

# REPRESENTAÇÃO DIRETA DO OFENDIDO E SEU DEPOIMENTO

PROF. CLODOALDO PINTO  
Catedrático da 1ª Cadeira de Direito Penal

1) Em certos casos, expressamente previstos na lei (Cód. Penal, arts. 130, § 2, 145, § único, 147, § único, 151, § 4, 152, § único, 153, § único, 154, § único, 156, § 1, 176, § único, 182, 196, § 2, e 225, § 2), para a ação penal — embora pública — se exige a representação, direta ou indireta, do ofendido, ou sujeito passivo do crime.

A ação penal, em regra, é pública, salvo os casos expressos de ação privada (Cód. Penal, art. 102); e — em regra — a ação pública é autônoma e independe de provocação, salvo os casos expressos de ação pública subordinada ou dependente — de requisição do Ministro da Justiça ou de representação do ofendido (Cód. Penal, art. 102, § 1).

Tal representação é direta quando a formula o próprio ofendido, penalmente capaz — por adultice ou maioridade civil; e indireta — quando a formula outrem por êle (seu representante legal, seu mandatário, ou seu sucessor).

Agora, porém, só nos interessa a representação direta.

2) Em todo crime que tenha — como sujeito passivo — a pessoa física, pode esta — como ofendida — prestar depoimento, na instrução judicial ou no inquérito respectivo — (Cód. Proc. Penal, arts. 201 e 6, n. IV).

UFC Centro de Estudos Sociais  
Curso de Direito



Tal depoimento constitui antes fonte que elemento de prova; e o ofendido o presta sempre direta e pessoalmente, sem que nisto possa outrem substituí-lo, ou sucedê-lo.

3) Nos crimes, portanto, cuja ação penal exige representação do ofendido, este — quando penalmente capaz — pode oferecer representação direta, se lhe apraz; e deve depor, se chamado a isto pela Autoridade policial ou judiciária.

Sendo então uma só a pessoa que pratica tais atos — o depoimento e a representação —, podem surgir confusões entre os dois e dúvidas quanto à identidade ou existência de um ou do outro.

Ambos êsses atos encerram elemento comum, que é a declaração, ou o declaramento, ou o fato das declarações comunicadas à Autoridade. Quem representa — *declara*; e *declara* — quem depõe.

Quando o ofendido efetua o *declaramento*, pode haver dúvida se este é *representação* ou se é *deposição*.

Por outra parte, quando o ofendido representa — sem depor ulteriormente, ou quando depõe — sem haver anteriormente representado, cabe perquirir se — no caso primeiro — a representação vale também como depoimento, ou se — no segundo caso — o depoimento vale também como representação.

Em suma, realizado pelo ofendido o ato de declarações, cumpre desfazer qualquer dúvida e identificar êsse ato, para concluir se êle constitui representação ou depoimento. Identificado que seja como depoimento, cumpre indagar se êle vale também como representação. E identificado que seja como representação, cumpre indagar se êle vale também como depoimento.

Vejamos, portanto, os elementos característicos ou peculiares ao depoimento e à representação, para classificar o ato duvidoso e atribuir-lhe a natureza de representação ou de depoimento.

4) O depoimento do ofendido é apenas uma declaração de ciência, ou de conhecimento. Quem depõe limita-se a dizer



o que sabe, sem outro desígnio que não seja o de informar, para constituir prova, ou melhor — para fornecer elementos probatórios — como fonte de prova.

O depoimento é fim de si mesmo, e não meio para certo fim. O depoente conhece fatos, ou circunstâncias, e os comunica; porém nada requer ou solicita, e não faz nenhuma declaração de vontade.

A representação, entretanto, além de encerrar declaração de conhecimento, encerra sobretudo *declaração de vontade*, que deve ser expressa ou categórica, e não presumida ou implícita. O ofendido — conhecendo o crime e o seu autor — representa contra o delinqüente, a fim de que este seja processado e punido. O ofendido, então, solicita e pede que se promova ação penal contra o ofensor. O conhecimento é causa da representação; e esta é meio para se obter esse fim. Quem representa visa a um desígnio ou intuito, que é a punição do ofensor; e para alcançá-lo, o ofendido faz uma *declaração de vontade*, que constitui a parte principal da representação.

Por isto, a representação consiste em *requerimento* (Cód. de Proc. Penal, art. 5, n. II e § 1); e — se êle é indeferido pelo Delegado — do despacho respectivo cabe recurso para o Chefe de Polícia (art. 5, § 2).

