub judice*, a denúncia, no art. 129 do Cód. Penal, foi recebida a 25 de outubro de 1946 (fls. 17), e a sentença condenando o réu a dois meses de detenção é de 16 de outubro de 1950 (fls. 51), *pouco menos de quatro anos após*; pelo que, o juiz, pensando com alguns de nós, condenou, mas julgou extinta a punibilidade: "extinta a punibilidade pela prescrição da ação penal, em face do que

prescrevem os arts. 108, IV, 109, VI, e 110, todos do Cód. Penal" (fls. 50 v.-51); e a Promotoria apelou, antes: *a)* para que, nesse ponto, fôsse cassada a sentença; e, após, *b)* para que a pena fôsse exacerbada.

Preliminarmente: *a)* porque, sempre, votei naquele sentido, *no sentido da retroatividade*; e para mais me convencer de que não estou errado, cito, em abono da tese, a opinião do grande presidente da Casa, preclaro jurista, que possui, em raro grau, o que JOÃO MENDES NETO chama: "o talento de operar com a ajuda das noções de Direito, a faculdade de transformar, alternadamente, o concreto no abstrato, e aplicar, num golpe de vista, os princípios de Direito às espécies propostas" ("Rui Barbosa e a Lógica Jurídica", pág. 23); assim, *b)* o meu voto foi confirmando a sentença, *quando declarou extinta a punibilidade; Arquimedes de Faria; Arnaldo Moura.*

*

REINCIDÊNCIA - INTERNAÇÃO EM ESCOLA DE REFORMA

- A internação em escola de reforma não constitui condenação criminal e não pode, portanto, ter fôrça suficiente para tornar o réu incurso na grave sanção que a lei comina para os reincidentes.

Apelante: Valdevino Alves de Sousa

Ap. nº 6.807 - Relator: DESEMBARG. ALENCAR ARARIPE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de apelação nº 6.807, da comarca de Belo Horizonte, apelante Valdevino Alves de Sousa e apelada a Justiça:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, adotando o relatório *retro*, dar provimento, em parte, à apelação, para reduzir a quatro anos de reclusão a pena imposta, mantendo-se a condenação à multa de Cr\$ 3 000,00 e a taxa penitenciária de Cr\$ 100,00.

O conjunto da prova convence de que o apelante cometeu realmente o crime de que foi acusado. Seria, aliás, uma estranha coincidência ser acusado injustamente por uma testemunha de vista, que não o conhecia, um batedor de carteiras.

Merece, entretanto, ser reduzida a pena, porque não se fêz prova de reincidência específica. A internação na escola de reforma não constitui condenação criminal, e não pode, portanto, ter fôrça suficiente para tornar o réu incurso na grave sanção que a lei comina para os reincidentes.

Custas pelo apelante.

Belo Horizonte, 17 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Alencar Araripe*, relator; *Gonçalves da Silva*; *J. Burnier*.

RELATÓRIO

O apelante foi acusado de haver subtraído uma carteira do bolso da calça de um velho, quando êste se esforçava, para tomar um bonde, nesta capital. Prêsa em flagrante, foi processado, sendo condenado a cinco anos de reclusão, em face dos precedentes judiciais.

Apelou o condenado, pleiteando a absolvição, por deficiência de prova.

Finalpag. 406

A Procuradoria Geral opina pela confirmação da sentença.

Ao Exmo. Sr. desembargador revisor. Belo Horizonte, 27 de junho de 1951. - *Alencar Araripe*.

*

SENTENÇA - FUNDAMENTAÇÃO

- É nula a sentença, por falta de fundamentação exigida pelo art. 381 do Cód. de Proc. Penal, quando não indica os motivos de fato e de direito em que se funda a decisão.

Apelante: Valentim de Moura Gomes

Ap. nº 6.793 - Relator: DESEMBARG. J. BURNIER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação criminal nº 6.793, da comarca de Juiz de Fora, apelante Valentim de Moura Gomes, apelada a Justiça:

Acordam, unânimes, os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, havendo como relatório o de fôlhas 2, na denúncia, e em consideração o parecer do Dr. subprocurador geral do Estado, de fls., em anular a sentença de fls., do Sr. Dr. juiz de direito da Vara Cível da comarca de Juiz de Fora, em exercício, então, de juiz criminal na mesma comarca, por isso que a referida sentença não está fundamentada, como determina, de modo expreso e insofismável, o Cód. de Proc. Penal, em o art. 381, o qual declara que a sentença conterà "*a indicação dos motivos* de fato e de direito em que se fundar a decisão", sendo de registrar-se que, da mesma fonte e pelo mesmo honrado juiz, tem chegado a esta Câmara sentenças criminais integralmente vulneráveis pelo motivo legal *supra*. Têmos em que, anulando dita sentença, determinam a remessa, urgente, dos autos ao Dr. juiz de direito da Vara Criminal de Juiz de Fora, para que profira nova sentença, como entenda, mas de forma ortodoxa.

Belo Horizonte, 3 de agôsto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *J. Burnier*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*.

*

PRESCRIÇÃO - PRAZO - IRRETROATIVIDADE

- A prescrição regulada pela pena concreta começa a contar da sentença condenatória, não retroagindo para aproveitar o tempo decorrido antes da condenação.

Apelantes: Raimundo Inácio de Sousa e outro

Ap. nº 6.804 - Relator: DESEMBARG. ARQUIMEDES DE FARIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação nº 6.804, da comarca de Mutum, apelantes Raimundo Inácio de Sousa e Sebastião Dionísio Sobrinho e apelada a Justiça:

Acorda a 1ª Câmara Criminal de Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, em tomar conhecimento da apelação e negar-lhe provimento, sendo que o relator convertia preliminarmente o processo em diligência para que os réus prestassem fiança. O apelante Sebastião Dionísio Sobrinho foi denunciado por tentativa de homicídio contra Sebastião Carlos da Fonseca e por lesões corporais leves na pessoa de Nominato Rocha. Posteriormente, a Promotoria Pública aditou a denúncia, incluindo no processo o segundo apelante Raimundo Inácio de Sousa e outros. O juiz reconheceu que não houve na espécie tentativa de homicídio e impronunciou alguns réus e desclassificou para ferimentos leves os delitos atribuídos aos apelantes contra Nominato Rocha, condenando-os, afinal, a três meses de detenção e convertendo a pena corporal em multa.

Os réus argüiram a prescrição da ação, que foi repelida pelo juiz.

Os réus apelaram, pleiteando a absolvição ou a decretação da prescrição da ação.

1. A Procuradoria Geral levanta a preliminar de não se conhecer da apelação por intempestiva e porque os réus não prestaram fiança para recorrer. A primeira argüição é improcedente. Como se vê da certidão de fls. 101, o defensor doe apelantes foi intimado da sentença no dia 24 de abril. O prazo, portanto, extinguiu-se no dia 29. Mas, como se verifica do calendário, o dia 29 foi domingo. Prorrogou-se, por consequência, até o dia 30, data em que foi

interposta a apelação e em que o juiz mandou tomá-la por t ermo, que foi lavrado no mesmo dia 30. Foi, por conseguinte, tempestiva.

Finalpag. 407

2. Quanto   fiança, o relator entendeu que devia ser prestada e para êsse fim convertia o processo em diligência, o que não foi aceito pelos demais membros da Câmara, que a acharam dispensável.

Como se viu do exposto acima, os réus foram condenados a pena de detenção, que o juiz converteu em multa. Essa circunstância, porém, entendeu o relator, não os isentava da prestação da fiança. Sebast o Dionísio foi denunciado por tentativa e Raimundo por ferimentos leves. Em face, portanto, dos arts. 594, 321 e 336 do Cód. de Proc. Penal, tinham de presta-la.   certo que os réus não estavam sujeitos a prisão. Mas, a fiança não tem por fim garantir apenas a liberdade do réu. Ela garante também o pagamento das custas, da indenização do dano e da multa (art. 336 do Cód. de Proc. Penal). Por isso, os réus deviam prestá-la para poderem recorrer.

3. Quanto   prescrição, como mostrou o Dr. juiz *a quo* no despacho de fôlhas 99, não ocorreu.   certo que s mente o réu recorreu e por essa razão a prescrição   regulada pela pena imposta (artigo 110, parág.  nico, do Cód. Penal).

Mas o seu curso interrompeu-se pela sentença condenatória recorrível (art. 117, inc. IV). E uma vez interrompido o prazo, na hipótese; começou a correr novamente do dia da interrupção (art. 117,   2 ). Assim tem decidido o colendo Supremo Tribunal Federal e assim resolveu esta Câmara no recurso n  1.385, da comarca de Manhuaçu ("REVISTA FORENSE", volume 115, pág. 563, e "Jurisprudência Mineira", vol. 2 ns. 5 e 6, pág. 803). A prescrição regulada pela pena concreta começa a contar da sentença condenatória. Tomando-se em consideração s  o crime de ferimentos leves,  le prescreveria em quatro anos (art. 109, n  V). E assim, mesmo que se contasse o prazo da data do crime (6 de julho de 1947), a prescrição só se consumaria em julho de 1951 e a sentença condenatória   de abril. A prescrição da pena em concreto não retroage para aproveitar o tempo decorrido antes da condenação ("REVISTA FORENSE", vols. 125, pág. 264, e 124, pág. 578).

4. Quanto ao mérito, o crime, na sua materialidade, está provado pelo auto de corpo de delito de fls. 6, do qual se vê que Nominato recebeu ferimentos produzidos por arma de fogo e instrumento cortante.

Os ferimentos por tiro foram causa dos pelo acusado Raimundo, como êle próprio confessou a fls. 17 e tornam certo as testemunhas de fls. 41, 42, 43 v., 44, 46 e 80.

O ferimento por faca foi feito por Sebastião Dionísio, como se verifica de fôlhas 43 e 44. Também êste foi ferido por projétil de arma de fogo (fls. 27). Entretanto, não se sabe, pelos autos, quem foi o seu ofensor.

Custas pelos réus, em proporção.

Belo Horizonte, 4 de setembro de 1951. - *Arquimedes de Faria*, relator; *Leão Starling*; *Arnaldo Moura*; *Abreu e Lima*.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. desembargador BATISTA DE OLIVEIRA.

*

LESÕES CORPORAIS - INCAPACIDADE PARA AS OCUPAÇÕES HABITUAIS POR MAIS DE 30 DIAS

- O dispositivo do art. 129, § 1º, do Cód. Penal é de ordem econômica, tem por fundamento o prejuízo sofrido pela vítima pelo seu afastamento do serviço habitual por mais de 30 dias e varia de indivíduo para conforme a natureza e sede da lesão e a profissão da vítima.

- Para ter-se como provada a incapacidade a que se refere o art. 129, do § Cód. Penal, não basta o depoimento de uma sòmente testemunha que declara que a vítima sòmente voltou a trabalhar depois de dois meses, eis que tal afirmativa não comprova estivesse ela privada de seu trabalho.

Recorrente: José Oliveira de Sousa

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão criminal nº 1.256, da comarca de Teófilo Otôni, em que é impetrante José Oliveira de Sousa:

O peticionário, que se acha recolhido à Penitenciária das Neves, foi processado e condenado na comarca de Teófilo Otôni a cinco anos de reclusão; como autor de lesões corporais graves, capitulada a figura delituosa na art. 129, § 1º, do Código Penal. Não apelou, e nesta oportunidade, pede revisão de seu processo, alegando que a sentença condenatória é nula

Finalpag. 408

e que foi a mesa proferida contra a prova dos autos.

A nulidade funda-se no fato de haver o juiz englobado as circunstâncias judiciais e legais para fixar a pena no grau máximo.

O parecer da Subprocuradoria é pela improvidência da nulidade argüida, e, no mérito, pelo provimento, em parte, a fim de ser o delito desclassificado para o art. 129, reduzindo-se a pena para um ano.

Acordam os juízes das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em desprezar a nulidade alegada e deferir, em parte, o pedido, para desclassificar o delito, do qual foi o peticionário condenado, para o art. 129 do Cód. Penal e fixar a condenação em um ano de reclusão.

Assim decidem porque o dispositivo do art. 129, § 1º, do Cód. Penal, é de ordem econômica. Tem por fundamento o prejuízo sofrido pela vítima pelo seu afastamento do serviço habitual por mais de 30 dias. Varia de indivíduo para indivíduo. Um pequeno ferimento ou torcedura no dedo de um guarda-livros poderá privá-lo de suas ocupações por aquêle tempo, caracterizador da agravação da lesão, o que não acontece, em semelhante caso, com um agenciador ou cantor de rádio.

No caso *sub judice*, o Dr. juiz *a quo* julgou que a vítima estêve afastada de seu trabalho por mais de 30 dias, em consequência da lesão. Assim entendeu baseado no depoimento de uma testemunha, que declarou que a vítima sòmente voltou a trabalhar depois de dois meses.

Mas, tal afirmativa não comprova que a vítima estivesse privada de seu trabalho, e do dizer das demais testemunhas se conclui que a vítima não estava privada de seu trabalho habitual.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 13 de dezembro de 1950. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Abreu e Lima*, relator; *Gonçalves da Silva*; *Arquimedes de Faria*; *Mário Matos*.

*

CRIME DE IMPRENSA – ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - RECURSO - ANALOGIA

- Não cabe recurso voluntário da decisão denegatória de absolvição sumária proferida em proferida por crime de imprensa.

- Recurso é de direito estrito e, por conseguinte, onde a lei não o admite, não é de ser concedido por analogia.

Impetrante: Nilo Ferraz de Carvalho

Rec. nº 1.397 - Relator: DESEMBARG. MÁRIO MATOS

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

O Dr. Nilo Ferraz de Carvalho, advogado na comarca de Carangola, sentindo-se caluniado e injuriado pelo diretor da "Gazeta Democrática" daquela cidade, apresentou queixa-crime em Juízo, na qual aponta o Sr. Lafaiete Pimentel como incurso na sanção penal dos arts. 13 e 14 da Lei de Imprensa (doc. nº 24.776,

de 14 de junho de 1934). Recebida a queixa, ouviu-se o Ministério Público, prosseguindo-se nos termos ulteriores da ação.

Alegando não ser precisa a autoria dos artigos proclamados injuriosos e caluniantes, pleiteou o querelado, em sua defesa, absolvição sumária, firmado no artigo 52, § 2º, da Lei de Imprensa. Negada a sua pretensão pelo despacho de fls. 23 dos autos, recorreu o querelado, baseado no art. 581, inc. IV do Cód. de Proc. Penal, que diz caber recurso da decisão que pronuncia ou impronuncia o imputado.

Emitiu parecer sobre o caso, nesta instância, o Sr. Dr. subprocurador geral.

É o relatório.

Ao manifestar o recurso, o próprio recorrente reconhece que a Lei de Imprensa é omissa no caso. Em seu art. 52, § 2º, assim dispõe:

"Poderá, entretanto, o juiz absolver sumariamente o réu, se encontrar plenamente provado qualquer fato que o isente de pena, fundamentando a sua decisão e recorrendo dela de ofício, para o Tribunal Superior".

É idêntica a disposição do Cód. de Proc. Penal quanto aos crimes da competência do júri. Como no Cód. de Proc. Penal, a Lei de Imprensa também silenciou em relação ao recurso voluntário, desde que o juiz do processo denegue a absolvição sumária pedida. E assim pensa o recorrente que, analógicamente, se firma no art. 581, inc. IV, do Cód. de Proc. Penal para legitimar a seu recurso. Mas o artigo citado não o socorre. Nêle se estipula que caberá recurso em sentido estrito da

Finalpag. 409

decisão, despacho ou sentença que pronuncia ou impronuncia o réu. Na espécie, não houve nem impronúncia e sim um despacho denegatório de absolvição sumária no ponto que discute e de que recorre.

Como é notório, recurso é de direito estrito. Onde a lei não o admite, não é de ser concedido por analogia, principalmente quando nem mesmo a analogia lhe possibilita a admissão.

O que o juiz do processo fêz foi dizer que consentiu no recurso por liberalidade, achando, porém, que, juridicamente, é incabível.

De mais a mais, o recurso interposto pelo querelado foi antes de ser sumariado o processo, antes da produção de provas.

Mesmo que fôsse cabível, teria sido extemporâneo.

Estas são as razões por que a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, por sua Turma julgadora, acorda em não tomar conhecimento do recurso manifestado a fls. dos autos.

Custas da lei.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Mário Matos*, relator; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*.

Presente. - *Onofre Mendes Júnior*, procurador geral.

*

COMPETÊNCIA - MOEDA FALSA - TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS

- Em se tratando de crime assimilado ao de moeda falsa, a competência é do Tribunal Federal de Recursos.

Recorrente: Cirilo Soares

Rev. nº 1.298 - Relator: DESEMBARG. ARNALDO MOURA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão criminal nº 1.298, da comarca de Juiz de Fora, em que é peticionário Cirilo Soares:

Acordam os juízes das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, em não conhecer do pedido, por incompetência destas Câmaras, em se tratando, como se trata, de crime assimilado ao de moeda falsa, que, como de jurisprudência do egrégio Tribunal Federal de Recursos, é da competência dêste ("REVISTA FORENSE", volume 128, pág. 205), ante disposição expressa da Constituição federal da República.

Ao referido Tribunal sejam os autos conclusos, depois de remetidos pelo Correio, com as cautelas legais.

Belo Horizonte, 13 de junho de 1951. - *Leão Starling*, presidente, com voto; *Arnaldo Moura*, relator; *Abreu e Lima*; *Dário Lins*; *Arquimedes de Faria*; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*; *Gonçalves Silva*; *J. Burnier*.

*

**TENTATIVA DE HOMICÍDIO - DESISTÊNCIA VOLUNTÁRIA -
LESÕES CORPORAIS GRAVES - PERIGO DE VIDA -
CIRCUNSTÂNCIA CONTEMPORÂNEA DAS LESÕES**

- Tentativa de homicídio. Início de execução. Desistência voluntária. Lesões corporais graves. Perigo de vida. Conceito.

- Estabelece o comêço de execução do homicídio quando o agir do réu foi ostensivamente unívoco com o desfecho letal.

- Desiste voluntariamente da tentativa de homicídio quem dispara dois tiros de revólver contra a vítima, com a intenção de matá-la, ficando intatas na arma quatro balas, e foge sem que qualquer pessoa dentre as presentes tenha esboçado reação frente ao autor dos disparos.

- A circunstância do perigo de vida, prevista no art. 129, § 1º, número II, do Cód. Penal, é contemporânea das lesões, devendo haver probabilidade

concreta e presente do resultado letal e não bastando, assim, probabilidades condicionadas a possíveis complicações.

Recorrente: Roque Alves da Silva

Rec. nº 1.326 - Relator: DESEMBARG. J. BURNIER

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso voluntário, nº 1.326, da comarca de Belo Horizonte, recorrente Roque Alves da Silva, recorrido o Juízo: Acordam, por votação unânime, os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, havendo como relatório o de fls. 2, *in* denúncia, e em consideração

Finalpag. 410

o bem elaborado parecer de fls. 75 e 76, do Dr. subprocurador geral do Estado, em dar provimento ao recurso para o fim de desclassificar o delito de tentativa de homicídio (art. 121 do Cód. Penal, combinado com o art. 12, nº 2, do mesmo Código), para o de lesões corporais de natureza grave (art. 129, § 1º, nº II).

Realmente. Na espécie, provado ficou, à evidência, da parte do recorrente, o *animus necandi*.

Também estabelecido, nos autos, com clareza solar, o "comêço de execução" do homicídio, eis que o agir do réu, Roque Alves da Silva, foi ostensivamente unívoco com o desfecho letal.

Mas, se a intenção do agente, no caso, *voluntas ad necem*, se patenteou claro, se o corpo do delito igualmente manifesto, claramente visto, inegável, no entanto, que o agente criminoso, Roque Alves da Silva não consumou o homicídio do paciente: soldado Juraci Pires Gonçalves Sobrinho, porque não quis.

Em verdade, o réu. deu apenas dois tiros de revólver na vítima, ficando intatas, na arma, quatro balas.

O réu, imediatamente após os disparos, retirou-se do local, rapidamente. Pessoa alguma, dos comensais companheiros da vítima, ou pessoa alguma estranha, ninguém, pela velocidade do momento esboçou, sequer, reação em frente ao recorrente, Roque. Êste, por conseguinte, *tinha a mais completa liberdade moral e física para prosseguir no delito, até a consumação.*

Do exposto, se vê que o recorrente, Roque, transpôs aquela *ponte de ouro*, ideada por VON LISZT, *para retirada, a tempo, do delinqüente arrependido.*

E, assim, o réu, ora recorrente, Roque, *"só responde pelos atos já praticados"* (Cód. Penal, art. 13).

Vale dizer, responderá, unicamente, por *lesões corporais.*

O auto de corpo de delito, a fls. 15, afirma que o paciente Juraci Pires Gonçalves Sobrinho recebeu, do réu, *lesões corporais* (laudo de fls. 14 e 15, resposta ao quesito 1º).

Neste laudo, a fls. 15, *in fine*, em resposta ao quesito 4º; responderam os peritos existir a circunstância do "perigo de vida".

Ora, tal circunstância, é, na lição da doutrina e da jurisprudência, *contemporânea das lesões.*

NÉLSON HUNGRIA e o próprio ministro FRANCISCO CAMPOS, em sua "Exposição de Motivos", são acordes neste sentido, o qual é homologado pelos tribunais, *ut acórdão*, unânime, na "REVISTA FORENSE", vol. 119, pág. 264: "A classificação de grave à lesão que produz perigo de vida não está adstrita à condição de tempo, mas deve haver probabilidade concreta e presente do resultado letal, não bastando probabilidades condicionadas a possíveis complicações".

Assim, no caso em julgamento, é o réu, Roque Alves da Silva, responsável como autor do delito previsto no art. 129, § 1º, nº II, do Cód. Penal.

Nestas condições, de acôrdo com o artigo 410 do Cód. de Proc. Penal, sejam os autos remetidos ao Sr. Dr. juiz de direito da 1ª Vara Criminal, para que o honrado juiz proceda de acôrdo com os preceitos do mesmo art. 410 (2ª e 3ª proposições do referido artigo), tudo na forma legal.

Belo Horizonte, 22 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *J. Burnier*, relator; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*.

Presente. - *Onofre Mendes Júnior*, procurador geral.

*

"HABEAS CORPUS" - CONSTRANGIMENTO ILEGAL

- O "habeas corpus" à medida destinada à pronta coibição de qualquer constrangimento ilegal ou abusivo em prejuízo da liberdade corpórea do indivíduo, e como tal se entende a prisão fora dos casos expressamente determinados na lei.

Recorrido: Benício João dos Santos

Rec. nº 1.897 - Relator: DESEMBARG. J. BURNIER

ACÓRDÃO

Vistos, examinados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus*, número 1.897, da comarca de Conselheiro Pena, em que é recorrente o Juízo, *ratione officio*, e recorrido Benício João dos Santos:

Por votação unânime, acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais em negar provimento ao recurso e confirmar a decisão de primeira instância, proferida de conformidade do Direito e da prova.

O *habeas corpus* é, efetivamente, medida destinada à pronta coibição de qualquer constrangimento ilegal ou abusivo

Finalpag. 411

em prejuízo da liberdade corpórea do indivíduo, e como tal se entende a prisão fora dos casos expressamente determinados na lei.

Belo Horizonte 29 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Gonçalves da Silva*, relator; *Mário Matos*.

Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador J. BURNIER.

