

DA CONDENAÇÃO RELATIVA EM DANOS CIVIS NO PROCESSO PENAL

O inciso IV do art. 387 do Código de Processo Penal que foi alterado pela Lei nº 11.719/08 possibilita ao julgador condenar ao réu na obrigação de pagar indenização por danos materiais à vítima ou sua família, caso a primeira esteja morta.

Dessa feita, o referido dispositivo legal municiou o juiz penal sentenciante de competência cível. Assim, referida previsão normativa, cuja matéria não possui natureza penal, deve ser disciplinada pelos direitos civil e processual civil.

Assim, este dispositivo legal merece ser visto com maior acuidade pelos magistrados, pois não se pode aplicar a ele a sistemática material e processual penal.

Conforme a teoria geral do processo explica, a sentença deve ser o espelho da petição inicial, deste modo, são vedados os julgamentos *extra, citra* e *ultra petita* e, por isto, o autor da ação deve dizer de maneira clara, direta e expressa em seu pedido o que deseja em termos de pretensão para que o juiz possa encima deste pleito decidir se existe ou não direito a ser protegido.

Porém, em se tratando de processo penal essa regra é flexibilizada tendo em vista o perfil e as características da tutela penal.

Portanto, no processo penal a providência que se requer sempre na inicial acusatória é a condenação, haja vista que todo réu é presumivelmente inocente de acordo com o princípio constitucional da presunção de inocência, assim, o pedido constante da exordial é sempre genérico pela condenação, não se requerendo nele o *quantum* da pena ou mesmo o regime de cumprimento desta. Estas informações encontram-se na lei e o juiz pautando-se nela decidirá.

Nesse sentido, valiosa é a lição de Eugênio Pacelli:

Se no processo civil o autor delimita tanto a matéria a ser conhecida quanto a providência que lhe parece necessária a satisfazer seus interesses, no processo penal cumpre ao autor delimitar unicamente a *causa petendi*, ou seja, o fato delituoso merecedor de reprimenda penal. O juízo de adequação típica, o enquadramento jurídico do fato, bem como a dosimetria da pena a ser aplicada encontram-se todos, na própria lei, cabendo ao juiz a tarefa de revelar seu conteúdo.

Entretanto, deve ser assinalado, de modo a não deixar qualquer dúvida, que, do mesmo modo que ocorre em relação ao processo civil, feita a adequação necessária, o princípio da correlação funciona com garantia do indivíduo ao devido processo legal. Assim, o réu não poderá jamais ser condenado pela prática de fato *não constante da denúncia ou queixa*, ou ainda por fato *diverso daquele ali mencionado*, sem que antes se proceda

à correção da inicial, consoante se verá nos tópicos seguintes.

O pedido no processo penal, rigorosamente falando, portanto, seria o de condenação. Nada mais.
(OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. Curso de Processo Penal. 7. ed.. Belo Horizonte: *Del Rey*, 2007, p. 507)(**grifou-se**)

Posto isso, conforme visto, a doutrina corrobora que o tratamento dado à matéria penal é diverso daquele que é dispensado às questões cíveis. Estas, como já registrado, regem-se pelos direitos civil e processual civil.

Dessa maneira, observa-se que o juiz só pode condenar alguém, em matéria cível, se houver pedido expresso neste sentido, caso contrário, seria caso de julgamento fora do pedido e, por consequência, a sentença seria nula de pleno direito, haja vista que seguiria ao arripio do comando etiquetado no art. 460, *caput*, do Código de Processo Civil que se aplica por analogia ao processo penal por ordem do art. 3º do Código de Processo Penal.

Nesse sentido, vale transcrever o que menciona o art. 460, *caput*, do CPC:

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. (**grifou-se**)

Ao tratar desse tema, explica a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni:

A sentença que julga fora do pedido é nula, outra devendo ser proferida pelo juiz de primeiro grau de jurisdição. (MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MANUAL DO PROCESSO DE CONHECIMENTO. 3. ED.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 457) (**grifou-se**)

Assim, o juiz sentenciante que condena o acusado ao pagamento de indenização por danos materiais sofridos pelo ofendido, jamais poderia fazê-lo, sem um pedido expresso neste sentido na exordial acusatória e caso o faça violará diretamente o art. 460, *caput*, do Código de Processo Civil sendo, portanto, NULA DE PLENO DIREITO NESTA PARTE.

De outra banda, caso o órgão ministerial houvesse pedido a condenação em indenização pelos danos sofridos em favor da vítima mesmo assim referido pleito não poderia ser atendido pela sentença condenatória. Isto porque a citada verba indenizatória É UM DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL e o Ministério Público não possui atribuição para postular direito desta natureza, mas somente os indisponíveis, salvo nos lugares em que a Defensoria Pública, órgão estatal prestador da assistência judiciária, não está instalada, e, mesmo assim, apenas em sede de ação civil *ex delicti* obedecendo ao comando contido no art. 68 do CPP, norma que se encontra em estado

de progressiva inconstitucionalidade à medida que a Defensoria Pública estrutura-se no País.

