



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.465 - SP (2017/0117565-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LEANDRO DE CASTRO GOMES - MG110528
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCIO ANTONIO RAMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. DESARQUIVAMENTO. SUPOSTA AFRONTA AO ART. 18 DO CPP E SUMULA 524 DO STF. NÃO CONFIGURAÇÃO. NOVAS PROVAS PRODUZIDAS DURANTE A INSTRUÇÃO DO FEITO QUE TRAMITOU CONTRA CORRÉUS. VIOLAÇÃO AO SISTEMA ACUSATÓRIO. LIMITES DE ATUAÇÃO DO ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO. ART. 271. ROL NÃO TAXATIVO. ATO JUDICIAL EM ATENDIMENTO A SOLICITAÇÃO DO ASSISTENTE DO MP. PEDIDO DE DESARQUIVAMENTO APRESENTADO PELO **PARQUET**. REGULARIDADE. **HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO**.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Após o arquivamento do inquérito policial, por ordem da autoridade judiciária e a requerimento do Ministério Público, posterior retomada da persecução estatal, seja pelo desarquivamento do inquérito policial, seja pelo oferecimento de denúncia, fica condicionada à existência de novas provas.

III - **Para o caso de reabertura das investigações policiais, o art. 18 do CPP prevê que "Depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia"**. Por sua vez, a Súmula 524/STF condiciona o oferecimento da denúncia à **efetiva existência de nova prova**.

IV - No caso dos autos, durante a instrução da ação penal que tramitou em desfavor dos corréus, foram produzidas novas provas acerca da suposta participação do paciente no esquema de subtração de compostos metálicos da empresa onde trabalhava, suficientes para o desarquivamento do inquérito e imediato oferecimento de denúncia.

V - Na linha do recente posicionamento desta Corte, *"não obstante a existência de posicionamentos, no âmbito doutrinário e jurisprudencial, que questionam a própria constitucionalidade da assistência à acusação, o Supremo Tribunal Federal reconhece a higidez do instituto processual, inclusive com amplo*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alcance, admitindo sua projeção não somente para as hipóteses de mera suplementação da atividade acusatória do órgão ministerial, como pacificamente aceito pelos Tribunais em casos de inércia do Parquet, mas também para seguir o assistente da acusação atuando no processo em fase recursal, mesmo em contrariedade à manifestação expressa do Ministério Público quanto à sua conformação com a sentença absolutória (RMS 43.227/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel de Faria, DJe 7/12/2015).

VI - Não há qualquer afronta ao sistema acusatório, quando o d. Juízo de 1º Grau, após manifestação do Assistente da Acusação, abre vistas dos autos para o **Parquet**, a fim de se manifestar acerca das novas provas produzidas na instrução, que em tese configurariam indícios de autoria aptos a determinar o desarquivamento do inquérito policial e recebimento da denúncia em desfavor do paciente, o que de fato ocorre, após devida atuação daquele órgão.

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.465 - SP (2017/0117565-9)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LEANDRO DE CASTRO GOMES - MG110528
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCIO ANTONIO RAMOS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial, impetrado em favor de MARCIO ANTONIO RAMOS, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, assim ementado:

"Apelação – Preliminares de nulidade – Ofensa ao princípio da inércia da jurisdição - Inocorrência - Juiz que agiu após a provocação do assistente da acusação e do representante do Ministério Público - Ausência de violação do artigo 18 do CPP e da Súmula 524 do STF - Determinação de desarquivamento de inquérito policial após a obtenção de provas novas - Possibilidade - Preliminares rejeitadas - Mérito – Furto qualificado pelo concurso de pessoas - Provas suficientes à condenação - Acusado que participou de esquema engendrado para subtrair uma tonelada de peças da empresa onde trabalhava - Bem comprovado o seu envolvimento com os comparsas já condenados - Farta prova oral e documental - Negativa não comprovada - Dolo evidenciado - Pena mantida - Exasperação da pena-base em razão das circunstâncias e consequências do crime - Majoração em 1/6 pela continuidade delitiva - Reiteração criminosa bem comprovada - Regime prisional semiaberto e inviabilidade de penas alternativas bem justificados - Recurso de apelação não provido." (fl. 660).