*

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - LEGÍTIMA DEFESA

- A absolvição sumária do réu, fundada em legítima defesa, exige a exclusão de qualquer dúvida sobre a discriminante, que deve surgir com o peso da evidência, a clareza solar, cujo reconhecimento a todos se imponha.

Recorrido: José Gomes de Aquino

Rec. nº 1.391 - Relator: DESEMBARG. ALENCAR ARARIPE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso nº 1.391, da comarca de Manhuaçu, recorrente o Juízo e recorrido José Gomes de Aquino:

Acordam, em Turma, os juízes da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, adotando integralmente o relatório e a conclusão do parecer da Procuradoria Geral do Estado, dar provimento ao recurso oficial, para julgar procedente a denúncia e pronunciar o recorrente incurso nos arts. 322 e 121 do Cód. Penal, e mandam que, praticadas as diligências legais, seja o mesmo submetido a julgamento perante o júri.

Assim decidem, porque a prova dos autos não autoriza a absolvição sumária do réu a qual exigiria (como acentuou o próprio juiz-recorrente) a exclusão de

qualquer dúvida sôbre a discriminante da legítima defesa, que deve surgir com o peso da evidência, a clareza solar, cujo reconhecimento a todos se imponha.

A espécie dos autos, de prova indiscutível sòmente quanto à autoria, deixa envôlta em nebulosa dúvida a defesa do réu, como bem ponderam o promotor de justiça e a Procuradoria Geral.

Da leitura do processo se infere que, na primeira fase, a garrucha teria detonado e ferido o acusado. Este, ao que parece, não se apercebeu do ferimento, a escoriação sofrida na luta.

Foi então que. o soldado Sebastião se dirigiu à procura do cabo, enquanto a testemunha Ranulfo se dirigiu à farmácia. Nesse ínterim, a testemunha José Teodoro ouviu o recorrido dizer que estava ferido também na barriga (fls. 75 v.), seguindo-se três estampidos e a fuga da vítima. O que se conclui é que enraivecido ao se ver atingido por um ferimento, cuja gravidade compreendeu, o réu desforrou-se, atirando na vítima, que já estava desarmada, pois o soldado Sebastião tinha ido levar a garrucha ao cabo. Essa circunstância mostra que a testemunha de defesa Lauriano Dinis viu demais, quando depôs que a vítima tinha um objeto na mão e parecia querer atirá-lo no que estava caído.

Acresce que, pelo menos, o último tiro não foi desfechado pela frente, o que torna ainda mais duvidosa a legítima defesa, nesse caso, ao júri compete dizer a última palavra.

Custas pelo recorrido.

Belo, Horizonte, 29 de junho de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Alencar Araripe*, relator; *Gonçalves da Silva*. Foi voto vencedor o Exmo. Sr. desembargador J. BURNIER.

*

**"HABEAS CORPUS" - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO -
FORMAÇÃO DA CULPA - DEMORA JUSTIFICADA -
TESTEMUNHAS DE DEFESA**

- Descabe recurso ao Ministério Público do despacho concessivo de ordem de "habeas corpus".

- É de 60 dias o prazo para a formação da culpa de réu prêso, em processo de rito sumário, salvo quando resulte demora justificada, e entre as causas que justificam a demora incluem-se as diligências requeridas pelo réu no interesse da sua defesa, como inquirição de testemunhas por êle arroladas.

- Não fixando o Cód. de Processo Penal prazo para a inquirição de testemunhas de defesa, é muito razoável que se observem os mesmos prazos que a lei concede para a inquirido as testemunhas de acusação.

- Faltando quatro dias para expirar-se o prazo para formação da

Finalpag. 412

culpa de réu prêso e tendo sido ordenado o adiamento da denúncia, confirma-se a ordem de "habeas corpus" concedida.

Recorridos: Artur Andrade e outros

Rec. nº 1.899 - Relator: DESEMBARG. ARNALDO MOURA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de habeas corpus número 1.899, desta capital, recorrentes o Juízo e o Dr. promotor de justiça, recorridos Artur Andrade e outros:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Turma julgadora e unanimidade de votos, não conhecer do recurso interposto pelo Dr. promotor de justiça e negar provimento ao interposto pelo juiz, de ofício.

Não tomam conhecimento do recurso do órgão do Ministério Público porque a este não concede a lei a atribuição de intervir em processo de *habeas corpus*, do qual não teve iniciativa. Possuindo apenas a atribuição de requerê-lo e de

usar de recurso, em processo em que funcione, não pode intervir em processo em que foi de um terceiro a iniciativa (Cód. de Processo Penal, art. 654, e Lei de Organização Judiciária, art. 286, nº 15).

Negam provimento ao outro recurso, o do juiz, pelos seguintes motivos:

A jurisprudência dêste Tribunal, de há muito seguida, tem sido no sentido de se concluir em 60 dias, quando o réu está prêso, o sumário de culpa, salvo quando resulte demora justificada e que deve ser apreciada, em cada caso. Entre êstes, BENTO DE FARIA cita o caso de diligências requeridas pelo réu no interêsse de sua defesa, tal, como acontece no caso, de inquirição de testemunhas de defesa, para a qual não fixa prazo o Cód. de Processa Penal, observando ESPÍNOLA FILHO ser muito razoável observar os mesmos prazos que a lei concede para a inquirição de testemunhas de acusação ("Código de Processo Penal", vol. IV, página 255). No caso dos autos, a inquirição das testemunhas de defesa realizou-se em oito dias e o juiz ordenou a soltura dos réus no 64º dia, ou seja, quando ainda faltavam quatro dias para poder considerar o excesso. Como, porém, ordenou o aditamento de denúncia, o processo dêste não se poderá concluir nesse breve espaço de quatro dias, de modo que, dentro dêstes, sem resultado prático, seria novamente ordenada a soltura dos pacientes.

Belo Horizonte, 7 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arnaldo Moura*, relator.

Foram votos vencedores os Exmos. Srs. desembargadores ABREU E LIMA e DÁRIO LINS.

*

PRISÃO EM FLAGRANTE - JUIZ DE PAZ - AUTORIDADE POLICIAL MAIS PRÓXIMA - COMPETÊNCIA

- É ilegal a prisão em flagrante ordenada pelo Juiz de paz, em virtude de auto por êste lavrado, por não ter essa autoridade competência para determinar a lavratura do auto.

- A competência para determinar a lavratura de auto de prisão em flagrante é da autoridade policial do lugar da prisão e, na ausência desta, da autoridade policial mais próxima.

Recorrido: Vicente de Paulo

Rec. de *h. c.* nº 1.908 - Rei.: DESEMB. ARNALDO MOURA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 1.908, da comarca de São João Evangelista, recorrente o Juízo, recorrido Vicente de Paulo:

Acordam os juízes da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por sua Turma julgadora e unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida, por ilegal a prisão em flagrante do paciente, ordenada pelo juiz de paz, em virtude de auto por êste lavrado, quando não tem essa autoridade competência para determinar lavratura de auto de prisão em flagrante, por não lhe atribuir a lei processual federal essa atribuição e sim à autoridade policial mais próxima, em não havendo autoridade policial no lugar em que se tiver efetuado a prisão (Cód. de Proc. Penal, arts. 4º e 308) e também porque nem mesmo a Lei de organização Judiciária, no art. 275, que se refere à competência dos juízes de paz, não dá essa atribuição aos referidos juízes e apenas a de fazer auto de corpo

Finalpag. 413

de delito, *ex officio* ou a requerimento da parte (art. 275, 2).

Custas *ex causa*.

Belo Horizonte, 21 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arnaldo Moura*, relator; *Abreu e Lima*; *Arquimedes de Faria*.

*

RECURSO - MULTA A JURADO

- Não cabe recurso de decisão multando jurado.

Recorrentes: José Gonçalves e outro

Rec. s/nº - Relator: DES. PRESID. BATISTA DE OLIVEIRA

DECISÃO

José Gonçalves e Antônio Pimenta Lins inconformados com a multa que lhes impôs o juiz de direito da comarca do Sêrro, por falta de comparecimento aos trabalhos do júri, embora jurados sorteados para a sessão e regularmente intimados, recorrem da decisão para o presidente do Tribunal de Justiça, alegando que, sendo coletor federal e escrivão da coletoria federal, não foram autorizadas a fechar a repartição, que é lotada com dois funcionários apenas.

Não conheço do recurso, porque nenhum dá a lei, contra decisão do presidente do Tribunal do Júri, impondo multa a jurados faltosos.

Apreciando, idêntico recurso, proveniente da comarca de João Ribeiro, escrevi em decisão, que foi publicada no "Minas Gerais" de 20 de fevereiro de 1943, o seguinte:

"Na vigência da Lei do Júri e quando "ainda vigoravam o Cód. de Proc. Penal estadual e a lei nº 912 de 1925, de Organização Judiciária do Estado, apreciando idêntico recurso, que tomou o nº 318, proveniente da comarca de Oliveira, proferi decisão, que o desembargador ANDRÉ MARTINS esposou, quando fê-la publicar na sua obra no capítulo "Sôbre os jurados" (ANDRÉ MARTINS DE ANDRADE, "A reforma do júri", pág. 75).

Sua conclusão e fundamentação foram nos seguintes termos:

"Não tomo conhecimento do recurso, que não é mais cabível. Criado pelas leis adjetivas do Estado (Cód. de Processo Penal, art. 333; lei nº 912, de 1925, art. 73), não manteve a recente Lei do Júri, única que hoje rege essa instituição. E, pelo sistema de tal lei, a multa decorre apenas o simplesmente do fato do não-

comparecimento do jurado, independe de ato do presidente ou termo especial. Opera, automaticamente, sem necessidade da imposição pelo presidente do júri, para ser logo, cobrada executivamente.

"A lei só atribui ao presidente do júri a faculdade de relevá-la a requerimento oportuno do jurado incurso na multa, quando oferecida prova que torne evidente o impedimento, atribuição a êle sòmente conferida e sem qualquer recurso, que nenhum foi criado, matéria, como sabido, de natureza estreitíssima.

"Descabe, assim, pela lei, que atualmente regula o tribunal popular em todo o país, qualquer recurso, tanto da, imposição de multa como da sua não-relevação (dec.-lei nº 167, art. 38 e parágrafos).

"Se defesa relevante tiver o jurado para ilidir a pena em que incorreu, deverá reservá-la para o executivo, onde poderá defender-se com amplitude".

O julgado transcrito é de 5 de julho de 1938.

Hoje deve êle prevalecer com maior, fôrça de razão.

Com o advento das novas leis de Processo e de Organização Judiciária, mais certa e positiva se tornou sua conclusão.

E que, já agora, desapareceram, foram revogadas as disposições legais instituidoras do recurso. O art. 73 da lei número 912, de 1925, que é o dispositivo da Lei de Organização Judiciária criador do recurso contra a imposição de multa a jurado faltoso, não foi mantido, quanto a criação do recurso pelo art. 56 do dec.-lei nº 667 de 1940, que, como era forçoso, se limitara a consolidar os preceitos sôbre essa matéria estatuídos na Lei do Júri (art. 38 e parágrafos do dec.-lei número 167, de 5 de janeiro de 1938), já então vigorante, e que não cogitara dessa espécie de recurso.

Por sua vez, o art. 333 do Cód. de Processo Penal estadual, que instituiu o recurso voluntário oponível à imposição de multa aos juízes de fato revéis, não teve correspondente no Cód. de Proc. Penal, unitário.

Êste, pelo contrário, conservou no artigo 443 a orientação adotada pela Lei do

Finalpag. 414

Júri, noticiada na decisão acima transcrita, e, para maior clareza do sistema seguido ou escolhido, para bem cristalizar a sistemática legal, acrescentou os textos contidos no art. 444 e parág. único, que completam o pensamento do legislador quando teve em vista afastar qualquer medida protelatória à imediata cobrança da multa.

E, como refôrço ao espírito da lei ou remate à reiterada intenção de abolir o recurso que existia na antiga legislação, contra a imposição de multa aos jurados desobedientes, o novo Código não o incluiu na especificação dos casos que comportam o recurso em sentido estrito, embora mantendo, dentre êstes, a decisão sôbre inclusão ou exclusão de jurado da lista geral e conservando a competência do presidente do Tribunal de Apelação para o julgamento do recurso nessa hipótese (Cód. de Proc. Penal, arts 581, número XIV, 582, parág. único, e 586, parágrafo único), conservada, assim, só nessa parte, a função de rever o presidente do Tribunal de Apelação, em grau de recurso pròpriamente dito, as decisões proferidas pelo presidente do Tribunal do Júri, concernentes aos jurados.

O art. 262, nº 22, letra *d* do dec.-lei nº 667, de 14 de março de 1940, invocado como fundamento do recurso, dá, competência ao presidente do Tribunal de Apelação para processar e julgar: "Os recursos de inclusão e exclusão de jurados e quaisquer outros que para êle se interpuserem na forma da lei" (ver, na lei nº 912, de 1925, o art. 261, nº 22, letra *c*).

O fundamento não aproveita ao recurso, uma vez verificado, como ficou, que as leis que instituíram o recurso *strictu sensu* da decisão sôbre multas de jurados foram revogadas pela atual legislação, que o não contemplou.

E recurso sem lei expressa que o admita não é possível.

Com a mesma fundamentação deixo de tomar conhecimento do presente recurso.

Custas pelos recorrentes.

P. I.

Belo Horizonte, 16 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*.

*

FURTO - CLANDESTINIDADE - DEFESA DO OFENDIDO

- Um dos característicos do furto é a clandestinidade.

- A agravante do recurso que dificulta ou torna impossível a defesa do ofendido, prevista no art. 44, inc. II, letra "d", do Cód. Penal, não se aplica ao crime de furto, por ser aquela circunstância constitutiva da natureza desse delito.

Requerente: Vicente Milhorato

Rev. nº 1.242 - Relator: DESEMBARG. MÁRIO MATOS

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão nº 1.242, de Belo Horizonte, requerente Vicente Milhorato:

Acordam os juízes das Câmaras criminais Reunidas, por maioria de votos, em deferir parcialmente o pedido de revisão feito pelo impetrante, para o fim de baixar-lhe a pena imposta de quatro para três anos de reclusão.

E assim decidem, porque a penalidade máxima aplicada ao caso não se justifica. Não se acha provado nos autos que o acusado seja reincidente específico. O crime por êle praticado é o de furto simples, art. 155 do Cód. Penal. Seus antecedentes são maus. Dolo com alguma intensidade, conseqüência do delito sem relêvo, uma vez que os objetos furtados foram restituídos ao dono. O valor dêles não é apreciável, duzentos e poucos cruzeiros. Avalia-se a pena-base, em face dessas circunstâncias judiciais, em

dois e meio anos de reclusão. A agravante do art. 44, inciso II, letra *d*, não calha na espécie, fato aliás salientado pela própria sentença de primeira instância. Diante da prova colhida, é fato que o delito não foi cometido nem à traição, nem de emboscada, nem com dissimulação ou outro recurso que houvesse dificultado ou impossibilitado a defesa do ofendido. Um dos característicos do furto como é notório, é a clandestinidade, o que torna impossível a vítima de se defender. Assim, uma agravante que constitui a natureza do crime não pode agravá-lo. Existe uma agravante mais ou menos admissível no caso, a da letra *h* do inc. II do art. 44 do Código Penal: ter o agente praticado o delito com violação do dever de ofício. O réu fêz serviço de pedreiro para a vítima e, quando foi buscar as suas ferramentas, furtou os objetos de que falam os autos.

Aceita tal agravante, a pena sobe a três anos de reclusão, que o requerente

Finalpag. 415

cumprirá na Penitenciária das Neves, pagando as custas desta revisão.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Mário Matos*, relator do acórdão; *Gonçalves da Silva*; *Arnaldo Moura*; *Abreu e Lima*; *Alencar Araripe*, vencido: indeferia o pedido; *José Burnier*, vencido; *Arquimedes de Faria*, vencido.

*

PRISÃO - AVERIGUAÇÕES POLICIAIS

- **É ilegal a prisão para averiguações policiais.**
- **Constitui constrangimento ilegal a detenção sob a alegação de tratar-se de condenado foragido, quando esta circunstância não se acha esclarecida.**

Recorrido: Abel Bispo dos Santos

Rec. de *h. c.* nº 1.901 - Rel.: DESEMB. ARQUIMEDES DE FARIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 1.901, da comarca de Corinto, recorrente o Juízo *ex officio* e recorrido Abel Bispo dos Santos:

Acorda a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por uma de suas Turmas, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Como já se tem julgado vêzes sem conta, a prisão para averiguações policiais não encontra guarida na lei.

Quanto à alegação de se tratar de réu foragido da cadeia de Pompeu, como se argüiu, não ficou esclarecido. Não se justificava, pois, a detenção do paciente.

Custas da lei.

Belo Horizonte, 21 de agôsto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arquimedes de Faria*, relator; *Arnaldo Moura*; *Abreu e Lima*.

*

"HABEAS CORPUS" - EXAME DE PROVA

- A liquidez do direito alegado é condição essencial para o pedido de "habeas corpus", não comportando êste o exame de prova nem a decisão de questões que exigem apreciação mais demorada.

- Apreciar em "habeas corpus" todos os fatos e alegações em se apóia o paciente, fôra transferir para êsse remédio constitucional, sem nenhuma das garantias da ação penal às questões que se dirimem regularmente nas ações criminais.

Recorrente: Orcílio do Amparo

Rec. de *h. c.* nº 1.927 - Rel.: DESEMB. ABREU E LIMA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 1.927, da comarca de Araguari, recorrente Orcílio do Amparo e recorrida a Justiça:

Acorda, em Turma a 1ª Câmara Criminal do Tribunal do Justiça de Minas Gerais em negar provimento ao recurso interposto da decisão do Dr. juiz de direito da comarca de Araguari, que negou ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Orcílio do Amparo, por estar a decisão de acôrdo coza o Direito e a prova dos autos.

Alega o impetrante que a figura delituosa atribuída ao paciente é culposa e não dolosa e assenta as suas alegações nos depoimentos das testemunhas ouvidas no processo. Mas o *habeas corpus*, recurso constitucional destinada a proteger a liberdade individual e o direito de locomoção como condição para o exercício de outros direitos, contanto que tais direitos sejam líquidos e incontestáveis, não comporta o exame da prova nem a decisão de questões que exigem apreciação mais demorada, porque a liquidez do direito que se alega é condição essencial para o pedido.

Por mais de uma vez tem decidido o egrégio Supremo Tribunal que, apreciar em *habeas corpus* todos os fatos e alegações em que se apóia, o paciente, fôra transferir para êsse remédio constitucional, sem nenhuma das garantias da ação penal, as questões que se dirimem regularmente nas ações criminais.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 28 de agôsto de 1951. - *Abreu e Lima*, relator; *Arquimedes de Faria*.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. desembargador BATISTA DE OLIVEIRA.

Finalpag. 416

**"HABEAS CORPUS" - PRISÃO À ORDEM DE AUTORIDADE
SUPERIOR - FÔRO ESPECIAL**

- Não basta, para deslocar a competência para conhecer do pedido de "habeas corpus" do juiz para o Tribunal de Justiça, que a autoridade declare que o paciente está prêso à ordem de autoridade superior, sujeito a fôro especial, porque seria abrir porta larga para iludir a garantia do preceito constitucional.

Recorrente: João Cândido Pereira

Rec. de *h. c.* nº 1.922 - Rel.: DESEMB. ALENCAR ARARIPE

ACÓRDÃO

Vistos e relatados êstes autos de recurso de *habeas corpus* nº 1.922, da comarca de Uberlândia, recorrente João Cândido Pereira e recorrido o Juízo:

Acordam, em Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, negar provimento ao recurso e confirmar a decisão recorrida, pelo seu fundamento.

Com efeito, partindo a coação de ordem de autoridade não sujeita à jurisdição do juiz, êste era incompetente para conhecer do pedido. Esse princípio tradicional, consagrado no nº II do art. 650 do Cód. de Proc. Penal, vigorava, em Minas Gerais, desde a lei nº 910, de 22 de setembro de 1925.

Sem dúvida, não basta, para deslocar a competência do juiz para êste Tribunal, que a autoridade declare que o paciente está prêso à ordem de autoridade superior, sujeito a fôro privilegiado, ou, melhor, a fôro especial.

Admitir o contrário, seria abrir porta larga para iludir a garantia do preceito constitucional. No caso, porém, é o próprio juiz quem declara que tem comunicação do Dr. chefe de polícia, confirmando a asserção do seu delegado.

Negando provimento ao recurso, mandam sejam os autos conclusos ao Exmo. Sr. presidente do Tribunal, para que se processe o pedido como *habeas corpus* originário.

Custas pelo recorrente.

Belo Horizonte, 24 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Alencar Araripe*, relator; *Gonçalves da Silva*; *J. Burnier*.

*

REVISÃO - PEDIDO ASSINADO POR TERCEIRO

- Não se conhece do pedido de revisão assinado por terceiro que não prova ser procurador legalmente habilitado para assim proceder, limitando-se a dizer que o fazia a rôgo do interessado.

Requerente: João Cordeiro

Rev. nº 1.246 - Relator: DESEMBARG. ARNALDO MOURA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão criminal nº 1.246, da comarca de Ubá, em que é requerente João Cordeiro:

Acordam os juízes das Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, por unanimidade de votos, em não conhecer do pedido de revisão, por ter sido o pedido assinado por terceiro, José Soares da Silveira, que não provou ser procurador legalmente habilitado para assim proceder, limitando-se a dizer que o fazia a rôgo do interessado, o que, só por si, não é bastante, como da jurisprudência de Câmaras Reunidas.

Custas pelo réu.

Belo Horizonte, 22 de agosto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arnaldo Moura*, relator; *Abreu e Lima*; *Arquimedes de Faria*; *J. Burnier*; *Mário Matos*; *Alencar Araripe*; *Gonçalves da Silva*.

*

PRISÃO EM FLAGRANTE – PRESENÇA DOS PRESOS

- O auto de prisão em flagrante lavrado sem a presença dos presos é evidentemente nulo e constitui constrangimento ilegal a prisão em consequência dêsse auto, concedendo-se "habeas corpus".

Recorridos: Lázaro Bernardes de Moraes e outros

Rec. de *h. c.* nº 1.916 - Rel.: DESEMB. ABREU E LIMA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 1.916, da comarca de São Gotardo, recorrente

Finalpag. 417

o Juízo, *ex officio*, e recorridos Lázaro Bernardes de Moraes e outros:

Acorda, em Turma, a 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça de Minas Gerais em negar provimento ao recurso *ex officio* interposto pelo Dr. juiz de direito da comarca de São Gotardo, da decisão que concedeu ordem de *habeas corpus* a Lázaro Bernardes de Moraes e outros, por estar a decisão de acôrdo com o Direito e a prova dos autos.

Não havia justa causa para a prisão dos recorridos e o auto de prisão em flagrante lavrado sem a presença dos pacientes é evidentemente nulo e constitui constrangimento ilegal a prisão em consequência dêsse auto.

Custas na forma da lei.

Belo Horizonte, 28 de agosto de 1951. - *Abreu e Lima*, relator; *Arquimedes de Faria*; *Arnaldo Moura*.

Presidiu ao julgamento o Exmo. Sr. desembargador BATISTA DE OLIVEIRA.

