

HABEAS CORPUS Nº 187.343 - ES (2010/0186725-3)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : **MÁRCIO FERREIRA MIRANDA**
ADVOGADO : **FRANK VIEIRA MACHADO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO**
PACIENTE : **MÁRCIO FERREIRA MIRANDA (PRESO)**

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de MÁRCIO FERREIRA MIRANDA, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo (Revisão Criminal nº 100100012960).

Narra a impetração que o paciente foi condenado à pena de 12 (doze) anos de reclusão, em regime fechado, pela prática do delito tipificado no art. 121, § 2º, I e IV, do Código Penal.

O Tribunal *a quo*, em sede de apelação, manteve a sentença condenatória em todos os seus termos, cujo acórdão transitou em julgado em 22.5.2006.

Diante da notícia de que a vítima do delito pelo qual foi condenado está viva, a defesa ajuizou pedido de revisão criminal, que não foi conhecido. O acórdão restou assim sumariado (fls. 306/307):

REVISÃO CRIMINAL - PROVA NOVA - ARTIGO 621 DO CPP - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS - REVISÃO CRIMINAL NÃO CONHECIDA - ALTERAÇÃO DO REGIME DE PENA DE OFÍCIO - .

I- A Revisão Criminal é espécie de ação autônoma de impugnação e deve preencher os requisitos de admissibilidade elencados taxativamente no art. 621, do CPP. Verificando que não fora prolatada sentença condenatória contrária a texto expresso de lei penal, ou à evidência dos autos, bem como não se baseia o pedido de revisão em novas provas, não se conhece do pedido revisional formulado.

II- O requerente não apresentou nenhuma prova de que a vítima estaria realmente viva, tampouco trouxe prova contundente de que o cadáver não identificado, não se trata da vítima. Limitou-se, tão somente, a valorar as provas já avaliadas por ocasião do julgamento do recurso de apelação.

III- O regime de cumprimento de pena pode ser alterado, de ofício, do integralmente fechado para o inicialmente fechado, com fulcro no artigo 33, § 2º, alínea 'a', do Código Penal, uma vez que a conduta delitativa aconteceu antes da entrada em vigor da Lei 11.464/07.

IV- Pedido revisional não conhecido por faltar pressuposto se sua admissibilidade; entretanto, de ofício, deve ser alterado o regime de cumprimento de pena, passando do integralmente fechado para o

Superior Tribunal de Justiça

inicialmente fechado.

Daí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega que a ação penal é nula, uma vez que não restou demonstrada a materialidade do delito. Isto porque não há corpo de delito da vítima – o laudo necroscópico aponta tratar-se de cadáver não identificado –, nem prova indireta capaz de suprir tal omissão.

Entende que, a despeito de haver a inversão do ônus da prova na revisão criminal, “tal argumento não se coaduna com o substrato probatório contido nos autos e nem tampouco com a legislação aplicável ao caso porque o paciente claramente comprovou, pelos documentos dos autos (laudo cadavérico, certidão de óbito, etc) que não consta prova da morte da vítima nos autos e, sim a morte de alguém cujo corpo não foi identificado” (fl. 6).

Sustenta que na revisão criminal não é o paciente que tem o dever de provar que é inocente, mas é dever do Estado provar a sua culpa através de seu órgão acusador.

Afirma que o paciente não usou a revisão criminal para que o Tribunal reavaliasse as provas já analisadas na oportunidade do recurso de apelação, pois neste objetivou tão somente ser submetido a novo Júri, por entender ter sido a condenação contrária à prova dos autos. Assim, “naquela ocasião não devolveu a matéria ao Tribunal com os mesmos fundamentos invocados na revisão criminal não conhecida” (fl. 6).

Pelos mesmos motivos, entende não haver justa causa para a ação penal.

Requer, liminarmente, a suspensão da execução da pena aplicada em desfavor do paciente, expedindo-se o competente alvará de soltura. No mérito, pretende seja declarada nula a Ação Penal nº 040.01.000548-2, que teve trâmite perante a Comarca de Pinheiros/ES, ou declarada a falta de justa causa, “riscando-se o seu nome do rol dos culpados e, enfim, tornando sem qualquer eficácia, sob qualquer ângulo, a sentença condenatória” (fl. 18). Alternativamente, busca a concessão da ordem de ofício “para cessar o constrangimento do paciente (CPP, art. 654, 2º) por qualquer outra razão que este Tribunal sabiamente poderá reconhecer” (fl. 18).

Por fim, postula “o direito do paciente à indenização decorrente do erro do judiciário” (fl. 18).

A liminar foi indeferida, fls. 333-334.

