

RECURSOS E AÇÕES DE IMPUGNAÇÃO

Priscila Sims Botelho ¹

Orientador: Prof. Ms. Carlos Ricardo Fracasso ²

RESUMO

O presente artigo tem como objeto de estudo “Recursos e Ações de Impugnação”. É sabido que o princípio do duplo grau de jurisdição estabelece ser facultado à parte vencida interpor recurso para ter anulada ou reformada a decisão judicial proferida em primeira instância, que foi prejudicial ao seu interesse, por um órgão da instância superior. Os recursos têm como pressuposto um processo e a existência de decisão judicial a ser discutida no seio da mesma relação jurídica processual, enquanto as ações de impugnação são utilizadas ainda que não haja processo ou decisão a ser impugnada e servem como meio de rescindir a coisa julgada. O ordenamento jurídico nacional prevê diversos modelos de recursos e de ações de impugnação, sendo que a disciplina foi traçada tendo por fundamento a espécie de decisão proferida pelo Poder Judiciário. O tema abordado neste Trabalho de Conclusão de Curso são os recursos e as ações de impugnação.

PALAVRAS-CHAVE: 1. Teoria 2. Recurso 3. Ação.

ABSTRACT

This article has as its object of study "Challenge of Resources and Actions". It is known that the principle of establishing two levels of jurisdiction is given to the losing party to appeal to have annulled or reformed the judicial decision at first instance, which was detrimental to their interest, by a court of higher instance. Resources have as presuppose a process and the existence of a judicial decision to be discussed within the same legal procedural relationship, while the actions are used to even though there is no process or decision to be challenged and are used also as a means to terminate the res judicata. The national law provides for various types of resources and actions challenged, and the discipline was drawn and based on a kind of decision by the judiciary. The theme discussed in this work for Completion of course are the resources

¹ Graduada em Direito (Centro Universitário Eurípides de Marília - UNIVEM - Marília /SP). Email: pri_prehty@hotmail.com

² Docente do UNIVEM.

and actions challenged.

KEYWORDS: 1. Theory 2. Appeal 3. Action

INTRODUÇÃO

Este tema foi escolhido devido a seu favorecimento na atualização dos institutos jurídicos e sua relevância social.

O princípio do duplo grau de jurisdição determina ser facultado à parte vencida interpor recurso buscando a anulação ou reforma de decisão judicial proferida em primeira instância que seja prejudicial ao seu interesse, por um órgão da instância superior.

Este trabalho científico buscou abordar as divergências existentes entre o recurso e as ações de impugnação.

Os recursos têm como pressuposto um processo e a existência de decisão judicial a ser discutida no seio da mesma relação jurídica processual, enquanto as ações de impugnação são utilizadas ainda que não haja processo ou decisão a ser impugnada, e servem como meio de rescindir a coisa julgada.

Num primeiro momento, abordaremos a parte geral dos recursos, como: conceito; natureza jurídica; fundamento constitucional; princípios gerais; pressupostos recursais; renúncia e extinção; juízo de admissibilidade e efeitos; para que possamos compreender de que se trata um recurso.

Num segundo momento, analisaremos as espécies de recursos existentes no Processo Penal, tais como: Recurso em Sentido Estrito; Agravo em Execução Criminal; Apelação; Embargos de Declaração; Embargos Infringentes e de Nulidade; Carta Testemunhável; Recurso Ordinário Constitucional; Recurso Especial; e Recurso Extraordinário. Tudo isso com a finalidade de distinguir qual o recurso adequado para cada tipo de situação.

E, num terceiro momento, abordaremos as espécies de ações de impugnação, tais como: *Habeas Corpus*; Mandado de Segurança e Revisão Criminal.

O método adotado no presente trabalho foi o lógico dedutivo de abordagem e as técnicas de pesquisa bibliográfica e documental.

1 TEORIA GERAL DOS RECURSOS

1.1 Conceito

Recurso é o instrumento processual voluntário, com assento constitucional, do qual se vale o recorrente para impugnar decisão contrária ao seu interesse, antes da preclusão, buscando resultado mais vantajoso, por meio de reforma, invalidação, esclarecimentos ou confirmação daquela, dada por um órgão superior ou pelo próprio órgão que a proferiu, seja ele administrativo ou judicial. No caso do objeto deste trabalho, será abordado o recurso na via jurisdicional.