*

COMPETÊNCIA - INSTRUÇÃO - EXCESSO - PRISÃO EM FLAGRANTE - COMISSÃO DO DIA DA PRISÃO

- Nos crimes da competência do juiz singular, o prazo tolerável para a instrução da culpa é de 81 dias.
- Na verificação do excesso de prazo para a formação da culpa, os prazos não devem ser considerados isoladamente, mas em conjunto.
- Se do auto de prisão em flagrante não consta o dia da prisão e se o condutor, testemunhas e prêso não foram, nêle, ouvidos suficientemente sobre o fato a êste imputado, o auto satisfaz as condições legais e é, por isso, destituído de valor jurídico, concedendo-se "habeas corpus".

Recorrido: Serafim Rodrigues da Conceição

Rec. de *h. c.* n° 1.915 - Rel.: DESEMB. ARQUIMEDES DE FARIA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso de *habeas corpus* número 1.915, da comarca de Itambacuri, recorrente o Juízo e recorrido Serafim Rodrigues da Conceição:

Acorda a 1ª Câmara Criminal do Tribunal, de Justiça, por uma de suas Turmas, sem voto discrepante, em negar provimento ao recurso, não pelo fundamento dado pelo prolator da sentença, mas pela nulidade do auto de flagrante delito, como a seguir se expõe. O recorrido requereu a expedição de uma ordem de *habeas corpus* a seu favor, por estar sofrendo constrangimento ilegal, em virtude de um auto de flagrante nulo, porque dêle não consta o dia da prisão e por outras irregularidades que não declinou quais fôssem, e por excesso de prazo para a formação da culpa. Pelo que se vê do auto de flagrante, foi êle lavrado no dia 20 de maio e no dia 8 de junho o juiz concedeu a ordem sob o fundamento de haver excesso de prazo para encerramento do sumário. Mas, como se vê do exposto, da data da lavratura do auto à em que foi proferida a decisão, o tempo decorrido era, apenas de 19 dias, quando êste Tribunal tem julgado invariavelmente que, nos crimes de competência do juiz singular, o

prazo tolerável para a instrução da culpa é de 81 dias ("REVISTA FORENSE", volume 121, pág. 276). Para a verificação do excesso, os prazos não devem ser considerados isoladamente, mas em conjunto ("REVISTA FORENSE", vol. 133, página 260).

Portanto, quando foi concedida a ordem, ainda não havia excesso, sendo, pois, injurídico o fundamento da sentença.

Concede-se, porém, a urdem, porque, de fato, o auto de flagrante não foi lavrado regularmente. Dêle não consta o dia da prisão e tanto o condutor como as testemunhas não foram argüidos sôbre o fato imputado ao paciente. O condutor limitou-se a dizer que havia prendido o paciente na cabeceira de um pequeno afluente do córrego São Pedro, fls 19 horas, no momento em que acabava de praticar o crime de ferimentos e era perseguido pelo clamor público. Não descreve o fato, não se refere à espécie de ferimentos, nem quem fôra o ofendido. As duas testemunhas que depuseram dizem apenas que o paciente fôra prêso quando acabava de praticar o crime de ferimento físico na pessoa de João Alves Batista, conforme foram informadas por duas outras testemunhas, cujos nomes declinaram, mas que não foram ouvidas. Dada a palavra ao conduzido para se defender, disse êle que nada tinha a contestar, porque foi prêso logo depois de haver praticado O crime de ferimento na pessoa de João Alves Batista. Como se vê, o auto é lacônico,

Finalpag. 418

não sendo o condutor, testemunhas, nem o paciente, ouvidos suficientemente sôbre o fato que era imputado a êste. Vê-se, destarte, que o auto não satisfaz as condições legais sendo, por isso, destituído de valor jurídico.

Custas *ex lege*.

Belo Horizonte, 28 de agôsto de 1951. - *Batista de Oliveira*, presidente; *Arquimedes de Faria*, relator; *Arnaldo Moura*; *Abreu e Lima*.

Finalpag. 419

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul

"HABEAS CORPUS" – INDULTO - PRISÃO ADMINISTRATIVA

- Não sofre coação ilegal e abusiva o paciente que cumpre na prisão a pena corporal imposta por decisão condenatória, transitada soberanamente em julgado e comutada por graça do presidente da República.

- A detenção em caráter de compulsão administrativa, na fase inquisitorial do processo, com o propósito de constranger a reposição do desfalque à arrecadação fiscal, seria computável, se comprovado onde, quando e por que tempo estêve preso antes de promovida a ação penal.

Paciente: Constantino Fonseca Miranda

H. c. nº 2.182 - Relator: DESEMBARG. SOLON SOARES

ACÓRDÃO

Vistos:

Impetra o bacharel João Gualberto Teixeira de Melo, promotor de justiça de Jaguarão, ordem de *habeas corpus* em favor de Constantino Fonseca Miranda, preso e recolhido à cadeia pública daquela cidade em cumprimento à condenação a três anos de reclusão, reduzida por graça do presidente da República a dois anos e oito meses, por incurso na sanção do art. 346, § 2º, do Cód. Penal, sob alegação de estar o paciente sofrendo coação ilegal e abusiva em sua liberdade de locomoção, eis que o juiz de direito da 3ª Vara de Pelotas, substituto daquela comarca, indeferindo a computação de 60 dias de prisão administrativa, sofrida antes da instauração da ação penal, inobservou as regras estatuídas pelo artigo 34 do Cód. Penal e art. 648, II, do Código de Proc. Penal, em face das quais já se extinguiu a punibilidade do paciente pelo integral cumprimento daquela pena corporal. Carece, entretanto, de prova essa alegação, eis que das informações, instruídas de certidões extraídas dos autos do processo criminal, instaurado contra o paciente e solicitadas ao juiz, consta, em face da carta de guia expedida, que, preso a 13 de junho de 1950, expirará sua condenação, em virtude do ato de graça presidencial que a reduziu a dois anos e oito meses de reclusão e mais a de sete meses de detenção imposta pela

Justiça de Uruguaiana, no dia 13 de setembro próximo. A computação que mereceu indeferimento, aliás sem mínimo amparo nos dispositivos invocados pelo impetrante, não pode, todavia, operar-se, uma vez que, muito embora apresentado o paciente pelo inspetor da Alfândega ao delegado de polícia, em virtude de decretada a prisão administrativa, no decurso do inquérito basilar da denúncia, posteriormente oferecida, nada consta dos autos o efetivo recolhimento à cadeia pública, nem tampouco o tempo de sua duração. Deve, pois, prevalecer o cálculo judicial do juiz da execução.

Sem custas.

Pôrto Alegre, 25 de agosto de 1953. - *Solon Soares*, presidente e relator; *Oldemar Toledo*; *Crisanto de Paula Dias*.

Fui presente. - *Floriano Maya d'Ávila*, 1º procurador substituto.

*

"HABEAS CORPUS" - RETIRADA DE SENTENÇA DOS AUTOS

- A sentença, após a publicação, não poderá ser modificada, salvo nos casos expressamente previstos na lei processual; em caso algum, poderá ser retirada dos autos.

- A sentença que substitui a retirada dos autos não é, na realidade, sentença; é aparência de sentença.

Pacientes: Adolfo Dallapicola, Atila George Bergamaschi e Garibaldi Chanan

H. c. n° 2.185 - Relator: DESEMBARG. JOSÉ DA ROCHA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal, por unanimidade, nos termos do artigo 654, § 2º, do Cód. de Proc. Penal, e com fundamento no art. 141, § 23, na

Constituição federal, e nos arts. 647 e 648, inciso VI, combinados com o art. 564, inciso II, letra *m*, do citado Código, conceder, ordem de *habeas corpus* a favor de Adolfo Dallapicola, Átila George Bergamaschi,

Finalpag. 420

Garibaldi Heitor Chanan, pacientes, e ainda a favor de João Filter, declarando a nulidade da sentença do Dr. ARNO CONCEIÇÃO PETERSEN, juiz de direito de Encantado, dada como proferida e publicada no dia 28 de julho de 1953, e que se acha de fls. 60 a 63 dos autos do processo-crime instaurado, em 25 de maio do corrente ano, contra as aludidas pessoas. E, assim, deixam de homologar a desistência da petição de *habeas corpus*, por parte do impetrante bacharel Décio Freitas.

Dos documentos que instruem a petição de *habeas corpus* e da informação do Dr. juiz de direito, verifica-se que, naqueles autos, na audiência de julgamento, realizada no dia 28 de julho de 1953, se fizera a juntada, de sentença, do teor reproduzido na fotocópia de fls. 8 a 11, cuja conclusão era esta: "1º) Fixo como pena-base para João Filter seis meses de detenção; pena esta que concretizo, em face da agravante da letra *i* do artigo 44, contra criança e na ausência de atenuantes; pena esta que resulta da combinação dos arts. 129, 137, 51, § 1º e letra *i* do art. 44, todos do Código Penal. 2º) Fixo como pena-base para Adolfo Dallapicola dois meses de detenção, pena esta que concretizo, na ausência de elementos que possam alterá-la; e que resulta da combinação do art. 137, do art. 345 e do art. 51, § 1º, do mesmo diploma penal. 3º) Fixo como pena-base para Garibaldi Chanan e Atila George Bergamaschi 15 dias de detenção, pena esta que concretizo, na ausência de elementos que possam alterá-la. *Sentença: Pelo exposto, julgo procedente a denúncia de fls. 2, para condenar, como condenei:* a) João Filter a seis meses de detenção e mais Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário, como incurso nas penas dos arts. 129 e 137, combinados com o art. 51, § 1º, todas do Cód. Penal; b) Adolfo Dallapicola a dois meses de detenção, e mais Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário, como incurso nas penas dos arts. 137 e 345, combinados com o art. 51, § 1º, do já referido Cód. Penal; c) Garibaldi Chanan e Átila George Bergamaschi, cada um em 15 dias de detenção e mais Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário, como incursos nas penas do art. 137 do nosso diploma penal. Sem medida de segurança a aplicar. Lance o Sr. escrivão os nomes dos réus no rol dos culpados. Custas pelos condenados, na forma da lei. Por último,

sendo criminosos primários, lhes suspendo a execução da pena pelo prazo de dois, anos, nestas condições: residir em Encantado; não andar armados; e pagar as custas do processo, inclusive a taxa penitenciária. Aceitas as condições impostas, assim a condenação e sua suspensão, lhes advirto das conseqüências de uma infração penal ou violação das condições acima. Ao contador. Dou esta sentença por publicada nesta audiência. E, para constar, lavro êste termo, que lido e achado conforme vai devidamente assinado, ficando as partes desde já cientes. Eu, *João Garibaldi Trombini*, escrivão, o dactilografei e subscrevi".

As fôlhas da sentença haviam sido numeradas (fls. 60 a 63) pelo Sr. escrivão João Garibaldi Trombini e rubricadas por êste e pelo Dr. juiz de direito. O termo de audiência fôra assinado pelo Sr. escrivão, Dr. juiz, Dr. promotor de justiça (fls. 63), e, segundo afirmação do impetrante, confirmada pelo Dr. juiz de direito, também assinado pelos quatro réus e seus advogados Drs. Fernando Degrazia e Pedro José Lahude, êstes seis últimos em fôlhas em separado (fls. 64).

Em petição datada de 28 de julho e pelo Dr. juiz de direito daria como recebida no mesmo dia, os réus Adolfo Dallapicola e Átila George Bergamaschi apelaram da sentença que os condenou, o primeiro a dois meses de detenção e o segundo a 15 dias de detenção".

Posteriormente, entre 29 a 31 de Julho, o Dr. juiz de direito determinou ou autorizou, a substituição das últimas fôlhas da sentença, alterando a conclusão desta, pela forma seguinte: "1º) Fixo como pena-base para João Filter a pena de quatro meses de detenção que converto em multa de Cr\$ 300,00; pena esta que concretizo, e que resulta da combinação dos arts. 129, e seus parágrafos 4º e 5º, 137 e 51, § 1º, do Código Penal brasileiro, por ter o acusado cometido o crime sob o domínio de violenta emoção e por ser o ferimento de natureza leve. 2º) Fixo como pena-base para Adolfo Dallapicola a multa de Cr\$ 300,00, pena esta que concretizo, na ausência de elementos que possam alterá-la e que resulta da combinação dos arts. 137, 345 e 51, § 2º, do mesmo diploma penal. 3º) Fixo como pena-base para Garibaldi Chanan e Atila George Bergamaschi em Cr\$ 200,00 de multa, pena esta que concretizo na ausência de elementos que possam alterá-la e de acôrdo com o art. 137 da Cód. Penal. *Sentença:* Pelo exposto, julga procedente a denúncia de fls. 2, para condenar, como condenei:
a) João Filter a Cr\$

Finalpag. 421

300,00 de multa e mais Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário como incurso nas penas dos arts. 129, combinado com os seus parágrafos 4º e 5º, 137 e todos combinados com o art. 51, § 1º, do Código Penal; b) Adolfo Dallapicola a Cr\$ 300,00 de multa e Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário, como incurso nas penas dos arts. 137 e 345, combinados com o artigo 51, § 1º, do já referido diploma penal; c) Garibaldi Chanan e Átila George Bergamaschi, cada um em Cr\$ 200,00 de multa e Cr\$ 20,00 de sêlo penitenciário, como incursos nas penas do art. 137 do citado Cód. Penal. Sem medida de segurança. Lance o Sr. escrivão os nomes dos réus no livro do rol dos culpados. Custas pelos condenados, na forma da lei. Deixo de lhes suspender a pena por ser esta de multa. Ao contador. Registre-se. Dou esta sentença por publicada nesta audiência. E, para constar, lavro êste têrmo, que lido e achado conforme vai devidamente assinado, ficando as partes, desde já, cientes desta sentença para o recurso devido. Eu, escrivão do crime que o dactilografei, e que depois de lido e achado conforme vai devidamente assinado".

Esta é a sentença que se vê nos autos do processo-crime, de fls. 60 a 63 verso. O novo final da têrmo de audiência, como o anterior, foi rubricado e assinado pelo Dr. juiz de direito e assinado pelo Dr. promotor de justiça, pelos quatro réus o seus dois advogados. Depois dessas assinaturas, é que o Sr. escrivão numerou, rubricou e assinou as novas fôlhas, como se vê do confronto entre as fotocópias de fls. 12 e 13 do *habeas corpus* e as fls. 62 e 63 dos autos do processo-crime.

Com a substituição da sentença, foram retiradas dos autos, além de duas fôlhas (fls. 62 e 63), em que haviam sido lançadas a conclusão da primeira sentença e as assinaturas do Sr. escrivão, do Dr. juiz de direito e do Dr. promotor de justiça, a fls. 64, em que se achavam as assinaturas dos quatro réus e seus dois advogados, e a fls. 66, relativa à petição de apelação de Adolfo Dallapicola e Atila George Bergamaschi.

Consumados tais atos, Adolfo Dallapicola e Atila George Bergamaschi, por intermédio do advogado impetrante do *habeas corpus*, apresentaram outra petição de apelação, datada de 31 de julho e no mesmo dia recebida pelo Dr.

juiz de direito. Por igual, foram dadas como recebidas no dia 31 de julho petições de apelação de João Filter e Garibaldi Heitor Chanan, datadas de 28 de julho. O impetrante alega: 1º) que a sentença reproduzida nas fotocópias de fls. 8 a 11 não foi a proferida e publicada na audiência de 28 de julho, mas a segunda, a que se seguiu uma terceira, é a que se encontra nos autos do processo-crime; 2º) que Adolfo Dallapicola e seus advogados foram advertidos, nos dias 31 de julho e 1º de agosto, respectivamente, pelo Dr. juiz de direito e pelo Sr. escrivão, de que os réus se deveriam abster de apelar da sentença que se acha nos autos, de fls. 60 a 63, pois, se apelassem, o Dr. juiz lavraria outra sentença, em que agravaria as penas impostas; e que, no dia 1º de agosto, o Sr. escrivão comunicou a Garibaldi Heitor Chanan que seria expedida nova sentença; 3º) que os réus estão intimados desta futura e quarta sentença, por obra da fôlha em separado (a fls. 64), que contém as assinaturas dos quatro réus e seus advogados. Daí, a par da inexistência de sentença definitiva contra os pacientes, a ameaça de coação ilegal na sua liberdade de ir ou vir, por efeito de qualquer sentença condenatória contra os mesmos prolatada pelo Dr. juiz de direito de Encantado.

Por outro lado, o Dr. juiz de direito informa que o advogado ora impetrante do *habeas corpus* lhe dirigiu apêlo para reexaminar a sentença de 28 de julho, que considerava rigorosa demais. Antes dêsse apêlo, o Dr. juiz já se convencera de ter sido um tanto severo, e acreditando ser lícito alterar e corrigir sentença ainda não registrada no livro especial, uma vez que melhorasse a situação dos réus e houvesse concordância de todos os interessados, resolveu substituir a sentença. O próprio impetrante teria, então, procurado os interessados e dêles obtido a anuência.

Não estão provadas tôdas as alegações do impetrante, nem tôdas as do Dr. juiz de direito. Certo é que o Dr. juiz de direito substituiu a sentença, depois de publicada o, até, depois de interposta apelação, e isto com o concurso do Sr. escrivão, do Dr. promotor de justiça, e ainda dos quatro réus e seus dois advogados. O Dr. juiz de direito, o principal responsável, se agiu de boa-fé, como informa, cometeu, contudo, grave êrro. É inaceitável a substituição da sentença.

Após a publicação, a sentença não poderá ser modificada, salvo nos casos expressamente previstos na lei processual.

Finalpag. 422

O juiz poderá declarar a sentença, a pedido de qualquer das partes, feito dentro no prazo de dois dias, se nela houver obscuridade, ambigüidade, contradição ou omissão - art. 382 do Cód. de Processo Penal. E, desde que se cuide de sentença de que caiba recurso no sentido estrito, interposto êsse recurso, o juiz poderá reformá-la, consoante o art. 589. No sistema do Cód. de Proc. Penal, sòmente nesses casos o juiz de primeira instância poderá modificar a sentença penal. Mas, nunca, em caso algum, será lícito retirar dos autos sentença publicada.

O acordo das partes, ou o simples concurso, porventura ocorrido, longe de justificar, poderá servir de tornar mais grave a falta, mesmo quando a intenção tiver sido o benefício dos réus. Sôbre infringentes do sistema processual, a supressão de sentença publicada e a sua substituição por outra poderão incidir na censura da lei penal.

Na espécie, para resguardar os réus de coação ilegal ou ameaça de coação ilegal na sua liberdade de locomoção, impõe-se a decretação de nulidade do processo-crime a partir de fls. 60, isto é, a partir da sentença.

Antes do julgamento do *habeas corpus*, o impetrante requereu a desistência dêsse recurso, porque, requisitados os autos, se tornou conhecida do Tribunal a sentença de fls. 60 a 63 e, por isso, foi frustrado o propósito do Dr. juiz de direito de prolatar nova sentença, cominatória de pena mais grave para os pacientes. Além disso, a pena foi, exclusivamente, de multa, insuscetível de exasperação, quer imediata ou remota, porque decorrido o prazo legal sem apelação do Ministério Público.

A condenação à pena de multa não exclui a ameaça de coação ilegal à liberdade de locomoção; não paga a multa, ela se pode converter em detenção. Ademais, a sentença que se acha de fôlhas 60 a 63 dos autos do processo-crime não fêz nem fará coisa julgada, inclusive quanto ao Ministério Público. Primeiro, porque, colocada, nos autos entre 29 e 31 de julho, não é certo que, no dia 3 de agosto, já tivesse decorrido o prazo de apelação; no dia 4, o curso dêsse prazo foi suspenso, com a remessa do processo ao Tribunal. Segundo, porque não é,

na realidade, sentença; é aparência de sentença, incapaz de produzir coisa julgada. Ficou comprovado que a sentença que se acha de fls. 60 a 63 dos autos do processo-crime não foi a sentença proferida e publicada no dia 28 de julho; outra foi a sentença. E, sobretudo, ao que consta de fls. 8 a 11 dêste *habeas corpus* e o Dr. juiz de direito declara, na sentença foram aplicadas aos réus penas de detenção.

Ao tomar conhecimento dos atos praticados no aludido processo, mesmo em grau de recurso excepcional como o de *habeas corpus*, a Câmara não pode deixar de decretar a nulidade, tanto para salvaguarda do prestígio da Justiça, quanto em defesa da liberdade individual.

Determinam: *a)* se envie, *incontinenti*, ao Juízo de Direito de Encantado cópia do presente acórdão, para juntada aos autos do processo-crime; *b)* se remetam ao Ermo. Sr. desembargador presidente do Conselho Superior da Magistratura cópias dos documentos de fôlhas 8 a 13, da informação do Dr. juiz de direito - fls. 19 a 21 - e do presente acórdão; *c)* se providencie sôbre a devolução dos autos do processo-crime ao Juízo de Direito de Encantado.

Custas na forma da lei.

Pôrto Alegre, 12 de agosto de 1953. – *Eurico de Sousa Leão Lustosa*, presidente; *Elói José da Rocha*, relator; *Carlos T. Flôres*.

Fui presente. - *Floriano de Maya d'Ávilla*.

*

LEGÍTIMA DEFESA - RECONHECIMENTO PELO JUIZ DA PRONÚNCIA

- Nos crimes dolosos contra a vida só excepcionalmente merece reconhecida pelo presidente do Tribunal do Júri a legítima defesa. Para tanto se faz mister oferecimento evidente, indiscutido, manifesto.

- Aplicação do art. 141, § 28, da Constituição federal e art. 411 do Código de Proc. Penal.

Recorrido: Oscar Araújo

Rec. n° 2.417 - Relator: DESEMBARG. THOMPSON FLÔRES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, sem discrepância de votos, dar provimento ao recurso *ex officio*,

Finalpag. 423

considerando prejudicado o que interpôs o Ministério Público (2º promotor), da sentença do Dr. juiz de direito presidente do Tribunal do Júri (substituto) que, em prol do recorrido, Oscar Araújo, reconheceu ter agido sob o pálio da defesa própria, excludente, ao ferir mortalmente a Ataliba Amaral Hernandez, - para o efeito de pronunciá-lo em o art. 121, *caput*, do Cód. Penal, sujeito à prisão e julgamento pelo júri, expedindo-se, *incontinenti*, ordem de prisão contra êle, feita, a comunicação ao juízo recorrido.

Custas *ex lege*.

I. Dúvida se não suscitou com respeito à materialidade do evento e sua autoria. O dissídio, compreendido no recurso, cinge-se ao reconhecimento da excludente aludida, nesta altura do processo.

Admitiu-a o ilustrado Dr. juiz *a quo* arrimado às declarações do recorrido, em harmonia com os ditos das testemunhas presenciais à cena sangrenta. Notou, porém, o magistrado que outra versão brotava da prova, emergente de informações indiretamente colhidas do ofendido. Desprezou-a, entanto, sustentando que não impressionavam por emergirem de pessoas suspeitas, ligadas à vítima, por parentesco ou amizade (fls. 80 v).

II. Ainda que, mortalmente ferida ao anoitecer de, 14 de novembro, recolhida ao Hospital do P. S., sòmente a 21 veio a falecer a vítima. E' de estranhar-se,

assim, não tenham suas declarações sido tomadas pela autoridade policial que presidiu ao inquérito. Contudo, o ofendido em dias vários narrou a diversos como ocorrera o fato. Fê-lo, diferentemente, do recorrido e em seu desfavor.

Certo que essa explicação teria promanado do falecido e vinda a juízo por pessoas a êle ligadas, seja pelo parentesco, seja pela amizade.

