

*Legítima defesa da honra.
Inadmissibilidade em caso de adultério*

*Tribunal de Justiça
4ª Câmara Criminal
Apelação Criminal nº 1639*

Apelantes: O Ministério Público e outro

Apelados: Os mesmos

Apelação. Réu que noticiadamente pilhou sua esposa de madrugada em colóquio com outro homem no interior de um caminhão estacionado nas proximidades de sua residência e, então, assassinou-a com três tiros, um dos quais atingindo-a pelas costas. Reconhecimento pelo Conselho de Sentença de sustentada tese de legítima defesa da honra. Recurso ministerial visando a cassação do veredicto popular por manifestamente afrontoso à prova dos autos. Procedência. “Nem a lei nem a moral asseguram ao marido traído o direito de matar a esposa ou o amante desta. Legítima defesa que, em tese, poderá resultar em privilégio que não conduz à absolvição mas à diminuição da pena. Decisão manifestamente ao divórcio da prova. Provimento da apelação do Ministério Público para que seja o apelado submetido a novo julgamento” (Apelação nº 3819, 1ª Câmara Criminal do TJRJ, rel. Des. Pires de Albuquerque). “Legítima defesa da honra. Novo julgamento pelo Júri. Veredicto sem o mínimo apoio na prova, pois constituindo a honra atributo pessoal, o pretenso adultério da mulher não pode evidentemente atingir a honorabilidade do marido. Provimento do apelo” (Apelação Criminal nº 12485, 1ª Câmara Criminal do TJRJ, rel. Des. Nicolau Mary Júnior). II - Parecer da Procuradoria de Justiça em comunhão com os precedentes citados que se orienta no sentido do conhecimento e do provimento do apelo ministerial, anulando-se o hostilizado veredicto popular de forma a propiciar a oportuna renovação do julgamento do réu pelo Tribunal do Júri, conhecendo-se também o recurso manifestado pelo réu, mas considerando-o prejudicado por falta de objeto.

PARECER

Egrégia Câmara:

1. *Antonio dos Santos* foi submetido a julgamento pelo Júri Popular reunido na Comarca de São João da Barra sob a increpação, consubstanciada no respectivo libelo, de haver afrontado o artigo 121, § 2º, inciso I, do Código Penal. Segundo a notícia constante do processo, reproduzida com fidelidade na mencionada peça acu-

satória, o réu veio a surpreender durante a madrugada sua esposa dentro de um caminhão e então em pleno colóquio com outro homem. Nessa ocasião, armado de revólver, veio a assassiná-la com três tiros, um dos quais atingindo-a pelas costas. Em Plenário a defesa técnica do réu sustentou em prol do mesmo as teses relacionadas com a legítima defesa da honra e com o homicídio privilegiado (fls. 79). Concluídos os debates, os jurados se inclinaram por acolher a primeira delas por maioria de 6 votos a 1 (fls. 73). Outrossim, o Conselho de Sentença também reconheceu que o réu se excedeu culposamente nos limites da reconhecida excludente (fls. 74). Então, em consonância com o pronunciamento popular, a ilustre juíza Aidée Amazoni Maciel Van Horen fez editar a sentença de fls. 75/76, concluindo por impor ao mesmo, sob o regime inicial semi-aberto, pena detentiva fixada definitivamente no montante de 03 anos. Inconformados, apelaram o órgão acusatório e a defesa do réu. O primeiro proclamando que a decisão do tribunal leigo contrariou manifestamente a prova dos autos e o segundo alegando existência de erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena. Os recursos foram devidamente arrazoados (fls. 85/92 e 94/96), constando, outrossim, dos autos as respectivas respostas ofertadas a respeito dos mesmos (fls. 98 e 101).