Esclarece Capez (2006, p. 435):

Recurso é a providência legal imposta ao juiz ou concedida à parte interessada, consistente em um meio de se obter nova apreciação da decisão ou situação processual, com o fim de corrigi-la, modificá-la ou confirmá-la. Trata-se do meio pelo qual se obtém o reexame de uma decisão.

Desta forma, deve o julgador, incumbido de reexaminar decisão impugnada, realizar um novo estudo do processo, bem como proferir nova decisão.

1.2 Natureza Jurídica

A questão sobre a natureza jurídica dos recursos divide-se em três suposições:

- a) Recurso como desdobramento da relação jurídico-processual em curso;
A corrente em apreço reconhece na interposição de um recurso o desdobramento do direito de ação, isto é, dentro do mesmo processo haveria outro procedimento, agora, em fase recursal (RANGEL, 2005, p. 727).

O direito de ação consiste na faculdade de peticionar ao Poder Judiciário, em busca de obter decisão que discipline conflitos de interesses e faça valer o poder punitivo do Estado, mediante aplicação da norma ao caso concreto (NUCCI, 2006, p. 805).

Desta forma, os partidários desta corrente defendem que não há nova ação, já que a relação processual instaurou-se com o ingresso do autor em juízo, e, no caso de interposição de recurso, tal situação já existiria, sendo apenas prolongada (RANGEL, 2005, p. 727).

- b) Recurso como ação constitutiva autônoma;
Os adeptos desta corrente entendem que o autor do recurso pode não ser o que intentou com a ação, bem como que esta tem como apoio fato anterior ao processo, enquanto o recurso fundamenta-se num ato processual, a sentença (RANGEL,

2005, p. 727).

Portanto, para os defensores desta corrente, há exigências diversas na interposição de ambos, vez que na ação, o direito baseia-se num fato e, no recurso, em uma sentença a ser impugnada (RANGEL, 2005, p. 727).

- c) Recurso como instrumento destinado a obter reforma de uma decisão. Tal corrente julga ser o recurso um meio capaz de propiciar a reforma de uma decisão ou sentença (RANGEL, 2005, p. 727).

Em vista do exposto, é possível compreender que a natureza jurídica do recurso corresponde a um desdobramento do direito primário, ou seja, um prolongamento da instância, com o exercício do duplo grau de jurisdição, para que o interessado obtenha o provimento jurisdicional almejado (RANGEL, 2005, p. 728).

1.3 Fundamento Constitucional

Aduz a doutrina majoritária ser necessário rever decisões proferidas pelos órgãos de primeiro grau do Poder Judiciário, arguindo, para tanto, a falibilidade humana, o juiz *a quo* é passível de cometer erros na interpretação da lei; o efetivo controle de jurisdicionalidade, o juiz *a quo*, ciente de que sua decisão poderá ser revista, atuará com maior empenho; o inconformismo natural do ser humano ao ver frustrada sua pretensão; e por fim, a maior experiência dos integrantes dos tribunais superiores.

Ademais, tal entendimento é assegurado no texto constitucional, que prevê, implicitamente, o duplo grau de jurisdição em seu artigo 5.º, inciso LV. A partir desse dispositivo, resta comprovada a importância dos recursos para o livre e pleno exercício da defesa de réus nos processos em geral.

Ainda convém lembrar que a Constituição Federal fixa a estrutura do Poder Judiciário, dividindo-o em órgãos hierarquizados (Título IV – “Da Organização dos Poderes”, Capítulo III – “Do Poder Judiciário”, artigos 92, 93, inciso III e 125, § 3.º), bem como estabelece atribuições primordialmente recursais para os tribunais superiores (artigos 102, incisos II e III, 105, incisos II e III, e 108, inciso II).

1.4 Princípios Gerais

O princípio da voluntariedade atribui às partes (ou seus representantes legais) liberdade de interpor, ou não, recurso em face da decisão desfavorável, após analisar sua

viabilidade; logo, não há obrigatoriedade em recorrer.