Não devia, porém, merecer repúdio, liminarmente, como o foi com a simples razão aduzida.

O que é inobscurecível e cumpria dar atenção é que a legítima defesa invocada pelo réu estava comprometida pela prova desprezada. Não se oferecia, assim, incontestemente, evidente, cristalina. Antes, empanada pelos informes da vítima.

Em tal hipótese, a orientação tranqüila é submeter o denunciado ao julgamento do júri, erigido em instância constitucional própria, a prolação de veredicto em infrações como a dos autos (Constituição federal, art. 141, § 28).

Qualquer imprecisão capaz de pôr em dúvida a conduta do incriminado no que se refere à excludente do delito ou circunstâncias que o isentam de pena, não devem, sumariamente, ser solvidas em seu prol, pelo presidente do júri, senão pelo Tribunal Popular.

Proceder de forma diversa, é fazer obra apressada e inconseqüente, deslembrado do mandamento constitucional e dando ao art. 411 do Cód. de Processo Penal interpretação inconciliável com a propugnada pelo sistema, por êle adotado, com o sentido já assentado pelos doutos e pelos tribunais ("REVISTA FORENSE", 115, 596; 131, 265; "Rev. dos Tribunais", 141, pág. 51; 159, pág. 556; 164, pág. 486; 179, pág. 111).

Pôrto Alegre, 20 de julho de 1953. - *Frederico de Sousa Leão Lustosa*, presidente; *Carlos Thompson Flôres*, relator; *Elói José da Rocha*.

Fui presente. - *Floriano Maya d'Ávila*.

*

**TENTATIVA DE HOMICÍDIO - VONTADE DE MATAR PRESUMIDA
- CIRCUNSTÂNCIAS ALHEIAS À VONTADE DO AGENTE -
ARREPENDIMENTO**

- Infere-se a vontade de matar das circunstâncias do fato: arma empregada, local visado, tentativa de reiteração do golpe, conduta do agente antes e durante o fato, e dos antecedentes do mesmo.

- Se o homicídio não se consumou por circunstâncias alheias à vontade do agente, houve tentativa, ainda que, posteriormente, se tenha o agente arrependido.

Recorrido: Galvão Medeiros Machado

Rec. nº 2.415 - Relator: DESEMBARG. BALTASAR BARBOSA

ACÓRDÃO

Vistos, etc.:

Galvão Machado Medeiros, casado, jornalista, com 45 anos, branco, alfabetizado, foi denunciado como incurso em sanção do art. 121 combinado com o artigo

Finalpag. 424

12, nº II, do Cód. Penal, por ter tentado matar sua mulher, Eloína dos Santos Medeiros, no dia 1º de novembro de 1952, na cidade de Rio Grande.

Processada a denúncia na forma da lei, o MM. Dr. juiz de direito da primeira vara daquela comarca, entendendo não haver prova da intenção de matar, desclassificou o fato delituoso, considerando-o fora da competência do Tribunal do Júri, determinando que, transitando em julgado o despacho, se procedesse na forma do art. 410 do Código de Proc. Penal.

Interpôs o representante do Ministério Público recurso dessa decisão, coze fundamento no art. 581 do Cód. de Processo Penal sem mencionar o inciso,

tendo o Dr. juiz de direito admitido o recurso, com fundamento no inciso II daquele artigo.

O recurso merece provido. Realmente, o réu tentou matar a esposa, só não o tendo conseguido devido à intervenção do vizinho Eraclides Lourival Garibaldi, que, alertado pelo grito da ofendida, interpôs-se entre ambos, conseguindo desviar, com o braço, o agressor, êste investiu novamente e Eraclides conseguiu, mais uma vez, atacá-lo, atirando-lhe ao rosto o café que tomava. Enquanto isso, a vítima fugia. Vendo frustrado o seu intento, o réu tentou suicidar-se, com uma facada.

A intenção do réu manifestou-se, claramente, pelo local visado: região escapular esquerda; pela tentativa de segunda facada, obstada pela testemunha; pelo emprêgo da faca, capaz, de produzir a morte; pela fúria com que acometia contra a mulher e, finalmente, pelas manifestações anteriores, do réu, do desejo de matar a esposa.

As circunstâncias do fato, o fato de se dar o réu à bebida, a facada que deu em si mesmo, tudo indicava a conveniência de ser êle submetido a exame psiquiátrico. Em todo o caso, há elementos convincentes de ter êle tentado matar a mulher, só não o tendo feito devido à oportuna e firme intervenção de Eraclides.

Tendo casado a filha mais velha do acusado depois do fato, conseguiu ela que os pais se reconciassem, como consta do processo e isso produziu, como é natural, uma mudança de sentimento para com o réu, bem clara nos depoimentos da ofendida, da filha do casal e do genro. Mas êsses bons sentimentos não desfiguram a figura jurídica da tentativa de homicídio.

Nessas condições, acordam, por maioria, os da 3ª Câmara Criminal, dar provimento ao recurso, interposto pelo representante do Ministério Público, para que o juiz competente profira sentença na conformidade do disposto nos arts. 408 e segs. do Cód. de Proc. Penal, pagas as custas na forma da lei.

Pôrto Alegre, 9 de julho de 1953. - *Coriolano Albuquerque*, presidente, vencido: O meu voto foi no sentido de confirmar a decisão recorrida, por

entender que, em face da prova, colhida em juízo, não está caracterizada a tentativa do crime de morte: *Baltasar Gama Barbosa*, relator; *Ciro Pestana*.

Ciente. - *Edgar Maranghelli*, 1º procurador substituto.

*

PRONÚNCIA - HOMICÍDIO QUALIFICADO

- Caracteriza o homicídio qualificado a deflagração de tiros repetida e excessivamente em lugar de reunião social concorrida.

Recorrente: Antônio Vitalino Batista Pilar

Rec. nº 2.403 - Relator: DESEMBARG. SOLON SOARES

ACÓRDÃO

Vistos:

Acorda a 1ª Câmara Criminal, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto por Antônio Vitalino Batista Pilar, vulgo Vitalino Siébre, e, pelos próprios e jurídicos fundamentos, manter a bem elaborada sentença do Dr. juiz de direito que o pronunciou, como autor confesso das lesões letais sofridas por Lucas Teles da Cruz, com 37 anos de idade, casado, morigerado e pacífico agricultor, e ainda imputado de lesões corporais de natureza leve, recebidas por Amândio Teles da Cruz, 29 anos, casado, lavrador, e José Busiqui, 36 anos, solteiro, agricultor, com os quais, juntamente com Júlio Silveira, conflitou, incorrendo, por isso, na sanção dos arts. 121, § 2º, III, e 137, comb. com o 25 do Cód. Penal, prêso, sujeito a inclusão do nome no rol

Finalpag. 425

dos culpados e a julgamento na forma ordinária.

I. Insubsiste dúvida alguma de que, cêrca das 21 horas de 16 de dezembro de 1950, por ocasião dum baile, na casa residencial de José Teles da Cruz, em

Clemente Argôlo, município de Lagoa Vermelha, por motivo de somenos importância, Clóvis Fonseca Dias e Arquimino Farias Vargas travaram rápida discussão, de logo estancadas por Adão Vargas, irmão do último, que, prudente e pacificamente, afastou-o da presença do primeiro, pedindo a ambos que não perturbassem a ordem com alarme das famílias. Inopinadamente, Júlio Silveira, estranho à altercação, já cessada, interfere, já de adaga empunhada e, surdo ao pedido de calma formulado por Amândio Teles da Cruz, plancha-o com a arma branca, motivo por que o, agredido, esquivando-se ao golpe, rebate com o facão, portado à cintura, os golpes subseqüentes. Entrementes, surgindo à porta da frente o ora recorrente, indivíduo de péssimos antecedentes, dotado de caráter explosivo e perverso, temperamento agressivo, afeito a arruaçar, agredir, inopinada e insidiosamente, a semelhantes seus, impossibilitando ou lhes dificultando a defesa, deflagra quatro tiros do revólver, que trazia empunhado, contra Amândio e Lucas, então dentro em uma sala repleta de pessoas de ambos os sexos, atingindo por *aberratio ictus*, além da vítima Lucas, a José Bozic, cunhado dêste, com o segundo tiro desfechado pelo revólver, que manejava, e ainda a Amândio, irmão do assassinado Lucas, e provocando alarme e confusão entre os co-participantes do baile, expostos, criminosamente, ao perigo de, naquele insidioso acometimento, vir a ser lesionada sua integridade física e, cruelmente, sacrificado seu direito à vida.

II. Criminoso de índole ou instintivo, moldado pelo gênero de vida aventureira, fanfarrão, violento, agressivo, envolvido, apesar de contar apenas vinte e dois anos de idade, em quatro conflitos cruentos, antes de, por fim, matar, fria, insidiosa, inopinada e cruelmente a inocente vítima, laborioso e pacífico lavrador, ali, com a família, a divertir-se, calma e alegremente, aflagra-se a índole perversa, excitada pela alcoolização e estimulada pela impunidade de aventuras e violências físicas, anteriormente perpetradas e ainda impunes, devido à procrastinação indefinida e conseqüente à acefalia dilatada da comarca e falta de aparelhamento indispensável a tornar expedita e eficiente a administração da justiça punitiva.

A falta de repressão de criminosos dessa espécie, anômalos morais, adquiridos por subseqüente perversão ética, contribuiu, decisivamente, para que o ora recorrente adquirisse o aspecto e hábito de desordeiro, façanhudo, valentão e, por extremamente perigoso, se convertesse em indivíduo indesejável, temido e terror da zona do quinto distrito de Clemente Argôlo, e ali já se distingue da

gente honesta, e laboriosa, como "um carneiro de cabeça preta se não confunde", no dizer de MAUSDLEY, "com outro de cabeça branca".

III. Entre a data da interposição deste recurso e de seu recebimento 21 de julho de 1952 (fls. 126), a dedução das razões do patrono do recorrente, juntas aos autos a 23 de julho (fls. 127), a abertura de vista a 24 deste mês (fôlhas 132) e a juntada das contra-razões do promotor de justiça trinta e um dias depois (24 de agosto – fls. 132 v.); a sustentação do juiz *a quo* (fls. 134) - a 28 de agosto de 1962), a certidão não datada (fls. 135) lavrada pelo escrivão do cartório criminal e elucidativa do porquê só a três de março do corrente ano pôde extrair o traslado do processo e o remeter a esta instância, em cuja Secretaria veio a ser recebido a 18 de maio do ano corrente, ao fim de nove meses e vinte dias da sustentação, evidencia a necessidade imperiosa de desdobrar a escrivania, criar o segundo cartório criminal na comarca de Lagoa Vermelha. Município densamente populoso e de vastíssima superfície, ainda, mal datado de vias de comunicações, e onde mais das quatrocentas serrarias devastam, dia e noite, as últimas reservas de pinheiros do Rio Grande do Sul, motivo por que essa, faina impatriótica e criminosa, atrai de todos os quadrantes do Estado jornaleiros, muitos das quais fugitivos escapos às malhas da justiça penal, e, por isso mesmo, de logo, infratores da ordem jurídica, - apresenta um dos mais altos coeficientes da criminalidade na estatística judiciária.

Contando apenas com um escrivão, quase septuagenário, assoberbado, dia e noite, pelas continuas e sucessivas audiências do juiz de direito e do pretor, muitas das quais realizadas, em casos de urgência, nos dias feriados e freqüentemente até altas horas da noite, impossibilitado de adquirir máquina de

Finalpag. 426

escrever ou de admitir um ajudante, por deficientes os estipêndios auferidos do Tesouro estadual, sobretudo para a absorvente extração de traslados, - como ocorreu na espécie, - a inobservante, de prazos legais desmerece da censura disciplinar, mesmo porque "*nemo ad impossibilia tenetur*" e o "estado de necessidade", juridicamente configurado, descrimina a grave falta objetivada nos autos: procrastinação do julgamento do recurso, com reflexos diretos sôbre tão dilatada prisão do recorrente, efetivada, em caráter preventivo, a 26 de dezembro de 1950 - fls. 29 v. e 32.

Determinam seja extraído e remetido ao egrégio Conselho Superior da Magistratura o tópico III dêste acórdão, a fim de propor ao colendo Tribunal Pleno de Justiça a criação de mais uma escrivania criminal na comarca de Lagoa Vermelha, único meio de regularizar ali a administração da justiça e evitar que essas dilatações ilegais de instrução de processos e julgamento dos homicídios contribuam para escandalosas e irreparáveis absolvições, sempre acoroçadoras do crescimento da criminalidade.

Custas pelo recorrente, na forma da lei.

Pôrto Alegre, 23 de junho de 1953. - *João Solon Macedônia Soares*, presidente e relator; *Oldemar Toledo*; *Crisanto de Paula Dias*.

Fui presente. - *Floriano Maya d'Ávila*, 1º procurador substituto.

*

HOMICÍDIO – SURPRÊSA

- A surprêsa consiste em recurso do agente, capaz de tornar impossível ou difícil a defesa do ofendido.

Recorrente: Cândido Fagundes Nunes

Rec. nº 2.274 - Relator: DESEMBARG. THOMPSON FLÔRES

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos:

Acorda a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, sem divergência de votos, prover o recurso interposto por Cândido Fagundes Nunes à sentença do Dr. juiz de direito da 1ª Vara da comarca de Bagé, que o pronunciou em o art. 121, § 2º, inc. IV, surprêsa, do Código Penal, para, desclassificando a infração, fazê-lo simplesmente em o *caput* do referido preceito.

Custas na forma da lei.

I. Com duplo fim recorreu o réu. Alcançar a realização do exame psiquiátrico que lhe fôra negado e obter desclassificação do homicídio. O aresto de fls. 63 v., como diligência, ordenou o exame, encontrando-se a fls. 69-72 o laudo que diagnosticou "sem perturbação mental". Resta o segundo motivo.

II. Réu e vítima viviam amancebados há, três anos. Por vêzes muitas rompiam, atingindo as contendas, ora motivadas por questões domésticas, ora oriundas pelos ciúmes do amante, proporções as mais variadas. Avizinhando-se as eleições de primeiro de novembro de 1951, sob pretexto de exercer o voto, rumou a vítima para a moradia da mãe, distante algumas léguas. Prometeu regressaria logo. Não cumpriu, entanto. Foi o acusado ao seu encontro. Na horta onde colhia verduras veio ter êle. Discutiram. E, como se obstinasse a companheira em não retornar, adiantando mesmo *já tinha outro homem*, declinando até seu nome, provocando a ira do denunciado, sacou êle de sua faca, golpeando a amásia, certamente, deixando-a sem vida. Ato contínuo tenta suicidar-se, usando da mesma arma, recebendo graves lesões.

III. A simples narrativa da cena convence que não ocorreu a agravante da surpresa, compreendida como recurso do acusado capaz de tornar impossível ou mesmo difícil a defesa da ofendida.

Embora a qualificativa em menção já se insculpisse no Código de 1890, de forma expressa, arts. 39, § 7º e 294, § 1º, no vigente diploma situa-se, implicitamente nas lindes terminais do inc. IV, § 2º, art. 121. E se o dissídio que ensejou no seio dos comentadores, refletindo-se nos tribunais, por sua consideração de objetiva ou subjetiva, permitiu que as discussões se acirrassem, a orientação adotada pelo vigente diploma cortou cerce, neste passo, as imprecisões. Domina hoje em matéria de agravantes e atenuantes o cunho nitidamente subjetivista. E' o que acentua FRANCISCO CAMPOS, em a "Exposição de Motivos":

"Ao prescrever as circunstância agravantes e atenuantes, genéricas ou

específicas, o projeto apresenta um cunho nitidamente subjetivista. O crime em si mesmo, na sua materialidade, passa, aqui, para um segundo plano. O que importa, principalmente, é o crime em função do seu autor" (M. DA COSTA PINTO, "O Código Penal", pág. 29).

Dessarte, se houve surpresa de parte da ofendida, de maneira a dificultar ou impedir se defendesse com êxito, não deflui de propósito do acusado, de gesto seu intencional. Teria, quando muito, emergido da objetividade da cena, nunca de um *recurso* por êle mesmo criado em seu prol com o desfavor da vítima, pois tudo leva a crer que foi a obstinação de Irene em não voltar, aliada a suas derradeiras palavras sôbre o novo amante, que provocaram a agressão. Não deve, assim, agravar o homicídio, qualificando-o, como se têm orientado, tranqüilamente, a doutrina. (ROBERTO LIRA, "Comentários ao Código Penal", II, 252; NÉLSON HUNGRIA, "Comentários ao Código Penal", V, 145; BENTO DE FARIA, "Código Penal Comentado", II, Parte Geral, págs. 42 e segs.) e os julgados ("REVISTA FORENSE", vol. 111, pág. 238).

Pôrto Alegre, 1º de julho de 1953. - *Eurico de Sousa Leão Lustosa*, presidente; *Carlos Thompson Flôres*, relator; *Elói José da Rocha*.

Ciente. - *Abdon de Melo*.

*

LIVRAMENTO CONDICIONAL - CONSELHO PENITENCIÁRIO

- Não havendo promoção de periculosidade, concede-se o livramento condicional, não obstante parecer contrário do Conselho Penitenciário.

Recorrente: Félix Vieira dos Santos

Rec. nº 2.424 - Relator: DESEMBARG. THOMPSON FLÔRES

ACÓRDÃO

Vistos, expostos e discutidos:

Acordam, em 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, sem discrepância de votos, prover o recurso interposto por Félix Vieira dos Santos à sentença do Dr. juiz de direito que lhe denegou o livramento condicional, para o efeito de outorgá-lo, mediante condições a serem fixadas na inferior instância, atendidas as disposições do art. 718 do Código de Proc. Penal.

Custas na forma da lei.

I. Absolvido pelo Tribunal do Júri de Santiago, veio o recorrente a ser condenado pela egrégia 2ª Câmara Criminal, em acórdão de 8 de abril de 1940, que, provendo a apelação do M. P.; apelou-o com 21 anos de reclusão, médio do homicídio qualificado pela surprêsa (art. 294, § 1º, combinado com o artigo 39, § 7º, da Consolidação das Leis Penais).

Preventivamente prêso desde 21 de março de 1938, remetida à Casa de Correção, a 17 de junho de 1940, tendo passado pela Colônia Agrícola, cumprido mais de dois terços da pena, postulou o presente benefício. Em pronunciamento unânime e favorável manifestou-se o colendo Conselho Penitenciário. Não atendeu, entanto, à pretensão o Dr. juiz de direito, o que fêz levando em conta as faltas registradas no Presídio e, ainda o laudo médico do estabelecimento. Inconformado, recorreu o sentenciado, correndo o apêlo seus trâmites legais. Nesta instância, emitiu parecer o Dr. 1º procurador do Estado, pelo provimento da pretensão.

II. O estudo dos autos convence que a medida devo ser concedida. Para a concessão do benefício, última quadra do sistema penitenciário adotado, cumpre ao sentenciado satisfazer exigências objetivas e subjetivas. Com respeito àquelas não ocorre imprecisão. E, pôsto não se tenha prova da satisfação das obrigações civis, de outro lado não consta tenham sido exigidas. O óbice emergiu das últimas: conduta carcerária e ausência de periculosidade.

III. São dignas de nota as três notas referidas, bem como o parecer do gabinete de antropologia.

Entanto, frente ao exame de conjunto, da modalidade, perdem a substância e o relêvo, capazes da denegação, máxime com o pronunciamento unânime do Conselho, em prol da concessão. Realmente. As notas em menção vêm

desacompanhadas de qualquer elemento para melhor juízo, encontrando, ademais, repulsa nos assentamentos revelados no feito. Assim, revela o gabinete que é o sentenciado trabalhador, de bom comportamento na oficina, onde goza as franquias de operário, sendo calmo, obediente, nem bruto, nem brabo; na escola, que frequenta, tem regular aproveitamento, mostrando-se sincero, constando, outrossim,

Finalpag. 428

ter amizades e não possuir inimigos.

Ademais, não havia com respeito ao recorrente qualquer presunção juris de periculosidade. O parecer do gabinete não afirma seja perigoso, limita-se, com base nos coeficientes obtidos no inventário pessoal de BENREUTER e referidas notas desabonatórias, a deixar de assegurar tenha cessado o estado perigoso. O colendo Conselho, onde funcionam dois psiquiatras e três juristas, com todos os elementos ora examinados, e com a saliência que lhe proporciona a lei, sem discrepância, opinou pela concessão.

IV. Em tais termos; era de ser concedido o benefício. As condições objetivas plenamente atendidas e as subjetivas também satisfeitas, porque num período de encarceramento que ronda pelos 15 anos, de um homem rude e com a idade inicial que recém-passava da maioridade civil, as transgressões que datam, as duas primeiras de mais de um lustro e a última de três e meio anos, sem qualquer outra em seu desfavor, testificam a regeneração. Ademais, a que respeita à disciplina não bem convence tenha ocorrido; a que se relaciona à sexualidade, sem maior gravidade, em parte se explica, como bem acentua LEMOS BRITO em sua monografia ("A Questão Sexual nas Prisões", arrimado a tratadistas outros); e a fuga se não ofereceu, com sinais que o comprometam.

Por fim, como assinala ROBERTO LIRA:

"O sentenciado é um homem sujeito às contingências e exposto ainda aos desafios de uma condição muitas vezes desesperadora. Não se pode reclamar d'ele o que nem dos santos se exige" ("Código Penal Comentado" ed. da "REVISTA FORENSE", II, 420).

Tudo inclina à presunção se tenha emendado o sentenciado. Não se requer certa, como acentuava RIBEIRO DANTAS (PLAUTO DE AZEVEDO, "Leis da Condenação Condicional e do livramento", pág. 60), pois, se assim fôsse, não se justificavam as condições atribuídas.

Pôrto Alegre, 3 de agosto de 1953. - *Eurico de Sousa Leão Lustosa*, presidente; *Carlos Thompson Flôres*, relator; *Elói José da Rocha*.

Fui presente. - *Ivânio Pacheco*.

Finalpag. 429

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro

PROTESTO - JÚRI - APELAÇÃO - LATROCÍNIO

- Ao juízo "ad quem" é vedado, em regra, conhecer do recurso interposto, antes do protesto, e o regular será, vindo os autos, inadvertidamente, à segunda instância, devolvê-los ao juízo "a quo", para que novo julgamento pelo júri seja proferido por fôrça do próprio protesto do recorrente.

- Pouco importa, no sistema do Código Penal, para se integrar a figura do latrocínio, previsto no art. 157, § 3º, do Cód. Penal, que a violência, de que resulta a morte, e "anteceda" ou "preceda" a subtração, eis que não é a morte, em tais crimes, o escopo principal do agente, que, ao contrário, visa, especialmente, à subtração da coisa móvel, ainda que tenha de matar para a obter ou a conservar.