5) A representação é um direito, enquanto é um dever o depoimento. Quem representa usa de uma faculdade jurídica; mas quem depõe cumpre apenas a sua obrigação de informar o que sabe.

Por isto, na representação — há sempre um titular ou sujeito ativo, que é o ofendido, e sempre há um sujeito passivo, que é o ofensor; o que não ocorre no depoimento, que é mera peça processual, onde não há contraposição de sujeitos.

Também, por isto, a representação — como exercício de direito — é sempre livre e espontânea, enquanto o depoimento — como desempenho de dever — é provocado sempre pela Autoridade instrutora, e até compulsório às vêzes. Ninguém pode, com efeito, convidar ou constranger o ofendido a repre-



sentar; mas pode a Autoridade competente fazê-lo conduzir ou comparecer, à fôrça, à sua presença, para depor o que sabe ou deve saber (art. 201, § único).

Ainda por isto, o ofendido capaz — se quer usar do seu direito de representação — pode exercê-lo pessoalmente e por si mesmo, ou mediante procurador especial (art. 39), pois em regra é delegável ou transmissível o exercício de qualquer direito. Em certos casos, êsse direito se exerce pelo representante legal do ofendido ou pelo sucessor dêste (art. 24 e § único).

Ao contrário, o depoimento — como obrigação que é — sempre se presta pessoalmente e pelo próprio ofendido, a quem se não possibilita representante, mandatário, substituto ou sucessor que por êle deponha.

Por isto ainda, o direito de representação caduca, se não se exerce dentro do prazo decadencial (art. 38, e Cód. Penal, art. 105); e então se extingue a punibilidade (Cód. Penal, art. 108, n. IV). Porém não decai nunca o dever de depor.

Ainda por isto, o exercício dêsse direito exige — no ofendido — capacidade civil ou penal. Não pode representar por si próprio o menor de 18 anos, nem a mulher casada (arts. 34 e 35), proibições estas que não existem quanto ao depoimento do ofendido, pois as diversas restringendas legais só alcançam o testemunho, ou o compromisso para testemunhar (arts. 202, 207 e 208, e Cód. Civil, art. 142).

Em suma, a representação — como direito — pertence ao Direito Penal Substantivo, pois é pressuposto da ação pública dependente, ou condição de legitimidade para a interferência funcional do Ministério Público, ou condição de procedibilidade — para a denúncia em certos crimes. Alguns Mestres chegam até a considerá-la condição de punibilidade em crimes tais. O depoimento, ao contrário, — como diligência processual e instrutória — pertence ao Direito Penal Adjetivo, na sua parte que trata da prova, ou da investigação do delito e da sua autoria.

6) Quanto às oportunidades em que se devem realizar



o depoimento e a representação do ofendido, resulta dos dispositivos legais que a representação é incoativa, começadora, ou principiante, enquanto o depoimento é continuativo, intercorrente ou intercluso.

Quando a representação é necessária, sem ela — não pode iniciar-se nem mesmo o inquérito policial (arts. 5, § 4, e 39, § 3).

Mas o depoimento do ofendido se toma no decurso do inquérito (art. 6, n. IV), ou na fase judicial da dilação probatória (arts. 201, 396 e 401), já depois da denúncia ou queixa e da contestação.

As leis penais, quando dizem — “procede-se *mediante* representação”, ou “a ação pública *depende* de representação”, estão indicando a prioridade desta em referência ao início do procedimento.

O Cód. de Proc. também aponta esta precedência quando fixa prazo ao Ministério Público — para denunciar após a representação (arts. 39, § 5, e 46, § 1).

Comparados entre si os dois atos, a representação é sempre anterior ao depoimento, e este — posterior sempre àquela. Tais atos nunca são simultâneos, mas sempre sucessivos; e jamais se formulam em peça única, mas sempre em peças distintas e diferentes.

7) Por outro lado, a representação se endereça — direta ou indiretamente — ao Ministério Público, pois intenta movê-lo à ação penal, ou provocá-lo à denúncia. Ainda quando oferecida perante a Autoridade policial ou judiciária, a representação visa ao Ministério Público, porque a êle se destina, enfim, o pedido para o processo penal e êle é que vai, afinal, atender ou repelir o reclamo de denúncia.

Ao invés disto, o depoimento do ofendido se endereça — diretamente à Autoridade instrutora (porque preside à colheita de provas) e indiretamente ao Julgador, seja o da sentença provisional (pronúncia, etc.), seja o da sentença definitiva.



8) Ademais, a oralidade é imprescindível a todo depoimento, e não o é à representação.

