



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 137.339 - RS (2009/0100586-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MICHAEL RAFAEL TEIXEIRA COELHO
PACIENTE : FERNANDO SANCHEZ BASTOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MENEZES BASTOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

EMENTA

HABEAS CORPUS. LESÕES CORPORAIS GRAVÍSSIMAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA QUE DESCLASSIFICOU A CONDUTA IMPUTADA AOS PACIENTES PARA LESÕES CORPORAIS GRAVES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. APELAÇÃO DO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. PROVIMENTO DO RECURSO DO OFENDIDO. RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O CRIME PREVISTO NO ARTIGO 129, § 2º, INCISOS III E IV, DO CÓDIGO PENAL. LEGITIMIDADE DO ASSISTENTE PARA RECORRER. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

1. A legitimidade do assistente de acusação para apelar, quando inexistente recurso do Ministério Público, é ampla, podendo impugnar tanto a sentença absolutória quanto a condenatória, visando ao aumento da pena imposta, já que a sua atuação justifica-se pelo desejo legítimo de buscar justiça, e não apenas eventual reparação cível. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.
2. Não se vislumbra, assim, qualquer mácula no acórdão objurgado que julgou procedente a apelação interposta autonomamente pelo assistente de acusação em face de sentença condenatória, valendo ressaltar que, no caso dos autos, a vítima objetivava o reconhecimento da ocorrência de deformidade permanente e da perda da sensibilidade em parte do braço e da mão em face das agressões sofridas.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de novembro de 2010. (Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 137.339 - RS (2009/0100586-0)

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MICHAEL RAFAEL TEIXEIRA COELHO
PACIENTE : FERNANDO SANCHEZ BASTOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MENEZES BASTOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MICHAEL RAFAEL TEIXEIRA COELHO e FERNANDO SANCHEZ BASTOS, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (Apelação Criminal n. 70026525154).

Noticiam os autos que os pacientes foram condenados às penas de 2 (dois) anos de reclusão, e 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, respectivamente, ambas no regime aberto, impostas pela prática do crime de lesão corporal de natureza grave em detrimento da vítima Maurício Côco Vasconcelos.

Contra esta decisão, interpuseram recurso de apelação tanto a defesa dos pacientes como o ofendido, na qualidade de assistente da acusação, tendo o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul negado provimento aos primeiros, e dado provimento ao último para reclassificar a conduta para o crime de lesão corporal gravíssima, majorando as penas para 3 (três) anos de reclusão, e 3 (três) anos e 2 (dois) meses de reclusão, respectivamente, mantido o regime.

Sustenta a impetrante que, não havendo irresignação por parte do Ministério Público, o assistente da acusação não teria legitimidade para interpor recurso de apelação, já que este não poderia sub-rogar-se na prerrogativa exclusiva do detentor da ação penal pública.

Alega que o instituto da assistência da acusação deve ser repensado de acordo com os preceitos constitucionais da atualidade, razão pela qual a sua função deveria ser vista apenas com o intuito de "*perseguir a indenização do dano havido em*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decorrência do crime (...), e não de auxiliar o Ministério Público" (fl. 05).

Pretende a declaração da nulidade do acórdão impugnado, restabelecendo-se a decisão monocrática, com a qual se conformou o Ministério Público.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 292/293.

Prestadas as informações (fls. 298/452), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 456/460, opinou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 137.339 - RS (2009/0100586-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Conforme relatado, com este *habeas corpus* pretende-se, em síntese, o reconhecimento da nulidade do acórdão proferido pela Corte de origem, que deu provimento à apelação interposta pelo assistente de acusação, ao argumento de que, não tendo sido interposto recurso pelo Ministério Público, titular da ação penal, o ofendido não teria legitimidade para fazê-lo.

Segundo consta dos autos, os pacientes foram denunciados pelo delito de lesões corporais gravíssimas, extraíndo-se da peça acusatória os seguintes trechos:

"No dia 22 de outubro de 2000, por volta das 04h30min, em frente a Boate denominada Guetto - 100 Juízo, Balneário Cassino, nesta cidade, os denunciados, em comunhão de esforços e conjugação de vontades, juntamente com a adolescente Andrea Moreau, fazendo uso de garrafas de vidro, socos e pontapés, desferindo golpes, ofenderam a integridade corporal da vítima Maurício Côco Vasconcelos, causando-lhe as lesões gravíssimas descritas nos autos de exame de corpo de delito de fls. 20, 58, 111, bem como nos laudos médicos de fl. 112 e em anexo, causando-lhe deformidade permanente, consistente em uma cicatriz no antebraço esquerdo com 19,0 centímetros de comprimento (dano estético); ruptura múltipla dos tendões extensores da mão e pulso esquerdos e lesões neurológicas dos nervos mediano, radial e cubital do mesmo braço, além de secção vascular associada, causando com isso, perda da sensibilidade em parte do braço e da mão esquerda.