Apelante: José Francisco

Ap. nº 2.315 - Relator: DESEMBARG. AGENOR RABELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação crime nº 2.315, vindos da comarca de Paraíba do Sul, em que é apelante José Francisco e apelada é a Justiça Pública:

Denunciado por crime de latrocínio, foi o apelante bem ou mal pronunciado como incurso na sanção dos arts. 121, § 2º, V, e 157, combinados com o disposto no art. 51, § 1º, todos do Cód. Penal, pela sentença de fls. 83, que argumenta:

"I. Configura-se nestes autos, em tôda sua hediondez, um crime de roubo, precedido de homicídio. O evento ocorrera nas proximidades da cidade de Paraíba do Sul, cêrca das 21 horas do dia 23 de janeiro do corrente ano. O indiciado, arditosamente, atraíra sua vítima para aquêle local, servindo-se, para tanto, do pretexto de ir até Barão de Angra, viagem que improvisara, ao pressentir que ela trazia, consigo valores apreciáveis. Solicitara-lhe a corrida em seu auto de praça, ajustando-a por Cr\$ 20,00, e, já em meio a viagem, propusera retôrno ao ponto de partida, manobra, que lhe permitira passar para o assento ao lado, da sua vítima, que, inopinadamente, fôra atacada a punhal, daí sua, morte violenta e, a seguir, o saque, com a subsequente apropriação dos valores que, por indicação sua, fôram achados em sua própria casa. Aqui, a figura do latrocínio, como definido na lei penal anterior, no qual a *morte* podia entrar como *meio para facilitar ou realizar o roubo*, ou ainda, *ocorrer acidentalmente; é que ela, elemento constitutivo do crime*, poderia se verificar *antes, durante, ou após a prática do roubo* (art. 359 da Consolidação das Leis Penais). Já, frente à lei penal vigente, assim não é possível definir o latrocínio. Êste, dentro da letra do art. 157, § 3º, *in fine*, do Código Penal, pressupõe a violência à pessoa, durante a perpetração do roubo, ou ainda depois de perpetrado êste, nunca, porém, como preparatório à sua prática, porquanto, nesta última hipótese, o que se tem, é, evidentemente um homicídio voluntariamente perpetrado, como meio de assegurar a execução do outro crime, na espécie, o roubo, então, o objeto criminoso delineado pelo indiciado. Aí, segundo o Código citado, o homicídio qualificado (art. 121, § 2º, V) e o crime de roubo (art. 157), resultantes de uma só ação, a ensejar, no que concerne à aplicação da pena, o disposto no art. 51, § 1º, da mencionada lei penal. Esta, a definição legal da ação delituosa do indiciado, que, dentro dos elementos informativos do processo, deve ser apreciada, e, se, afinal, reconhecida procedente, certo que o devolverá a julgamento pelo Tribunal do Júri, nos têrmos do disposto no art. 2º a lei nº 263, de 23 de fevereiro de 1948, que, provendo sôbre a competência dêsse Tribunal, deu nova redação ao § 1º

do art. 74 do Cód. de Proc. Penal, para conformá-lo com os imperativos do § 28 do art. 141 da Constituição federal.

"II. Está constatada a materialidade do homicídio na pessoa de Pedro Domingues de Castro. A necrópsia consubstanciada no laudo de fls. 43, pelas suas conclusões, não deixa dúvidas a respeito. A brutalidade do ataque, com a reiteração de golpes desferidos na vítima, evidencia, em tôda sua brutalidade, a morte de Pedro Domingues de Castro, então decorrente de um sem

Finalpag. 430

"número de lesões, de cuja letalidade não há que duvidar.

"III. Por outro lado, o elemento material do roubo está configurado no auto de apreensão de fls. 15. Êste dá a certeza de haver o agente do crime, depois de violentada a sua vítima, pôsto suas mãos nas coisas móveis de propriedade desta, levando-as para local outro, onde, posteriormente, foram encontradas.

"IV. Emerge da confissão do indiciado, corroborada pelos demais elementos informativos do processo, a procedência da imputação, que se lhe fêz, relativamente à autoria dessas duas infrações penais. Seu desígnio criminoso, friamente premeditado, fôra assaltar Pedro Domingues de Castro, a fim de se apoderar de valores, que sabia existentes em seu poder. Atraiu-o pretextando uma viagem a Barão de Angra, para lugar êrmo; matou-o a golpes de punhal, servindo-se de (uma arma fria, a ressaltar sua barbárie, e, depois, realizou o seu intento, apoderando-se dos seus haveres, que, par indicação sua, foram encontrados em sua casa, envolvidos em documentos pertencentes à sua vítima, tudo guardado num esconderijo calmamente procurado. Removeu o cadáver de Pedro para local distante do seu automóvel, que, por sua vez, fôra afastado para outro local. Já, no dia seguinte, fêz lavar suas vestes, a fim de fazer desaparecer as manchas do sangue da sua vítima, indo, a seguir, para o seu trabalho diuturno. Foi frio no crime, mais frio, ainda, no preparatório para o despistamento sobre sua pessoa, indo ao ponto de fazer crer não possuir dinheiro para remédio, que lhe receitara o médico, então procurado, a fim de socorrê-lo de *acidente no trabalho*. Deixou rastros positivos do crime de roubo, numa exuberância de provas que são incomuns entre os ladrões da sua espécie; em regra, quem mata e rouba, tudo faz no sentido de (esconder esta última

ação, indicando outro móvel para o homicídio, que melhor o justifique ou atenuar, nunca, porém, agravando-o, com a concomitância de outro delito.

"V. E, se deixou bem nítido o roubo, pela ocorrência de todos os elementos definidores dessa infração penal, por outro lado, não foi menos pródigo, relativamente às provas do homicídio que praticara, como meio de melhor assegurar a execução daquela primeira infração. Praticou o homicídio voluntário; e, nem se duvide da sua intenção de matar, perfeitamente objetivada na necropsia de fls. 43, onde um sem número de lesões mortais são alinhadas, a demonstrar que o seu intento, a sua vontade não era apenas roubar, mas exterminar sua vítima, tanto que só deixou de golpeá-la quando a viu abatida, já sem, vida.

"VI. É o indiciado convencido, incontestavelmente, de duas infrações: o "homicídio qualificado, que se define no inciso V, § 2º, do art. 121 do Código Penal e, ainda, o roubo, capitulado no art. 157 dessa mesma lei penal, sendo que, aquele fôra praticado para assegurar a execução dêste último. Há, aqui, a concorrência de dois crimes, resultante de uma só ação, a justificar o concurso formal de delitos, dentro da regra do § 1º de art. 51, *in fine*, da lei penal vigente".

Submetido a julgamento do júri, êste o condenou a 30 anos de reclusão.

Não se conformando, apela da decisão e depois indica o art. 607 do Cód. de Proc. Penal, que cogita de protesto por novo júri, e o Dr. juiz *a quo*, apesar do que dispõe o § 2º desse artigo, fêz remeter o processo, bem ou mal, a êste Tribunal para julgamento da apelação.

Isto pôsto:

Acorda, unânimemente, a 3ª Câmara do Tribunal de Justiça, em conhecer do recurso de apelação e lhe dar provimento, para, em face do tumulto processual ocorrido, e chamado o feito à ordem, anular o processo, da sentença de pronúncia inclusive, pela manifesta incompetência, *ratione materiae*, de ser julgado pelo Tribunal do Júri (que o condenou a 30 anos de reclusão) o réu-apelante, acusado, na própria pronúncia, de ter cometido o crime previsto no art. 157 do Cód. Penal, com violência de que resultou a morte do ofendido.

Ainda que de uma forma confusa, o verdade é que o réu-apelante, depois de ter apelado da sentença condenatória do júri, que fixou sua pena em 30 anos de reclusão, tempestivamente protestou (de um modo indireto, mas protestou) por novo julgamento, não sendo; pois, mais licito ao Dr. juiz, fazer processar o primeiro apêlo, tão clara é a regra a respeito contida no § 2º do art. 607 do Código de Proc. Penal, que ao juiz não é permitido

Finalpag. 431

ignorar, invalidando qualquer outro recurso já interposto.

Não é menos verdade que ao juízo ad quem é vedado, em regra, conhecer do recurso interposto antes do protesto, e o regular será, vindo os autos, inadvertidamente, à segunda instância, devolvê-los ao juízo *a quo*, para que novo julgamento pelo júri seja proferido por fôrça do próprio protesto do recorrente.

A questão, porém, é que êste processo foi por demais tumultuoso.

Como bem assinala em seu parecer o Sr. desembargador procurador geral:

"O ilustre advogado do réu tumultuou, desnecessariamente, o ritmo processual. O Dr. juiz de direito não chamou o feito à ordem, deixando que a irregularidade prosperasse. No mesmo dia (fôlhas 167 e 168) em que é interposta uma "apelação, requerida ao juiz, uma outra, mas significando protesto por novo júri (art. 607 do Cód. de Proc. Penal), é manifestada ao colendo Tribunal de Justiça! Uma coisa não impedia a outra (art. 608), em tese. Entretanto, devemos interpretar o pedido como sendo simplesmente um protesto por novo júri. É preferível. Se fôsse apelação, o Tribunal teria, decerto, que mandar processá-la na forma da lei. O *recurso não foi recebido*; o apelante não teve vista para arrazoar sòmente há razões da acusação (fls. 167, 170, 172 e 173).

O que é grave; porém, é que na definição jurídico-penal do crime, como o apresenta a denúncia, *e como a aceita a sentença de pronúncia*, a espécie, *ratione materiae*, é da competência do Dr. juiz de direito e não da do Tribunal do Júri.

Aceitar, porém, passivamente, que o réu, por fôrça de protesto por novo júri, que mal processado trouxe os autos ao Tribunal de Justiça, seja, novamente julgado por um Tribunal do Júri incompetente, *ratione materiae*, para decidir de sua sorte; e só depois (caso dê pela nulidade o Ministério Público), o que não é de se prever na hipótese (em face de seu silêncio a respeito), corrigir tão evidente e insanável êrro de direito: é situação processual incompatível com o vigente sistema legal.

A hipótese é típica, pois, de um chamamento à ordem do processo para se regularizar sua marcha atropelada.

Nesta altura, não tem evidentemente o juízo *ad quem* competência para declarar se o réu cometeu ou não o crime previsto no § 3º do art. 157 do Cód. Penal, que o sujeita ao julgamento do juiz singular.

Não é disso que se trata.

A conclusão da sentença de pronúncia é que está em desacôrdo com suas próprias premissas.

Se é verdade, como afirma a sentença de pronúncia: *que o réu, arditosamente, atraíra sua vítima para aquêle local, servindo-se, para tanto, do pretexto de ir até Barão de Angra, viagem que improvisara, ao pressentir que ela trazia consigo valores apreciáveis.*

Se é certo, como ai se consigna: que, já em meio à viagem, propusera retôrno ao ponto de partida, *manobra que lhe permitiria passar para o assento ao lado da sua vítima, a quem inopinadamehnte atacara a punhal, e daí sua morte violenta, seguida de saque, com a subseqüente apropriação de valores.*

Se assim é: Então, a intenção do réu ao planejar tudo isso, era a de, se apropriar dos bens do ofendido, ainda que para tanto tivesse que o matar, como, parece, o matou.

O crime é, pois, o previsto no § 3º do art. 157 do Cód. Penal, isto é, o de subtrair coisa móvel alheia, para si, mediante violência a pessoa, de que resulta morte, crime, que escapa á competência do Tribunal do Júri.

O Dr. juiz, desnecessariamente, muito se preocupou com o fator cronológico para a definição jurídico-penal dos atos praticados pelo apelante.

Pouco importa, entretanto, no sistema, do Cód. Penal, para se integrar a figura do *latrocínio*, prevista no art. 157, § 3º, do Cód. Penal, que a violência de que resulta a morte, *anteceda* ou *preceda* a subtração, eis que não é a morte, em tais crimes, o escopo principal do agente, que, ao contrário, visa, especialmente, a subtração da coisa móvel, ainda que tenha de matar para a obter ou a conservar.

O apelante, aliás, quer promover um exame de sanidade, para apurar o grau de sua responsabilidade, diligência que ainda se poderá, realizar, se assim o entender o Dr. juiz, nos termos do art. 502 do Cód. de Proc. Penal.

Custas *ex lege*.

Finalpag. 432

Niterói, 13 de outubro de 1952. - *Portela Santos*, presidente; *Agenor Rabelo*, relator.

*

ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - LEGÍTIMA DEFESA

- E' de admitir a absolvição sumária pelo reconhecimento da legítima defesa, se as palavras do acusado, ao narrar fato praticado sem testemunhas presenciais, encontrarem apoio em fortes indícios reunidos no processo.

Recorrido: José Manuel da Silva

Rec. nº 2.330 - Relator: DESEMBARG. FERREIRA PINTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos do feito crime nº 2.330, de Santo Antônio de Pádua, recurso *ex officio*, em que é recorrente o Juízo de Direito e recorrida a Justiça Pública:

Acordam, por unanimidade de votos, em denegar provimento ao recurso de ofício interposto, para confirmar, como confirmam, a sentença de fls. 44 a 46, que, com bom apoio na prova os autos, absolveu sumàriamente o réu José Manuel da Silva, mais conhecido por "José Capitão", visto conhecer em seu benefício a discriminante prevista no inciso II do artigo 19, combinado com o art. 21 do Código Penal.

Narra a denúncia que, no dia 16 de março do corrente ano, por volta das 15 horas, nas proximidades do estabelecimento comercial de Antônio Coelho, no 3º distrito do município de Santo Antônio de Pádua, se processou luta corporal entre José Manuel da Silva, conhecido por "José Capitão", e José Gonçalves Pena, apelidado "José Moleque". A luta foi provocada pelo segundo e só cessou com a intervenção das pessoas presentes.

Na noite do mesmo dia, na estrada da Maromba, no mesmo distrito, foi encontrado em estado desesperador, com ferimentos na cabeça, José Gonçalves Pena, que, não resistindo aos ferimentos, veio a falecer na madrugada seguinte, conforme atesta o laudo de necropsia de fôlhas 6 a 6 v. A causa da morte, segundo explicaram os peritos, foi hemorragia interna e externa, com perda de substância cerebral, proveniente de ferimentos produzidos por foice.

"José Capitão" apresentou-se espontâneamente à autoridade policial, alegando ter agido em legítima defesa, na iminência, de ser, de novo, agredido pelo seu agressor na luta que se desenvolveu, à tarde, nas imediações da venda de Antônio Coelho.

Oferecida a denúncia, o Dr. Juiz decretou a prisão preventiva do acusado e lhe deu defensor.

Na defesa prévia, sustentou o defensor dativo ter o acusado, ao regressar da sede do distrito de Santa Cruz, quando passou pela vítima, que estava a cavalo,

sentindo que a mesma, demonstrando querer realizar promessa anteriormente feita, levado a mão à cinta, sacado de uma arma, no propósito de alvejá-lo.

Na instrução criminal foram ouvidas as três testemunhas arroladas na denúncia, tendo o réu desistido da inquirição das que indicou na defesa prévia.

Ao falar sôbre o merecimento da prova, o Dr. promotor de justiça confessou convencer o conjunto da prova da existência da legítima defesa.

O Dr. juiz, em longa e mui bem fundamentada sentença, absolveu o réu e recorreu *ex officio*.

Nesta superior instância, o Dr. subprocurador geral foi pela confirmação da sentença recorrida.

As testemunhas Geraldo Ferreira de Almeida, Leocádio o Miguel Jacinto Rosa, testemunhas da luta que se travou nas proximidades da casa de negócio de Antônio Coelho, narraram os fatos, de modo a se poder acreditar ter sido "José Moleque" o provocador, só não tendo a briga tido maiores conseqüências, devido é, intervenção delas em socorro do réu, subjugado pelo pescoço, na iminência de receber uma facada do adversário.

Contou Miguel Jacinto Rosa que tudo teve início em uma brincadeira. Brincavam denunciado e vítima, quando esta deu uma varada naquele. O acusado subiu um barranco, repetiu que não mais queria daquelas brincadeiras e sentou-se no chão. Insistiu a vítima, em continuar e puxou o acusado por um pé, dando-lhe grande queda e incontinentemente agarrou-lhe o pescoço, sacando da faca para ferir o adversário subjugado. Leocádio, com uma pancada, fêz cair a faca, mas a luta prosseguiu, só cessando com a intervenção de Leocádio Sabino, que retirou "José Moleque" de cima do acusado, enquanto Geraldo agarrava o recorrido. Teimou a vítima

Finalpag. 433

em continuar na agressão, tentando puxar de uma arma de fogo. Intervenção mais enérgica dos presentes fêz o réu seguir para a casa, situada bem perto,

tendo a vítima, ao se retirar, declarado que teria contas a ajustar com o adversário, quando por ali passasse (fls. 34 v.).

As testemunhas de vista da primeira luta narram os fatos pela mesma forma, deixando bem evidenciado que, se não fôsse a intervenção delas, o fato teria tomado proporções maiores, devido à atitude agressiva da vítima (fls. 32 v., 33 v. e 34 v.).

O réu, quando, espontâneamente, se apresentou à autoridade policial, contou os mesmos fatos que já haviam sido descritos pelas testemunhas presenciais.

Acrescentou que, à noite, foi a Santa Cruz e, de volta à casa, na estrada, perto de Bom Jardim, encontrou "José Moleque", a cavalo. Visto pelo adversário da tarde, foi chamado por êsse, que, sem demora, atirou o animal sôbre êle, a quem chamou bandido, ao enfiar a mão na cinta para sacar da arma. Fêz uso da foice em sua defesa e, tendo o instrumento desencabado, passou a usar do cabo, vibrando pancadas no agressor, que tombou do animal. Retirou-se o declarante e, ao saber do falecimento de "José Moleque", apresentou-se ao delegado (fls. 8).

Em juízo, no interrogatório, narrou os mesmos fatos, apenas com um pequeno acréscimo. Declarou que viu a vítima sacar da garrucha, tendo êle, que se encontrava a pé ao passo que o seu inimigo se conservava a cavalo, feito uso da foice, que saiu do cabo, logo na primeira pancada. Vibrou, com o cabo, segunda paulada, tendo visto o ofendido cair do cavalo. Deixou o seu adversário ainda com vida, e, como não fôsse desejo seu matá-lo, se retirou (fls. 25).

O que se passou na estrada, nas proximidades de Bom Jardim, não teve testemunhas de vista.

Os três depoentes, que com tanta precisão descreveram a luta anterior, se referiram à ameaça de morte feita pela vítima, que prometera, ajustar contas, quando o réu, que transitava diàriamente pela estrada, a fim de entregar o leite na Cooperativa em Paraoquena, passasse por aquêle local.

A faca, finda a luta, foi restituída ao provocador e as testemunhas se referem ao gesto dêsse de levar a mão à cintura, como que à procura de uma arma de fogo.

O crime se deu na estrada, quando o réu voltava de Santa Cruz.

As testemunhas descreveram a vítima, conhecida como mau elemento, já, tendo sido autor de um ferimento na pessoa de Pedro Frederico (fls. 10), ferido à faca na altura do peito (fls. 33); pessoa que se embriagava e ficava provocadora, já tendo sido, há tempos, autor de ferimento a faca, em Pedro Frederico (fls. 10 v.); tida como mau elemento, muito provocador (fls. 11 v., 33 v.); bastante conhecido como mau elemento (fls. 12), pessoa provocadora, tida no lugar como mau elemento, já tendo, em certa, ocasião, dado uma facada em um irmão (fls. 34 v.).

O acusado, ao contrário, moço, com 28 anos, casado, com dois filhos, foi por todos apontado como homem trabalhador, lavrador honrado, com bons antecedentes.

Não teve testemunhas o que se passou, à noite, una estrada, mas indícios veementes encontradiços nos autos permitem se acreditar nas palavras do acusado, que, mal soube do falecimento, se apresentou à autoridade policial, para contar o que se passara no regresso à casa.

Testemunhas deram notícias das ameaças proferidas pela vítima, que não ignorava passar o réu freqüentemente por aquêlo caminho, quando ia levar o leite à Cooperativa de Paraoquena. Ficou beta provado ter sido a vítima quem transformou uma brincadeira em terrível luta corporal, na qual fêz uso de uma faca e, ao se sentir desarmado, ainda tentou sacar de uma arma de fogo.

Não fôssem os presentes e, nas imediações da venda do Coelho, o assassinado teria sido o réu, subjugado pelo pescoço, completamente dominado pelo adversário, já de faca em riste.

Nada aconselha a se abandonar as palavras de um lavrador de ótima conduta, que afirmou só ter feito uso da foice, na iminência de ser atacado por um adversário, cuja temibilidade bem conhecia, porque, naquela tarde, já havia

verificado a fôrça dos seus músculos e se vira na iminência de morte, tão facilmente fazia o contendor uso da faca.

Amedrontado pelas ameaças, foi natural o emprêgo da foice, ao encontrar tão temível adversário, em uma estrada deserta, à bôca da noite, ao lhe perceber o gesto de sacar da arma. O ataque não podia demorar, porque se tratava de um viajor a pé que se defrontava com um inimigo a cavalo. Com pequena demora, se houvesse simples vacilação, estaria sob os pés do animal, vítima da faca ou da arma de fogo de um homem violento, conhecido

Finalpag. 434

por todos os moradores do local como mau elemento.

É bem sabido que a apreciação dos requisitos da legítima defesa deve ser feita, não sob o ponto de vista objetivo, senão sob o ponto de vista subjetivo do agressor e do agredido. Repetem os tribunais que, defrontando-se, de um lado, um indivíduo perigoso com conhecida capacidade específica para delinqüir, e de outro, um cidadão pacato, desde que as declarações do último se ajustem às circunstâncias, é de se lhe dar crédito, reconhecendo-se em seu benefício a discriminante da legítima defesa.

Sem custas, na forma da lei.

Niterói, 13 de outubro de 1952. - *Portela Santos*, presidente; *Ferreira Pinto*, relator.

*

IMPRONÚNCIA – ABSOLVIÇÃO - EFEITOS

- Não é lícito ao juiz confundir a "impronúncia" em que apenas se julga improcedente a denúncia ou a queixa, sem o efeito de trancar tal decisão, o processo criminal não pode ser renovado surgidas novas provas - com a "absolvição" de que trata o art. 411 do Cód. de Proc. Penal. Justamente porque lhe faculta a lei, nessa oportunidade processual da pronúncia, desde logo, absolva, excepcionalmente, o acusado (convencendo-se de

circunstância que exclua, o crime, ou isente da pena o réu), apesar de ser, em regra, competente para o julgar o Tribunal do Júri - é que o força, a recorrer "ex officio", recurso a que não está o juiz obrigado nem mesmo lícitamente usar "se apenas o impronuncia".

Recorrido: Antônio José Barbosa

Rec. nº 2.342 - Relator: DESEMBARG. AGENOR RABELO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso-crime nº 2.342, vindos da comarca de Macaé, em que é recorrente o próprio Juízo *ex officio* e recorrido é Antônio José Barbosa:

Acorda, unânimemente, a 3ª Câmara do Tribunal de Justiça em negar provimento ao recurso, retificando, porém, a sentença recorrida para absolver o réu Antônio José Barbosa e não, apenas, impronunciá-lo.

Conforme salienta a douta Procuradoria Geral, cuja argumentação, calcada na prova dos autos, é de se adotar coma fundamentos desta decisão:

"O art. 411 do Cód. de Proc. Penal traduz uma tradição no Direito pátrio. Apesar da competência do Tribunal do Júri no julgamento da infração, o juiz, a que está afeta a pronúncia, pode absolver, nessa fase, o acusado, ocorrendo uma das circunstâncias excludentes do crime ou isentando de pena o réu. É uma medida que a lei adotou para libertar inocentes das delongas do julgamento perante o júri. No caso, resulta evidentemente demonstrado por provas plenas, extremes de qualquer dúvida, que o recorrido agiu em *legítima defesa* própria. As declarações do denunciado encontraram, desde o inquérito policial, eco nos dizeres das testemunhas presenciais do fato e no registro do auto de corpo de delito a que se submeteu o indigitado delinqüente. A provocação partiu da vítima, que logo se armou de uma navalha no intuito manifesto de garantir a desordem. Na cena principal, desenrolada junto ao automóvel que conduziria, de volta do baile, os músicos, a vítima brandiu a sua perigosa arma branca, desfechando golpes a torto e a direito. O réu foi atingido, e tudo fez por livrar-se da injusta agressão atual. Ao usar da pistola, como último recurso contra a

teimosa investida violenta, somente detonou um tiro. Não fugiu dos efeitos de sua ação, nem ocultou a arma, homicida. A sua conduta foi sempre a de quem estava convencido de ter se portado, na defesa de sua vida, à altura dos acontecimentos".