No processo penal o recurso divide-se em duas partes distintas: *a petição*, representando o elemento volitivo do recorrente, qual seja, sua manifestação expressa de insatisfação com a decisão proferida, como estabelece o artigo 578, do Código de Processo Penal; e *as razões*, com argumentações de fato e de direito, à luz da doutrina e da jurisprudência, relatando os motivos de sua insatisfação. Em suma, o recurso compreende petição e razões que serão oferecidas em momentos distintos (RANGEL, 2005, p. 731).

Pelo princípio da taxatividade visa-se garantir maior segurança jurídica, vez que os recursos estão elencados em lei (*numerus clausus*), sendo ilícito às partes produzir outro meio para sanar seu inconformismo, já que compete privativamente à União legislar sobre determinada matéria processual.

Ainda convém lembrar que a existência do princípio da singularidade, conhecido também como princípio da unirecorribilidade ou unicidade, restringe à interposição de um único recurso para cada decisão judicial impugnada.

Já o princípio da fungibilidade dos recursos estabelece que a interposição de um recurso por outro, inexistindo má-fé ou erro grosseiro, não impedirá que seja ele processado e conhecido, segundo a redação do artigo 579, do Código de Processo Penal.

Ocorre que a lei não elucida o conceito de má-fé, incumbindo à doutrina de fazê-lo. Assim, menciona a doutrina que age com má-fé: quem interpõe recurso indevido, que tenha prazo maior, por haver perdido o prazo para o recurso devido; utilizar-se de recurso com amplitude maior para evitar a coisa julgada formal; e por fim, protela o processo, usando recurso mais demorado (RANGEL, 2005, p. 730).

Já o erro grosseiro demonstra completa e injustificável ignorância da parte, uma vez que, no caso em discussão, o recurso cabível estaria taxado em lei, bem como não haveria divergência apontada pela doutrina e jurisprudencial, portanto, torna absurdo o equívoco e justificável sua rejeição (NUCCI, 2006, p. 815).

Desta forma, conclui-se que caso a matéria seja inédita, ou controversa na doutrina e na jurisprudência, é aceitável que a opção feita seja devidamente encaminhada para a instância superior a fim de ser avaliada.

1.5 Pressupostos Recursais

O próprio órgão que proferiu a decisão a ser impugnada é incumbido de verificar a presença dos requisitos processuais necessários para que o recurso seja conhecido na instância superior. Excepcionalmente, o órgão da instância superior ao qual será remetido o recurso fará sua avaliação, como quando o juízo *a quo* não der seguimento ao recurso; ou realizar o julgamento de mérito deste (NUCCI, 2006, p. 813).

Para melhor compreensão dos pressupostos de admissibilidade dos recursos, convém dividi-los em dois contextos, os objetivos e os subjetivos.

Com relação aos *pressupostos objetivos*, temos as hipóteses de:

- a) cabimento: deverá o recurso estar previsto em lei (NUCCI, 2006, p. 814);
- b) adequação: deverá o recorrente restringir-se ao recurso exato, taxado na lei, para impugnar decisão desfavorável (NUCCI, 2006, p. 814). Tal hipótese evita a insegurança jurídica, vez que a ampla possibilidade recursal fomentaria atitudes protelatórias, prejudicando o andamento do processo;
- c) tempestividade: deverá ser respeitado o prazo previsto em lei para que o inconformismo da parte contrariada seja peticionado e dirigido ao tribunal superior (NUCCI, 2006, p. 814). Tais prazos são fatais, contínuos e peremptórios, não se interrompendo por férias, domingo ou feriado, salvo se houver impedimento do juiz, força maior ou obstáculo judicial oposto pela parte contrária, como determina o artigo 798, do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2006, p. 439).

Cumprido salientar que os prazos recursais iniciam-se a partir do primeiro dia útil após a intimação, de acordo com os termos da súmula 310, do Supremo Tribunal Federal.

É irrelevante a sequência em que são intimados da sentença defensor e réu, já que o prazo para recorrer tem início após a última notificação. Ademais, destaca-se a orientação da súmula 710, do Supremo Tribunal Federal: “no processo penal, contam-se os prazos da data da intimação, e não da juntada aos autos do mandado, ou da carta precatória ou de ordem”.

Conforme o exposto, a lei fixa prazos para que o interessado mostre seu inconformismo, característica relevante para distinguir recursos de ações autônomas (*habeas corpus*, mandado de segurança e revisão criminal), pois estas não se sujeitam a prazos exíguos, contrariando tanto decisões com trânsito em julgado ou simplesmente precluídas a outro recurso.