*Na ocasião, os denunciados **FERNANDO** e **MICHAEL**, juntamente com suas namoradas Juliana e Andréa, inimputáveis à época do fato, encontravam-se no interior da referida Boate, quando **FERNANDO** se desentendeu com Marcelo, amigo da vítima, desferindo-lhe um soco. Ato contínuo, a vítima Maurício interveio separando-os, momento no qual os seguranças da Boate expulsaram a vítima e **FERNANDO** do estabelecimento. Posteriormente, já fora da Boate, os denunciados, juntamente com a adolescente Andréa, aproximaram-se da vítima, e, fazendo uso de garrafas de cerveja quebradas, passaram a agredir a vítima, de forma brutal, desferindo-lhe garrafadas, socos e pontapés, só cessando as agressões após esta permanecer imóvel no chão. A vítima restou, ainda, com*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incapacidade para suas ocupações habituais por mais de 30 dias." (fls. 10/11).

Sobreveio sentença, na qual o magistrado de origem desclassificou a conduta imputada aos pacientes para lesões corporais de natureza grave, consoante os argumentos abaixo transcritos:

"Contudo, tenho que a natureza 'gravíssima' das lesões, resultantes de deformidade permanente ou de perda e inutilização de membro, sentido ou função não restem caracterizadas, ao menos na prova existente nos autos.

É que no concernente à natureza das lesões sofridas pela vítima o auto de exame de corpo de delito (fls. 255/256), confirmado pelos depoimentos colhidos no processo, conclui no sentido de que se deu debilidade permanente de membro, sentido e função, haja vista que caracterizada 'limitação funcional, com prejuízo do dorso-flexão da mão esquerda, rotação e apreensão no uso dos dedos, perdendo-se a sensibilidade por comprometimento nervoso periférico, conforme laudo médico ortopédico anexo, conclui-se pela presença de seqüelas de caráter irreversível, resultando debilidade permanente de membro, sentido, ação e função, com enfermidade incurável', a denotar, pois, no particular, o caráter grave da lesão, segundo modelo do art. 129, § 1º, III, do Código Penal, porém não, sua natureza gravíssima.

Note-se que a prova pericial não positiva a perda ou inutilização de membro ou função, mas sim a debilidade permanente do membro (braço e mão esquerdos)." (fl. 199)

O Juízo a quo prosseguiu, afastando a ocorrência de deformidade permanente:

"Demais disso, relativamente à deformidade permanente, como também ensina MIRABETE na obra antes citada: 'A deformidade é o prejuízo estético, adquirido, visível, indelével no corpo do ofendido. Deve haver uma modificação que cause dano estético de certa monta e capaz de causar impressão de desagrado, vexatório para a vítima (...). A deformidade permanente deve ser positivada por meio de exame pericial, sendo considerado praticamente indispensável que seja o laudo instruído com fotos do ofendido para apreciação das partes e do julgador'.

De acordo com os laudos periciais, consta que a vítima apresenta 'cicatrices irregulares pós ferimentos corto-contusos localizados na loja anterior do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

antebraço-punho esquerdo, terço médio-distal em loja anterior do antebraço direito, bem como múltiplas, lineares e irregulares em região dorso-torácica esquerda, bordo externo da omoplata e parede lateral próximo da axila.' (fl. 255).

Afora tal informação, não há nenhum outro elemento comprobatório para constatar a deformidade.

A vítima, ao prestar declarações em juízo, mostrou a cicatriz no braço esquerdo, mas não manifestou que se houvesse sentido vexada em razão dela, não sendo consignada pela magistrada, ademais, nenhuma referência acerca da lesão e sua consequência de dano estético. É por essa razão que a jurisprudência exige que os autos contenham a fotografia da vítima possibilitando averiguar a deformidade da lesão e o prejuízo estético causado à vítima.

(...)

O que consta dos autos, pois, não se mostra suficiente para que se tenha uma idéia da lesão, se efetivamente causa repulsa, impressão vexatória.

(...)