O Recurso Especial interposto pela Defesa não foi conhecido em razão da intempestividade (fls. 722-724).

Daí o presente **habeas corpus**, no qual a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, ora impetrante, aponta violação ao **art. 18 do CPP**, bem como ao entendimento sedimentado na Súmula n. 524 do STF. Sustenta, para tanto, que não há nos autos prova "formalmente nova", uma vez que todos os elementos colhidos no inquérito foram apenas reproduzidos na instrução criminal, de modo que não estaria autorizado o oferecimento de denúncia.

Alega, também, ter ocorrido violação ao sistema acusatório, por entender que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assistente da Acusação extrapolou na sua atuação, bem assim o d. Juiz de 1º Grau. Nesse passo, sustenta que as possibilidades de participação do assistente do Ministério Público estão descritas no art. 271 do Código de Processo Penal, superadas no caso dos autos. Insurge-se, ainda, contra a determinação constante da sentença, de vista dos autos para o Ministério Público reavaliar a promoção de arquivamento lançada em face do paciente.

Requer a concessão da ordem para declarar a nulidade do feito, desde o recebimento da denúncia.

O pedido liminar foi indeferido (fl. 728).

Informações às fls. 735-773.

O Ministério Público Federal, às fls. 777-780, oficiou pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 400.465 - SP (2017/0117565-9)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LEANDRO DE CASTRO GOMES - MG110528
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCIO ANTONIO RAMOS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS**. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. DESARQUIVAMENTO. SUPOSTA AFRONTA AO ART. 18 DO CPP E SUMULA 524 DO STF. NÃO CONFIGURAÇÃO. NOVAS PROVAS PRODUZIDAS DURANTE A INSTRUÇÃO DO FEITO QUE TRAMITOU CONTRA CORRÉUS. VIOLAÇÃO AO SISTEMA ACUSATÓRIO. LIMITES DE ATUAÇÃO DO ASSISTENTE DA ACUSAÇÃO. ART. 271. ROL NÃO TAXATIVO. ATO JUDICIAL EM ATENDIMENTO A SOLICITAÇÃO DO ASSISTENTE DO MP. PEDIDO DE DESARQUIVAMENTO APRESENTADO PELO **PARQUET**. REGULARIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

II - Após o arquivamento do inquérito policial, por ordem da autoridade judiciária e a requerimento do Ministério Público, posterior retomada da persecução estatal, seja pelo desarquivamento do inquérito policial, seja pelo oferecimento de denúncia, fica condicionada à existência de novas provas.

III - **Para o caso de reabertura das investigações policiais, o art. 18 do CPP prevê que "Depois de ordenado o arquivamento do inquérito**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, **se de outras provas tiver notícia**".* Por sua vez, a Súmula 524/STF condiciona o oferecimento da denúncia **à efetiva existência de nova prova**.

IV - No caso dos autos, durante a instrução da ação penal que tramitou em desfavor dos corréus, foram produzidas novas provas acerca da suposta participação do paciente no esquema de subtração de compostos metálicos da empresa onde trabalhava, suficientes para o desarquivamento do inquérito e imediato oferecimento de denúncia.

V - Na linha do recente posicionamento desta Corte, *"não obstante a existência de posicionamentos, no âmbito doutrinário e jurisprudencial, que questionam a própria constitucionalidade da assistência à acusação, o Supremo Tribunal Federal reconhece a higidez do instituto processual, **inclusive com amplo alcance, admitindo sua projeção não somente para as hipóteses de mera suplementação da atividade acusatória do órgão ministerial, como pacificamente aceito pelos Tribunais em casos de inércia do Parquet, mas também para seguir o assistente da acusação atuando no processo em fase recursal, mesmo em contrariedade à manifestação expressa do Ministério Público quanto à sua conformação com a sentença absolutória** (RMS 43.227/PE, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Gurgel de Faria**, DJe 7/12/2015).*

VI - Não há qualquer afronta ao sistema acusatório, quando o d. Juízo de 1º Grau, após manifestação do Assistente da Acusação, abre vistas dos autos para o **Parquet**, a fim de se manifestar acerca das novas provas produzidas na instrução, que em tese configurariam indícios de autoria aptos a determinar o desarquivamento do inquérito policial e recebimento da denúncia em desfavor do paciente, o que de fato ocorre, após devida atuação daquele órgão.

