

são de que ele cuidou tão-só da parte atinente à legitimidade da representação. Tanto na ementa quanto na parte dispositiva (nesta sobretudo), isto ficou fora de dúvida. Não obstante, na fundamentação, haver referência à insuficiência de provas, isso não se coaduna com o conceito da falta de justa causa para a denúncia. Consoante estabelece o art. 43 do C. P. Penal:

"A denúncia ou queixa será rejeitada quando:

— o fato narrado evidentemente não constituir crime."

O fato narrado, ao que ouvi, sem dúvida constitui infração penal, em tese. A sua descrição na denúncia é minuciosa, suficiente para propiciar, inclusive, o exercício da defesa. A denúncia não é inepta. Ao lado disso, não se pode dizer que há falta de justa causa para a ação penal, em relação ao recorrido. A prova da co-participação ou não no delito será aferida após a instrução criminal. Tanto assim que o acórdão recorrido não foi peremptório. Reconhecendo, assim, a ilegitimidade da representação. Por isso, não há que falar na aplicação da Súmula 283.

Assim sendo, peço vênia aos eminentes Ministros Relator e Xavier de Albuquerque para conhecer do recurso e lhe dar provimento, acompanhando, também quanto ao mérito, os votos dos Ministros Cordeiro Guerra e Moreira Alves.

#### VOTO (MÉRITO)

O SR. MINISTRO LEITÃO DE ABREU (Relator): Vencido quanto ao conhecimento, acompanho, quanto ao mérito, o voto do eminente Ministro Cordeiro Guerra: dou provimento ao recurso, para determinar que o recorrido seja incluído no recebimento da denúncia.

#### MINISTÉRIO PÚBLICO — RECURSO EM FAVOR DO RÉU

EMENTA: Ministério Público. Recurso em favor do réu. Tem o Ministério Público interesse para recorrer (CPP, art. 577, parágrafo único), em favor do réu, de sentença penal condenatória. Aplicação dos princípios contidos nos arts. 257, 385 e 654 do CPP e no art. 247 do Regimento Interno do STF. Recurso extraordinário conhecido, pela letra d, e provido.

#### RECURSO EXTRAORDINÁRIO CRIMINAL N.º 86.088 — RIO DE JANEIRO

Recorrente: D. de C. B.

Recorrido: Ministério Público Estadual

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, conhecer do recurso e dar-lhe provimento.

Brasília, D.F., 22 de novembro de 1977.

BILAC PINTO, Presidente e Relator.

#### RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BILAC PINTO: O recurso extraordinário, subscrito pela Defensoria Pública, foi admitido pelo Desembargador Luiz Antônio de Andrade, *verbis*:

"D. de C. B., ora recorrente, foi denunciado pela emissão de cheque sem suficiente provisão de fundos. Todavia, nas alegações finais

de f. 133, o Ministério Público requereu sua absolvição, por entender que o cheque fora pré-datado e, assim sendo, não estava caracterizado o crime previsto no art. 171, § 2.º, VI, do Código Penal.

A sentença de f. 137, entretanto, rejeitou as alegações da Promotoria e condenou o acusado a três anos e um dia de reclusão e multa de trinta cruzeiros.

Inconformada, a Promotoria Pública apelou da decisão condenatória (f. 142/5), mas a E. 1.ª Câmara Criminal, por maioria de votos, não conheceu da apelação. Os Embargos Infringentes e de Nulidade interpostos pelo acusado (f. 184/200), com base no voto vencido, foram rejeitados pelas Colendas Câmaras Criminais Reunidas (f. 219/221), que acolheram a tese do acórdão embargado, no sentido de não ser o Representante do Ministério Público parte legítima para apelar da sentença condenatória.

Daí o recurso extraordinário manifestado pelo réu embargante às f. 223/236, com fundamento nas alíneas a e b do art. 119, III, da Constituição da República. Evidentemente, todavia, houve equívoco na indicação da letra b, já que a segunda parte do recurso (f. 231/6) assenta na alegação de existência de decisões divergentes e, pois, deveria ter sido invocado o permissivo da letra d.

Sustenta o recorrente, inicialmente, negativa de vigência aos arts. 257 e 577 do Código de Processo Penal.

Não obstante haver o recorrente citado, em favor de sua tese, o entendimento da doutrina nacional e estrangeira, não se pode negar que a interpretação consagrada pelo acórdão recorrido é razoável e, como tal, ainda que não fosse a melhor, não ensejaria o apelo extremo (súmula, verbete n.º 400).

Indiscutível, no entanto, a ocorrência de conflito entre o acórdão recorrido e os trazidos à colação pelo recorrente" (f. 249/250).

