

CORRUPÇÃO ATIVA. Art. 343, § único do Código Penal. Falta tipicidade ao fato quando o agente suborna a vítima para calar a verdade, pois esta não é testemunha, interprete ou tradutor.

NILTON SARUBBI DA CUNHA
Procurador da Justiça

EGRÉGIA CÂMARA

1. Correta e rigorosamente jurídica a sentença apelada, opinando-se pelo improvimento de ambos os recursos de apelação.

2. O digno Dr. Promotor Público, signatário do termo de fls. e das razões de fls., ao impulso de interpretação adversa do decidido na douda e judiciosa sentença de fls., impugna, parcialmente, o respeitável decreto judicial, por não ter dado, também, pela procedência e configuração do delito capitulado na peça vestibular, isto é, do denominado *CRIME DE SUBORNO* (para produzir efeito em processo penal — *ART. 343, § único do Código Penal*), pleiteando a sua reforma e respectiva condenação dos acusados Affonso Adelar Hommerding, Luiz Paulo Bordignon e Guido Osvaldo Hommerding.

No entretanto, em que pese o brilhantismo e o louvável esforço do inteligente Dr. Promotor Público, estou, *data venia*, com o magistrado *a quo*, quando entendeu não ter se tipificado, *in casu*, essa figura delituosa.

Com efeito, se a norma penal fala em *TESTEMUNHA, PERITO, TRADUTOR* ou *INTÉRPRETE*, sem especificar a figura processual do *OFENDIDO*, não havia porque o magistrado julgador fazer interpretação extensiva ou analógica, já que onde a lei não distingue não é lícito ao intérprete distinguir (*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*). Além disso, na técnica processual a pessoa da vítima não é considerada testemunha, não obstante ser admitida como *INFORMANTE*, que poderá ser ouvida durante a instrução processual, constituindo suas declarações elemento de prova, nunca, porém, arrolada como testemunha, que jamais poderá ser, tanto que não presta o compromisso legal de dizer a verdade. E o próprio Código de Processo Penal no título consagrado à prova, como bem disse o magistrado julgador, reserva capítulos diferentes ao disciplinar as normas adjetivas referentes ao *OFENDIDO* a às *TESTEMUNHAS* (arts. 201 e 202), outorgando-lhes tratamento distinto, o que tudo leva a concluir, em decorrência, pelo acerto da impugnada decisão, quando decidiu de repelir essa figura penal, de vez que, realmente, tal ilícito penal que se quis atribuir aos co-réus Luiz Paulo e Guido Osvaldo, em co-autoria com o apelante Affonso Adelar, não poderia se configurar ou tipificar, por ocasião do “acordo com a vítima, a fim de que esta faltasse com a verdade”, pela simples razão de não ser *ELA* considerada *TESTEMUNHA*, motivo pelo qual bem andou, em meu sentir, o proclamo e atilado julgador, os absolvendo com fundamento no *inc. III, do art. 386*, do Código de Processo Penal.

Ademais, em tal sentido, o pronunciamento das Câmaras Conjuntas

Criminais do Tribunal de Justiça de São Paulo, por votação unânime, em processo de revisão no. 78.894, oriundo da comarca de Monte Alto, daquele Estado, e publicado na Rev. dos Trib., vol. 357, pág. 147, é taxativo, quando assim decide:

“É impossível de consumar-se o delito do art. 343 do Código Penal, quando a pessoa que o agente subornou para calar a verdade é a *VÍTIMA* de processo. Isto porque, esta, ainda que falseie a verdade, mesmo a pedido do réu não comete crime de falso testemunho” (grifei).

Um outro julgado dessas mesmas Câmaras Conjuntas Criminais, apreciando o “habeas-corpus” no 53.419, procedente da comarca de Guarulhos, e publicado na Rev. dos Trib., vol. 268, pág. 75, assim decidiu:

“Não pode ocorrer o delito do art. 343 do Código Penal em relação ao ofendido, pois o preceito em questão exige a qualidade de *TESTEMUNHA*, *INTÉRPRETE*, ou *TRADUTOR* para a sua caracterização. E a *VÍTIMA* não pode ser considerada testemunha, na técnica processual, embora suas declarações possam constituir elemento de prova” (grifei).

De sorte que, no entender desta Procuradoria, improcede, *permissa venia*, a douta irrisignação do diligente Dr. Promotor Público apelante.