Habeas corpus não conhecido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Para melhor análise da **quaestio**, é preciso que se faça a distinção entre **desarquivamento** do inquérito por força de notícias de outras provas (CPP, art. 18) e **oferecimento de denúncia sem novas provas**, com base em inquérito arquivado (Súmula 524/STF: "*Arquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento do promotor de justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas*").

Na primeira hipótese (CPP, art. 18), a norma processual penal faculta a continuidade da investigação policial, após o arquivamento do feito, na hipótese de **notícias de novas provas**, ao passo que o enunciado sumular exige a existência de novas provas (não meras notícias) **para fins do início da ação penal** (fase posterior à policial).

Conclui-se que após o arquivamento do inquérito policial, por ordem da autoridade judiciária e a requerimento do Ministério Público, a Lei Processual Penal (CPP, art. 18) e a **Súmula 524/STF** condicionam **a retomada da ação estatal à existência de outras provas**.

Nesse ponto, vale destacar o magistério de Renato Brasileiro de Lima, **in** Curso de Processo Penal, 1ª Edição, Ed. Impetus, pg. 126-128:

*"o arquivamento por falta de lastro probatório é uma decisão tomada com base na cláusula **rebus sic stantibus**, ou seja, mantido os pressupostos fáticos que serviram de amparo ao arquivamento, esta decisão deve ser mantida; modificando-se o panorama probatório, é possível o desarquivamento do inquérito policial.*

Porém, para que seja possível o desarquivamento, é necessário que surjam notícias de provas novas. [...] De acordo com o art. 18 do CPP, depois de arquivado o inquérito por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícias. Por questões práticas, como os autos do inquérito policial ficam arquivados perante o Poder Judiciário, tão logo tome conhecimento da notícia de provas novas, deve a autoridade policial representar ao Ministério Público, solicitando o desarquivamento físico dos autos para que possa proceder a novas investigações. [...] Diante da notícia de prova nova a ele encaminhada, seja pela autoridade policial, seja por terceiros, deve promover o desarquivamento, solicitando à autoridade judiciária o desarquivamento físico dos autos. Caso haja dificuldade no desarquivamento físico dos autos do inquérito policial, nada impede que o Ministério Público requisiute a instauração de outra



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

investigação policial.

Mas o que se entende por provas novas, capazes de autorizar o oferecimento de denúncia, mesmo após o inquérito já haver sido arquivado para ausência de lastro probatório? Provas novas são as que produzem alteração no panorama probatório dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento do inquérito policial. De acordo com a doutrina, há duas espécies de provas novas:

a) Substancialmente novas: as que são inéditas, ou seja, desconhecidas até então, porque ocultas ou ainda inexistentes. Suponha-se que a arma do crime, até então escondida, contendo a impressão digital do acusado, seja encontrada posteriormente;

b) Formalmente novas: as que já são conhecidas e ate mesmo forma utilizada pelo Estado, mas que ganham nova versão, como, por exemplo, uma testemunha que já havida sido inquirida, mas que altera sua versão porque fora ameaçada quando do primeiro depoimento.

Nessa linha, como se pronunciou o STJ, 'três são os requisitos necessários à caracterização da prova autorizadora do desarquivamento do inquérito policial (art. 18 do CPP): a) que seja formalmente nova, isto é, sejam apresentados novos fatos, anteriormente desconhecidos; b) que seja substancialmente novas, isto é, tenha idoneidade para alterar o juízo anteriormente proferido sobre a desnecessidade da persecução penal; c) seja apta a produzir alteração no panorama probatório dentro do qual foi concebido e acolhido o pedido de arquivamento. Preenchidos os requisitos – isto é, tida a nova prova por pertinente aos motivos declarados para o arquivamento do inquérito policial, colhidos novos depoimentos, ainda que de testemunha anteriormente ouvida, e diante da retificação do testemunho anteriormente prestado-, é de se concluir pela ocorrência de novas provas, suficientes para o desarquivamento do inquérito policial e o consequente oferecimento da denúncia.