O Professor Henrique Fonseca de Araújo, ilustre Procurador-Geral da República, emitiu este parecer:

"O tema, posto à apreciação em grau extremo, assim se apresenta: em alegações finais a Promotoria Pública pediu a absolvição de réu, que acusara por emissão de cheque sem fundo, por entender que tal não acontecera; antes, *ocorrera extorsão indireta*, sendo, na realidade, o acusado, vítima, daí porque, *na mesma peça*, requereu a extração de cópias de peças do processo ao exercício da *persecutio criminis*, contra o até então lesado."

Decidido em nível de embargos infringentes, as Câmaras Criminais Reunidas do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro proclamaram em ementa, *verbis*:

"Ao representante do Ministério Público não é dado apelar da sentença condenatória" (f. 219).

Tão sintético, quanto a ementa, e na mesma linha de sua conclusão é o pensamento do professor *Frederico Marques*, *verbis*:

"Mesmo que tenha pedido a absolvição do acusado, em nenhum caso (ou de ação penal pública, ou de ação penal privada) cabe ao Ministério Público o direito de apelar em favor do réu" (Elementos de Direito Processual Penal, vol. IV, pág. 265).

O fundamento, que não se diz expressamente, está na alegação de "falta de interesse", como sobressai da remissão feita, e incorporada, a FLORENCIO DE ABREU, no pé de página citada.

Na lição de BENTO DE FARIA, citado por EDUARDO ESPINOLA FILHO, inexistente o interesse quando:

- a) — o recorrente alega razões respeitantes a outra parte;
- b) — a decisão não é suscetível de ocasionar-lhe prejuízo;
- c) — embora injusta, a decisão lhe seja vantajosa.

(IN: Código de Processo Penal Brasileiro Anotado, vol. 6, pág. 44).

Entendemos, também, que, em princípio, não pode o Ministério Público, mesmo que nas razões finais tenha pedido a absolvição do réu, recorrer da sentença, que, desacolhendo essa manifestação, tenha condenado o réu.

Realmente, não se pode considerar como contrária à acusação representada pela denúncia a sentença que a julga procedente e condena o réu. Não há que confundir o órgão da *persecutio criminis* com a pessoa de seu titular. Oferecida a denúncia, não há como se ter por contrária ao exercício da ação penal a superveniente sentença condenatória. Daí, a falta de interesse, pressuposto à interposição de recurso (Código de Processo Penal, art. 577, parágrafo único).

Ocorre, porém, que o Ministério Público é também órgão de lei e fiscal de sua execução (Código de Processo Penal, art. 257), e, portanto, verificada por exemplo, a existência de uma nulidade, não reconhecida pelo Juiz, entendemos que o Ministério Público pode recorrer da sentença condenatória, não, porém, para pleitear a absolvição do réu, mas a decretação da nulidade, com a renovação do processo. Ao Ministério Público somente pode satisfazer uma condenação em processo regular, em que tenham sido observadas todas as exigências legais. Fora daí, não entendemos possível recurso do Ministério Público contra sentença condenatória.

Coaduna-se esse entendimento com a expressiva lição de MANZINI, transcrita por ESPINOLA FILHO, verbis:

"Em relação ao Ministério Público, o requisito do interesse em recorrer deve ser considerado com maior largueza, do que respeito às outras partes, porque tem ele, sempre, na esfera própria da sua função, *interesse em que a lei seja, exatamente, aplicada.*"

(obra citada, pág. 43, grifamos)

Na espécie, porém, tal não ocorre. Quem ~~era~~ foi o Ministério Público, deixando passar sem qualquer providência o prazo para requerer diligências (Código de Processo Penal, art. 499). Se entendia que, diante da prova colhida, o acusado pela prática do crime de emissão de *cheque sem fundo* fora, na realidade, vítima de uma *extorsão* por parte do pretense lesado, o que cabia ao Promotor era, simplesmente, aditar a denúncia contra o autor da extorsão, para que, afinal, o Juiz decidisse sobre qual das duas versões a verdadeira. Se o Juiz não recebesse a denúncia, cabia a interposição de recurso em sentido escrito.

O que não poderia fazer, era pedir a absolvição do acusado, para, após absolvido, intentar a ação penal contra a pretensa vítima. Assim não entendendo o MM. Juiz e proferindo sentença condenatória, não

cabe ao Ministério Público dela recorrer para pleitear a absolvição do réu denunciado, pois lhe falta o legítimo interesse para recorrer, pois a sentença é perfeitamente congruente com a denúncia, não se podendo, pois, falar em decisão contrária àquela, e, portanto, inadmissível o recurso.

Opinamos, assim, no sentido de que se negue provimento ao recurso extraordinário" (f. 264/7).