As informações foram prestadas às fls. 351-363, 365-430.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, fls. 433-437, da lavra do Subprocurador-Geral da República José B. B. de Andrada, opinando pela denegação da ordem.

Segundo as últimas informações, colhidas por telefone junto à Vara de origem, o paciente se encontra cumprindo pena em regime aberto, trabalhando com carteira assinada e comparecendo regularmente em juízo para justificar suas atividades.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 187.343 - ES (2010/0186725-3)

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) REVISÃO CRIMINAL. PROVA NOVA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO CRIMINAL. ARESTO ATACADO: NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO REVISIONAL. (3) PEDIDO PARALELO, NA REVISÃO, DE REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE PATENTE. AUSÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do *habeas corpus*, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. *In casu*, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. O pedido de revisão criminal, calcado existência de prova oral nova, pressupõe o ajuizamento de justificação criminal, dada a necessidade de sujeição dos novéis elementos probatórios ao eficiente e democrático filtro do contraditório. Na espécie, a alegação de que a vítima de homicídio se encontraria viva, e mantendo contato com sua madrasta, não foi submetida à realização da justificação, daí o Tribunal local ter deixado de conhecer, acertadamente, do pleito revisional. Também com propriedade, no aresto hostilizado, constou que não se prestaria a revisão criminal a ensejar o reexame de prova, como se fosse uma segunda apelação.

3. Ordem não conhecida.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Preliminarmente, cumpre registrar a compreensão firmada nesta Corte, sintonizada com o entendimento do Pretório Excelso, de que se deve racionalizar o emprego do *habeas corpus*, valorizando a lógica do sistema recursal. Nesse sentido:

HABEAS CORPUS – JULGAMENTO POR TRIBUNAL SUPERIOR – IMPUGNAÇÃO. A teor do disposto no artigo 102, inciso II, alínea “a”, da Constituição Federal, contra decisão, proferida em processo revelador de *habeas corpus*, a implicar a não concessão da ordem, cabível é o recurso ordinário. Evolução quanto à admissibilidade do substitutivo do *habeas corpus*. PROCESSO-CRIME – DILIGÊNCIAS – INADEQUAÇÃO. Uma vez inexistente base para o implemento de diligências, cumpre ao Juízo, na condução do processo, indeferi-las.

(HC 109956, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-178 DIVULG

Superior Tribunal de Justiça

10-09-2012 PUBLIC 11-09-2012)

É inadmissível que se apresente como mera escolha a interposição de recurso ordinário, do recurso especial/agravo de inadmissão do Resp ou a impetração do *habeas corpus*. É imperioso promover-se a racionalização do emprego do *mandamus*, sob pena de sua hipertrofia representar verdadeiro índice de ineficácia da intervenção dos Tribunais Superiores. Inexistente clara ilegalidade, não é de se conhecer da impetração.

Passa-se, então, à verificação da ocorrência de patente ilegalidade.

O caso em foco é bastante peculiar.

A pronúncia, no atinente à autoria, baseou-se apenas em um único depoimento de certa testemunha "de ouvir dizer". Contudo, como, para tanto, bastam somente *indícios*, entendeu-se como suficiente o quadro instrutório para a sujeição do paciente ao julgamento pelo Colegiado Popular, e, ademais, o ato tido como coator, nesta ocasião, não é o acórdão da apelação, mas, o da revisão criminal.

Nesse cenário, por mais que tocantes as considerações vertidas nesta impetração, tem-se que o aresto guerreado, como prolatado, é irretocável:

Como exposto em relatório, trata-se de Revisão Criminal interposta por MÁRCIO FERREIRA MIRANDA, com fundamento no artigo 621, inciso III do Código de Processo Penal.

O requerente foi condenado à pena de 12 (doze) anos de reclusão em regime inicialmente fechado pelo delito tipificado no artigo 121, § 2º, inciso I e IV do Código Penal.

Sustenta a defesa que a vítima do homicídio está viva e que o requerente não pode ter sido condenado por homicídio sem provas suficientes da materialidade do crime.

Pois bem. A Revisão criminal é espécie de ação autônoma de impugnação e deve preencher os requisitos de admissibilidade elencados taxativamente no art. 621, do Código de Processo Penal, para seu efetivo processamento. Verificando que não fora prolatada sentença condenatória contrária a texto expresso de lei penal, ou à evidência dos autos, bem como não se baseia o pedido de revisão em novas provas, não se conhece do pedido revisional formulado.

(...)