Assim sendo, desclassifico a conduta dos réus para a figura do art. 129, § 1º, I e III, do código repressivo." (fls. 199/200).

Em face do édito repressivo, que impôs ao paciente MICHAEL a sanção de 2 (dois) anos de reclusão, e ao paciente FERNANDO a reprimenda de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, ambas em regime aberto, o Ministério Público não recorreu (certidão de trânsito em julgado de fl. 217).

Irresignadas, as defesas dos acusados interpuseram apelação (fls. 212 e 214), o que também foi feito pela vítima, que se habilitou como assistente da acusação (fl. 221).

Ao apreciar os recursos apresentados, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul deu provimento apenas ao apelo do assistente de acusação, para reconhecer a configuração de lesão corporal gravíssima, restando o acórdão assim ementado:

"APELAÇÕES. LESÕES CORPORAIS GRAVÍSSIMAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÕES MANTIDAS. CULPA CONCORRENTE INEXISTENTE NO DIREITO PENAL. VÍTIMA QUE RESTA, EM FUNÇÃO DAS AGRESSÕES, COM DEFORMIDADE PERMANENTE E PERDA DA SENSIBILIDADE EM PARTE DO BRAÇO E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DA MÃO. CONFIGURADA LESÃO CORPORAL GRAVÍSSIMA. RECLASSIFICAÇÃO DA CONDUCTA DOS RÉUS, COM AUMENTO DAS PENAS, E CASSAÇÃO DO SURSIS CONCEDIDO NA SENTENÇA. APELOS DEFENSIVOS IMPROVIDOS. APELO DA ASSISTÊNCIA À ACUSAÇÃO PROVIDO." (fl. 282).

Antes de mais nada, cumpre afastar a ocorrência de supressão de instância, vislumbrada no parecer do Ministério Público Federal, porquanto a questão da legitimidade do assistente de acusação para interpor recurso independentemente da irresignação do órgão ministerial só surgiu quando do julgamento da apelação pelo Tribunal de origem, motivo pelo qual é esta Corte Superior de Justiça competente para apreciar o tema.

No mérito, a ordem há de ser denegada, mostrando-se improcedente a tese articulada no *mandamus*.

A assistência de acusação constitui a posição ocupada pelo ofendido ao ingressar na ação penal, atuando ao lado do Ministério Público, conforme preconizado no artigo 268 do Código de Processo Penal, que preceitua: *"em todos os termos da ação pública, poderá intervir, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, qualquer das pessoas mencionadas no Art. 31."*

O assistente pode ser admitido no processo enquanto não houver o trânsito em julgado da sentença, recebendo a causa no estado em que se encontra, e possuindo as prerrogativas dispostas no artigo 271 da Lei Processual Penal, *verbis*:

"Art. 271. Ao assistente será permitido propor meios de prova, requerer perguntas às testemunhas, aditar o libelo e os articulados, participar do debate oral e arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público, ou por ele próprio, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598.

§ 1º O juiz, ouvido o Ministério Público, decidirá acerca da realização das provas propostas pelo assistente.

§ 2º O processo prosseguirá independentemente de nova intimação do assistente, quando este, intimado, deixar de comparecer a qualquer dos atos da instrução ou do julgamento, sem motivo de força maior devidamente comprovado."

Do citado dispositivo legal, retira-se que o assistente de acusação tem



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legitimidade para apelar autonomamente, nos termos do artigo 598 do Código de Processo Penal, que dispõe:

"Art. 598. Nos crimes de competência do Tribunal do Júri, ou do juiz singular, se da sentença não for interposta apelação pelo Ministério Público no prazo legal, o ofendido ou qualquer das pessoas enumeradas no art. 31, ainda que não se tenha habilitado como assistente, poderá interpor apelação, que não terá, porém, efeito suspensivo.

Parágrafo único. O prazo para interposição desse recurso será de quinze dias e correrá do dia em que terminar o do Ministério Público."

A respeito da norma processual penal acima mencionada, o Supremo Tribunal Federal, antes do advento da Constituição Federal de 1988, editou a Súmula 210, pela qual *"o assistente do Ministério Público pode recorrer, inclusive extraordinariamente, na ação penal, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598 do código de processo penal"*.

Conquanto os preceitos legais e o enunciado sumular alhures transcritos sejam claros acerca da possibilidade de o assistente de acusação recorrer autonomamente, após o advento da Constituição Federal de 1988 surgiram questionamentos acerca de tal legitimidade, por conta da atribuição da titularidade da ação penal pública exclusivamente ao Ministério Público.