É o relatório.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO BILAC PINTO (Relator): Na demonstração do dissídio, o recorrente citou julgados de tribunais estaduais, com estas ementas:

— "A despeito de ser o Ministério Público órgão de acusação nada lhe impede usar de recursos no interesse da defesa" (RT- 155/761 — Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul —, em cópia às f. 237/8).

— "Não está o órgão da acusação impedido de recorrer da pronúncia para pleitear a absolvição sumária do réu, por ser irresponsável, com a imposição de medida de segurança em defesa da sociedade" (RT-432/325 — Tribunal de Justiça de S. Paulo —, em cópia às f. 238/240).

— "Carta testemunhal. Pronúncia. Tem interesse o Ministério Público, quando age como fiscal da lei, para pleitear a absolvição do réu, com fundamento no art. 22 do Código Penal, e a aplicação de medida de segurança detentiva. Inteligência do art. 577, § único, do Código de Processo Penal (Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, vol. 8, págs. 2/5, em cópia às f. 241/4).

— "Furto simples. Recurso do Ministério Público. Graça. Indulto. O MP tem legítimo interesse em recorrer de decisão, embora condenatória, se opinou pela absolvição do réu e assim viu rejeitado ponto de vista que sustentou no processo" (DJ de 20.8.1970 — Tribunal de Justiça do Distrito Federal —, citado às f. 256).

Caracterizada a divergência, conheço do recurso.

Em processo penal, para recorrer, é necessário ter interesse. Di-lo o § único do art. 577 do CPP. E assim está no art. 583 do Projeto de Lei n.º 633, de 1975, enviado ao Congresso Nacional.

É lição de MANZINI, que os nossos tratadistas citam:

"Em relação ao Ministério Público, o requisito do interesse em recorrer deve ser considerado com maior largueza, do que respeito às outras partes, porque tem ele, sempre, na esfera própria de sua função, interesse em que a lei seja, exatamente, aplicada" (*in* EDUARDO ESPÍNOLA FILHO, "Código de Processo Penal Brasileiro Anotado" vol. VI, Editor Borsoi, 1965, pág. 43).

Em artigo sobre o interesse de impugnar no processo penal, disse ANTÔNIO CRISTIANI:

"L'interesse ad impugnare del publico ministero costituisce, senza dubbio, il punto cruciale del tema." (Studi in onore di FRANCESCO ANTOLISEI, volume primo, Milano, 1965, pág. 303).

De fato, é o ponto crucial do tema; do tema de vasta discussão, sem denominador comum. A doutrina nacional ou estrangeira toma as mais diversas posições.

Vou-me abstrair de examinar as posições doutrinárias, ficando, aqui, sobretudo, na análise de nossa lei processual penal, que, a meu ver, ampara a tese do recorrente.

Segundo o art. 257 do CPP, cabe ao Ministério Público promover e fiscalizar a execução da lei. Esta norma, apesar de sintética, tem enorme conteúdo, pois confere ao Ministério Público extensa responsabilidade — a de ser fiscal da lei.

Como fiscal, quer logicamente o Ministério Público que a lei atue com acerto, e que, atuando, seja descoberta a verdade, fim máximo e último do processo. Entretanto, se não o for, por esta ou aqueia razão, indeclinável a sua presença, para pleitear que a omissão seja sanada, que o erro seja corrigido, que as coisas sejam repostas em seus devidos lugares.

Se assim é, pergunta-se, o que mais poderá contrariar a lei — a razão humana — do que uma injusta sentença condenatória? Dela não recorrer o Ministério Público, apegado ao tão discutido conceito seu de parte, não seria, em última instância, deixar de fiscalizar a aplicação da lei? Creio que sim.

Conforme o art. 42 do CPP, o Ministério Público não pode desistir da ação penal, mas pode, em razões finais, pleitear a absolvição do réu (CPP, art. 385).

Sendo o acusado no processo penal o elemento de maior relevância, "centralizando o procedimento, como o seu principal protagonista" (ROMEU PIRES DE CAMPOS BARROS *in* homenagem a NELSON HUNGRIA, Forense, pág. 320), não se entende que o Ministério Público possa, no juízo da sentença, reclamar a absolvição deste acusado e não o possa no juízo superior. Acaso a razão só teria valia em primeira instância, não em segunda? Existe interesse para pedir absolvição, inexistente interesse para perseguir este pedido. Creio que a lógica repele tal proposição.