Destarte, surgindo provas novas, capazes de alterar o contexto probatório dentro do qual foi proferida a decisão de arquivamento, é possível, então, que o órgão Ministerial ofereça denúncia em face do agente.”

Esse entendimento tem respaldo na jurisprudência desta eg. **Corte Superior de Justiça**, seja no que concerne à possibilidade de desarquivamento do inquérito em razão da notícia da existência de novas provas (CPP. art. 18), seja na questão pertinente ao oferecimento da denúncia (Súmula 524/STF).

Destaco, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. INQUÉRITO POLICIAL ARQUIVADO POR RECONHECIMENTO DA LEGÍTIMA DEFESA. DESARQUIVAMENTO POR PROVAS NOVAS. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. A permissão legal contida no art. 18 do CPP, e pertinente Súmula 524/STF, de desarquivamento do inquérito pelo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

surgimento de provas novas, somente tem incidência quando o fundamento daquele arquivamento foi a insuficiência probatória - indícios de autoria e prova do crime.

2. A decisão que faz juízo de mérito do caso penal, reconhecendo atipia, extinção da punibilidade (por morte do agente, prescrição...), ou excludentes da ilicitude, exige certeza jurídica - sem esta, a prova de crime com autor indicado geraria a continuidade da persecução criminal - que, por tal, possui efeitos de coisa julgada material, ainda que contida em acolhimento a pleito ministerial de arquivamento das peças investigatórias.

3. Promovido o arquivamento do inquérito policial pelo reconhecimento de legítima defesa, a coisa julgada material impede rediscussão do caso penal em qualquer novo feito criminal, descabendo perquirir a existência de novas provas. Precedentes.

4. Recurso especial improvido" (REsp 791.471/RJ, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 16/12/2014, grifei).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DO STJ, EM CONSONÂNCIA COM O DO STF. PROCESSUAL PENAL. CRIMES DOS ARTS. 14 E 16, AMBOS DA LEI N.º 10.826/2003. ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. SUPERVENIÊNCIA DE NOVA PROVA. POSSIBILIDADE DE OFERECIMENTO DA DENÚNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 524/STF. ORDEM DE HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDA.

[...].

2. Nos termos da Súmula n.º 524/STF, "[a]rquivado o inquérito policial, por despacho do juiz, a requerimento por Promotor de Justiça, não pode a ação penal ser iniciada, sem novas provas."

3. 'Por novas provas, há de se entender aquelas já existentes, mas não trazidas à investigação ao tempo em que realizada, ou aquelas franqueadas ao investigador ou ao Ministério Público após o desfecho do inquérito policial' (RHC 27.449/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJe de 16/03/2012).

4. O Juízo processante acolheu pedido do Órgão acusatório e determinou o arquivamento do inquérito policial em 14/07/2011. Todavia, posteriormente, no dia 21/07/2011, a Polícia Federal de Divinópolis/MG encaminhou relatório à Promotoria Pública, indicando que o Paciente não poderia portar as armas de fogo na zona urbana do Município de Oliveira/MG.

5. A superveniência de novas provas autoriza o desarquivamento do inquérito policial e o conseqüente oferecimento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denúncia, a teor do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal, não havendo falar em ofensa à coisa julgada material.

6. *Ordem de habeas corpus não conhecida*" (HC 239.899/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Laurita Vaz**, DJe 13/5/2014).

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. ANTERIOR ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. NOVAS PROVAS SURGIDAS. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO

[...]

2. *A jurisprudência desta Egrégia Corte Superior tem orientação firme no sentido de admitir a retomada da persecução penal quando surgirem provas substancialmente novas, aptas a ensejar o início da ação penal. Precedentes.*

3. *'Habeas corpus' não conhecido*" (HC 220.163/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Moura Ribeiro**, DJe 24/3/2014).