Não há dúvida, porém, que, aceitando, como aceitou, o Dr. juiz *a quo* os pressupostos da legítima defesa, procurando aplicar a justificativa do art. 19, inciso II, do Cód. Penal, não se houve com boa técnica, ao concluir por *impronunciar* o réu, eis que, em face das próprias premissas da sentença, apoiadas, aliás, nos elementos probatórios do processo, o réu teria agido, como em verdade agiu, em legítima defesa própria, tendo, pois, a seu favor, devidamente comprovada, uma escusativa que importava logicamente em absolvição.

Não é lícito ao juiz confundir a *impronúncia*, em que apenas se julga improcedente

Finalpag. 435

a denúncia ou a queixa, sem o efeito de trancar tal decisão, o processo criminal, que pode ser renovada, surgidas novas provas - com a *absolvição*, de que trata o art. 411 do Cód. de Proc. Penal.

Justamente porque lhe faculta a lei, nessa oportunidade processual da pronúncia, desde logo, absolva, excepcionalmente, o acusado (convencendo-se de circunstância que exclua, como na hipótese, o crime, ou isente da pena o réu), apesar de ser em regra competente para o julgar o Tribunal do Júri - é que o força a recorrer *ex officio*, recurso a que não está o juiz obrigado, nem pode mesmo licitamente usar - *se apenas o impronuncia*.

Custas *ex lege*.

Niterói, 27 de outubro de 1952. - *Portela Santos*, presidente; *Agenor Rabelo*, relator.

Finalpag. 436

Tribunal de Justiça do Ceará

"HABEAS CORPUS" - PRISÃO PARA INDAGAÇÕES POLICIAIS - CONSTRANGIMENTO ILEGAL

- Constitui constrangimento ilegal, que deve ser sanado por "habeas corpus", a prisão do paciente, quando efetuada para indagações policiais. À exceção de flagrante delito, a prisão não poderá efetuar-se senão em virtude de pronúncia ou nos casos determinados em lei e mediante ordem escrita da autoridade competente.

Paciente: Juvêncio Bastos Sales

H. c. nº 1.886 - Relator: DESEMBARG. DAMASCENO FONTENELE

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de pedido de ordem de *habeas corpus*, por via telegráfica, vindos da comarca de Juazeiro, em que é impetrante Antônio Araújo Silva e paciente Juvêncio Bastos Sales, etc.:

Antônio Araújo Silva impetrou, com fundamento no art. 648 do Cód. de Processo Penal e art. 141, § 23, da Constituição federal, por via telegráfica, uma ordem de *habeas corpus*, a favor de Juvêncio Bastos Sales, detido, naquela cidade, à ordem do Exmo. Sr. major secretário de Polícia e Segurança Pública, sob suspeita de autoria de um desfalque na Cooperativa Agrícola Industrial Ltda., com sede na mesma cidade.

Acham-se transcritas, no pedido da ordem, duas certidões extraídas dos dois cartórios da comarca, delas se verificando que, "não houve prisão em flagrante, nem qualquer procedimento oficial do Ministério Público, contra o paciente, cujo nome também não está inscrito no rol dos culpados".

Prestando informações a esta Presidência, o Exmo. Sr. major secretário da Polícia confessa que, efetivamente, "tendo chegado ao seu conhecimento que o paciente Juvêncio Bastos Sales era indigitado autor do desvio da quantia de Cr\$ 80.000,00, pertencente à Cooperativa Central Industrial Ltda., determinou ao

delegado regional de Juazeiro a promoção de diligências para, esclarecimento do caso, adotando-se providências, inclusive a detenção do aludido paciente, para indagações.

Que efetuada dita prisão, o paciente confessou o crime, tendo aquela autoridade solicitado, ao juiz local, a prisão preventiva do mesmo.

Ora, nos termos dos arts: 141, § 2º da Constituição federal e 282 do Cód. de Processo Penal, à exceção do flagrante delito, a prisão não poderá efetuar-se senão em virtude de pronúncia ou nos casos determinados em lei, e mediante ordem escrita da autoridade competente, donde se justifica a ordem, nos termos dos artigos 647 e 648 do Cód. de Proc. Penal.

É jurisprudência firmada o princípio de que é ilegal a prisão para, averiguações policiais.

Estando, pois, o paciente privado de sua liberdade de ir e vir, ilegal é o constrangimento que está sofrendo, de que o *habeas corpus* é remédio para fazer cessá-lo.

Isto pôsto:

Acorda o Tribunal de Justiça, por votação unânime, conceder a ordem, se por al não estiver prêso.

Fortaleza, 18 de junho de 1952. - *Damasceno Fontenele*, presidente e relator; *Olívio Câmara*; *Daniel Lopes*; *Leite de Albuquerque*; *Pires de Carvalho*; *Virgílio Firmeza*; *Arnaud Baltar*; *Boanerges do Amaral*; *Boanerges Facó*.

Fui presente. - *Oswaldo de Aguiar*.

Finalpag. 437

Tribunal de Justiça do Paraná

LESÃO CORPORAL CULPOSA - ACIDENTE DE TRÂNSITO - CLASSIFICAÇÃO DOS DELINQUENTES CULPOSOS

- Diz-se o crime culposo, quando o "agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia".

- Em face da lei, todo o homem tem o dever de diligenciar para que os seus atos não causem prejuízo a outrem, mais imperioso é esse dever àquele que, por profissão, é obrigado a possuir conhecimentos particulares, e a tomar precauções especiais para evitar acidentes e desgraças.

- Os delinquentes culposos são classificados por ANGIOLINI em quatro categorias.

- A idéia de culpa supõe dois requisitos: 1º, falta de precaução; 2º, falta de previsão.

- O automóvel, no vaivém das correrias, pede caro pelo seu serviço. Com a freqüência dos funestos acidentes que provoca, quase se poderia dizer que ele passa matando, esmagando e estropiando. São assustadoras as estatísticas dos sinistros automobilísticos.

Apelante: João da Silva

Ap. nº 6.780 - Relatar: DESEMBARG. GALVÃO DO RIO APA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação crime nº 6.780, de Campo Largo, em que são apelante e apelada, respectivamente, João da Silva e a Justiça:

Acordam os juízes da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça, por votação unânime, de acôrdo com o parecer do Exmo. Sr. desembargador procurador geral do Estado, que adotam, e o relatório oral proferido, em negar provimento ao recurso interposto para confirmar, como confirmam, a sentença apelada, pois ficou plenamente provado, pelo "boletim de acidente", laudos periciais oferecidos, plantas do local e fotografias em anexo, que: a) a velocidade imprimida pelo apelante ao ônibus, que então dirigia, era realmente

inadequada, no momento do acidente, tanto que, não obstante achar-se o veículo trafegando em uma reta da estrada, provocou o seu tombamento total: *b)* o apelante se houve, nesse instante, com imprudência ao avançar sobre a faixa de trânsito correspondente ao caminhão "G. M. C", placa PR-26-36-68, de União da Vitória, que vinha em sentido oposto, para Curitiba; *c)* o réu não agiu com as cautelas devidas, não levando em consideração as condições de tráfego intenso da estrada em aprêço, bem como da circunstância de se tratar de sua primeira viagem nesse serviço; *d)* o apelante, além de imprudente, procedeu com flagrante imperícia, na manobra, ao desviar da mão de sua direção, em trecho da estrada, em que havia sobra de faixa para o seu ônibus passar longe de outro veículo, conforme se verifica do diagrama de fls. 33 e fotografia nº 1 de fls. 34; *e)* a colisão, desgoverno e avarias internas e externas, alegados pelo apelante, são fatos decorrentes da culpa do mesmo e perfeitamente previsíveis; *f)* as lesões e a morte verificadas e descritas nos autos de exame de fls. 5 e 6, assina, são conseqüentes da imprudência, negligência e imperícia do réu, e, ao contrário do que o mesmo pretende, não foram ocasionadas por culpa, exclusiva das vítimas.

Custas ex vi legis.

Curitiba, 6 de abril de 1953. - *Munhoz de Melo*, presidente; *Artur C. Galvão do Rio Apa*, relator; *F. Cunha Pereira*; *Rocha Loures*.

Ciente. - *Edgar Tavora*.

SENTENÇA APELADA

Vistos, etc.:

João da Silva foi denunciado pelo Dr. promotor público da comarca, como incurso nos arts. 121, § 3º, e 129, § 6º, combinados com o § 1º do art. 51, todos do Cód. Penal, pelo fato delituoso descrito da seguinte forma: "No dia 2 de agosto de 1951, por volta das 19 horas, o denunciado João da Silva dirigia o ônibus placa 2-03-05, da Empresa Sul-Americana de Transportes de Ônibus, e ao se aproximar do Quilômetro 32 da estrada Curitiba-Campo Largo, trafegando em grande velocidade, imprudentemente procurou passar um caminhão que vinha a sua frente, quando em sentida contrário se aproximava o

caminhão placa nº 26-36-68, com o qual o ônibus se chocou, quando procurava avançar sobre a faixa, de trânsito correspondente ao caminhão, vindo a tombar metros adiante, resultando da colisão ferimentos na pessoa de Jucira Valões Brantes, que foram causa eficiente da morte da ofendida e lesões corporais na pessoa de Vitalina Cordeiro Borges, ambas, passageiras do ônibus".

Na instrução do processo, o réu foi interrogado e foram ouvidas três testemunhas

Finalpag. 438

de acusação, deixando de tomar as declarações da vítima sobrevivente, porque esta, em face dos ferimentos recebidos, ainda guarda o leito.

Proferindo o despacho saneador, foi designado dia para a audiência especial de julgamento. Em audiência, não havendo produção de prova de defesa, as partes aduziram, oralmente, suas alegações finais.

Isto pôsto:

Ao réu são atribuídos os delitos de lesões corporais culposas, previstos pelos arts. 121, § 3º, e 129, § 6º, ambos combinados com o § 1º do art. 51, todos do Cód. Penal.

A materialidade do delito e a autoria do crime estão devidamente provadas pelos laudos de exames cadavéricos de fôlhas 5 e lesões corporais de fls. 6, pela parte do plantão do Serviço de Trânsito, pelo "boletim de acidente" (fls. 23 e 24) e pelo laudo, planta, levantamento fotográfico do Laboratório da Polícia Técnica (fôlhas 29 a 35) e ainda pela prova circunstancial dos autos.

"Diz-se o crime culposos, quando o agente deu causa ao resultado por imprudência, negligência ou imperícia. Imprudência, negligência e imperícia não são mais, como diz VANNINI, do que *sutis* distinções nominais de uma situação culposa substancialmente idêntica, isto é, omissão, insuficiência, inaptidão grosseira no avaliar as conseqüências lesivas do próprio ato. Tanto na imprudência quanto na negligência, há inobservância das cautelas aconselhadas pela experiência comum em relação à prática de certos atos ou empregos de

certas coisas; mas, enquanto a imprudência tem caráter militante ou comessivo, a negligência é o desleixo, a inação, a torpidez. Uma é a imprevisão ativa (*culpa in commitendo*), outra é a imprevisão lesiva (*culpa in omitendo*). A imperícia, de seu lado, não é mais do que uma forma especial de imprudência ou de negligência: é a inobservância, por despreparo prático ou insuficiência de conhecimentos técnicos, das cautelas especificadas no exercício de uma arte, ofício ou profissão" (NÉLSON HUNGRIA, "Comentários ao Código Penal", vol. V, pág. 161).

"Em face da lei, todo o homem tem o dever de diligenciar para que os seus atos não causem prejuízo a outrem, mais imperioso é êsse dever àquele que, por profissão, é obrigado a possuir conhecimentos particulares, e a tomar precauções especiais para evitar acidentes e desgraças. A profissão de motorista impõe-lhe o dever legal de empregar tôda a sua atividade, tôda cautela particular com o fim de prevenir acontecimentos prejudiciais a terceiros, que não são sòmente os transeuntes, mas todos quantos viajam em veículos da emprêsa a que êle serve, confiantes de que a sua integridade pessoal, a sua vida está em segurança, não corre qualquer risco, pela presunção de que os empregados dêsses veículos possuem os conhecimentos especiais necessários, e a indispensável previdência para evitar os perigos dessa espécie de locomoção" (VICENTE PIRAGIBE, "Dicionário de Jurisprudência Penal do Brasil", 1º vol., pág. 199).

"Os delinqüentes culposos são classificados por ANGIOLINI em quatro categorias: 1ª) os que o são por defeito de senso moral ou altuísmo, em cujas ações é conscientemente querida a causa imediata que dá origem ao evento lesivo, e até mesmo é êste previsto, embora se esperando que não ocorresse; 2ª) os que o são por inexperiência, imperícia, inaptidão, etc., não prevendo o evento lesivo e não tendo, sequer, consciência da causa imediata que o determina; 3ª) Os que o são por defeito do mecanismo da atenção ou das faculdades associativas, conscientes da causa e sem previsão do evento, lesivo; e, finalmente, 4ª) os que o são por influência do ambiente ou por *surmenage* física e intelectual (não prevendo o evento e não tendo consciência da causa), de modo que não são temíveis ou o são em grau diminuto" (NÉLSON HUNGRIA, ob. cit., vol. V, páginas 157 e 158).

"A idéia de, culpa supõe dois requisitos: 1º) Falta de preocupação por ocasião do ato voluntário, isto é, desprezo do cuidado que a ordem jurídica impõe e que se faz necessário conforme as circunstâncias. A medida do cuidado objetiva da ação surpreendida, e não segundo o caráter particular do agente. A não-aplicação da atenção, o não-preenchimento do dever, apresenta-se como falta de vontade; 2º) Falta de previsão, isto é, deve ser possível ao agente prever o resultado como efeito do movimento certo, ainda que somente nos seus contornos gerais. Na apreciação desta questão cumpre tomar por base as faculdades mentais, a, maior ou menor penetração do agente. A medida é aqui subjetiva, especial. O que está em causa é a capacidade mental do indivíduo. Se ela é afirmada, a falta de previsão apresenta-se como falta de inteligência. A culpa assenta, pois, sobre um erro concernente à importância do ato voluntário como a causa ou não-impedimento do resultado. Nisto é que ela se distingue do acaso" (VON LISZT, "Direito Penal Alemão", tradução de JOSÉ HIGINO, vol. I, § 4º).

"O tráfego de veículos automotores fêz-se, na atualidade, uma causa quotidiana e alarmante de eventos lesivos contra

Finalpag. 439

a pessoa. O automóvel, no vaivém das correrias, pede caro pelo seu serviço. Com a freqüência dos funestos acidentes que provoca, quase se poderia dizer que êle passa matando, esmagando e estropiando. São assustadoras as estatísticas dos sinistros automobilísticos" (NÉLSON HUNGRIA, ob. cit., vol. V, página 166).

Aproveitando as lições de FRUTUOSO DE ARAGÃO em "Delitos de Automóvel", de SEABRA JÚNIOR, em "Acidentes de automóveis", e de RIBEIRO DE SOUSA, em "O Novo Código Penal", esclarecemos que, um motorista que entra em uma rua contramão e atropela uma transeunte, ou então, um motorista que tenta passar na frente de outro veículo, percebendo que vem outro, em sentido contrário, principalmente, à noitinha, em estrada com trânsito intenso e bastante empoeirada, não só desobedece a uma das normas estabelecidas pelo Cód. Nacional de Trânsito, como demonstra imprudência - se conhecia tal norma - e imperícia - se não conhecia. Como êste, vários casos poderão se dar em que a inobservância de regulamento redunde em verificação

de uma das formas aceitas da culpa. Os regulamentos não são feitos por mera formalidade, visam sempre ou quase sempre evitar acidentes, males, danos. Quem infringe êsses regulamentos será, quase sempre, um imprudente, manifestará imperícia ou até mesmo negligência, quando distraído, deixa de obedecer às normas estabelecidas.

A responsabilidade criminal do acusado, resultante da concorrência de culpa, na eclosão dêsse fato letal, emerge de seguros elementos de convicção, hauridos na apresentação dos motivos que o determinaram, porque: 1º) o réu agiu imprudentemente, pretendendo passar na frente de um caminhão, percebendo que vinha outro veículo, em sentido contrário; 2º) o fato ocorreu à noite e devido ao grande trânsito a estrada estava bastante empoeirada, com pouca visibilidade, e o réu, em flagrante abuso, conduzia o veículo sem as devidas cautelas; 3º) manda a prudência, principalmente aos motoristas de coletivos, que em estradas estreitas, como as nossas, usem o máximo cuidado, percebendo em sentido contrário outro veículo que não tenha apagado as luzes fortes. Tôdas as circunstâncias obrigavam-no a cercar-se de cautelas, principalmente sendo a primeira vez que fazia tal viagem, evitando assim tristes ocorrências; 4º) o réu imprimiu ao ônibus, velocidade inadequada, que êle não pôde dominar, como seria de mister.

A prova decisiva em tais casos é o "boletim de acidente" e ainda o laudo pericial feito pela polícia técnica, constante dos laudos de fls. 23, 24, 29, 30, 31, 32, planta do local do acidente, fls. 33, fotografias de fls. 34 e 35, mostrando minuciosamente o acidente e suas conseqüências.

E, portanto, indubitável haver o acusado concorrido, com culpa, para a verificação do fato lesivo *sub judice*, não havendo para inocentar o réu, prova alguma que corrobore para a absolvição do mesmo, pois o evento criminoso, foi o fruto exclusivo da ação ou omissão culposa do mesmo.

De qualquer modo, força a concluir, sem sombra de dúvida, que o acusado agiu com menosprêzo da salutar norma estatuída pelo Cód. Nacional de Trânsito, consoante ao qual "os condutores de veículos deverão dirigi-los sempre com o máximo de atenção e cautela e em condições de dispor prontamente, para mais ou para menos, de velocidade levada pelo veículo, de maneira que a aumentem, diminuem ou anulem, sempre que as circunstâncias o exigiam, e tôda vez que ela

possa constituir causa de acidente a pessoa ou coisas, transtôrno ou obstáculo a livre circulação", pelo que se tornou passível de censura, na emergência em aprêço, a sua atenção, e, destarte, não pode êle forrar-se à incidência de lei penal.

O ilustre Dr. defensor do réu alega que a prova testemunhal de acusação, se resume, apenas, no depoimento de uma só testemunha, e, portanto, sem valor jurídico.

NÉLSON HUNGRIA, fazendo apreciações sôbre a pesquisa de realidade do iate, em face das novas leis penais, acentua que "ao julgador, na apreciação dos fatos, o que deve impressionar, antes da qualidade da testemunha, e a recomposição do delito, é a verdade do fato, pouco importando o número de testemunhas. Os juízes pesam os depoimentos; não os contam".

O brocardo *testis unus, testis nullus*, regra do direito canônico e do muçulmano, é hoje inteiramente inaceitável, sem expressão jurídica.

A credibilidade de um depoimento avalia-se pela sua relação com as circunstâncias do delito. E de acôrdo com a prova dos autos, não há como deixar de reconhecer a culpabilidade criminal do denunciado João da Silva.

Para efeito da aplicação da pena, é de se levar em conta, que o réu delinqüente primário, praticou o crime *per accidens*, sem dolo preconcebido, embora sendo de gravidade as suas conseqüências.

Levando em conta tôdas essas circunstâncias, fixo a pena-base em 18 meses de detenção. Essa pena deve ser mantida para efeito da segunda operação preconizada pela técnica legal, visto não ocorrerem atenuantes ou agravantes especificadas.

Finalpag. 440

A pena acima, entretanto, deve sofrer a exacerbação prevista pelo § 1º do artigo 51 do Cód. Penal, isto é, deve sofrer o aumento de um sexto.

Pelo exposto e o mais dos autos:

Julgo procedente a denúncia, para condenar, como condeno, o réu João da Silva à pena de 21 meses de detenção, como incurso nos arts. 121, § 3º, e 129, § 6º, ambos combinados com os arts. 51, § 1º, e 15, inciso II, todos do Cód. Penal. Arbitro em Cr\$ 200,00 a taxa penitenciária, e em Cr\$ 600,00 o valor da fiança.

Tendo em vista o disposto no artigo 697 do Cód. de Proc. Penal e considerando que: *a)* o réu é delinqüente primário; *b)* a pena que lhe foi imposta não excede de dois anos de detenção; *c)* os antecedentes e a personalidade do réu, os motivos e as circunstâncias do delito autorizam a presunção de que não tornará a delinqüir.

Suspendo, por dois anos, a sentença *supra*, ficando o réu subordinado às seguintes condições: 1ª) de não se embriagar durante o tempo da suspensão; 2ª) de não trazer consigo armas ofensivas ou instrumentos capazes de ofender; 3ª) de observar rigorosamente o Cód. Nacional de Trânsito e seus regulamentos; 4ª) de pagar a taxa penitenciária e as custas do processo.

Residindo o réu em outra jurisdição, oportunamente remeta-se cópia desta sentença à autoridade judiciária competente, para efeito de vigilância, a fim de ficar constatado se o condenado está cumprindo fielmente as obrigações impostas por êste Juízo.

Depois de decorrido o prazo legal, designe o Sr. escrivão dia e hora para a audiência especial a que deverá comparecer o réu, a fim de lhe ser lida a sentença e para ser advertido das conseqüências, para êle, de uma nova infração.

Baixem os autos ao Sr. contador dêste Juízo, para proceder à contagem das custas.

Publique-se, registre-se e intima-se.

Campo Largo, 3 de maio de 1952 - *Henrique Nogueira Dorfmond*, juiz de direito.

PARECER

Egrégia Câmara.

João da Silva, dirigindo o ônibus de placa nº 2-03-05, desta para a cidade de Campo Largo, conduzia diversos passageiros, quando, às 19 horas, mais ou menos, do dia 2 de agosto do corrente ano, e, portanto, à noite, numa reta de estrada colidiu com um caminhão que transitava em sentido contrário. Dizem todas as testemunhas que perceberam as luzes de um veículo que marchava em contrário ao ônibus em que viajavam e o motorista não poderia deixar de perceber tais luzes.

Afirma o laudo da polícia técnica que "o ônibus transitava em velocidade exagerada e procurava avançar sobre a faixa de trânsito correspondente ao caminhão G. M. C. no momento em que o mesmo atingira este último veículo"... Verifica-se pela fotografia nº 1, de fls. 34, que havia sobra de faixa para o ônibus passar, e longe do caminhão, o que não aconteceu por inegável imprudência do seu motorista, ou por ter pretendido ultrapassar outro veículo, no momento em que já divisava a aproximação daquele com o qual colidiu, ou por ter se desviado completamente da sua mão de direção.

De qualquer modo, ficou muito bem provado que o réu apelante agiu com indesculpável imprudência. Dessa imprudência resultou a morte de um senhorita e ferimentos em uma senhora, ambas passageiras do ônibus dirigido pelo réu apelante. A condenação foi justa e a sentença merece ser confirmada.

