

# Tribunal de Alçada Criminal do Estado do Rio de Janeiro

## 2.ª CÂMARA CRIMINAL

### RECURSO CRIMINAL N.º 565

Recorrentes : Hélio Bento  
Glecy Gomes de Miranda

Recorridos : Almir Reis  
Carlos Alberto Fernandes  
Alfredo Sergio Fernandes  
Claudio Fernandes

Relator : Juiz Rebello de Mendonça

*EMENTA — Assistente do Ministério Público. É parte legítima para apelar da sentença, com a qual se conformou o Ministério Público, objetivando a majoração das penas aplicadas. Inteligência dos arts. 268, 271 e 598 do Código de Processo Penal. Recurso provido.*

### ACÓRDÃO

Vistos e examinados estes autos de Recurso Criminal n.º 565, em que são recorrentes Hélio Bento e Glecy Gomes de Miranda, e recorridos Almir Reis, Carlos Alberto Fernandes, Alfredo Sergio Fernandes e Claudio Fernandes:

*Acordam* os Juízes da 2.ª Câmara do 2.º Tribunal de Alçada do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento para o fim de receber a apelação dos assistentes que deverá ser regularmente processada pelo Dr. Juiz *a quo*.

Assim decidem porque, no Juízo da 4.ª Vara Criminal de Niterói, Almir Reis, Carlos Alberto Fernandes, Alfredo Sergio Fernandes e Claudio Fernandes responderam à ação penal como incurso nas penas do art. 129 do Código Penal, por duas vezes, porque teriam lesado a integridade física de Hélio Bento e Glecy Gomes de Miranda.

Julgada procedente a ação penal, mas em parte, o MM. Juiz *a quo*, tendo o réu Almir Reis, como incurso nas penas dos arts. 129, 129 §§ 4.º e 5.º, c/c o artigo 51, *caput*, aplicou-lhe as penas de três meses de detenção e multa de Cr\$ 400,00.

Aos demais réus, tendo-os como incurso nas penas do art. 129, §§ 4.º e 5.º, do Código Penal, o MM. Juiz *a quo* aplicou a pena de multa de Cr\$ 400,00.

Inconformadas, as vítimas interpuseram recurso de apelação, objetivando a agravação das penas, na qualidade de assistentes do Ministério Público, sendo que este não recorreu.

Houve, porém, o MM. Juiz *a quo*, outro que não o prolator da sentença, de não receber o recurso, pelo seguinte fundamento:

*"Rejeito o recurso de Assistente, uma vez que a Assistência visa à condenação do Réu, a fim de obter, para Juízo Civil, título executivo visando ressarcimento dos danos provocados pelo criminoso.*

*Houve condenação, daí não ter o Assistente legitimidade para recorrer, faltando-lhe interesse para tanto."*

Por evidente, que o MM. Juiz *a quo*, ao assim despachar, estava influenciado pela lição de Fernando Tourinho que sustenta permitir o Estado, o ingresso do ofendido no processo penal nos crimes de ação pública, para velar pelo seu direito à indenização.

Preferiu essa orientação, às de Frederico Marques e Espínola Filho que sustentam que a função do assistente não é a de defender um direito seu e sim a de auxiliar a acusação.

*Data venia* dessas opiniões, manifestamente respeitáveis, quer a primeira, quer a segunda, não justificam de forma precisa as razões do instituto de assistência.

A primeira porque, em aceitando-se, não haverá razão para se admitir, como a lei admite, possa o assistente recorrer de decisão prolatada, quando condenatória.

O mesmo se pode dizer da segunda, pois se a função é auxiliar a acusação e esta é acolhida, não há razão mais para o referido auxílio.

Na realidade, parece que, mesmo em casos em que o direito é indisponível, razão de tornar o Estado a ação pública, admite ele que o lesado ou vítima tenha um interesse mediato na ação penal, podendo com ela prosseguir sempre que entender que o Ministério Público não está zelando pela ação penal como deveria.

A ação do assistente, aí, será como uma ação penal subsidiária.

Ora, dentro desse ponto de vista, o assistente tem direito de apelar e o direito está plenamente justificado.

Entendendo errônea a sentença prolatada, e ante à omissão do Ministério Público, o assistente pode recorrer, mesmo que, evidentemente, não tenha pretensão a uma indenização no civil.

Daí por que se prove o recurso, ficando recebida a apelação, baixando os autos principais ao Juízo de origem para que seja regularmente processada.

Estas as razões de decidir.

Rio de Janeiro, 13 de novembro de 1984.

**Paulo Gomes**  
Juiz-Presidente

**Juiz Rebello de Mendonça**  
Relator