A deposição do ofendido se presta sempre oralmente e mediante respostas que êle dá às perguntas da Autoridade inquiridora (arts. 201 e 204).

A representação, em regra, se oferece por escrito (art. 39); e a escrito se reduz quando feita oralmente (art. 39, § 1).

A forma escrita, portanto, e a forma oral são essenciais, respectivamente, à representação e ao depoimento.

9) Em certos casos, a exigência da representação é condicionada à pobreza do ofendido ou a outras circunstâncias (Cód. Penal, arts. 225, § 2, 145, § único, e 132).

Para a deposição do ofendido, porém, nunca se lhe exige condição nenhuma, salvo somente a de que êle esteja vivo e possa perceber o que se lhe pergunta, para responder o que sabe a respeito.

10) A representação, quando se subordina a ela a ação pública, é sempre necessária e imprescindível; e sem ela — ou não se abre o inquérito, nem se inicia o processo penal, ou um e outro se nulificam (art. 564, n. III, letra a), e o Ministério Público é parte ilegítima (arts. 564, n. II, e 43, n. III). A tolerância do art. 569, que — antes da sentença final — permite suprir, a todo tempo, as *omissões* da representação, pressupõe a existência desta — com falhas e eivas, ou sem alguns dos elementos exigidos nos arts. 5, § 1, e 39, § 2. Podem sanear-se tais faltas e vícios acessórios da representação pre-existente; é impossível, porém, convalidar ou preencher a ausência da própria representação em si mesma ou no principal do seu conteúdo, ou substância.

O depoimento do ofendido, ao contrário, é sempre facultativo, ou dispensável; e sua falta não induz nulidade, nem prejudica o inquérito, nem o processo penal.

A precedência no tempo (item 6) e a necessidade da representação, em confronto com a posterioridade e a facultati-



vidade do depoimento, indicam relevância menor ao depoimento e maior relevância à representação.

11) A representação pode retratar-se até antes da denúncia; daí por diante é irretratável (art. 25, e Cód. Penal, art. 104). Em certos casos (Cód. Penal, arts. 143, 342, § 3, e 108, n. VII), talvez ampliáveis à representação (art. 104), a retratação constitui extingente penal.

O depoimento do ofendido é sempre retratável, a exemplo da confissão do acusado (art. 200); e a retratação daquele, quando não sirva como expuniente (Cód. Penal, art. 108, n. VII), servirá, contudo, para restabelecer a verdade e possibilitar sentença mais justa.

12) Expostos assim os elementos diferenciais — entre o depoimento do ofendido e sua representação, podemos agora conceituar ou definir a cada qual dêsses atos, com a maior clareza possível.

A representação do ofendido (nas espécies em que dela depende a ação penal pública) é o ato escrito e espontâneo, pelo qual — exercendo seu direito — o próprio ofendido, antes de qualquer outro ato policial ou judicial, declara expressamente a sua vontade — no sentido de se processar e punir o seu ofensor — e requer que se inicie contra êste o procedimento cabível.

O depoimento do ofendido é o ato, oralmente prestado e provocado pela Autoridade competente, no qual — cumprindo seu dever — o próprio ofendido, no intercurso do procedimento, declara sua ciência sôbre o fato ou a autoria do crime que o vitimou.

Em tais definições se destacam, frisantemente, os traços discriminatórios entre êsses dois atos.

Dada qualquer declaração do ofendido perante a Autoridade, podemos classificá-la como representação ou como depoimento, conforme se adegue ao molde de uma ou do outro e de acôrdo com a sua natureza, conteúdo e oportunidade.

13) Se o ofendido representou na oportunidade própria e posteriormente não veio a depor, a representação não equi-



vale a depoimento, porque a ela faltam prestação oral, interlôquio de perguntas e respostas e iniciativa ou provocação da Autoridade instrutora, que são característicos indispensáveis a qualquer depoimento.

Equiparada que fôsse, então, a representação ao depoimento, sucederia que — depois de oferecida a denúncia — a irretratabilidade da primeira abrangeria ao segundo, o que não parece convinável ou condizente à irrestrita e absoluta retratabilidade de todo depoimento.

Na representação há declaração de ciência, elemento comum a ela e ao depoimento; e nesta parte existe analogia ou semelhança entre os dois atos. Não basta isto, entretanto, para torná-los iguais uma ao outro, pois cada qual dêles possui seus elementos peculiares.

A representação encerra duas partes — a declaração de conhecimento e a declaração de vontade; e por isto é mais que depoimento, pois êste contém somente a declaração cognitiva, sem a declaração volitiva.

