

J. M. BARBOSA DE MAGALHÃES
advogado

2.741

REVISTA CRIME N.º

UM ERRO JUDICIARIO

MINUTAS

DE

APPELLAÇÃO E REVISTA

DE

JOSÉ FAUSTINO NOVO E ANTONIO DA ROCHA FIGUEIREDO

DA GAFANHA

GOMARGA DE AVEIRO

NA QUERELLA DO MINISTERIO PUBLICO

1894

18384 Res. 060938
J. M. BARBOSA DE MAGALHÃES
advogado

REVISTA CRIME N.º



UM ERRO JUDICIARIO

MINUTAS

DE

APPELLAÇÃO E REVISTA

DE

JOSÉ FAUSTINO NOVO E ANTONIO DA ROCHA FIGUEIREDO
DA GAFANHA

COMARCA DE AVEIRO

NA QUERELLA DO MINISTERIO PUBLICO

1894



BIBLIOTECA
Municipal de Curitiba

bibRIA

MINUTA DE APPELLAÇÃO

Eram os réos accusados ambos, indistinctamente, do crime de homicidio voluntario, previsto e punido pelo artigo 349 do Codigo Penal. E no entanto no requerimento de querella a fl. 96 verso, nos autos de corpo de delicto a fl. 6 e 94, claramente se distinguiam os crimes imputados a cada um dos réos. Não se allegou ter sido o homicidio pactuado entre ambos (Codigo Penal artigo 34, numero 7). Os dois ferimentos não foram ambos causa da morte. Pelo contrario, o praticado no abdomen, e attribuido ao réo Faustino, podia curar-se com tratamento apropriado, se não sobreviessem incidentes (fl. 94 verso), e a morte resultou d'hemorragia proveniente do ferimento na arteria femural (fl. 9) attribuido ao réo Figueiredo.

Esta é, pois, a primeira irregularidade do julgamento. Se o crime imputado a este réo era realmente o previsto no artigo 349 do Codigo Penal, o imputado ao réo Faustino era o do artigo 360, ou quando muito tentativa de homicidio ou homicidio frustrado, nos termos do artigo 350 do mesmo Codigo. Isto se deduz de tudo o que consta do processo, e resultou então mais evidentemente ainda da defeza e discussão oral. Portanto, quando mesmo nos dois quesitos principaes em relação a cada réo se não houvesse feito essa distincção essencial, deveria então cumprir-se,

quanto ao réo Faustino, o disposto no artigo 1181 da Nova Reforma Judiciaria, pondo-se um quesito suplementar ao jury sobre a tentativa. Ninguem dirá que esta falta não podia influir na decisão.

Outra irregularidade, não pequena, foi a redacção dos quesitos 9.º e 20.º sobre a legitima defeza. A primeira condição para uma boa resposta é que a pergunta seja simples e clara. Ora esses dois quesitos são tão complexos e obscuros, envolvem no seu contexto tantos e tão variados factos, que deviam necessariamente pôr em embaraços o jury para os comprehender bem, e responder-lhes com segurança. Parece que, redigindo-os assim, se teve em vista pôr limites ás attribuições discretionarias do jury, e submettel-o a regras de direito na sua soberana apreciação. Não se desculpam pela disposição do artigo 376 com referencia ao artigo 46.º do Codigo Penal, por que, se fosse intentado cumpril-a, tambem se deveria então cumprir o disposto no artigo 45, igualmente comprehendido n'aquelle artigo 376, em relação á circumstancia dirimente, que faz objecto dos quesitos 10.º e 21.º.

Só nos quesitos sobre cumplicidade é que a lei manda especificar os factos demonstrativos d'ella (Nov. Ref. Jud. art. 1150 § unico). E esta materia de redacção dos quesitos é tão grave e melindrosa, que se lhe prescreveram formulas legaes de que não é licito sair. Assim, na resposta ao quesito de tentativa, deve o jury declarar expressamente provadas as duas circumstancias essencialmente necessarias para a constituir (Nov. Ref. Jud. artigo 1159), mas o respectivo quesito deve ser formulado sem referencia alguma a taes circumstancias (Nov. Ref. Jud. art. 1150).

Mais ainda: Contra a disposição do artigo 1149 da Nov. Ref. Jud., deixou de se propôr ao jury um quesito sobre a circumstancia attenuante apontada no art. 6.º da contestação verbal (acta a fl. 130 verso)

e mencionada no numero 8.º do art. 39 do Código Penal, do imperfeito conhecimento dos mans resultados dos crimes. Essa circumstancia, sendo provada, determinaria uma grande attenuação na pena. E toda a discussão levava a crer que o seria, se sobre ella fossem os jurados interrogados. Pois não o foram, o que affecta profundamente o julgamento.

De tudo isto resultou a iniqua decisão que condemnou os réos.