Curitiba, 8 de julho de 1952. - *Edgar Távora*, procurador geral do Estado.

Finalpag. 441

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte

LEGÍTIMA DEFESA DA HONRA - MULHER DESQUITADA

- E' manifestamente contrária à prova dos autos a absolvição de marido que mata a mulher, pretendendo desafrontar-se de adultério, estando desquitados.

Apelado: José Lamartine de Andrade Lima

Ap. nº 3.177 - Relator: DESEMBARG. CARLOS AUGUSTO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação criminal nº 3.177, de Natal, em que é apelante o Ministério Público e apelado José Lamartine de Andrade Lima:

I. Pronunciado no art. 121 do Código Penal como indigitado autor do assassinio de sua ex-espôsa, D. Maria Luísa da Rocha, fato criminoso ocorrido nesta capital a 3 de setembro do ano próximo passado, foi o réu José Lamartine de Andrade Lima absolvido pelo júri (4x3 votos - fls. 335 v.), que reconheceu em seu prol a discriminante da legítima defesa da honra.

II. Inconformado, apelou para esta Côrte o órgão do Ministério Público, suscitando a preliminar de nulidade do julgamento, frente à complexidade dos quesitos formulados e, no mérito, por entender que tal decisão absolutória é manifestamente contrária à prova dos autos.

III. Nesta superior instância o Dr. procurador geral do Estado também argüiu a preliminar de nulidade do processo, a partir do libelo, inclusive, por ter esta peça de acusação se afastado da pronúncia.

Secunda, outrossim, o ponto de vista da Promotoria, quanto à outra nulidade e opina, afinal, pelo provimento do recurso.

IV. Tudo devidamente examinado e ponderado.

Improcedem as preliminares argüidas. No libelo de fls. 232, indicou o representante do Ministério Público a agravante gradativa do art. 44, nº II, letra *f*, do aludido Código (crime praticado contra cônjuge), que em nada modificou a classificação do delito feita na pronúncia.

E o fêz baseado no art. 417, nº III, do Cód. de Proc. Penal.

Por outro lado, os quesitos submetidos ao conselho de sentença pelo MM. juiz presidente do Tribunal obedeceram, rigorosamente, à letra da lei (art. 21 do referido diploma legal) e estão em harmonia com o modelo aprovado pela 1ª Conferência de Desembargadores, realizada, no Rio de Janeiro, de 19 a 29 de julho de 1943, e jurisprudência iterativa desta Côrte.

Convém salientar, ainda, que tais quesitos foram lidos por ocasião do julgamento e as partes nada reclamaram (ata de fls. 357). Não houve, assim, prejuízo algum, quer para a acusação, quer para a defesa.

V. *Legítima defesa da honra reconhecida pelo júri.*

No curso do processo os doutos advogados do réu sustentaram:

"Mas, a despeito do sacrifício a que se sujeitou José Lamartine abstendo-se de arrastá-la a juízo para provar o seu deplorável adultério, a vítima não esbarrou no seu propósito diabólico de enxovalhar a honra do marido: passou a propalar em tôda a cidade que êste estaria interessado em obter dela uma reconciliação" (fls. 201).

E mais adiante:

"E' na ocasião em que o réu se dirige para o Instituto em seu automóvel, para o entendimento com Miguel Rocha, que se dá o encontro inesperado com a vítima. Já o réu ia naturalmente excitado com a notícia da carta injuriosa e infamante. E eis que, cruzado com a vítima, esta lhe dirige a pilhéria acintosa e ofensiva ("está achando ruim, "tem mais" - fls. 189).

"O revide do réu não podia ser outro *para lavar a sua honra*" (fls. 213).

"Dir-se-á, certamente, que a desquite teria feito um ponto final nos laços morais que prendiam o casal desquitado. Um engano, pois sendo o casamento, perante a nossa lei civil e os ditames da religião católica, um contrato indissolúvel, a mulher desquitada continua com a obrigação moral de zelar pela honra de seu marido" (fls. 212 v.).

O Cód. Penal vigente em o art. 21 não faz discriminação dos bens jurídicos que podem ser alvo de ofensa e que devem, portanto, ser objeto de defesa, mas numa forma genérica alude a "direito seu ou de outrem", sem dizer que espécies de direitos são êsses.

Está claro que todos os bens ou interêsses jurídicos podem ser protegidos através dessa justificativa, desde que suscetíveis de agressão material: vida, integridade

Finalpag. 442

corporal, liberdade, honra, propriedade, tudo enfim que se compreenda no patrimônio jurídico do indivíduo.

Fazemos nossas as palavras do eminente professor BASILEU GARCIA, da Universidade de São Paulo:

"Os atos de repulsa de uma pessoa que sofre ofensa à sua dignidade assumem uma feição não consentânea com os requisitos da legítima defesa.

"Dar-se-á que a pessoa ofendida na sua reputação repila a ofensa por meio de atos análogos, ofendendo também a pessoa que a ofendeu, ou tome um desfôrço pessoal. Encaremos as duas hipóteses. Se repelir a ofensa por meio de palavras, o caso está compreendido nas disposições legais que fazem compensar-se as injúrias. Essa espécie de repulsa não incidirá, pois, no âmbito jurídico da legítima defesa. Se preferir o moralmente ofendido reagir pelo emprego da fôrça, não estará evitando a consumação de uma agressão, *mas apenas vingando-se: isso não constitui legítima defesa. Mas a honra, no sentido de pudicícia ou pudor, esta, sim, pode ser objeto da legítima defesa.*

"Suponhamos uma mulher assaltada por alguém que lhe quer macular a honra, atentando contra o seu pudor.

"*Ela tem o direito de até matar, se necessário, o ofensor, em legítima defesa de sua honra*" ("REVISTA FORENSE", vol. XCIII, pág. 629).

No caso dos autos não se vislumbra a legítima defesa da honra invocada pelo réu e reconhecida pelo júri, por maioria de votos.

Se a sociedade conjugal termina com o desquite (art. 315, nº III, do Cód. Civil) e se a mulher desquitada perde até o direito de usar o nome do marido, como se admitir possa ela cometer adultério?

E o art. 240, § 3º, do Cód. Penal estabelece que a ação penal (crime de adultério) não pode ser intentada:

"I - pelo cônjuge desquitado;

"II - pelo cônjuge que consentiu no adultério ou o perdoou, expressa ou tácitamente".

NÉLSON HUNGRIA chega a afirmar que "o marido não tem, em hipótese alguma, o direito de matar a espôsa. Não há remissão para aquele que elimina a mulher em nome de um monstruoso dever de honra, porque em face do novo Código os uxoricidas passionais não terão favor algum, salvo quando pratiquem o crime em exaltação emocional, ante à evidência da infidelidade da espôsa.

"O marido que surpreende a mulher e o *tertius* em flagrante ou *in ipsis rebus venereis*, que *solus cum sola in solitudine* e num desvario de cólera elimina a vida de um ou de outro, ou de ambos, pode, sem dúvida alguma, invocar o § 1º do art. 121, mas aquele que, por simples ciúme ou meras suspeitas, repete o gesto bárbaro e estúpido de Otelo, terá de sofrer a inteira pena dos homicidas vulgares".

Admitindo-se, *ad argumentandum*, que a vítima ao cruzar com o réu lhe dirigisse pilhéria ofensiva à sua dignidade ("está achando ruim, tem mais" - fôlhas 189), o delito do recorrido teria sido praticado por motivo de relevante valor moral, abrandada a pena (art. 121, § 1º), vez que a emoção e a paixão não excluem a responsabilidade penal.

Ex positis e, fazendo justiça:

Acorda a Turma julgadora, pelos fundamentos aduzidos:

a) unânimemente, rejeitar a preliminar de nulidade do processo, a partir do libelo, inclusive;

b) por maioria de votos, julgar improcedente a invocada preliminar de nulidade do julgamento, por complexidade dos quesitos;

c) finalmente, ainda por maioria de votos, na forma do parecer do ar. procurador geral do Estado, dar provimento ao recurso interposto para cassar a decisão apelada, por ser manifestamente contrária à prova dos autos (art. 593, nº III, letra *d*, do Cód. de Proc. Penal), devendo o réu ser novamente julgado pelo Tribunal Popular, com observância das formalidades legais.

Custas, afinal.

Natal, 30 de junho de 1952. - *Adalberto Amorim*, presidente; *Carlos Augusto*, relator para o acórdão; *F. Canindé de Carvalho*, vencido quanto ao mérito; *João Dantas Sales*; *João Vicente da Costa*; *Odilon Coelho de Albuquerque*, vencido na preliminar, com voto anexo.

Fui presente. - *Sebastião Fernandes Gurgel Filho*.

Convocado para tomar parte no julgamento da apelação criminal, nº 3.177, de Natal, em que é apelante a Procuradoria Pública e apelado José Lamartine de Andrade Lima, proferi o seguinte voto:

I. Preliminarmente. O art. 21 do Código Penal se acha assim redigido:

"Entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ou de outrem".

A expressão "direito seu", não se discute, compreende não só a defesa da vida

Finalpag. 443

e integridade corporal, mas ainda a liberdade pessoal, o patrimônio, a honra, o pudor...

O meritíssimo presidente do Tribunal do Júri, formulando os seus quesitos, a fim de serem propostos ao conselho de sentença, englobou tudo na expressão legal referida "direito seu", como se vê no 3º quesito de fls. 334, ao qual os jurados responderam:

"Ao 3º quesito - "Sim", por seis votos, e "Não", por um voto: O agente José Lamartine de Andrade Lima, assim procedendo, repeliu agressão, a direito seu, por parte da vítima".

Ora, em face do exposto, não se sabe qual o direito do apelado que foi passivo da falada agressão; isto é, se a excludente invocada se refere à defesa da vida, da honra ou do patrimônio do agredido.

Dêste modo, foi cerceada a liberdade do júri e infringido o disposto em o nº VI do art. 484 do Cód. de Proc. Penal, que prescreve o seguinte:

"Quando o juiz tiver que fazer diferentes quesitos, sempre os formulará com proposições simples e bem distintas, de maneira que cada um dêles possa ser respondido com suficiente clareza".

Efetivamente, tendo a contrariedade argüido como motivo de defesa a honra, deveria ter se indagado ao júri - se o réu praticou o crime em defesa de sua honra.

Êste colendo Tribunal, aplicando o mencionado dispositivo, tem fulminado com pena de nulidade os julgamentos pelo júri, quando lhe são propostos quesitos que envolvem várias questões, sendo nesse sentido mansa e pacífica a sua jurisprudência.

Acho oportuno citar aqui o aresto de 13 de fevereiro de 1950, dêste egrégio Tribunal, por ser um dos mais recentes, proferido na apelação criminal nº 2.899, procedente do termo de Caicó, em que se determinou a nulidade do julgamento, unânimemente, mandando que o réu fosse submetido a novo

juízo, por ter se proposto ao júri quesito complexo, infringindo-se o art. 484, VI, do Cód. de Processo Penal.

O Dr. procurador geral, no tocante, foi incisivo no seu jurídico parecer de fls., no qual disse o seguinte:

"O réu repeliu injusta agressão a sua pessoa (ou de outrem, da sua honra ou de outrem, de sua propriedade ou de outrem?). Portanto, não há que demorar na discussão. Basta que nos perguntemos se o conselho de sentença foi perguntado sobre o fundamento por que o réu foi absolvido, a legítima defesa de honra (note-se que a sentença que lavrou a absolvição constante de fls. 336 também é omissa a respeito), e não poderemos deixar de responder que, positivamente, não. Seguramente não foi indagado a respeito".

Assim, dou provimento à apelação para anular o julgamento, preliminarmente.

II. Quanto ao mérito. A decisão do júri foi manifestamente proferida contra a prova dos autos, ao meu ver, tendo-se em vista a maneira pela qual se realizou o crime. Não é absolutamente possível justificar-se semelhante homicídio, quando o apelado foi quem agrediu a vítima, procurando a princípio atropelá-la com o seu automóvel e, em seguida, saltando dêste, a persegue atirando, enquanto a indefesa vítima corre espavorida rua fora, até cair ao solo sem vida, crivada de balas.

A legítima defesa da honra considero impossível, nas condições ocorridas.

Ora, se a vítima havia praticado adultério, já tinha se procedido por êsse motivo ao aludido desquite amigável, que, à época do crime, já, havia sido homologado por êste Tribunal.

Não é possível admitir-se, a legítima defesa pelo homicídio praticado pelo marido contra sua mulher, sob o fundamento da honra, senão em flagrante delito de adultério, pois não há que falar nessa excludente sem os requisitos da agressão atual ou iminente.

Para não enfileirar autores que abonam êste acêrto, cito apenas o emérito jurista ANTÔNIO LEMOS SOBRINHO, especializado no assunto, que na sua magnífica obra - "Legítima Defesa" - escreveu o seguinte:

"E' oportuno assinalar que não pode invocar a circunstância justificativa da honra o marido que mata a mulher, o seu cúmplice, ou ambos, depois de perpetrado o adultério, porquanto, como já vimos, ela só pode existir no caso de uma agressão iminente, mas não depois de consumado o ato, porque então há apenas vingança da ofensa recebida, e não defesa da honra, que já está perdida". Ainda mesmo ampliada por interpretação extensiva à defesa da honra conjugal, a existência do flagrante delito é indispensável para justificar a repulsa nesta hipótese".

"E' necessário que o espôso ofendido tenha surpreendido a mulher em flagrante delito de adultério" (pág. 116).

Finalpag. 444

Neste sentido tem se pronunciado invàriavelmente a jurisprudência:

"O adultério não coloca o marido em estado de defesa. E não pode invocar tal justificativa o marido que mata a mulher depois de perpetrado o adultério" (acórdão do Supremo Tribunal Federal, de 19-2-1895, e sentença de V. DE CASTRO, de 19-5-1895, em ob. cit., pág. 276).

Mesmo no caso *sub judice* não é de se cogitar mais de adultério cometido pela vítima, uma vez que ambos se achavam desquitados, não podendo o apelado nem sequer intentar ação penal contra o outro cônjuge que considerava culpado (Código Penal, art. 240, § 3º).

Ainda discorrendo sôbre esta particularidade do assunto, escreveu o mesmo emerito jurista ANTÔNIO DE LEMOS SOBRINHO o seguinte:

"Para a existência do delito de adultério é necessário que o casamento seja juridicamente valido, porque só êle obriga a mulher à fidelidade conjugal. Realmente, a sentença de desquite autorizando a separação de corpos faz cessar a comunhão de vida com o desaparecimento da sociedade conjugal, causa de

que ela era efeito, não existindo mais razão para se entravar a liberdade dos cônjuges, que se tornam estranhos um ao outro; a mulher não usa mais o nome do ex-espôso, se foi condenada na ação de desquite; a êle está ligada por uma simples ficção da lei; os filhos que tiver são considerados ilegítimos. Por que então punir a sua queda com adultério? Condená-la à cadeia, como bem observa o desembargador PAULO TEIXEIRA, é uma verdadeira crueldade, inútil e desnecessária" (ob. cit., págs. 120-121).

Em vista do exposto, dou provimento à apelação para, reformando a decisão do júri, mandar o réu a novo julgamento.

Natal, 30 de junho de 1952. – *Odilon Coelho de Albuquerque*.

*

NULIDADE - TESTEMUNHAS DE DEFESA

- A falta, de inquirição das testemunhas arroladas na defesa, sem justificativa legal, constitui cerceamento insanável. Ordena-se a renovação dos atos processuais a partir do despacho que abriu vista às partes, sem estar concluída a instrução.

Requerente: Silas Tavares de Sousa

Rev. nº 316 - Relator: DESEMBARG. CANINDÉ DE CARVALHO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revisão criminal nº 316, de processo do têrmo-sede da comarca de Itaretama, sendo requerente Silas Tavares de Sousa e requerida a Justiça:

Silas Tavares de Sousa foi denunciado no art. 213 do Cód. Penal, sendo vítima a menor Luísa Vítor da Silva.

O crime ocorreu em dias de 1946, tendo sido, porém, oferecida queixa à polícia, pelo genitor da ofendida, em dias de agosto de 1948. Concedida a

instrução, foi o indiciado condenado à pena concreta de sete anos e seis meses de reclusão, etc. Agora, pedindo revisão do processo, suscita questões de nulidade, como sejam: queixa à polícia apresentada mais de seis meses da data do delito; cerceamento de defesa, porque não foram ouvidas suas testemunhas, arroladas na defesa prévia; finalmente, na ausência do advogado, que, aliás, não recebeu intimação, lhe foi nomeado defensor, o qual não recorreu da sentença condenatória. Quanto ao mérito, afirma que o caso não passa de exploração em torno de seu nome. O Sr. Dr. procurador geral, depois de apreciar as questões aludidas, opina "renovação do processo a partir do despacho de fls. 27 v., e não da defesa prévia, como pretende o advogado signatário da revisão, devendo, portanto, ser proporcionado ao requerente oportunidade de se defender mais amplamente. Improcede a preliminar de decadência do direito de queixa, pois, de acôrdo com o entendimento da maioria, sendo a vítima pessoa miserável, não decai o processo pelo fato de haver o seu representante legal representado à polícia quando já haviam decorrido seis meses do crime, contra o voto do relator. Procede, porém, a preliminar relativa ao cerceamento de defesa, uma vez que, na instrução, não foram ouvidas as testemunhas arroladas na defesa prévia. Como se verifica da referida peça, enristam nomes de pessoas arroladas como testemunhas. O juiz, porém, ordenou, apenas, inquirição das testemunhas arroladas na denúncia. Entretanto, dos preceitos legais atinentes à, matéria criminal é intuitivo que o juiz, uma vez arroladas testemunhas pelo réu, deve mandar chamá-las para prestação dos depoimentos. Não sendo chamadas por ordem do juiz as testemunhas do réu, sofre êste evidente cerceamento em seus direitos. Ora, ouvidas as da acusação, o juiz, no despacho do verso de fls. 27, determinou vista às partes, pelo prazo de 24 horas, para que usassem, querendo; da faculdade do art. 499 do Cód. de Processo

Finalpag. 445

Penal". Todo e qualquer ato que prejudique defesa de direito deve ser anulado. Tal despacho prejudicou o réu, pois lhe não permitiu fôsem inquiridas as suas testemunhas. Assim, para que o processo volte à sua forma legal, o juiz deve tomar as necessárias providências para a inquirição das testemunhas arroladas na defesa prévia, com as substituições permitidas em face de circunstâncias, extraordinárias, etc., sentenciando, afinal, como melhor lhe parecer de justiça. A questão suscitada pelo requerente quanto à qualidade do pai da ofendida não tem procedência.

Isto pôsto:

Acordam os juízes dêste Tribunal de Justiça, de acôrdo com o parecer do Sr. Dr. procurador geral, conhecer do pedido unânimemente e decidir, como decidem: 1º) considerar, unânimemente, improcedente a preliminar citada pelo réu relativa à pessoa do representante da ofendida (pai); 2º) considerar improcedente a sua segunda questão concernente à suposta decadência do direito da ação por parte do queixoso, nesta parte contra o voto do relator; 3º) finalmente, aceitando a sua terceira preliminar, anular tudo que foi feito no processo, inclusive a sentença condenatória, a começar do despacho do verso de fls. 27, devendo o juiz providenciar para que sejam inquiridas as testemunhas da defesa, etc., sentenciando, depois, como entender, vez que fica validada a prova testemunhal da acusação, deferindo, assim, o pedido de revisão.

Custas, na forma da lei.

Natal, 6 de outubro de 1952. - *Adalberto Amorim*, presidente; *F. Canindé de Carvalho*, relator; *Carlos Augusto*; *Lins Bahia*; *Floriano Cavalcânti*; *Túlio Bezerra*; *José Gomes da Costa*; *Zacarias Cunha*, vencido, com o seguinte voto: A revisão criminal, ora debatida, não se ajusta aos: mandamentos da codificação processual.

Efetivamente, o art. 625 do Cód. do Proc. Penal, no seu § 1º, dita que a requerimento será instruído com a certidão de haver passado em julgado a sentença condenatória.

Dêsse modo, a revisão pressupõe o término do processo criminal, claramente, com a sua decisão transitada em definitivo.

Mas, o réu não foi ainda intimado da peça que o condenou.

Vê-se dos autos originais, em apenso, que o acusado, encontrando-se de há muito tempo foragido, teve a defesa a cargo de advogado nomeado pelo juiz e tão-sòmente a êsse patrono foi dado conhecimento da sentença de condenação.

Entretanto, o inciso VI do art. 392 do estatuto processual recomenda, em tais casos, a intimação da sentença condenatória, editalmente, prescrevendo *in verbis*:

"A intimação da sentença será feita:

.....

- mediante edital, se o réu, não tendo constituído defensor, não fôr encontrado e assim o certificar o oficial de justiça".

Daí ainda haver oportunidade para recurso ordinário.

Conseqüentemente, não está findo o processo - o pressuposto de primeira importância para a revisão criminal.

E, a meu ver, a liberdade dêsse Tribunal, conhecendo do pedido em foco, não merece apoio.

Enfim, tendo por incabível a revisão, dela não conhecia.

]

Fui presente. - *Sebastião Fernandes Gurgel Filho*.

Finalpag. 446

Tribunal de Justiça de Sergipe

COMPETÊNCIA DO JÚRI - CRIMES DOLOSOS CONTRA A VIDA - LEGÍTIMA DEFESA

- Compete ao Júri o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, ainda que de militar contra militar.

- Não há crime, quando se tenha caracterizado a legítima defesa por parte do agente.

Recorrido: Antônio Rodrigues Santos

Rec. nº 4 - Relator: DESEMBARG. HUNALD CARDOSO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso criminal nº 4, procedentes do termo-sede da comarca de Maroim e em que é recorrente, *ex officio*, o respectivo juiz de direito e recorrido Antônio Rodrigues Santos, 2º sargento da Polícia Militar do Estado, dêles se verifica que êste último foi denunciado incurso nas sanções do art. 121 do Cód. Penal, em razão de haver, na madrugada do dia 6 de janeiro do corrente ano, quando realizava o policiamento daquela cidade, desfechado, com arma de fogo, um tiro no soldado do 28º B. C. Basílio dos Santos, produzindo-lhe o ferimento constante de auto de exame cadavérico de fls., do qual resultou ao ofendido morte imediata. Segundo se evidencia do inquérito policial a respeito procedido, do inquérito policial-militar efetuado pelo Comando do 28º B. C., e do sumário de culpa, através do depoimento indiscrepante das testemunhas, a cena delituosa em que se viu envolvido o recorrido ocorreu da seguinte forma: seriam, mais ou menos, 24 horas e 30 minutos da madrugada de 6 para 7 de janeiro do corrente ano quando, em ronda noturna, e comandando uma patrulha, chegou até ao *cabaret* da localidade. Em aí chegando, encontrou o indivíduo conhecido por *Toucinho* e como o cabo Edgar Santos, auxiliar do destacamento, o tivesse informado de que o mesmo tinha mau procedimento, o intimou a retirar-se da cidade, sob pena de prisão. Dois irmãos de *Toucinho* e o soldado do 28º B. C. Basílio dos Santos interpelaram, então, o recorrido, e lhe perguntaram porque mandava *Toucinho* retirar-se e, como não tivesse obtido resposta, resolveram afastá-lo do local, não tendo êsse fato maiores conseqüências. Aproximadamente a 0,30 horas, o soldado Basílio dos Santos chegou à casa da horizontal Maria Eugênia, na rua Canafístula, acompanhado de seu irmão José Cipriano dos Santos. A horizontal Maria Eugênia, pelo adiantado da hora e porque queria dormir, pedia com insistência que ambos se retirassem, não se dispondo ambos a atendê-la. O recorrido, que estava perto, em continuação ao serviço de policiamento, ouvindo altercação, chegou até ao local, isto é, até a casa de Maria Eugênia e mandou que Basílio e seu irmão e outros civis, que ali estavam, se retirassem. Êstes últimos atenderam à intimação. O soldado Basílio

permaneceu sentado, e já aborrecido, em virtude do que ocorrera antes com o seu irmão, quando resolveu sair, lançou-se sobre o soldado Cícero Xavier da Silva, que, no momento, acompanhava o sargento Antônio Rodrigues, na patrulha. Neste comemos, o recorrido correu em socorro do referido soldado. Neste momento, o soldado Basílio, desvencilhando-se do soldado Cícero, avança, armado de peixeira, contra o recorrido, conseguindo feri-lo num dos dedos e perfurando-lhe a túnica no tórax. Com receio de receber outros golpes, e diante das circunstâncias de estar armado o seu contendor e ser êste mais forte do que êle, foi que, então, sacou do seu revólver e o disparou contra o soldado Basílio, indo a bala alojar-se-lhe no encéfalo, causando-lhe morte imediata. Êste o fato, com todos os pormenores, pelo qual foi denunciado o recorrido e absolvido *in limine*, pela sentença de fls. 58 a 61, que reconheceu, em seu favor, a justificativa de legítima defesa, nos têrmos do art. 19, nº II, do Cód. Penal.