3. No mesmo passo improcede, também, a desconformidade do 2º apelante Affonso Adelar Hommerding.

Interrogado, confessou o delito, alegando, porém, ter agido sob a égide da legítima defesa própria.

Todavia, existem, nos autos, elementos incriminadores contra este apelante, que foi, em verdade, o provocador e o iniciador dos acontecimentos e do epílogo sangrento, pois que descendo de sua camioneta, com a arma nas mãos, conforme depoimento de seu companheiro Adail Souza (fls.), é óbvio que incutiu e preveniu o espírito do vítima Paulo Bianchi a tomar uma atitude de reação ou assumir uma posição de defesa, ante tão indiscutível circunstância agressiva. É claro, como muito bem enfatiza a decisão apelada, que “diante de um homem armado, que obstruiu a estrada e vai tirar satisfação”, autoriza a qualquer um a reagir, especificamente sob a proteção da legítima defesa putativa, cujo procedimento, assim manifestado deste apelante, repele e afasta a justificativa por ele invocada, eis que não se comporta nas nobres lindes da excludente criminal do art. 19, inc. II, do Código Penal Brasileiro. De resto, a sentença recorrida bem apreciou e analisou, sobriamente, a conduta deste réu, demonstrando, cabalmente, a sua arbitrariedade e a ilicitude do ato cometido, sendo que os elementos de convicção, realmente, não deixam a menor dúvida a respeito de sua merecida condenação e da manutenção da sentença do juízo *a quo*, cujo réu ainda pretende, caso a egrégia e culta Câmara Criminal não o absolva pelo reconhecimento da discriminante alegada, seja reconhecida a seu favor a circunstância minorativa da violenta emoção (art. 129, § 4º, do Código Penal), com a redução da pena de um sexto (1/6), o que, contudo, não tem o menor cabimento, diante das circunstâncias conhecidas e que nortearam o evento delituoso, além de ter sido a pena aplicada bastante benigna, cujo prolator a fixou em definitivo no mínimo legal permitido (art. 129, § 1º inc. I, do diploma penal).

4. Opina, assim, em derradeiro, esta Procuradoria da Justiça, PELA DENEGAÇÃO DE AMBOS OS APELOS, para o fim de ser mantida a jurídica decisão da inferior instância.

É o parecer, sub censura.

Porto Alegre, 22 de junho de 1972.

- o - o - o -

FALTA DE CURADOR A RÉU MENOR NO INTERROGATÓRIO. Nulidade do processo embora argüida somente na Segunda Instância, apesar da Súmula 160.

PAULO CLÁUDIO TOVO
Promotor Público em Porto Alegre

EGRÉGIA CÂMARA:

1. QUANTO ao mérito estou de inteiro acordo com o ilustre Promotor Público apelante, todavia, examinando os autos, verifico do terso de interrogatório (fls.), que, ao réu presente, não foi nomeado defensor ("Deixa para apresentar advogado dentro do prazo correspondente ao tríduo para a defesa"), e, muito menos, curador, não obstante ser menor (com 19 anos de idade), o que constitui, sem dúvida, nulidade (art. 564, inc. III, alínea "c" do Cód. de Proc. Penal) insanável (art. 572 do cit. cód.). Fere, aliás, o princípio constitucional da "ampla defesa". Só depois de decorrido o tríduo para a defesa prévia é que foi nomeado defensor, e, como tal, compromissado (fls.).

É verdade que ante os termos da SÚMULA 160 do STF (É nula a decisão do Tribunal que acolhe, contra o réu, nulidade não argüida no recurso da acusação, ressalvados os casos de recurso de ofício), não poderia eu, nesta altura, argüir a nulidade, mas, pergunto, poderá, por outro lado, em tal caso, o Tribunal dar provimento à apelação do Ministério Público para condenar o Réu em processo manifestamente nulo? Parece-me que não. A solução será, segundo penso, ou, rompendo-se com a Súmula, decretar a nulidade do processo, a partir do interrogatório, inclusive, ou confirmar a absolvição.

2. ENTENDENDO que o presente caso demonstra o desacerto da SÚMULA em tela, ao menos nos termos em que foi lançada, opino pelo provimento do recurso, para anular-se o processo a partir do interrogatório, inclusive.

Porto Alegre, 13 de novembro de 1972.