Nessa esteira, há quem sustente, minoritariamente, que a partir da atual Carta Federal, ao assistente de acusação não seria dado apresentar irresignação quando inexistente impugnação por parte do órgão ministerial, *dominus litis*.

Prevalece, todavia, inclusive no âmbito desta Corte Superior de Justiça, o entendimento segundo o qual o assistente de acusação pode recorrer quando o *Parquet* se abster de fazê-lo, ou quando sua irresignação for parcial.

Confira-se:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. EXERCÍCIO DO DIREITO DE AGIR. LEGITIMIDADE PARA RECORRER NA AUSÊNCIA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. O assistente de acusação tem legitimidade para recorrer quando o Ministério Público abster-se de fazê-lo ou quando o seu recurso for parcial, não abrangendo a totalidade das questões discutidas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(REsp 828.418/AL, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ 23/4/07).

2. Recurso especial conhecido e provido para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para apreciação dos embargos declaratórios opostos pelo assistente de acusação.

(REsp 1104049/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 10/09/2009, DJe 13/10/2009)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. CRIME DE ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR, COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. CRIME HEDIONDO. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL. OFENSA AO ART. 619 DO CPP. NÃO-CONFIGURAÇÃO. (...).

1. O assistente de acusação tem legitimidade para recorrer quando o Ministério Público abster-se de fazê-lo, como na hipótese dos autos, ou ainda, quando o seu recurso for parcial, não abrangendo a totalidade das questões discutidas. Precedentes desta Corte.

(...)

5. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido tão-somente para caracterizar a hediondez do crime de atentado violento ao pudor.

(REsp 828.418/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 304)

O caso em exame possui, contudo, peculiaridade que vem sendo objeto de controvérsia na doutrina, uma vez que o assistente de acusação não se insurgiu contra sentença absolutória, mas sim contra édito repressivo, visando ao aumento da reprimenda imposta aos pacientes.

Parcela da doutrina, ainda que não dominante, tem sustentado que o único interesse do assistente de acusação seria patrimonial, motivo pelo qual, sobrevivendo sentença condenatória, não possuiria interesse em recorrer.

Outros, como Eugênio Pacelli de Oliveira, afastam a legitimidade do assistente de acusação para impugnar autonomamente o pronunciamento judicial condenatório com a finalidade de obter a elevação da sanção imposta, sob o fundamento de que *"a justificação para a existência de uma ação penal de iniciativa particular, no caso de inércia do Ministério Público (a denominada ação subsidiária da pública), não será suficiente para fundamentar também a possibilidade de recurso do assistente exclusivamente para ver aumentada a pena"* (Curso de Processo Penal. 10ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008, p. 407).

De acordo com o aludido doutrinador:

"É que a referida ação subsidiária cumpriria a importante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

missão de satisfazer a exigência da obrigatoriedade da ação penal, tendo em vista ser esse um dever do Estado (CARNELUTTI, 1971, p. 37). Por isso, inerte o órgão estatal por ela responsável e a tanto legitimado, é natural que se permita ao particular (no caso da legislação brasileira, o ofendido, ou qualquer das pessoas do art. 31 do CPP, na sua falta [art. 268, CPP]), o ingresso em juízo para a dedução da responsabilidade penal.

Ocorre, contudo, já em relação à assistência, e especificamente com referência à respectiva capacidade recursal, que não se poderá presumir qualquer inércia por parte do órgão do Ministério Público pelo simples fato de não ter ele interposto qualquer recurso contra a decisão condenatória. Com efeito, no exercício de seu munus enquanto titular da persecução judicial penal, o Ministério Público é também o titular do juízo valorativo acerca do eventual acerto da decisão.

É bem verdade que, na hipótese de decisão absolutória, ainda que esteja de acordo (o MP), abre-se ao assistente a possibilidade de interposição de recurso, nos termos do art. 271 do CPP. Mas isso decorre, primeiro, de opção legislativa, e, depois, porque a decisão final na instância penal poderá vincular a instância civil, e, desse modo, impedir, eventualmente, a busca de uma recomposição civil dos danos causados ao patrimônio, moral e econômico, da vítima. Como já havíamos afirmado anteriormente, tal modalidade de interesse jurídico, embora não seja a única, está evidentemente presente na previsão da assistência estabelecida no art. 268 e seguintes do CPP." (Op. cit., p. 407-408).