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. ARQUIVAMENTO EM PARTE POR ATIPICIDADE E EM PARTE POR FALTA DE BASE PROBATÓRIA. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE NOVAS PROVAS. PROSSEGUIMENTO DA INVESTIGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *O arquivamento de inquérito policial por atipicidade da conduta em relação ao crime de estelionato e por falta de base probatória em relação aos crimes de falsificação e uso de documento falso não forma coisa julgada a obstar o prosseguimento da investigação quanto a estes últimos delitos se sobrevierem novas provas, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Penal. [...]"* (REsp 1.343.493/SP, **Sexta Turma**, Rel. p/ Acórdão Min. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe 29/10/2014).

Destaco, ainda, precedentes do col. Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. INQUÉRITO POLICIAL: ARQUIVAMENTO ORDENADO POR JUIZ COMPETENTE A PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO, COM BASE NO ESTRITO CUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL. EXCLUDENTE DE ILICITUDE. ANTIJURIDICIDADE. DESARQUIVAMENTO. NOVAS PROVAS: POSSIBILIDADE. SÚMULA 524 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ORDEM DENEGADA.

1. *A decisão que determina o arquivamento de inquérito policial, a pedido do Ministério Público e determinada por juiz competente, que reconhece que o fato apurado está coberto por*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

excludente de ilicitude, não afasta a ocorrência de crime quando surgirem novas provas, suficientes para justificar o desarquivamento do inquérito, como autoriza a Súmula 524 deste Supremo Tribunal Federal.

2. *Habeas corpus conhecido e denegado*" (HC 95.211, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Cármem Lúcia**, DJe 22/8/2011).

"ARQUIVAMENTO DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PELO PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA. DECISÃO ADMINISTRATIVA. ABERTURA DE NOVAS INVESTIGAÇÕES E OFERECIMENTO DE DENÚNCIA POR NOVO PROCURADOR-GERAL. IRRETRATABILIDADE DO ATO DE ARQUIVAMENTO, SEM PROVAS NOVAS.

1. Se o procedimento administrativo encaminhado à Procuradoria vem a ser arquivado, essa decisão administrativa não pode ser substituída por nova denúncia, apresentada pelo novo Procurador-Geral, **sem a existência de provas novas**. Precedente (Inq 2.028 - Informativo 645, Plenário).

2. *Denúncia rejeitada*" (Inq 2.054, **Tribunal Pleno**, Rel. Min. **Ellen Gracie**, DJ 6/10/2006).

"HABEAS CORPUS - PROCEDIMENTO PENAL - RECONHECIMENTO DE QUE SE CONSUMOU, NA ESPÉCIE, A PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO - PEDIDO, NESSE SENTIDO, FORMULADO PELO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE DE O "PARQUET", POR INTERMÉDIO DE NOVO REPRESENTANTE E MEDIANTE REINTERPRETAÇÃO E NOVA QUALIFICAÇÃO DOS MESMOS FATOS, CHEGAR A CONCLUSÃO DIVERSA DAQUELA QUE MOTIVOU O SEU ANTERIOR PEDIDO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - SITUAÇÃO QUE IMPEDE O PROSSEGUIMENTO DA PERSECUÇÃO PENAL - PEDIDO DEFERIDO. -

O arquivamento judicial do inquérito ou das peças que consubstanciam a 'notitia criminis', quando requerido pelo Ministério Público, por ausência ou insuficiência de elementos informativos, não afasta a possibilidade de aplicação do que dispõe o art. 18 do CPP, hipótese em que, havendo notícia de provas substancialmente novas (Súmula 524/STF - RTJ 91/831), legitimar-se-á a reabertura das investigações penais (RTJ 106/1108 - RTJ 134/720 - RT 570/429 - Inq 1.947/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.). -

Inexistirá, contudo, essa possibilidade, se o Poder Judiciário, ao reconhecer consumada a prescrição penal, houver declarado extinta a punibilidade do indiciado/denunciado, pois, em tal caso, esse ato decisório revestir-se-á da autoridade da coisa julgada em sentido material,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*inviabilizando, em consequência, o ulterior ajuizamento (ou prosseguimento) de ação penal contra aquele já beneficiado por tal decisão, ainda que o Ministério Público, agindo por intermédio de novo representante e mediante reinterpretação e nova qualificação dos mesmos fatos, chegue a conclusão diversa daquela que motivou o seu anterior pleito de extinção da punibilidade. Precedentes" (HC 84.253, **Segunda Turma**, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 17/12/2004).*

No caso dos autos, de fato o inquérito policial foi arquivado em relação ao paciente. Contudo, após a instrução da ação penal que tramitou em desfavor dos corréus, foram identificadas novas provas que configuraram indícios da autoria imputada ao paciente, ensejando o desarquivamento do inquérito policial e o oferecimento da denúncia.