Surgindo dúvida quanto à tempestividade do recurso, esta terminará em favor do recorrente, atentando-se para ao princípio da pluralidade dos graus de jurisdição

(CAPEZ, 2006, p. 441).

Já os *pressupostos subjetivos* estão vinculados ao recorrente. São eles:

- a) interesse da parte; deverá recorrer a parte que sentir-se lesada com a decisão proferida, pretendendo que a reforma, invalidação ou esclarecimentos daquela, lhe traga algum benefício, neste sentido, determina o artigo 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2006, p. 447-448).
- b) legitimidade, deverá oferecer o recurso, pessoa que compor a relação processual, capacitada de fazê-lo, ou terceiros, quando a lei expressamente autorizar, conforme determina o artigo 577, *caput*, do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2006, p. 450).

Desta forma, o órgão que proferiu a decisão a ser impugnada após receber o recurso o encaminhará à instância superior para que seja apreciado o mérito deste.

1.6 Renúncia e Extinção

O réu poderá renunciar seu direito de recorrer, formalizando sua vontade em termo próprio ou perante o juízo, antes de terminar o prazo recursal.

Ainda, aduz a súmula 705, do Supremo Tribunal Federal: “a renúncia do réu ao direito de apelação, manifestada sem a assistência do defensor, não impede o conhecimento da apelação por este interposta”.

A desistência é um acontecimento superveniente à interposição do recurso, que impede seu conhecimento, já que o recorrente manifesta expressamente sua vontade de não prosseguir com o recurso interposto, em qualquer tempo, durante sua tramitação, até mesmo após o relatório.

Ademais, cumpre salientar que a renúncia e a desistência têm caráter irrevogável.

Ao Ministério Público cabe a obrigatoriedade do ajuizamento da ação penal, principalmente nos casos de crimes de ação penal pública incondicionada. Logo, por ser o recurso um desdobramento do direito de ação, não poderá o representante desta instituição dele desistir após sua interposição, neste sentido, dispõe o artigo 576, do Código de Processo Penal.

Destaca-se que o representante do Ministério Público não é obrigado a oferecer o recurso, já que sua independência funcional permite que forme seu convencimento pessoal acerca do acerto ou erro da decisão judicial, no entanto, feita a opção não poderá desistir dela.

Além disso, com fundamento nos artigos 578, 599 e 601, do Código de Processo Penal, entende-se que, nem mesmo nas razões, poderá o representante do Ministério Público restringir o âmbito do recurso, o que configuraria desistência parcial deste.

1.7 Juízo de Admissibilidade

No momento em que o recurso é interposto, o órgão jurisdicional que prolatou a decisão verificará se o recurso é viável, atentando-se para a presença dos pressupostos objetivos e subjetivos.

Assim, a análise das condições de admissibilidade do recurso, conhecida também como juízo de prelibação, será iniciada pelo juízo *a quo*, que entendendo existir estes os pressupostos necessários, o receberá e encaminhará ao tribunal superior, que antes de julgar seu mérito, reavaliará os requisitos, realizando assim um novo juízo de admissibilidade.

Cumprido salientar que sendo analisado o recurso, poderá a outra parte imputar a ausência de alguns pressupostos recursais; em contrapartida, caso não seja este analisado, utilizará o recorrente outro recurso para combater a decisão denegatória.

1.8 Efeitos

Os recursos possuem quatro tipos de efeitos definidos no processo penal: devolutivo e suspensivo, entendimento unânime na doutrina, enquanto os efeitos extensivo e regressivo detêm divergências. Examinaremos agora cada um deles.

O efeito devolutivo é a regra em todos os recursos, reabrindo a possibilidade de análise da questão controvertida mediante um novo julgamento proferido pela instância superior.

O efeito suspensivo indica que a execução da decisão ficará suspensa até que o recurso interposto seja julgado. Entretanto, ressalta-se que em regra não ocorre este efeito, somente existindo caso a lei expressamente o declare.

Ainda, aduz Mirabete (2006, p. 641):

Pelo efeito suspensivo, o recurso funciona como condição suspensiva da eficácia da decisão, que não pode ser executada até que ocorra o

seu julgamento. A lei deve prever expressamente as hipóteses em que ocorre tal efeito; no seu silêncio, o recurso não impede a eficácia da decisão recorrida.