Porém, não obstante a excelência dos argumentos acima expendidos, a melhor compreensão é a que não restringe o direito de recorrer do assistente na ausência de irresignação do Ministério Público, vale dizer, o assistente terá legitimidade para impugnar tanto a sentença absolutória quanto a condenatória.

Nessa ordem de ideias, eis a lição de Guilherme de Souza Nucci acerca da amplitude da apelação do ofendido:

"Cremos ser a maior possível, não se circunscrevendo apenas à condenação ou absolvição. Costuma-se dizer que a vítima somente ingressa no processo penal, como assistente do Ministério Público, para buscar a condenação, que lhe servirá de título executivo na esfera cível, pouco importando qual será o montante da condenação. Não se deve mais enfocar a questão desse modo, pelo crescente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desejo - e legítimo - da pessoa ofendida de buscar justiça. Assim, cabe recurso contra a aplicação da pena, por exemplo, embora não tenha qualquer relação com a questão a ser decidida no cível, em relação à indenização. Convém citar a argumentação de Maurício Zanoide de Moraes, em defesa dessa postura: a) inexistente dispositivo processual expresse vedando a atuação do ofendido para fins penais; b) se a intenção do legislador fosse restringir a participação da vítima no campo civil, deveria dar-lhe todos os instrumentos possíveis para provar tal direito, o que não fez; c) seria irracional conceder ao ofendido uma atuação marcante, quando propuser a ação penal privada subsidiária da pública, não permitindo o mesmo no caso de assistência; d) a restrita possibilidade de interpor recursos apenas demonstra que o assistente é auxiliar do Ministério Público e não órgão principal; e) se fosse unicamente por finalidades civis, caso já tivesse ele recebido a indenização, não poderia habilitar-se como assistente, o que não acontece (Interesse e legitimação para recorrer no processo penal brasileiro, p. 355). Com tal raciocínio, concordamos plenamente." (Código de Processo Penal Comentado. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 980-981).

A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça também tem adotado a tese da legitimidade ampla do assistente de acusação, frisando ser irrelevante o fato de recorrer objetivando o aumento da pena imposta na sentença condenatória:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DE TRÂNSITO. 1. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO PARA AUMENTAR A PENA. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. 2. ATENUANTE. MENORIDADE.

DESCONSIDERAÇÃO. CONSTRANGIMENTO. VERIFICAÇÃO. 3. CORREÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. 4. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Não há ilegitimidade do assistente de acusação para interpor recurso de apelação diante de sentença condenatória, para o fim de aumentar pena. Precedentes.

(...)

4. Ordem concedida, em parte, apenas para diminuir a pena para dois anos e seis meses de detenção, mantido, no mais, o arresto guerreado.

(HC 99.857/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 19/10/2009)

PENAL. COMUNICAÇÃO FALSA DE CRIME. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PROCESSO PENAL. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE PARA RECORRER. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. NECESSIDADE. MAUS ANTECEDENTES. INQUÉRITOS POLICIAIS E PROCESSOS SEM O TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA NÃO-CULPABILIDADE.

(...)

2. Esta Corte firmou compreensão de que o assistente de acusação tem legitimidade para recorrer de sentença condenatória objetivando o agravamento da pena imposta.

(...)

5. Recurso especial parcialmente provido, mas declarada, de ofício, extinta a punibilidade.

(REsp 696.038/RJ, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 26/05/2008)

PROCESSO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA. RECURSO DE APELAÇÃO PELO ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. LEGITIMIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA APENAS EM PARTE. EXISTÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELO TRIBUNAL A QUO, ILEGALIDADE CONFIGURADA. RECURSO PROVIDO.

1. O assistente de acusação é parte legítima para a interposição dos recursos em geral, sendo o interesse recursal aferido em face da sucumbência.

2. Havendo absolvição, ainda que parcial, ou sendo possível o agravamento da pena imposta ao acusado, o assistente de acusação possui efetivo interesse recursal, em busca da verdade substancial, com reflexos na amplitude da condenação ou no quantum da pena.

3. Recurso provido para reformar a decisão proferida pelo Terceiro Grupo Criminal do Tribunal a quo e determinar que referido órgão colegiado aprecie o mérito da matéria a ele devolvida por meio de embargos infringentes.