2. Compreende-se a irresignação ministerial. Ainda que contando com o endosso de algumas decisões admitindo que o uxoricida possa, em tese, invocar legítima defesa da honra ultrajada pelo adultério, é certo que a jurisprudência esmagadoramente vencedora não a admite. É como esclarece oportunamente em seu magistério o Professor Damásio E. de Jesus (v. *Código Penal Anotado*, editora Saraiva, 1991, pág. 25). Aliás, a posição minoritária de reconhecimento da considerada excludente vem cada vez mais se enfraquecendo até mesmo no âmbito dos tribunais populares como registra o professor Julio Fabbrini Mirabete (*Manual de Direito Penal*, Atlas, volume 2, 6ª edição, 1991, pág. 52/53). Os tribunais vêm entendendo que “o homicídio por defesa da honra pela infidelidade do cônjuge é inadmissível no estado atual da civilização e não encontra respaldo no ordenamento jurídico-penal”, que “repugna a consciência jurídica o reconhecimento em favor do marido enganado o *ius vitae et necis*” (RT volume 452/355), uma vez que “a honra é atributo pessoal e não se desloca para o corpo de terceiro, mesmo que esta seja esposa ou marido adúltero” (RT 549/304). Sob essa mesma linha de compreensão a construção tradicionalmente formada no âmbito do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro corre no sentido de reconhecer que nem a “lei nem a moral asseguram ao marido traído o direito de matar a esposa ou o amante desta” (1ª Câmara Criminal, Apelação nº 3819, rel. des. Pires de Albuquerque, Ementário de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, volume 1, nº 225, pág. 343), e de proclamar que, “constituindo a honra atributo pessoal, o pretense adultério da mulher não pode evidentemente atingir a honorabilidade do marido” (1ª Câmara Criminal, Apelação nº 12485, rel. Des. Nicolau Mary Júnior, Ementário citado, volume 7, nº 3451, pág. 312). Na doutrina é sempre lembrada pela beleza incomparável de seu estilo a conhecida exposição do saudoso ministro Nelson Hun-

gria argumentando que “o verdadeiro amor é timidez e mansuetude, é resignação, é conformidade com o insucesso, é santidade, é auto-sacrifício, não se alia jamais ao crime. O amor que mata, o amor-Nemesis, o amor açougueiro é uma contrafação monstruosa do amor: é o animalesco egoísmo da posse carnal, é o despeito do macho preterido, é a vaidade malferida da fêmea abandonada” e, por fim, conclui: “aquele que, por simples ciúme ou meras suspeitas, repete o gesto bárbaro de Otelo terá que sofrer a pena inteira dos homicidas vulgares” (v. *Comentários ao Código Penal*, 1942, volume V, págs. 129 e 139). No caso vertente, o apelado desde a fase inquisitorial admitiu que “matou Teresa porque ela estava traindo o depoente” (fls. 08). Interrogado pelo magistrado, o réu foi mais detalhado ao esclarecer: “pôde ouvir a vítima dizer para o motorista olha ele aí, que com isso o depoente não sabe explicar o sentimento que lhe acometeu, se de ciúmes ou de raiva e, puxando o revólver, atirou mais de uma vez em sua esposa” (fls. 37/37v.). Tal versão foi, em substância, reiterada diante dos jurados que julgaram o réu (fls. 71/72). É certo, além do mais, que a infeliz mulher foi abatida com três tiros, um dos quais atingindo-a pelas costas e endereçado à região dorsal da mesma, como se vê pelo orifício de entrada assinalado no esquema de fls. 16. O ciúme, a raiva, o despeito, o ódio ou a vingança são sentimentos que, por si sós afastam a justificativa invocada e com ela não se compadecem. Da mesma forma a emoção e a paixão, como é elementar, não excluem a responsabilidade penal do agente. As características de brutalidade e de impiedade com que agiu o réu, arvorando-se de acusador, julgador e carrasco são inadmissíveis, mormente nos dias de hoje em que a consciência jurídica vem reclamando a descriminalização do crime de adultério. A decisão popular majoritária pondo o réu imerecidamente ao abrigo da excludente da legítima defesa da honra configura evidente erro substancial. Assim considerando, o parecer da Procuradoria de Justiça se orienta no sentido de recomendar que o recurso ministerial seja conhecido e acolhido para anulá-la por manifestamente contrária à prova dos autos, de forma a propiciar que em novo e oportuno julgamento possa o Tribunal do Júri dar a última palavra a respeito. De conseqüência, o apelo interposto pelo réu deve ser conhecido, mas considerado prejudicado por falta de objeto.

Rio de Janeiro, 19 de setembro de 1996.

Adolpho Lerner
Procurador de Justiça

Provido o apelo ministerial para anular a decisão recorrida, submetendo-se o réu a novo julgamento. Prejudicado o apelo da defesa. Unânime.