Com vista dos autos, nesta superior instância, nêles proferiu o Exmo. Sr. procurador geral do Estado o parecer de fôlhas 84, no qual levanta a preliminar de incompetência do Juízo recorrido, para conhecer da espécie, visto tratar-se de delito funcional, opinando, quanto ao mérito, pela confirmação da sentença recorrida.

Isto pôsto; e, *preliminarmente*:

Considerando que, na espécie sujeita, é inaceitável a questão de incompetência do Juízo de Direito da Comarca de Maroim, para conhecer e julgar a espécie, visto como, segundo o disposto, *in fine*, no § 28 do art. 141 da vigente Constituição federal, são obrigatòriamente da competência do júri os julgamentos dos crimes dolosos contra a vida;

Considerando que, ab-rogados, por essa forma, na conformidade do citado preceito constitucional, quaisquer provisões legislativas, quanto a *competência* de outros juízes, para o julgamento dos crimes de homicídios, quando se tratar de infrações dessa natureza o juiz competente para

sua decisão será sempre o tribunal popular, qualquer que seja a condição do agente, simples ou funcionário público;

Considerando que, segundo o art. 70 do Cód. de Proc. Penal, a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração;

Considerando que, em face desses mandamentos legais, a denúncia contra o recorrido não podia ser oferecida senão perante o juiz de direito da comarca de Maroim, em virtude de ser essa cidade o lugar em que se consumou a infração e na qualidade de presidente do seu tribunal popular.

De meritis:

Considerando que, segundo o entendimento pacífico e universal dos tribunais brasileiros, a absolvição *in limine*, em crimes da alçada do júri, só é admissível quando é robusta e convincente a prova da eximente ou justificativa à primeira vista, não restando a menor dúvida quanto à sua procedência;

Considerando que, no que tange ao recorrido, todos os elementos condensados nos autos, sob esse aspecto, evidenciam, à saciedade, ter êle agido em *legítima defesa própria e de terceiro*, quando procurava manter a tranqüilidade urbana, no comando de uma patrulha policial, não se podendo senão louvar sua moderada intervenção junto à vítima, para fazê-la retirar-se da casa da decaída Maria Eugênia, que estava a sofrer coação, por parte daquela;

Considerando que, segundo o disposto no art. 19, ns. II e III, não há crime, quando o agente pratica o fato em legítima defesa e em estrito cumprimento de dever legal;

Considerando que, segundo o disposto no art. 21 do Cód. Penal, entende-se em legítima defesa quem, usando moderadamente dos meios necessários, repele injusta agressão, atual ou iminente, a direito seu ao de outrem;

Considerando que, no fato em que se viu envolvido, foi esta a situação em que se deparou o recorrido, e teve de repelir injusta e atual agressão a si próprio e a terceiro, somente tendo feito uso do seu revólver depois de ter sido ferido a peixeira, num dos dedos e havendo somente disparado um tiro;

Por êstes fundamentos e os que mais dos autos constam:

Acordam, em 2ª Câmara do Tribunal de Justiça, conhecendo, por maioria de votos, do recurso interposto, em razão de provir de juízo competente, rejeitar dessa maneira *a preliminar de incompetência do juízo a quo*, para conhecer da espécie, e, quanto ao mérito, negar-lhe provimento, por unanimidade, no sentido de confirmar a decisão recorrida, visto ajustar-se ao direito e à prova dos autos.

Custas na forma da lei.

Aracaju, 17 de julho de 1952. - *Hunald Cardoso*, presidente e relator; *J. Rodrigues Nou*; O meu voto vencido vai em uma fôlha de papel dactilografada e com a minha rubrica.

Vencido, votei pela nulidade do processo *ab initio*: a incompetência do juiz de Maroim é claro, o crime foi cometido por militar contra outro militar. O soldado da Polícia Militar do Estado de Sergipe é reserva de primeira linha do Exército e está sujeito às leis e regulamentos que regem êste conforme o art. 174 da lei estadual nº 144, de 6 de junho de 1949.

O art. 108 da Constituição federal diz:

"A Justiça Militar compete processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são assemelhadas".

Ainda, diz a lei nº 144 citada que:

"São aplicados à Policia Militar do Estado de Sergipe a Cód. de Justiça Militar e o Cód. Penal Militar que vigorarem para o Exército, conforme preceituar a lei federal que dispuser a respeito, em combinação com a lei estadual que regular a espécie" (art. 166).

O art. 211 do Cód. de Organização Judiciária do Estado diz:

"Compete ao juiz de direito da 1ª Vara:

b) exercer as funções de membro do Conselho de Justiça Militar de acôrdo com a respectiva legislação especial".

O art. 141, § 28, citado no venerando acórdão refere-se à Justiça ordinária, ao passo que a militar é especial.

"A Justiça Militar compete processar e julgar, nos crimes militares definidos em lei, os militares e as pessoas que lhes são assemelhadas" (artigo 108 da Constituição federal).

O Cód. Penal Militar, no art. 6º, diz:

"Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

.....

II, os crimes previstos neste Código, embora também sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

Finalpag. 448

a) por militares em situação de atividade, ou assemelhado, contra militar na mesma situação, ou assemelhado".

Como se vê, pois, tendo sido o crime constante destes autos praticado entre militares, no fôro militar devia ter sido êle processado. No mérito votei com o Sr. desembargador relator. *Enoch Santiago; Otávio Teles de Almeida.*

Fui presente. - *João Marques Guimarães.*

Finalpag. 449

Tribunal de Justiça de Mato Grosso

LEGÍTIMA DEFESA - CARACTERIZAÇÃO

- A legítima defesa abrange o emprego de força não só para repelir senão também para prevenir agressão injusta que se mostra inevitável.

- Acha-se em legítima defesa aquele que se defronta com indivíduo temível, que se dispõe a usar de sua arma, embora esta negou fogo.

Recorrido: Mário da Gama Albuquerque

Rec. nº 642 - Relator: DESEMBARG. ANTÔNIO ARRUDA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de recurso criminal nº 642, de Campo Grande, em que é recorrente o Juízo *ex officio* e recorrido Mário da Gama Albuquerque:

Mário da Gama Albuquerque foi denunciado pelo Dr. promotor de justiça de Campo Grande como incurso no art. 121 do Cód. Penal, por haver matado o tenente Zeferino Silveira de Castro, no dia 5 de maio do corrente ano, na rua Catorze, em frente à "Casa Buri".

Feito o sumário, o MM. juiz absolveu sumariamente o réu, reconhecendo a seu favor a legítima defesa, nos têrmos do parecer da Promotoria.

Vindos os autos a esta instância com o recurso *ex officio*, falou o Dr. procurado geral a fls., opinando pela confirmação da sentença recorrida.

Pôsto isto:

Confrontando-se as declarações do acusado e os depoimentos das testemunhas, especialmente da segunda e quarta, que foram presenciais, verifica-se que, ao saírem de um bar, estavam conversando o recorrido e a tenente Zeferino Balveira de Castro, quando êste declarou que ia bater em Caubi Novata, que por ali passava, o que o recorrido procurou impedir. Exasperado com essa interferência, o tenente perguntou ao recorrido se estava por Caubi, exclamando: "Você leva chumbo". Entrementes, sacou de uma pistola automática, apontando-a para o recorrido, enquanto que êste, por sua vez,

puxou de seu revólver, alvejando o contendor. Acontece que a pistola da vítima se achava travada e não detonou, pelo que pereceu na luta. O estado de defesa, reconhecido pela sentença, com apoio do Ministério Público, se tornou evidente. Defrontando-se com indivíduo temível, como era a vítima, conforme ficou demonstrado no processo, o recorrido tinha tãda a razão em se sentir em perigo de vida, embora negasse fogo a arma do outro, circunstância que êle não poderia adivinhar.

Trata-se de agressão iminente, em que, pelas condições de fato, tem o agente motivos para crer que perigo direto e grave o ameaça. Neste ponto, a legítima defesa abrange o emprêgo de fôrça não só para repelir, senão também para prevenir agressão injusta que se mostra inevitável. Como muito bem frisou o Dr. procurador geral, arrimado na jurisprudência, não seria lícito exigir-se, em casos que tais, aguarde o agente a consumação da agressão, sobretudo provinda de semelhante agressor.

Por tais fundamentos:

Acordam os juízes do Tribunal de Justiça, em Turma criminal, negar provimento ao recurso, para confirmar a decisão recorrida, na forma do parecer da Procuradoria Geral.

Custas, como de lei.

Cuiabá, 6 de agôsto de 1952. - *Alírio de Figueiredo*, presidente; *Antônio de Arruda*, relator; *Mário Correia da Costa*.

Finalpag. 450

Tribunal de Justiça de Alagoas

LEGÍTIMA DEFESA - VINGANÇA

- A vingança é incompatível com a legítima defesa, cujo espírito desnatura.

Apelado: Aristeu Gomes de Albuquerque

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de apelação-crime, de União dos Palmares, em que é apelante o promotor público e apelado Aristeu Gomes de Albuquerque:

O promotor público da comarca denunciou a Aristeu Gomes de Albuquerque como incurso no art. 121, § 2º, inc. IV, combinado com o art. 44, inc. II, letra *a*, ambos do Cód. Penal, pelo fato delituoso seguinte: No dia 1º de outubro de 1952, às 19 horas, vinha Aristeu Gomes de Albuquerque, para esta cidade, em uma charrete, conduzindo dois filhos e um sobrinho, menores impúberes, quando nas imediações do estabelecimento comercial de João Balbino Tenório ouviu os latidos de um cachorro contra alguns meninos. Focando a sua lanterna para aquêl lado, viu quando um dos meninos, ofuscado com a luz de um carro que se aproximava, procurou desviar-se e foi derrubado pelo cachorro. Aproximando-se, então, interpela João Balbino sôbre se aquêl cachorro lhe pertencia e recebendo resposta afirmativa discute com ele, a ponto de quase brigarem, não havendo no entanto, maiores conseqüências, devido à intervenção providencial do soldado Fernando Adelino de Freitas que por ali passava no momento. No entanto, Aristeu, cego de ódio, vai ao cinema e ali deixa os meninos referidos e vai a uma barbearia barbear-se e em seguida, dirigir-se ao estabelecimento comercial de João Balbino novamente e ali na porta do meio do dito estabelecimento diz: "Eu não disse que lhe matava", ao mesmo tempo em que saca de um revólver e dá um tiro em João Balbino, que o não atinge, indo atingir a mulher de Balbino, de nome Antônia Pessoa, que estava agarrada ao marido, um outro tiro deflagrado pelo acusado, tendo os outros tiros atingido levemente João Balbino. Vindo, assim, a falecer a mulher de João Balbino, pela letalidade do ferimento, e ficar João Balbino ferido levemente, tendo o acusado esgotado a munição do seu revólver. Submetido a julgamento pelo júri êste o absolveu pelo reconhecimento da legítima defesa própria. Ouvido o Dr. procurador geral, este opinou pelo provimento da apelação, para mandar o réu a novo julgamento, em virtude de ter sido a absolvição contra a evidência probatória dos autos, visto como a unidade integral da legítima defesa objetiva não se espelhou nos autos, pois não se vale

moderadamente de meio necessário a defesa quem descarrega o revólver contra o adversário, desarmado, até acabar a munição.

Nestas condições:

Acordam em Tribunal de Justiça, por unanimidade, de acôrdo com o parecer do Dr. procurador geral, dar provimento à apelação, para mandar o réu Aristeu Gomes de Albuquerque a novo julgamento, devendo o parecer fazer parte integrante deste acórdão.

Maceió, 30 de junho de 1953. - *Augusto Galvão*, presidente; *Mário Guimarães*, relator; *J. X. de Melo*; *Edgar de Lima*; *Carlos de Gusmão*.

Fui presente. - *Lavenère Machado*.

PARECER DA PROCURADORIA GERAL DO ESTADO

A decisão do júri de União dos Palmares, absolvendo o apelado, unânimemente, pelo reconhecimento da justificativa da legítima defesa não tem o menor apoio probatório, manifestamente contrária à prova dos autos. À mesma não se opusessem os depoimentos de tôdas as testemunhas, o relatório do delegado de polícia e os exames médicos realizados, a própria versão dos fatos narrada pelo réu bastaria para afastar de plano a excludente invocada, pelos seus defensores: essa narrativa deixa bem claro que o apelado voltou à casa de suas vítimas, cerca de uma hora após a desinteligência havida com uma delas, para tomar satisfação de suposta injúria, e logo disparou seguidamente o seu revólver sem que fôsse esboçada a menor reação.

À legítima defesa, tal como e, caracteriza o Cód. Penal, faltaram, pois, os requisitos essenciais da agressão atual, ou iminente, e da repulsa moderada por meios necessários. Não age segundo a lei quem vinga ofensa, anterior, ofensa consumada já uma hora antes; não se vale moderadamente de meio necessário à defesa quem descarrega o revólver contra adversário desarmado até acabar a munição.

Finalpag. 451

Opino, pois, seja provida a apelação e mandado o apelado a novo julgamento.

Maceió, 21 de março de 1953. - *Lavenère Machado*, procurador geral do Estado.

*

"HABEAS CORPUS" - CRIME CULPOSO

- A questão de saber se o crime é doloso ou culposo está fora do âmbito do "habeas corpus".

Paciente: Plácido Medeiros Nascimento

H. c. nº 3.365 - Relator: DESEMBARG. AUGUSTO GALVÃO

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos êstes autos de *habeas corpus* preventivo originário, requerido pelo bacharel Urbano Vitalino de Melo em favor de Plácido Medeiros Nascimento, condenado pelo crime de lesões corporais previsto no art. 129, § 1º, inc. II, do Cód. Penal:

I. Alega o impetrante que o processo em que o paciente foi condenado, na comarca de São José da Laje, é manifestamente nulo pelos seguintes motivos:

a) a denúncia é nula porque não qualificou o acusado, como determina o art. 41 do Cód. de Proc. Penal, e porque capitulou o crime de *doloso*, quando no caso concreto se trata de crime *culposo*;

b) também nula é a sentença porque, tendo a denúncia afirmado que o acusado estava incurso nas penas do artigo 129, *caput*, do Cód. Penal, o juiz condenou-o nas penas do art. 129, § 1º, inc. II, de sorte que deu nova definição jurídica ao fato sem observar o disposto no art. 384 do Cód. de Processo, e porque, como a denúncia, considerou doloso o crime em vez de culposo.

II. Preceitua o Cód. de Proc. Penal que a coação será considerada ilegal, para justificar a concessão de *habeas corpus*, quando o processo fôr manifestamente nulo. Não é inócuo o advérbio porque a nulidade que não fôr evidente, ou cuja verificação envolver questão de alta indagação, só poderá ser apreciada em recurso próprio, e não no processo de *habeas corpus*.

Na espécie, as nulidades alegadas não são manifestas e nem mesmo são reais.

A suposta nulidade da denúncia decorreria de não mencionar a qualificação do réu, como prescreve o art. 41 do Código de Processo. Mas o referido artigo, depois de exigir a qualificação do acusado, acrescenta: "ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo". Ora, a denúncia foi oferecida contra o motorista Plácido Medeiros Nascimento, que pelo nome completo e pela profissão ficou perfeitamente identificado.

A nulidade da sentença proviria de haver o juiz mudado a classificação do crime, feita na denúncia, de lesão corporal simples (art. 129, *caput*) para lesão corporal Grave (art. 129, § 1º, II). Entende o impetrante que com isso o juiz deu nova definição jurídica ao fato sem atender ao que dispõe o art. 384 do Código de Processo, com flagrante prejuízo da defesa.

Nenhuma explicação dá o impetrante a respeito dêsse prejuízo, que, entretanto, para a decretação da nulidade era imprescindível demonstrar (Cód. de Processo Penal, art. 563). Na realidade, a disposição aplicável ao caso é a do art. 383. Tem cabimento o art. 384 quando, em resultado da nova definição, a prova já produzida se tornou inadequada ou insuficiente, com prejuízo para a acusação ou para a defesa, entendendo-se por prejuízo o embaraço à verificação dos fatos alegados ou à apuração da verdade.

Na espécie dos autos houve apenas uma inadvertência do promotor público, que classificou o crime como de lesão corporal leve (art. 129), apesar do auto de corpo de delito afirmar que da lesão resultara perigo de vida, e apesar da própria denúncia relatar que a vítima ficara gravemente ferida.

Em tal hipótese, o fato da sentença haver corrigido a classificação não inutilizou a prova.

III. Quanto a saber se o crime é doloso ou culposo é questão que está fora do âmbito do *habeas corpus*, por exigir o exame das provas. O recurso cabível é outro (Cód. de Proc. Penal, art. 621).

Em face do exposto e de acôrdo com o parecer do Sr. procurador geral, acordam em Tribunal denegar o *habeas corpus* requerido, pagas as custas pelo impetrante.

Maceió, 14 de novembro de 1952. - *Augusto Galvão*, presidente e relator; *H. B. de Araújo Soares*; *Meroveu Mendonça*; *Carlos de Gusmão*; *Mário Guimarães*.

Fui presente. - *Lavenère Machado*.

Finalpag. 452

PRIMEIRA INSTÂNCIA

JUÍZO DE DIREITO DA 24ª VARA CRIMINAL DO DISTRITO FEDERAL

SEDUÇÃO - INEXPERIÊNCIA

- Sem prova da inexperiência e bom procedimento do ofendido não caracteriza a sedução.

Acusado: George Alberto Iglésias Ribeiro

SENTENÇA

Vistos, etc.:

É do teor seguinte a denúncia de fôlhas 2: "O representante do Ministério Público, em exercício neste Juízo, usando das atribuições que lhe são conferidas por lei, vem, perante V. Ex.^a, dar denúncia contra George Alberto Iglésias Ribeiro, qualificado a fls. 18 do incluso inquérito policial, pelo seguinte fato delituoso: O denunciado, há cêrca de um ano, conheceu a menor Sônia Pereira, de 15 anos de idade, dela se tornando namorado e passando a freqüentar a sua residênciã, a partir de novembro último. No dia 15 de

novembro passado o denunciado, sob pretexto de apresentar a ofendida à sua progenitora, levou-a para o prédio da avenida Paris, nº 666, e aí, aproveitando-se da sua justificável confiança e sob reiteração de promessa de casamento, a seduziu, tendo com ela conjunção carnal, desvirginando-a, como atesta o auto de exame de corpo de delito de fls. 13. O denunciado confessou a prática do crime. Estando assim incurso nas penas do art. 217 do Código Penal".

Interrogatório a fls. 38. Defesa prévia a fls. 40. Testemunhas de acusação a fls. 44 a 48; testemunhas de defesa a fôlhas 50 a 51; auto de acareação a fls. 81; fotografias periciadas a fls. 85 a 87; alegações finais da Promotoria a fls. 68 e da defesa a fls. 70.

Isto pôsto: Admito que tenha havido a conjunção carnal e que pela primeira vez (pela via normal) haja sido praticada com o acusado. Este "pela via normal" tem sua razão de ser, uma vez que sabidamente há coitos por via anormal (via anal, *fellatio in ore*) e quanto a estes, no caso, este Juízo não tem a mesma certeza: a instrução criminal muito abalou a honorabilidade da *ofendida*. Não basta, porém, o elemento material do defloramento vaginal para caracterizar o delito de sedução. E os elementos *morais* na espécie não estão integrados. Não ficou demonstrada a existência da prévia e séria promessa de casamento e sabe-se que, como bem frisa MANZINI (pág. 366 do vol. III de "Diritto Penale", edição de 1946), "*...per la sussistenza del delitto di seduzione la prova della promessa di matrimonio anteriore al primo congiugimento carnale deve essere diretta e certa*". Isto não se provou nos autos. A própria *ofendida*, em suas declarações, faz certo não só que *não ofereceu resistência concreta*, como aduz que momentos antes do coito é que o acusado disse que queria casar com ela... Promessa, pois, *aestuante libidine*, que, segundo os doutores, não é idônea.

Por outro lado, o art. 217 do nosso Código prevê o requisito da inexperiência da ofendida. Daí, MAGALHÃES NORONHA (pág. 151 de "Crimes contra os costumes", edição de 1943) ensinar: "Em face da lei, não é só para o auto de corpo de delito que o magistrado deve ter as vistas voltadas; igual atenção merece a personalidade da menor, sua vida anterior, os hábitos e os costumes". Essa pesquisa resultou desfavorável à ofendida, uma das tantas *marinas* que por aí andam a dar trabalho à Justiça. A testemunha Elza - que não foi contraditada - com precisão esclareceu que ela e a ofendida haviam ido a um apartamento praticar atos de libidinagem. Não fez simples alegação, pois que em diligência

ordenada pelo Juízo localizou o apartamento. Não tomei o depoimento desse terceiro - por se tratar de simples, referido e não haver pedido de tomada desse depoimento. Aliás, esse terceiro não estava obrigado a depor, pois que ninguém é obrigado a incriminar-se para salvar outrem. E a inquirição de pessoa referida fica ao arbítrio do Juízo (Código de Proc. Penal, art. 209, § 1º), se lhe parecer conveniente.

No caso, as provas colhidas dispensam tal diligência facultativa, tanto mais que o entranhamento aos autos da fotografia de fls. 87, que sem sombra de dúvida é autêntica e é da ofendida (fato que esta negou, mas que a revelação dos negativos apreendidos confirmou), por si basta para mostrar que a ofendida - além de ter mentido ao Juízo em suas declarações está muito longe de ser inexperiente ... Não está, pois, também provado o requisito da inexperiência. Julgo improcedente a ação penal e absolvo o acusado por falta de prova.

Custas da lei.

Expeça-se alvará.

P. R. I.

Distrito Federal, 23 de junho de 1953. - *Alcino Pinto Falcão*, juiz de direito.

Finalpag. 453