

Defesa não tem direito líquido e certo à continuidade da persecução

04/11/2022

Antes de iniciada a ação penal, não existe a figura do assistente de acusação, não tendo o advogado direito líquido e certo à continuidade da persecução.

Freepik



Freepik Defesa não tem direito líquido e certo à continuidade da persecução, diz TJ-SP

Com base nesse entendimento, a 7ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo rejeitou, por unanimidade, o pedido para desarquivar um inquérito que apurava suposta lesão corporal praticada por um homem contra a ex-companheira.

De acordo com os autos, o Ministério Público pediu o arquivamento do inquérito por entender que as versões das partes eram conflitantes, não sendo possível, dessa maneira, aferir quem iniciou as agressões, já que há laudos apontando lesões tanto no homem quanto na mulher. O pedido foi homologado pelo juízo de origem.

Ao manter a decisão, o relator, desembargador Mens de Mello, destacou que não há, antes do início da ação penal, a figura do assistente de acusação e, portanto, o advogado não tem direito líquido e certo à continuidade da persecução, o que justifica a rejeição do mandado de segurança em questão.

"O pedido de desarquivamento foi apreciado pelo MP, que entendeu pela manutenção do arquivamento, o que foi confirmado pelo juiz homologado sob o argumento de que os documentos juntados não caracterizam prova nova. Houve apreciação e o titular da ação penal entendeu que os elementos juntados não caracterizam prova nova e inexistente por parte da defesa direito subjetivo a desarquivamento do feito. Desta forma, atendeu-se ao disposto no artigo 18 do CPP."

Conforme o relator, a defesa, para sustentar a existência de direito líquido e certo, citou o §1º do artigo 28 do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei 13.964/2019 (pacote "anticrime"). Segundo o dispositivo, se a vítima não concordar com o arquivamento do inquérito, poderá submeter a matéria à revisão da instância competente do órgão ministerial.

A defesa argumentou que o §1º do artigo 28 não foi suspenso pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 6.305, mas apenas o *caput* do dispositivo, em janeiro de 2020, pelo ministro Luiz Fux, até o julgamento do mérito da ADI. No entanto, para Mello, a liminar do Supremo abrange também o §1º.

"Foi suspensa a eficácia de todo o procedimento de arquivamento e sequer faria sentido que apenas ficasse suspenso o *caput* e não o parágrafo primeiro, que disciplina a atitude a ser tomada pela vítima, mormente porque o parágrafo necessariamente se refere à cabeça do artigo", afirmou o relator.

Dessa forma, a conclusão do magistrado foi de que inexistente, no ordenamento jurídico brasileiro, dispositivo eficaz que dê guarida ao pedido de desarquivamento do inquérito, "motivo pelo qual não há que se falar em direito líquido e certo violado, não sendo cabível o presente mandamus".

Processo 2194858-31.2022.8.26.0000

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2022-nov-04/defesa-nao-direito-liquido-certo-continuidade-persecucao/>