O efeito extensivo é aplicado no caso de existirem dois ou mais réus no processo, com idêntica situação processual e fática, e apenas um deles interpuser recurso, sendo que o benefício por ele obtido será estendido aos demais que não recorreram (artigo 580, do Código de Processo Penal).

Por fim, o efeito regressivo, também conhecido como juízo de retratação, determina que o juiz prolator da decisão reaprecie a matéria impugnada, alterando-a ou revogando-a, total ou parcialmente, o que acontece com os embargos declaratórios, recurso em sentido estrito e o agravo em execução (NUCCI, 2006, p. 806).

2 RECURSOS EM ESPÉCIE

2.1 Recurso em Sentido Estrito

O recurso em sentido estrito é interposto contra decisão, despacho ou sentença, não terminativa, proferidas no decorrer do processo pelo órgão de primeira instância, a fim de obter um novo pronunciamento. Tal instrumento recursal equivale aos agravos do Código de Processo Civil.

Predomina na doutrina o entendimento de que são taxativas as hipóteses de cabimento do recurso em sentido estrito (*numerus clausus*), elencadas no artigo 581, do Código de Processo Penal. Em contrapartida, a posição minoritária assevera ser este rol exemplificativo, permitindo uma interpretação analógica (*numerus apertus*). Assim, de acordo com a redação do artigo 581, do Código de Processo Penal, é cabível o recurso em sentido estrito contra:

- a) Decisão que não receber a denúncia ou a queixa;
Interposto o recurso, a parte contrária deverá ser intimada para oferecer contrarrazões, sob pena de nulidade da ação, conforme estabelece a súmula 707, do Supremo Tribunal Federal (NUCCI, 2006, p. 818).

Caso seja recebida a denúncia ou a queixa, é incabível a interposição deste recurso, sendo facultado ao réu impetrar *habeas corpus* para cessar o constrangimento ilegal gerado (REIS, 2009, p. 156).

Ademais, caso o recurso em sentido estrito seja provido, o próprio acórdão do

tribunal determina o recebimento da denúncia ou da queixa, sendo desnecessário que o juízo *a quo* o faça, conforme assegura a súmula 709, do Supremo Tribunal Federal (NUCCI, 2006, p. 818).

- b) Decisão que concluir pela incompetência do juízo;
O julgador reconhecerá espontaneamente, “*ex officio*”, sua incompetência para julgar a lide, sem que tenha havido oposição de exceção pelas partes (procedimento incidental). Assim, os autos serão remetidos ao juízo competente, nos termos do artigo 109, do Código de Processo Penal (REIS, 2009, p. 156-157).
- c) Decisão que julgar procedentes as exceções, salvo a de suspeição;
Esse inciso refere-se às exceções enumeradas no artigo 95, do Código de Processo Penal, quais sejam: coisa julgada, ilegitimidade de parte, litispendência e incompetência de juízo, salvo a de suspeição (REIS, 2009, p. 157).
Em contrapartida, a decisão que rejeitar essas quatro exceções, é irrecurável, sendo facultado ao réu impetrar *habeas corpus* ou alegar isto em preliminar de apelação (REIS, 2009, p. 157).
No tocante à exceção de suspeição não é necessário interpor recurso em sentido estrito, já que o próprio magistrado suspenderá o curso do processo, enviando os autos ao substituto, conforme dispõe o artigo 99, do Código de Processo Penal (NUCCI, 2006, p. 818).
- d) Decisão que pronunciar o réu;
A pronúncia do réu é uma decisão interlocutória mista não terminativa, que encerra a fase do sumário da culpa e não ingressa no mérito, remetendo o feito à apreciação do Tribunal do Júri.
Em contrapartida, a impronúncia do réu é arguida por apelação, após o advento da Lei n. 11.689/2008 (CAPEZ, 2006, p. 481).
- e) Decisão que conceder, negar, arbitrar, cassar ou julgar inidônea a fiança, indeferir requerimento de prisão preventiva ou revogá-la, conceder liberdade provisória ou relaxar a prisão em flagrante;
Contudo, a decisão que decreta a prisão preventiva, ou indefere o pedido de relaxamento da prisão em flagrante, ou não concede a liberdade provisória, são irrecuráveis, podendo ser impugnadas por meio de *habeas corpus* (REIS, 2009, p. 158).
- f) Decisão que julgar quebrada a fiança ou perdido o seu valor;
- g) Decisão que decretar a prescrição ou julgar, por outro modo, extinta a punibilidade;

Já as decisões proferidas em sede de execução são impugnáveis por via de agravo, conforme determina o artigo 197, da Lei de Execução Penal.