Ora, o requerente não apresentou nenhuma prova de que realmente a vítima do homicídio estaria viva, tampouco trouxe prova contundente de que o cadáver não identificado, constante do laudo cadavérico de fl. 44 não se trata da vítima. Limitou-se, tão somente, a valorar as provas já avaliadas por ocasião do julgamento do recurso de apelação.

Ademais, o laudo de exame cadavérico de fl. 47 dá conta coincidentemente de que o "paciente internado no dia 20/11/99, proveniente de Pinheiros, devido a trauma por arma de fogo, evoluiu com traumatismo crânio-encefálico, tetraplegia, insuficiência respiratória, pneumonia, indo a óbito às 09:50h de 05/12/99."

(...)

Portanto, o pedido postulado via revisão criminal não merece ser

Superior Tribunal de Justiça

conhecido por faltar pressuposto de admissibilidade, uma vez que in casu não há contrariedade à prova dos autos pois o Tribunal do Júri acolheu uma das teses apresentadas, sendo tal versão ratificada por este E. Tribunal de Justiça, tampouco o requerente, como já dito, trouxe à baila novas provas.

A matéria em foco já foi amplamente discutida em sede de apelação e a revisão criminal não é o meio correto para reexaminar as provas já produzidas. (fls. 309-311).

A menção de que a madrasta da vítima, Maria Neide Pereira da Silva, tem com ela mantido contato corporifica elemento valioso a lastrear a propositura do procedimento de justificação, que é preparatório para a revisão criminal, na modalidade de surgimento de prova nova.

Todavia, de forma abrupta, manejou-se a ação de impugnação, que, diante do evidente, tanto quanto inopinado, desiderato anulatório, viu-se despido do imprescindível aparelhamento probatório, o que obstaculizou o seu conhecimento.

Sobre o tema, confira-se a seguinte lição de doutrina:

Por fim, a revisão criminal é cabível quando surgirem novas provas de inocência do acusado.

Esta hipótese alargou o conceito de revisão criminal, que historicamente era cabível somente no caso de julgamento defeituoso, pois, de acordo com as provas existentes nos autos, a sentença condenatória foi correta, não merecendo crítica. Somente diante de uma prova nova, que será somada às anteriores, é que se perceberá que uma decisão diversa seria a mais correta.

A prova "nova" não precisa ser posterior ao processo.

(...)

De outro lado, não é necessário que se trate de prova sobre fato já alegado pelo acusado em sua defesa ao longo do processo. (...)

A prova nova baseada em fonte oral (depoimento de testemunha ou oitiva da vítima deverá ser produzida mediante justificação (CPP, art. 3.º, c.c. CPC, arts. 861 e seguintes), em contraditório, perante um juiz de primeiro grau de jurisdição. Não basta simples declaração escrita, mesmo que mediante escritura pública, pois é da essência do testemunho e das demais fontes orais sua produção em contraditório, na presença do juiz e das partes, com possibilidade de perguntas e reperguntas. (*Processo penal*. Rio de Janeiro: Campus: Elsevier, 2012, p. 693-694).

Logo, por mais que materialmente o motivo invocado pudesse ser robusto, não se deduziu de modo apropriado o pedido revisional. Ora, tendo em vista o caráter extraordinário da pretensão, tendente a desconstituir o constitucionalmente assegurado valor da segurança jurídica, cifrado na garantia da coisa julgada, é imprescindível que se tomem todas cautelas, traduzidas em requisitos formais, dentre eles, a apresentação, para os fins do inciso III do art. 621 do CPP, de prova preconstituída.

Confira-se, a propósito, a compreensão desta Corte:

HABEAS CORPUS. REVISÃO CRIMINAL. NOVAS PROVAS. DEPOIMENTO DE TESTEMUNHA. RETRATAÇÃO. PEDIDO DE JUSTIFICAÇÃO. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL QUE FUNDAMENTOU ÉDITO CONDENATÓRIO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Quando se trata de ação revisional proposta com fundamento na existência de novas provas testemunhais capazes de infirmar o édito condenatório (art. 621, inciso III, do CPP), estas devem ser previamente produzidas sob o manto do contraditório e da ampla defesa, por meio do procedimento da justificação criminal, a ser conduzido perante o primeiro grau de jurisdição, nos termos do artigo 861 e seguintes do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente conforme o disposto no artigo 3º do CPP.

Precedentes.

2. O pedido revisional fundado na existência de provas novas demanda, conforme magistério de Júlio Fabbrini Mirabete, a apresentação de "elementos probatórios que desfaçam o fundamento da condenação, como, por exemplo, a retratação da vítima" (Processo Penal, 15ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, p. 724).

3. In casu, a defesa apresentou pedido de justificação criminal com o escopo de instruir ação revisional tendo em vista a possível alteração dos depoimentos das testemunhas Ricardo e Leandro.

