

Da anulação do processo

37 — Sem embargo, o Dr. Juiz “a quo” não se deu por convencido, e impronunciou os réus da acusação de homicídio. A consequência fatal, artigo 81, parágrafo único, do Código de Processo Penal, era a sua incompetência para apreciar os crimes contra a liberdade sexual constantes da denúncia.

Todavia, permitiu-se a sentença, contra disposição expressa de Lei — art. 81, parágrafo único, do Código de Processo Penal, anular o processo, porque entendeu não estar provada a pobreza da mãe e representante legal da vítima, que representou, oportunamente, invocando o amparo do Ministério Público, fls. 175, e fazendo prova do parentesco, fls. 176. Com a representação, juntou a prova suficiente de pobreza, o atestado da autoridade policial, fls. 179, e art. 32, parágrafo segundo, do Código de Processo.

Ensina Eduardo Espínola Filho:

“Esse atestado e prova, que, entretanto, admite prova em contrário, tem de ceder, fatalmente, a uma documentação segura de que a constatação da autoridade policial não corresponde à realidade dos fatos, pois a vítima ou seus pais dispõem de sobra suficiente, para, provendo decentemente à subsistência própria e da família, ainda terem com que pagar as despesas do processo. É de tóda evidência que essa manutenção própria e da família tem de abranger, além da vida em conforto, decência e higiene, a educação e instrução dos filhos. Tão relevantes deveres não podem ser prejudicados porque a família teve a desgraça de ver um dos seus membros vítima de crime alheio.” (In. ob. cit. vol. I, pág. 294 — 1ª edição.)

Para negar valor ao atestado policial, que tem por si a presunção de verdade, não invoca a sentença um único documento; e, como é óbvio, muito menos, “uma documentação segura”, como recomenda o notável jurista e magistrado citado.

Baseou-se a sentença em que o irmão da vítima, de 25 anos de idade, solteiro, comerciante, em cuja companhia mora a mãe viúva, tem um automóvel Ford-Anglia; que é lojista na Rua da Carioca “com um estabelecimento que consta de uma porta de 1,10 m de largura por 1,20 m de fundos”, e na alegação de que está construindo um apartamento.

Em primeiro lugar — na espécie — foi a mãe quem exerceu o direito de representação, e assim, provada a sua pobreza, nada impede que o filho, irmão da vítima, não morra de fome, trabalhe e procure progredir.

O Ford-Anglia, que há muitos anos não é importado, não é um Rolls-Royce: e um apartamento, em construção não é um provento, é um encargo; e a loja, pela descrição, pode ser honrada, mas não é das maiores. O que se sabe é que a vítima nela trabalhava das 7 às 16 horas, e que, por conseguinte, o irmão economiza nos empregados, se é que os tem; — trabalha e vive decentemente — não tem sobras.

Da mãe da vítima, viúva, disse o filho, que a tem em sua companhia, que por estar assistida por um advogado, “não ficou privada do indispensável à sua subsistência”; — que ela possui uma fazenda em Bocaiúva, em que há jazidas de cristal de rocha, no valor de Cr\$ 35.000,00, fls. 135v.

“Ora, sejamos sinceros e lógicos.

Se a mãe da vítima tivesse dinheiro de sobra, a filha não trabalharia na loja; se a fazenda, nos cafundós de Minas, valesse alguma coisa, ela moraria lá ou tê-la-ia vendido para morar em casa própria e não na do filho.

O fato de estar assistida por advogado, não quer dizer que o pague, sobretudo em processos rumorosos do Tribunal do Júri. Isso não é uma presunção legal; mas é um fato que todos sabemos, e que, talvez, só a sentença ignore...

Não se juntou prova de autorização governamental para exploração das pretensas jazidas; não se provou que a “fazenda” de Cr\$ 35.000,00 dê renda... Será que se esperava que um comerciante jovem, inexperiente, maliciosamente perguntado pelo advogado de um réu impiedoso, fôsse admitir, de público, as suas angústias financeiras e perder o crédito? Ou, ainda, dizer que sua mãe passa necessidade em sua companhia?

Ora, a sentença aceitou as declarações do irmão da vítima, tal como vieram, sem analisá-las.

Entretanto, o que está provado com documentação segura é que a mãe da vítima, viúva, com 5 filhos, internou, de graça, por conta da Prefeitura, os seus 4 filhos, na Escola Moreira, fls. 773, em Jacarepaguá; que, nessa escola “exerceu as funções de enfermeira, costureira e assistente de alunos”, doc. fls. 774; que, ainda hoje, os filhos menores são educados no Seminário Salvatoriano, em Jundáí, tendo os seus estudos pagos por terceiros, como atesta o Padre Reitor, fls. 765; que a própria vítima foi educada pela irmandade do Santíssimo Sacramento da Candelária; no Educandário Gonçalves de Araújo, em São Cristóvão, destinado a môças desvalidas, abrigadas e instruídas gratuitamente, como atesta o Provedor, fls. 776.

O MM. Dr. Juiz ao sustentar o seu despacho, nesse passo, trouxe à baila uma página de revista, em que se diz que a mãe da vítima assistia televisão, em sua companhia, em sua casa. Ora, essa página não prova nada. Há vários casebres nas favelas, com rádio, geladeira e televisão e há muito crediário por aí...

As revistas nem sempre são bem informadas; podem errar, e, freqüentemente, erram.

Prova — contra o atestado policial suficiente — seria uma informação positiva do Impôsto de Renda, que seria facilmente obtida, pelo Juízo, antes da sentença, mediante ofício, de modo a tranquilizar-lhe o espírito e decidir com segurança.

Sem “uma documentação segura de que a constatação da autoridade policial não corresponde à realidade dos fatos”, não se deve negar valor ao documento suficiente para, justamente com a representação, autorizar a ação pública.