- h) Decisão que indeferir o pedido de reconhecimento da prescrição ou de outra causa extintiva da punibilidade;
- i) Decisão que conceder ou negar a ordem de *habeas corpus*;
A decisão concessiva da ordem de *habeas corpus* está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório (recurso de ofício), segundo determina o artigo 574, inciso I, do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2006, p. 484).
- j) Decisão que anular o processo da instrução criminal, no todo ou em parte;
Caso o requerimento de anulação do processo da instrução criminal não seja acolhido, deverá ser discutida a matéria em preliminar de apelação ou, em certas hipóteses, mediante *habeas corpus*, nos termos do disposto no artigo 648, inciso VI, do Código de Processo Penal.
- k) Decisão que incluir jurado na lista geral ou desta o excluir;
A lista geral de jurados é organizada, anualmente, pelo juiz-presidente e publicada pela imprensa, para conhecimento geral da coletividade. Desta lista são sorteados vinte e um jurados para comparecerem à sessão periódica. Ainda, dispõe o artigo 586, parágrafo único, do Código de Processo Penal que a lista definitiva de jurados poderá ser impugnada mediante a interposição de recurso em sentido estrito, no prazo de vinte dias, dirigido ao juiz-presidente do Tribunal de Justiça (CAPEZ, 2006, p. 485);
- l) Decisão que denegar a apelação ou a julgar deserta;
Já o recurso em sentido estrito não poderá ser denegado, vez que não há juízo de admissibilidade em primeiro grau. Desta forma, caso isto ocorra, o magistrado estará agindo sem respaldo legal, sendo cabível a interposição de carta testemunhável, segundo estabelece o artigo 640, do Código de Processo Penal (CAPEZ, 2006, p. 486);
Ademais, a segunda parte deste dispositivo não possui mais eficácia, pois a súmula 347, do Superior Tribunal de Justiça determinou que a apelação deverá ser julgada independentemente da questão prisional do réu.
- m) Decisão que ordenar a suspensão do processo, em virtude de questão prejudicial;
O magistrado, antes de julgar a lide principal, deverá apreciar questões prejudiciais, ou seja, matérias relevantes que subordinam o exame do mérito.

Assim, as partes interessadas na rápida finalização do processo, poderão recorrer da

decisão, caso sofram prejuízos (CAPEZ, 2006, p. 486).

n) Decisão que decidir o incidente de falsidade (NUCCI, 2006, p. 824).

Ademais, os outros incisos do artigo 581, do Código de Processo Penal foram revogados tacitamente pela Lei nº 7.210/84 (Lei de Execução Penal) e expressamente pela Lei nº 11.689/08, sendo cabível, nestes casos, agravo em execução ou apelação.

O recurso em sentido estrito pode processar-se de duas formas: nos *próprios autos* ou com formação de *instrumento*.

Nos termos do artigo 583, do Código de Processo Penal, o recurso interposto contra decisões terminativas, será processado nos próprios autos, nas seguintes hipóteses: quando interpostos de ofício, decisão que não receber a denúncia ou a queixa; decisão que julgar procedente exceção; decisão que pronunciar o réu; decisão que decretar a prescrição ou julgar extinta a punibilidade; e sentença que julgar o pedido de *habeas corpus*.

Em contrapartida, caberá a formação de instrumento nos casos sujeitos ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Em regra, o prazo para interposição desse recurso é de cinco dias, a partir da intimação da sentença, contudo, na hipótese prevista no artigo 581, inciso XIV, do Código de Processo Penal, serão vinte dias, iniciados da publicação da lista geral de jurados, conforme preceitua o artigo 586, parágrafo único, do Código de Processo Penal.