Essa parte primeira da representação, embora não se equipare a depoimento, pode, contudo, ser aproveitada para o mesmo efeito dêste, sem inconveniência, porque — partindo suspeitamente do próprio ofendido — é mais fonte de prova que elemento probatório. E às fontes de prova — pouco importa qualquer daqueles elementos de oralidade, interlôquio e iniciativa autoritária.

Porque, entretanto, a própria representação — como tal — é também fonte de prova, não há interêsse em equipará-la a depoimento, visto que — de qualquer maneira — ela oferece indicações para a pesquisa probatória, sem necessidade dessa equiparação.

14) Se, de maneira ilegítima, o procedimento se iniciou sem representação oportuna e — no intercurso dêle — o ofendido vem a depor ulteriormente, o depoimento ulterior não vale e não pode valer como representação.

Quando êsse depoimento é posterior ao prazo decadencial da representação, ou quando é posterior à denúncia do Minis-



tério Público, parece líquida e certa a solução negativa, pois a própria representação formal — devendo efetuar-se dentro desse prazo e antes da denúncia — seria nenhuma se surgisse ulteriormente. E assim resultaria inútil equiparar a ela o depoimento posterior.

Tôda a utilidade, portanto, está em perquirir se vale representação o depoimento prestado antes da denúncia e no intercurso do inquérito policial.

Ainda neste caso, o depoimento não se equipara ou não se substitui à representação, porque a êle faltam espontaneidade, precedência temporal, declaração volitiva e requerimento, que são característicos indispensáveis a tôda representação.

A representação — ou é espontânea, ou não existe, enquanto o depoimento é provocado sempre pela Autoridade instrutora. A êste respeito, portanto, há inteira antítese entre êsses dois atos, de sorte que — na sua totalidade — não pode nenhum dêles substituir-se ao outro.

A representação é antecedente ao início do inquérito, pois é ela que o faz começar e autoriza a instauração dêle (Cód. de Proc., arts. 5, n. II e § 4, e 39, § 3). Na ação pública dependente dela, sem ela — não principia o inquérito policial. Tal precedência obrigatória, em verdade, não evita que — iniciado indevidamente o inquérito sem representação — esta surja no intercurso dêle, pois o êrro policial não pode excluir o exercício de um direito, qual seja o de representar o ofendido sobre o crime de que foi vítima; mas então o ofendido não há de limitar-se ao depoimento, porque deve representar expressamente. A prioridade normal da representação quanto ao princípio do inquérito, entretanto, impossibilita a retroação do depoimento intercorrente — com alteração de sua natureza e acréscimo de seu conteúdo.

Sem declaração de vontade — não há representação, como já vimos; porém não a possui nunca o depoimento. Também, a êste respeito, são perfeitamente antitéticos êsses dois atos. O depoimento, portanto, não pode promover-se a representação, porque êle contém somente declaração de conhecimento,



enquanto ela deve encerrar — não só a declaração de conhecimento como sobretudo a declaração de vontade. Esta é indispensável e insuprível. O conhecimento, por si só, não indica ou não encerra volição.

Também o requerimento ou solicitação do ofendido — para certo efeito de processo e de punição do ofensor — não existe no seu depoimento; e é imprescindível a tódia e qualquer representação. Logo, esta não pode ser substituída pelo depoimento, visto faltar a êle um elemento essencial a ela.

Ademais, o depoimento é um *minus* — em referência à representação, que encerra conteúdo maior. Logo, não pode êle equiparar-se a ela, nem pode ela substituir-se por êle. O *minus* ulterior não há de retroagir aumentado, nem há de encher-se de elementos faltantes, que todavia são indispensáveis à representação do ofendido.

Para substituir-se a representação pelo depoimento ou para se promover êste àquela — não aproveita o art. 569 do Cód. de Proc. Penal, pois tal dispositivo supõe a preexistência — embora viciada ou incompleta — da representação. Esta pode sanar-se de suas eivas ou preencher-se de suas falhas, para subsistir e valer — mediante suplementação ou convalescimento. Em qualquer dêstes casos, porém, deve preexistir o ato da representação, — pelo menos na sua parte precípua (a declareza de vontade), isto é — no seu elemento essencial e imprescindível. Corrige-se a eiva do ato; não se implementa, entretanto, a ausência do próprio ato.

Quem cumpre seu dever — depondo, não se há de inculcar como exercendo direito. O dever de depor não pode equivaler ao direito de representar.

Em face de tais motivos, podemos concluir que o depoimento — por si só — não vale representação, não pode substituí-la, nem equiparar-se a ela.

Fortaleza, 4, 7, 1955.