Nesse sentido, é enfático o art. 127, *caput*, da Constituição Federal de 1988 quando diz que:

Art. 127. **O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.** (grifou-se)

A doutrina de Robson Renault Godinho, Ilustre Membro do Ministério Público Carioca lembra que:

Em suma: **o Ministério Público é autorizado pela Constituição para atuar como substituto processual na defesa dos direitos indisponíveis**, não havendo necessidade de previsão em lei ordinária. (GODINHO, Robson Renault. O Ministério Público como Substituto Processual no Processo Civil. 1. ed., Rio de Janeiro: *Lumen Júris*, 2007, p. 26) (grifou-se)

Na mesma esteira segue o magistério de Hugo Nigro Mazzilli em sua obra que trata exclusivamente da estrutura da instituição ministerial, senão veja-se:

A conceituação dada ao Ministério Público bem destaca a sua relevância constitucional, como se afere dos seguintes pontos:

(...)

d) **sua atuação em defesa dos interesses** sociais, transindividuais e **individuais indisponíveis** (embora sem privatividade, sua legitimação nessa área é fundamental para garantir o efetivo acesso à justiça); (MAZZILLI, Hugo Nigro. Ministério Público. 3. ed.. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005, p. 34) (grifou-se)

Portanto, observa-se que ainda que o Ministério Público tenha feito o pedido de condenação do réu ao pagamento de indenização por danos causados à vítima este pleito não merece acolhida na sentença, quando se processa ação penal pública incondicionada ou condicionada porque o Ministério Público, via de regra, não tem a função de defender direitos patrimoniais disponíveis da vítima, no caso, a indenização por danos sofridos pelo ofendido em ação penal pública.

Assim, conclui-se que o inciso IV do art. 387 do Código de Processo Penal que foi alterado pela Lei nº 11.719/08 deve ser aplicado pelo julgador utilizando-se uma interpretação sistemática das normas jurídicas pertinentes à matéria processual e não de forma isolada, caso contrário, será nulo o capítulo da sentença em que haja a condenação do processado na obrigação de pagar indenização à vítima ou à sua família por conta dos danos civis materiais oriundos do ilícito penal, sendo, conseqüentemente,

o mandamento sentencial passível de revisão judicial pela instância imediatamente superior.

Dessa feita, chega-se à conclusão de que apenas em uma hipótese legal é possível ao juiz processante condenar o réu ao pagamento da indenização referida à vítima ou à sua família, que é no caso do pedido de condenação a esta verba ser feito em queixa-crime junto ao pleito de condenação nas sanções penais pertinentes. Somente assim, o julgador estará aplicando harmônica e sistematicamente os preceitos normativos do texto constitucional e da legislação processual, ora vigente.

BIBLIOGRAFIA

1. CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 11. ed.. São Paulo: Saraiva, 2004.
2. CINTRA, Antonio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pelegrini. DINAMARCO, Candido Rangel. Teoria Geral do Processo, 21. ed.. São Paulo: Malheiros, 2005.
3. FALCÃO, Raimundo Bezerra. Hermenêutica. 1 ed.. 2ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 2000.
4. GODINHO, Robson Renault. O Ministério Público como Substituto Processual no Processo Civil. 1. ed., Rio de Janeiro: *Lumen Júris*, 2007.
5. NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 6. ed.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
6. MAZZILLI, Hugo Nigro. Ministério Público. 3. ed.. São Paulo: Damásio de Jesus, 2005.
7. OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. Curso de Processo Penal. 7. ed.. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

João Paulo Oliveira Dias de Carvalho é Defensor Público do Estado do Ceará, ex Defensor Público do Estado do Pará, onde foi Titular da Comarca de Belém, oficiando junto à 1ª Vara Criminal da Comarca da Capital. Exerceu ainda, interinamente, a Coordenação de Política Criminal Metropolitana (Coordenação do NACRI - Núcleo Avançado de Atendimento Criminal da Defensoria Pública do Estado do Pará). Foi integrante da Comissão Organizada pela Defensoria Pública Geral do Estado do Pará em 2009 para propor sugestões alteradoras do Código de Processo Penal à Escola Superior da Defensoria Pública da União. É ex-Procurador do Banco do Nordeste do Brasil S/A, tendo sido lotado em Brasília / DF e atuado junto aos Tribunais Superiores, ao TRF da 1ª Região, ao TRT da 10ª Região, ao TJDF e ao TCU. É autor de artigos jurídicos.

Fonte: Revista "Prática Jurídica" da Editora Consulex, na seção de "Prática de Processo Penal", Ano IX, N.º 102, de 30 de setembro de 2010.