No ponto em questão, destaco a seguinte passagem do voto condutor do v. acórdão objeto do recurso:

"Tampouco parece correto se falar em ofensa ao artigo 18 do Código de Processo Penal, em que há previsão de desarquivamento do inquérito policial na hipótese de surgirem novas provas quanto a um fato criminoso.

Como se verá com mais acuidade na análise do mérito do recurso, no curso da instrução processual do feito originário, foram ouvidas diversas testemunhas, inclusive o réu MÁRCIO, questionado à época na qualidade de testemunha, obtendo-se elementos até então inexistentes quanto à sua participação nos furtos ocorridos no interior da empresa, o que justificou o desarquivamento do inquérito policial.

Como exemplo, cito o importante depoimento de Sônia Maria Rosa, dando conta da responsabilidade de MÁRCIO quanto ao gerenciamento do estoque das peças subtraídas.

Portanto, a determinação me pareceu correta, pois diante da notícia de novos elementos de convicção por parte do "Parquet", era mesmo de rigor a reabertura das investigações, a teor da parte final do artigo 18 do Código de Processo Penal, mesmo porque o arquivamento de inquérito policial não faria coisa julgada, tampouco acarretaria a preclusão.

*E ao mesmo tempo em que o mencionado diploma processual regula o desarquivamento de inquérito policial, possibilitando o prosseguimento das investigações **se houver notícia de novas provas, a Súmula 524 do Supremo Tribunal Federal cria uma condição específica para o desencadeamento da ação penal, com o oferecimento da denúncia, qual seja, a produção de novas provas.***

Esta é a hipótese dos autos." (fl. 662-664).

Em razão do exposto, **tenho que o v. acórdão não afrontou a disposição contida no art. 18 do Código de Processo Penal e tampouco o disposto no enunciado n.**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

524 da Súmula do col. Supremo Tribunal Federal, ao considerar legítimo o oferecimento de denúncia, considerando a efetiva produção de novas provas, durante a instrução do processo em desfavor dos corréus.

Nesse sentido:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ART. 1º, §§ 2º E 4º, DA LEI N. 9.455/1997. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. BIS IN IDEM. OCORRÊNCIA. DECISÃO DA JUSTIÇA MILITAR QUE DETERMINOU O ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL MILITAR COM BASE EM EXCLUDENTE DE ILICITUDE. COISA JULGADA MATERIAL. OFERECIMENTO DE DENÚNCIA POSTERIOR PELOS MESMOS FATOS. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A par da atipicidade da conduta e da presença de causa extintiva da punibilidade, o arquivamento de inquérito policial lastreado em circunstância excludente de ilicitude também produz coisa julgada material.

2. Levando-se em consideração que o arquivamento com base na atipicidade do fato faz coisa julgada formal e material, a decisão que arquiva o inquérito por considerar a conduta lícita também o faz, isso porque nas duas situações não existe crime e há manifestação a respeito da matéria de mérito.

3. A mera qualificação diversa do crime, que permanece essencialmente o mesmo, não constitui fato ensejador da denúncia após o primeiro arquivamento.

4. Recurso provido para determinar o trancamento da ação penal" (RHC 46.666/MS, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe 28/4/2015).

No que concerne à atuação do assistente da acusação, dispõe o art. 271 do Código de Processo Penal que *"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"*.