Não a podemos discutir agora. Acatamol-a, como nos cumpre. Mas basta a leitura de todas as peças do processo, que a discussão oral ainda esclareceu em favor dos réos, para se ficar convencido de que elles foram muito infelizes.

Até na applicação da pena. Se nenhuma circumstancia aggravante ou attenuante existisse, essa pena seria a de 8 annos de prisão maior celllular, seguida de degredo por doze, ou, na alternativa a de degredo por 28 annos.

Esse não é, porém, o caso de que se trata. Allegaram se contra os réos tres circumstancias aggravantes, e o jury deu as todas como provadas. Mas em verdade nenhuma d'ellas o é, nem pode em direito ser como tal considerada para o effeito do aggravamento la pena.

Assim, a circumstancia de haver sido o crime de homicidio commettido por duas pessoas, além de ser expressamente desmentida pelo exame medico, do qual consta que só um dos ferimentos, e não ambos, é que foi causa da morte, não tem nem pode ter importancia para o caso, desde que foi meramente eventual, e cada um dos réos obrou em separado, sem accordo ou combinação com o outro, nem mesmo de momentó.

A outra circumstancia de haver sido o crime commettido em estrada ou lugar ermo, foi tambem puramente occasional, pois que não se allega, nem

prova, que o local fosse escolhido; e em nada augmenta a gravidade do crime, assim como não a augmentaria a publicidade, nos termos do n.º 20 do art. 34 do Código Penal.

Finalmente, a circumstancia do facto se haver dado de noite, é tambem absolutamente indifferente para a questão, desde que no proprio libello se reconhece que foi por mero acaso, e não proposito para buscar a impunidade.

Embora, pois, o jury houvesse dado como provadas essas circumstancias, ao meritissimo presidente competia apreciar, como questão de direito, se ellas eram de natureza a aggravarem a pena. Não o eram, ou pelo menos sel-o-hiam d'uma maneira verdadeiramente insignificante.

Pelo contrario, em favor dos réos segundo a propria decisão do jury, militam circumstancias attenuantes de grande importancia e de inquestionavel valor:

1.ª — A embriaguez completa e imprevista (Código Penal art. 39 n.º 21), provada pelas respostas do jury aos quesitos 8.º e 19.º. Não pode esta circumstancia deixar d'influir poderosamente no grau de responsabilidade criminal, porque, se não priva do uso da razão, obscurece o entendimento. Ora só são verdadeiros criminosos os que tem a necessária intelligencia e liberdade (Cod. Pen. art. 26), e não tem imputação os que não tem discernimento ou estão privados do exercicio das suas faculdades (Cod. Pen., art. 43).

2.ª — A espontanea confissão do crime (Cod. Pen. art. 39 n.º 9), provada pelas respostas do jury aos quesitos 7.º e 18.º. Esta é tambem das circumstancias que mais devem attenuar a pena, pois que, se a acção penal se dirige principalmente, se não unicamente, á regeneração do réo, esta começa com a confissão, primeira manifestação do arrependimento.

3.^a—O bom comportamento anterior (Cod. Pen. artigo 39 n.º 1), provado pelas respostas do jury aos quesitos 5.º e 16.º. Sempre se considerou importante esta circumstancia. E tanto que hoje, por lei, ella pode determinar a suspensão temporaria da execução da pena, e até a absolvição (Lei de 6 de julho de 1893, artigos 8 e 9).

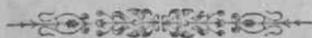
E se se tivessem proposto ao jury quesitos sobre a outra circumstancia allegada, ella seria ainda mais importante.

Mas bastam estas para, na falta de circumstancias aggravantes que possam ser tomadas em consideração, ou ter influencia na culpabilidade dos réos, como exige o artigo 91 do Codigo Penal, os juizes poderem usar da faculdade que lhes confere o artigo 94 n.º 2, de substituir a pena imposta, pela de prisão correccional, embora não inferior a 18 mezes.

E' o que, no caso de não ser annullado o julgamento, como é de direito, se espera da justiça e da equidade d'este venerando tribunal.

Advogado,

JOSÉ MARIA BARBOSA DE MAGALHÃES.



ACCORDÃO

Accordam em Relação.

Pelo corpo de delicto de fl. 6 verificou-se a existencia de dois ferimentos, um dos quaes foi causa necessaria da morte do offendido. Contra ambos os réos foi dada a querella de folhas noventa e seis como auctores do crime de homicidio voluntario, previsto e punido pelo artigo 349 do Codigo Penal, e pelo despacho de fl. 89 foram ambos os réos pronunciados pelo referido crime.

Foi o libello offerecido següdo a querella, summario e pronuncia, e o jury, nas respostas aos quesitos que lhe foram feitos, julgou provado que os réos ambos foram auctores do crime de homicidio; não havia pois mais quesitos a fazer sobre o factio principal.