Contudo, cuida de prova testemunhal já produzida no bojo da ação penal transitada em julgado, cujo depoimento reforçou o édito condenatório

4. O constrangimento ilegal não se evidencia com o indeferimento prima facie do pedido de justificação criminal, pois não se trata de prova nova superveniente à condenação apta a fundamentar pedido revisional nos termos do art. 621, III, do CPP.

5. Não há olvidar que a testemunha, ao contrário da vítima, presta compromisso de dizer a verdade, nos termos do art. 203 do CPP, sob pena de incorrer em crime de falso testemunho, tipificado no art. 342 do CP.

6. Ordem denegada.

(HC 140.618/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 29/08/2011, destaques)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PENA DE 17 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. REVISÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. SURGIMENTO DE NOVA PROVA, NÃO-JUNTADA AOS AUTOS. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. JUSTIFICAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. O entendimento adotado pelo Tribunal a quo não merece reparos uma vez que, transitada em julgado a decisão condenatória para a defesa, o exame de novas provas somente pode ocorrer em sede de revisão criminal, desde que elas tenham sido produzidas mediante ação cautelar de justificação, sob pena de ser afrontada a garantia constitucional do contraditório, o que não ocorreu.

2. Ordem denegada.

(HC 125.891/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 14/12/2009)

PENAL – HABEAS CORPUS – ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR – ABSOLVIÇÃO – ESTREITA VIA DO WRIT – SURGIMENTO DE NOVA PROVA – DECLARAÇÃO UNILATERAL FIRMADA PELA MÃE DA VÍTIMA EXIMINDO O AGENTE DE SUA RESPONSABILIDADE PENAL – INVIABILIDADE – AFRONTA AO CONTRADITÓRIO – DECISÃO BASEADA EM OUTROS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO APTOS A AMPARAR A CONDENAÇÃO – AUSÊNCIA DE ROMPIMENTO DO HÍMEN DA OFENDIDA – CRIME QUE SE CARACTERIZA PELA AUSÊNCIA DE CONJUNÇÃO CARNAL – GRAU DE PARENTESCO ENTRE AGENTE E VÍTIMA – TIO E SOBRINHA – MAJORANTE PREVISTA NO ARTIGO 226, II DO CÓDIGO PENAL – REDAÇÃO ORIGINAL – POSSIBILIDADE – EXERCÍCIO DE AUTORIDADE SOBRE A OFENDIDA – ORDEM DENEGADA.

1. A estreita via do habeas corpus, carente de dilação probatória, não comporta o exame de questões que demandem o profundo revolvimento do conjunto fático-probatório colhido nos autos da ação penal ofertada contra o paciente. Precedentes.

2. Evidenciando-se que a decisão que deu procedência ao pedido condenatório se sustentou em provas válidas e devidamente colhidas e/ou corroboradas em juízo, inviável sua cassação.

3. Transitada em julgado a decisão condenatória para a defesa, o exame de novas provas somente pode ocorrer em sede de revisão criminal, desde que elas tenham sido produzidas mediante ação cautelar de justificação, sob pena de ser afrontada a garantia constitucional do contraditório.

4. Os crimes contra os costumes, notadamente aqueles praticados mediante violência presumida, como in casu, geralmente não resultam vestígios no corpo da vítima. Precedentes.

5. O delito de atentado violento ao pudor se caracteriza pela ausência de conjunção carnal, donde se infere ser irrelevante o fato de o hímen da vítima ter permanecido íntegro após os fatos.

6. O fato de ser o agente tio da ofendida pode ser capaz de configurar a majorante prevista no inciso II do artigo 226 do Código Penal (em sua redação original), porquanto se constitui fator hábil a comprovar que ele exercia autoridade sobre a vítima, não cabendo seu exame na estreita via do writ, principalmente levando-se em conta sua deficiente instrução, cujo ônus incumbia ao impetrante.

7. Ordem denegada.

(HC 31.977/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe 26/05/2008)

Também não merecem reparos as considerações do Tribunal de origem, concernentes à higidez da condenação, no tocante ao exame de corpo de delito. Ora, como apontado no aresto hostilizado, não se destina a revisão criminal a cristalizar reedição do juízo próprio da apelação. Trata-se, antes, de procedimento timbrado pela excepcionalidade, voltado apenas à verificação dos vícios constantes das hipóteses do art. 621 do Código de Processo Penal.

Assim, tem-se que a impetração substitutiva não comporta a extraordinária

Superior Tribunal de Justiça

cognição.

Ante o exposto, não conheço da impetração.

É como voto.