(REsp 605302/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 20/09/2005, DJ 07/11/2005, p. 339)

Vale destacar que, recentemente, ao julgar o HC n. 102805/RS, o Pleno do Supremo Tribunal Federal confirmou esta compreensão, merecendo transcrição os argumentos desenvolvidos no voto da emitente Relatora, Ministra Cármen Lúcia:

"A divergência doutrinária e jurisprudencial havia é apenas sobre a possibilidade de o assistente de acusação interpor recurso de apelação para aumentar a pena aplicada, em caso de condenação, ou para condenar o réu, em caso de absolvição com fundamento no art. 386, incs. II, III, V, VI e VII, do Código de Processo Penal.

Uma corrente minoritária entende que a atuação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

assistente de acusação nos processos criminais seria contingente, adjunta ou adesiva, justificando-se tão somente em face de mero interesse indenizatório do ofendido, o que, por razões óbvias, impossibilitaria interposição de recurso para agravar pena eventualmente imposta ou, como se dá na espécie vertente, para condenar o Paciente no caso de ausência de 'elemento de convicção capaz de ensejar a certeza jurídica necessária à emissão de um juízo condenatório' (fl. 27).

Nesse sentido o entendimento de Fernando da Costa Tourinho Filho:

(...)

Todavia, não obstante a lição de Tourinho Filho, a doutrina majoritária não restringe a atuação do assistente de acusação à simples pretensão de obter um título executivo judicial de reparação de danos.

Nesse sentido os ensinamentos de Júlio Fabrini Mirabete, Marcelo Fontes Barbosa, Ada Pellegrini Grinover, Antônio Magalhães Gomes Filho, Antônio Scarance Fernandes, Vicente Greco Filho e Eduardo Espínola Filho, este último assim sintetizado:

(...)

A legislação processual vigente, por sua vez, não unificou a jurisdição civil ex delicto à jurisdição penal; ao contrário, garantiu meios para que o assistente da acusação buscasse, no processo penal, título executivo judicial à reparação dos danos, estabelecendo as hipóteses nas quais a sentença absolutória, conforme o seu fundamento, elidiria a responsabilidade civil, impedindo a ação civil.

E a vinculação do juízo cível ao penal restringe-se aos casos em que se comprova inexistência do fato ou negativa de autoria, mas não se pode compelir a pessoa a ir buscar reparação em esfera cível apenas por não ter tido resposta definitiva no âmbito penal.

(...)

Entretanto, é de se realçar que o Tribunal de Justiça gaúcho opôs obstáculo a que uma parte devidamente habilitada no processo, a assistente de acusação, obtivesse o título executivo judicial nos estritos termos da legislação processual vigente, pelo que, tal como concluído no Superior Tribunal de Justiça, concluo ter havido no caso negativa de jurisdição, a ensejar o provimento daquele recurso especial."

O aresto restou assim ementado:

EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO PARA RECORRER DA SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. IMPROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA DO PARECER MINISTERIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. A assistente de acusação tem legitimidade para recorrer da decisão que absolve o réu nos casos em que o Ministério Público não interpõe recurso. 2. Aplicação da Súmula 210 do Supremo Tribunal Federal: "O assistente do Ministério Público pode recorrer, inclusive extraordinariamente, na ação penal, nos casos dos arts. 584, § 1º, e 598 do Código de Processo Penal". 3. A manifestação do promotor de justiça, em alegações finais, pela absolvição da Paciente e, em seu parecer, pelo não conhecimento do recurso não altera nem anula o direito da assistente de acusação recorrer da sentença absolutória. 4. Ordem denegada.

(HC 102085, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 10/06/2010, DJe-159 DIVULG 26-08-2010 PUBLIC 27-08-2010 EMENT VOL-02412-03 PP-00473)

Não se vislumbra, portanto, qualquer mácula no acórdão objurgado, pois com o provimento do recurso autônomo a vítima, que atuou como assistente de acusação, buscou o reconhecimento da ocorrência de deformidade permanente e da perda da sensibilidade em parte do braço e da mão em face das agressões sofridas.

Ante o exposto, **denega-se** a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0100586-0

HC 137.339 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20400003230 2320400003230 70026525154

EM MESA

JULGADO: 09/11/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : ADRIANA HERVÉ CHAVES BARCELLOS - DEFENSORA PÚBLICA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : MICHAEL RAFAEL TEIXEIRA COELHO
PACIENTE : FERNANDO SANCHEZ BASTOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MENEZES BASTOS - DEFENSORIA PÚBLICA DA
UNIÃO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Lesão Corporal

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), Gilson Dipp, Laurita Vaz e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de novembro de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário