

# CÓDIGO DE PROCESSO PENAL

DECRETO-LEI 3.689 DE 03-10-1941

Recurso                      recurso extraordinário .  
Julgado em                31/08/1978

## PROVOCAÇÃO COM O CONSENTIMENTO DA GESTANTE — FATO NÃO AFIRMADO PELA PERÍCIA - SE SÓ POR SI DESAUTORIZA A PRONÚNCIA

### RESUMO

DO RELATÓRIO - ... assim se manifesta a Procuradoria-Geral da República em parecer do Dr. CLÁUDIO LEMES FONTELES: "A manifestação extraordinária, admitida pelo dissídio, quer a impronúncia da acusada, por entender inexistente a prova, a propósito da materialidade da infração (...). Data máxima "venia", a materialidade da infração é inquestionável. Na interposição do apelo extremo, colhe-se "verbis": "Que diz o voto vencedor LINDOLFO PAOLIELLO? "os peritos informam que houve aborto, mas não podem afirmar se foi provocado" (...). (....., grifamos) Portanto segura é a materialidade da infração. Os votos vencidos, favoráveis à ora requerente, entenderam não se positivar limpidamente o seu envolvimento, no fato. Mas já aí discutimos, no plano da autoria, e à convalidação do juízo de pronúncia bastam indícios, a propósito. Discutir-se se nada há, ou indícios persistem, é desnaturar-se, data máxima "venia", o apelo extremo, trilhando o vedado caminho da discussão probatória. Porque não se conheça da pretensão, presentes os termos da Súmula 279 (\*)." - É o relatório. DO VOTO - Tenho sido a recorrente pronunciada para responder pelo crime de provocar aborto com o consentimento da gestante, sobrevivendo a morte desta (arts. 126 e 127 do Código Penal), não há dúvida de que, a existência da materialidade desse delito, é mister ao contrário do que sustenta o parecer da Procuradoria-Geral da República - que, além do aborto, tenha sido este provado. - Inegável, portanto, que a divergência entre votos vencedores e vencidos foi quanto a estar, ou não, provada a existência do crime. - Sucede, porém, que o artigo 408 do Código de Processo Penal exige, a esse respeito, que o juiz se convença da existência do delito, não limitando os meios probatórios aptos a esse convencimento. Assim, pela circunstância de os votos vencedores se terem manifestado no sentido de que, embora a perícia não pudesse afirmar houvesse sido o aborto provocado, havia provas testemunhais e indiciárias da existência do crime, não há como pretender-se tenha sido negada vigência do disposto no citado artigo. - Por outro lado, embora o recurso se funde, também, na letra "d" do inciso III do artigo 119 da Emenda Constitucional nº 1/69, o certo é que nele não se invoca qualquer acórdão que demonstre a existência de dissídio de jurisprudência. Ademais, ainda que se pretendesse suprir essa lacuna com o acórdão citado no parecer da Procuradoria-Geral da Justiça do Estado (...), e parecer esse referido na petição da interposição do recurso (sem que, entretanto, o fosse para o efeito da comprovação da divergência), inexistente a divergência, pois o acórdão ali referido diz respeito à falta de comprovação do próprio aborto por exame de corpo de delito ou por prova testemunhal, o que não ocorre no caso, em que a existência do aborto é indiscutível, tendo a controvérsia girado sobre se foi ele provado, ou não. - Em face do exposto, não conheço do presente recurso. Julgado em 01-09-1978 Revista Trimestral de Jurisprudência. Janeiro, 1980 - Vol. 91 - Pág. 259 (\*) "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário." ("EMENTÁRIO FORENSE", Nº 193, t. RECURSO EXTRAORDINÁRIO, st. PROVA) EMFOR 385

### EMENTA

Não nega vigência ao artigo 408 do Código de Processo Penal acórdão que mantém a pronúncia do acusado, por entender que, embora a perícia não tivesse podido afirmar houvesse sido o aborto provocado, sua provocação se achava demonstrada, nos autos, por provas testemunhais e indiciárias.

### NOTA DA REDAÇÃO