Por conseguinte, a denúncia se justifica plenamente, de conformidade com o art. 225, parágrafo primeiro, I e do parágrafo segundo, do Código Penal.

38 — Acresce a isso que a Egrégia 3ª Câmara Criminal, no Habeas-Corpus nº 296, publicado no “Diário da Justiça” de 9 de fevereiro de 1952 (apenso ao nº 34), pág. 690/1 assim decidiu:

Visto etc.:

Acordam os Juízes da 3ª Câmara do Tribunal de Justiça, contra o voto do Sr. Des. Eurico Paixão, de negar a ordem de habeas-corpus impetrada pelo Advogado Armando Aires da Cunha a fls. 2 em favor de Sebastião Batista de Oliveira, que estaria sofrendo coação ilegal por parte do Dr. Juiz da 2ª Vara Criminal, que recebeu contra êle denúncia por tentativa de estupro, não obstante ausência

de representação da ofendida e da prova de sua pobreza. E assim decidem porque, no caso vertente, a tentativa de estupro, imputada ao paciente, foi acompanhada, nos termos da denúncia, da violência real, servindo-se o paciente de um canivete, que brandiu contra o namorado da ofendida, e empregando, auxiliado por outro indivíduo, vias de fato contra a mesma ofendida. Identifica-se, portanto, um crime complexo — tentativa de crime contra a liberdade sexual integrada por tentativa de crime contra a integridade física e compreensiva de tentativa de crime contra a liberdade pessoal (art. 146 do Código Penal), e como em relação a êstes últimos cabe ação penal pública, é de se aplicar o que dispõe o art. 103 do Código Penal: “Quando a lei considera como elementos constitutivos ou circunstâncias agravantes de um crime fatos que, por si mesmos, constituem crimes, cabe a ação pública em relação àquele desde que em relação a qualquer dêstes se deva proceder por iniciativa do Ministério Público”. Assim, na espécie, não estava o representante do M. P. adstrito a aguardar representação da ofendida (que, aliás, no auto de prisão em flagrante a fls. 5 e segs. dos autos em apenso, manifestou iniludivelmente sua vontade no sentido da ação penal contra o paciente) ou a prova de sua pobreza. Não está o paciente sofrendo constrangimento ilegal. Custas ex-lege.

Rio de Janeiro, 23 de abril de 1951. — Nelson Hungria, Presidente e Relator designado. — Eurico Rodolfo Paixão, vencido. Concedida a ordem.

No mesmo sentido o V. Acórdão unânime da Egrégia 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça — Crime Complexo — “Quando se trata de crime complexo, cabe a iniciativa ao M. P., desde que algum dos fatos praticados enseje a ação pública, mesmo quando outros só possam ser objeto de iniciativa da parte ofendida, como, por exemplo, no caso de lesões corporais praticadas para efetivação do estupro”.

“O crime complexo é uma entidade jurídica distinta do crime que o compreende ou compõe e se distingue do concurso de delitos porque realiza uma fusão de crimes que o constituem.”

H. C. 2 500 — Rel. Des. Oliveira Sobrinho, Acórdão unânime da 2ª Câmara do Tribunal de Apelação do Distrito Federal, em 28-8-1944 (Revista Forense 101, pág. 565).

39 — O Supremo Tribunal Federal, com a autoridade do seu saber, no Recurso de Habeas-Corpus nº 34 579 — S. Paulo — publicação no “Diário de Justiça” de 26 de agosto de 1957, pág. 2 185, sendo Relator o Ministro Ribeiro da Costa, admitiu a ação pública no crime complexo de estupro, com base no art. 103 do Código Penal, e parte nos ensinamentos do Mestre Nelson Hungria.

O voto vencedor, do eminente Ministro Ribeiro da Costa, ressalta:

“O processo tornou-se de alçada pública, diante das lesões corporais praticadas para efetivação do estupro”.

Aduzindo, textualmente:

“Nesse sentido são os julgados dos nossos Tribunais: Rev. Forense, vol. 101-565; 110-562; 113-512; Rev. dos Tribunais, vol. 165-538.

Isto é, de cabimento da ação pública em crime complexo de estupro, de acôrdo com a norma do art. 103 do Código Penal.

Em face de ensinamentos reiterados de nossos Tribunais, ocioso seria refutar os equívocos doutrinários em que excede a sustentação da sentença de impronúncia, tais como confundir a querela do direito italiano com a queixa do nosso direito, querela italiana (arts. 1º e 9º do Código Roco, nada mais é que a representação do direito pátrio); e demonstrar que o ilustre Promotor Jorge Alberto Romeiro não mudou de entendimento sôbre a matéria ao comentar o V. acórdão do Supremo supracitado (Da ação penal) — Jorge Alberto

Romeiro, 1949, págs. 76, 127 nota 13; págs. 204 e 208) pois, o crime de estupro, mesmo não agravado pelo resultado, já é um crime complexo.

40 — Assim, ainda que não estivesse provada a pobreza da mãe da vítima, deveria ser reconhecida a legitimidade da ação do Ministério Público, consoante a lição dos Tribunais de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

41 — Seria puro farisaísmo, frente à representação da mãe da vítima, e da repercussão do fato, invocar-se o sigilo protetor da honra das famílias, para assegurar a impunidade de comprovados agressores dessa mesma honra.

42 — Nessa conformidade, por todos os motivos expostos, e mais os constantes dos autos, opinamos pelo provimento integral do recurso, como um imperativo de estrita Justiça.

Rio de Janeiro, 30 de abril de 1959.

J. B. Cordeiro Guerra — 2º Curador dos Registros Públicos por Delegações do Exmº Sr. Dr. Procurador-Geral da Justiça do Distrito Federal — Cândido de Oliveira Neto.