Vale destacar a importante lição do processualista Renato Brasileiro, na sua obra Código de Processo Penal Comentado, p. 737, no sentido de que *"uma terceira corrente, hoje majoritária, sustenta que a atuação do assistente da acusação no processo penal não visa, exclusivamente, à obtenção de uma sentença condenatória com*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trânsito em julgado para satisfação de meros interesses patrimoniais. Na verdade, o assistente também tem interesse em uma condenação que seja justa e proporcional ao fato perpetrado. [...] Considerando que a própria Constituição Federal outorga ao ofendido o exercício da ação penal privada subsidiária da pública se acaso verificada a inércia do órgão ministerial (art. 5º, LIX), é de se concluir que o interesse do ofendido não está limitado tão somente à reparação civil do dano, alcançando, na verdade, a exata aplicação da justiça penal. Funciona o assistente, enfim, como verdadeiro auxiliar do Ministério Público, prestando auxílio ao órgão acusador, suprindo, inclusive, eventuais falhas cometidas pelo Parquet no curso da persecução penal".

Perfilho, ainda, o escólio de Eugênio Pacelli e Douglas Fischer, para os quais, *"o que efetivamente importa [...] em tema de capacidade ou legitimidade recursal do assistente é o conteúdo das questões vertidas no processo. Por isso, em relação a essas matérias (e decisões) pode o assistente opor embargos declaratórios e até interpor recurso extraordinário ou especial, no caso de permanecer inerte o Ministério Público. É nesse sentido a Súmula 210 do Supremo Tribunal Federal".* (Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência. 9 ed., revista e atualizada. São Paulo: Atlas, 2017, p. 564).

No caso dos autos, após a instrução, o Assistente da Acusação requereu ao d. Juízo de 1º Grau que encaminhasse o feito para o Ministério Público apreciar, diante das novas provas, a possibilidade de desarquivamento do inquérito. Instado, o Ministério Público suplicou por nova vista após o encerramento da instrução, o que foi determinado na sentença.

Não se trata, à toda evidência, de violação ao sistema acusatório, porquanto o assistente da acusação não extrapolou suas funções, limitando-se a requerer ao Juízo a manifestação do Ministério Público, o que foi deferido, cabendo ao órgão responsável pela persecução penal, à vista dos novos elementos colhidos na instrução criminal, requerer o desarquivamento do inquérito para as providências que reputou cabíveis.

Sobre a questão, colham-se os seguintes precedentes:

"RECURSO ESPECIAL. LESÕES CORPORAIS. GRAVIDADE. COMPROVAÇÃO. PROVA PERICIAL. EXAME DIRETO OU INDIRETO. OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. VÍTIMA. LEGITIMIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSAL. ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. INÉRCIA. SÚMULA N. 210 DO STF. PENA JUSTA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

[...]

4. *Diversamente do que ocorre em sede de habeas corpus, ação de impugnação autônoma desprovida de contraditório e cunho condenatório, o assistente de acusação tem legitimidade para apelar da sentença, ainda que com o escopo de apenas ver majorada a pena imposta ao réu pelo Juízo de primeiro grau. Precedentes desta Corte Superior e Inteligência das Súmulas n. 208 e 210 do STF.*

5. *Assim como o legislador constituinte admitiu a possibilidade de o ofendido iniciar a persecução penal em alguns casos de inação do Ministério Público, manteve o legislador ordinário – sem qualquer colisão com a ordem constitucional – a possibilidade de, quando já iniciada a persecução penal pelo seu órgão titular, atuar o assistente de acusação em seu auxílio e também supletivamente, na busca pela justa sanção.*

6. *Recurso especial provido para cassar o acórdão impugnado e determinar ao Tribunal de origem que reexamine o apelo do recorrido, à luz dos elementos de prova produzidos nos autos, e que conheça da apelação criminal interposta exclusivamente pelo assistente de acusação, se outro fundamento não houver para a sua inadmissibilidade" (REsp 1496114/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe 13/11/2017, grifo nosso).*

Ante o exposto, não havendo qualquer ilegalidade a ser declarada de ofício, não conheço do **habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0117565-9

HC 400.465 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00323327120128260625 20160000599488 323327120128260625 4892010

EM MESA

JULGADO: 28/11/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ALCIDES MARTINS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : LEANDRO DE CASTRO GOMES - MG110528
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARCIO ANTONIO RAMOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.