Em conferência, disse o Ministro RODRIGUES ALCKMIN, referindo-se ao pensamento de CARNELUTTI, que atribui ao Ministério Público a posição de parte — "e parcial, como parte":

"Há, portanto, nessa concepção carnelutiana do processo penal, um só interesse, não um conflito de interesses característicos da lide: o interesse exclusivo do réu em obter, se culpado, o tratamento ou redenção da pena; e se inocente, a absolvição. Interesse por parte do órgão de acusação se patentearia inadmissível, pois seria atribuir uma desonestidade ao Ministério Público, tê-lo como interessado na condenação de um inocente" (*Justitia*, SP, vol. 80, pág. 19).

Ora, se o Ministério Público se convenceu da inocência — e não tem ele, só pelo oferecimento da denúncia, interesse na condenação —, por certo o seu convencimento não se restringirá apenas perante o juiz do processo. Com a condenação, deve sobejar-lhe o interesse de ir ao encaicho da absolvição, dado o seu convencimento. Como fazê-lo, se se argumenta que lhe falta legítimo interesse para apelar?

Dispõe o art. 247 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal:

"Podem pedir a revisão o Procurador-Geral e o próprio condenado ou, falecido este, o seu cônjuge, bem como o seu ascendente, descendente ou irmão".

Dispõe o art. 654 do Código de Processo Penal:

"O *habeas-corpus* poderá ser impetrado por qualquer pessoa, em seu favor ou de outrem, bem como pelo Ministério Público".

A revisão tem tratamento no Capítulo VII e o *habeas-corpus* tem disciplina no Capítulo X, ambos do Título II, sobre recurso em geral.

Já disse o Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, citando JORGE ALBERTO ROMEIRO:

"... a natureza jurídica da revisão defluiu do direito positivo vigente em cada país, não sendo possível negar-lhe o suprimento das disposições gerais sobre os recursos, quando, como tal, figura na lei. Ora, ninguém duvida de que a lei brasileira, certa ou erradamente, contempla a revisão como recurso" (HC 54.467 — SP, Segunda Turma, em 26.10.76).

Temos também reconhecido que a *reformatio in pejus*, efeito típico de recurso, aplica-se ao *habeas-corpus*, numa evidente demonstração de ser este instituto também recurso, pelo menos segundo o nosso direito positivo (RHC 53.441, in RT 574-654, de que fui relator, e HC-54.697, in DJ de 7-10-77, relator Ministro Antônio Neder).

Se o Ministério Público pode requerer, em favor do réu, revisão e *habeas-corpus*, que recursos são, poderá também apelar, pois apelar é interpor recurso. Aplica-se simplesmente este princípio: *ubi eadem ratio, ibi jus idem esse debet*.

No RE 74.699, in RTJ-67/192, a Segunda Turma conheceu de recurso extraordinário do Ministério Público, que propugnava pela nulidade do processo, rejeitando assim à unanimidade a preliminar de ilegitimidade, argüida com base na conhecida lição de FREDERICO MARQUES, que o Procurador-Geral da República reproduziu em seu atual parecer.

Mas, disse este parecer:

"Ocorre, porém, que o Ministério Público é também órgão da lei e fiscal de sua execução (Código de Processo Penal, art. 257), e, portanto, verificada por exemplo, a existência de uma nulidade, não reconhecida pelo juiz, entendemos que o Ministério Público pode recorrer da sentença condenatória, não, porém, para pleitear a absolvição do réu, mas a decretação da nulidade, com a renovação do processo. Ao Ministério Público somente pode satisfazer uma condenação em processo regular, em que tenham sido observadas todas as exigências legais. Fora daí, não entendemos possível recurso do Ministério Público contra sentença condenatória" (f. 266).

Ora, mas tanto ofende a lei, tanto ofende o princípio do *due process of law* condenar alguém em processo irregular, como condenar injustamente alguém. Por acaso, não ofende o art. 386, III, do CPP, condenar alguém sem prova da existência do fato, ou o art. 386, VI, do CPP, condenar alguém sem suficiente prova para tanto?

Cabe ou não cabe a atuação reparadora do Ministério Público? A resposta só pode ser afirmativa.

Com estas razões, afirmo: o Ministério Público tem amplo interesse para recorrer, em favor do réu, de sentença penal condenatória.

Conhecendo do recurso pela letra "d", e dele não conheço pela letra "a" pois assim me impede a Súmula 400, dou-lhe provimento, a fim de que o Tribunal a quo aprecie a apelação do Ministério Público, como entender de direito.

NOTAS: 1. V. as Razões para o Juízo de Admissibilidade e para o Juízo de Mérito na seção de PARECERES, deste volume.

2. Em cumprimento ao v. acórdão *supra*, a E 1.<sup>a</sup> Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, conheceu do recurso interposto pelo M.P. em favor do réu, dando-lhe provimento para o fim de absolver o acusado, determinando, do mesmo passo, a extração de peças na forma do art. 40 do C.P.P.