Os outros quesitos foram regular e claramente postos. O quesito sobre a circumstancia attenuante, allegada no artigo 6.º da contestação verbal feita na audiencia do julgamento, que no estado d'exaltação e desespero em que estavam os réos, não podiam ter conhecimento do mau resultado dos seus actos, ficaria prejudicado pelas respostas affirmativas sobre homicidio voluntario.

Julgam portanto improcedentes as nullidades allegadas.

E tendo em vista que são de incontestavel valor as circumstancias attenuantes do bom comportamento dos réos, espontanea confissão do crime e estado de embriaguez incompleta e imprevista, e que predominam sobre as aggravantes; mas sendo a pena imposta, a homicidio voluntario, oito annos de prisão cellular seguida de degredo por doze, ou, na alternativa, a pena fica de degredo por vinte e cinco annos, confirmam a sentença appellada na parte em que julgou procedente e provada a accusação, alterando-a quanto á pena imposta para condemnarem os réos, como condemnam, em seis annos de prisão cellular, seguida de degredo por dez, ou na alternativa na pena fixa de degredo por vinte annos, sendo o degredo em ambos os casos, em possessão de primeira classe em conformidade com o disposto nos artigos noventa e quatro e noventa e cinco do citado Codigo, custas accrescidas pelos réos.

Porto 1 d'agosto de 1894.—*C. da Aurora. T. de Queiroz, Figueiredo, Furtado d'Antas, Cunha Seixas.*

MINUTA DE REVISTA

Senhor:—Para Vossa Magestade, pelo Supremo Tribunal de Justiça, recorrem de revista José Faustino Novo e Antonio da Rocha Figueiredo, da Gafanha, contra o accordão da Relação do Porto, que confirmou a sentença do juizo de direito d'Aveiro no processo de querella que lhes moveu o Ministerio Publico.

Esse venerando accordão não discutiu nem julgou todo o objecto do recurso, não fundamentou quasi nenhuma das suas affirmações, e decidiu contra direito.

Confessando expressamente que pelo corpo de delicto se verificou a existencia dos dois ferimentos, um só dos quaes fôra causa necessaria da morte do offendido, omitta a circumstancia essencial de que pela propria petição de querella, pela pronuncia e pelo libello se via que esse ferimento não era attribuido a ambos os réos, mas a um só, attribuido-se ao outro réo o outro ferimento, que não fôra nem era provavel que fosse mortal.

Em taes condições, era indispensavel fazer nos respectivos quesitos esta importantissima distincção, para se poder conscienciosamente graduar a responsabilidade de cada um. Não serve de desculpa a esta falta ser ella já do libello accusatorio, por isso que a occasião e o meio competente de a emendar eram estes. E no art. 1151 da Nov. Ref. Jud. está o caso previsto e regulado. Se ambos os réos eram accusados de crime consummado de homicidio voluntario, todas as peças do processo, toda a discussão da causa demonstravam que um d'elles só podia ser accusado, quando muito, de tentativa de homicidio, visto que não fôra do ferimento, que lhe era attribuido, que a morte resultara, mas sim de outro para que elle em nada conecrrera. Em relação, portanto, a este réo, deveria ter se proposto subsidiariamente o quesito de

tentativa, segundo ordena aquelle artigo. E isso não se fez, com grave prejuizo da justiça, resultando d'essa preterição a repugnante condemnação de dois réos na mesma pena, sendo enormemente deseguaes os crimes que lhes imputavam.

Notaveis divergencias se encontram entre os quesitos propostos e os artigos do libello ou da contestação a que correspondem. Minuciosamente se demonstrou isso na minuta de *appellacão*. Pois o accordão recorrido não diz uma palavra a tal respeito.

E' incontrovertida a falta do quesito sobre a circumstancia attenuante allegada no art. 6.º da contestação. O proprio accordão expressamente a reconhece, e nem podia lealmente negal-a. Sappõe-n'a, porém, sem importancia, porque, diz elle: «ficaria prejudicada pela resposta affirmativa sobre homicidio voluntario». Este futuro condicional é verdadeiramente extraordinario! Por esta theoria da presciencia, nenhum outro quesito de defesa directa era necessario. Mas, demais a mais, que principio de direito ou de logica authorisa semelhante conclusão? Ficaria prejudicado porque? O accordão não o diz. E nem podia, nem devia dizel-o, porque isso é uma pura questão de facto, que ao jury e só ao jury cumpria decidir.

Tambem na applicação da pena o accordão recorrido desprezou todas as regras leaes, pois que, reconhecendo a importancia e a superioridade das circumstancias attenuantes provadas, não as attendeu.

Portanto, é de toda a justiça a concessão de revista por nullidades insanaveis do processo, previstas no art. 13, n.ºs 11 e 14, da lei de 18 de julho de 1855, e do accordão, por não comprehender todo o abjecto do recurso, por não ser devidamente fundamentado, e por ter julgada contra direito.

E. R. M.

Advogado,

JOSÉ MARIA BARBOSA DE MAGALHÃES.