O recurso em sentido estrito deverá ser endereçado ao tribunal competente para apreciá-lo, contudo sua interposição far-se-á perante o juiz recorrido, para que este tenha a possibilidade de rever sua decisão (juízo de retratação), reformando ou sustentando a decisão impugnada. O artigo 589, parágrafo único, do Código de Processo Penal, prevê que caso o magistrado reforme o despacho impugnado, a parte contrária, mediante petição, poderá recorrer da nova decisão, não sendo mais lícito ao juiz modificá-la.

O recurso em análise possui efeito devolutivo, ou seja, há devolução do julgamento da matéria ao segundo grau de jurisdição, bem como efeito regressivo, quando o próprio juiz reaprecia a decisão recorrida (juízo de retratação).

Em regra, este recurso não provoca o efeito suspensivo, exceto nas hipóteses elencadas no artigo 584, do Código de Processo Penal: decisão que decreta o

perdimento da fiança; concede livramento condicional; denega a apelação; decisão que julga quebrada a fiança, e no que se refere à perda da metade do seu valor.

2.2 Agravo em Execução Criminal

Trata-se de instrumento recursal para impugnar decisão proferida pelo juiz da execução criminal, prejudicial ao direito das partes, conforme determina o artigo 197, da Lei n.º 7.210/84 (Lei de Execução Penal).

Ressalta-se que o agravo por tratar de matéria criminal, substituiu algumas hipóteses que antes eram decididas no âmbito do recurso em sentido estrito, assim, o seu rito deverá seguir as normas deste recurso, bem como as referentes ao agravo de instrumento do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 581, do Código de Processo Penal, será proposto agravo em execução das decisões, despacho ou sentença que conceder, negar ou revogar livramento condicional (inciso XII); decidir sobre a unificação de penas (inciso XVII); decretar medida de segurança, depois de transitar a sentença em julgado (inciso XIX); impetrar medida de segurança por transgressão de outra (inciso XX); manter ou substituir a medida de segurança (inciso XXI); revogar a medida de segurança (inciso XXII); e deixar de revogar a medida de segurança, nos casos em que a lei admita a revogação (inciso XXIII).

O prazo para a interposição do agravo em execução é de cinco dias, a partir da ciência da decisão; isto é o que estabelece a súmula 700, do Supremo Tribunal Federal.

O efeito do recurso é meramente devolutivo, não existindo o efeito suspensivo, exceto quando o juiz expedir ordem para desinternar ou liberar o indivíduo sujeito a medida de segurança.

2.3 Apelação

Recurso interposto contra decisões definitivas ou com força de definitivas, que julgam extinto o processo, apreciando ou não o mérito. Este recurso deverá ser dirigido à segunda instância, com base no princípio do duplo grau de jurisdição, para julgamento pleno ou parcial da matéria impugnada. Trata-se também de instrumento residual, já que pode ser interposto quando não houver previsão expressa de cabimento do recurso em

sentido estrito.

Nos termos do artigo 593, do Código de Processo Penal, é cabível o recurso de apelação nas seguintes hipóteses: sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular (inciso I); decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular, desde que não cabível o recurso em sentido estrito (inciso II); e decisões do Tribunal do Júri quando: a) ocorrer nulidade posterior à pronúncia, b) sentença do juiz-presidente for contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados, c) houver erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança; e d) decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos (inciso III).

A Lei n.º 9.099/95 prevê três casos em que a apelação poderá ser proposta, quais sejam: decisões que homologam, ou não, a transação penal; decisões que rejeitam a denúncia ou queixa; e sentenças definitivas de condenação ou absolvição.

A apelação deverá ser interposta no prazo de cinco dias a contar da intimação da sentença. Caso a intimação seja feita, o prazo inicia-se com o decurso do prazo do edital (sessenta dias se a pena for inferior a um ano, e noventa dias, se apenas for superior a um ano). Contudo, estando a parte presente na audiência em que foi proferida a sentença, inicia-se imediatamente a contagem do prazo (CAPEZ, 2006, p. 465).

Já nos processos de competência do Juizado Especial Criminal, o prazo para apelar é de dez dias, impetrando petição, acompanhada das razões de inconformismo.

Interposta a apelação, o magistrado que proferiu a decisão impugnada exercerá o controle prévio de admissibilidade, sendo passível recorrer da decisão que denegar apelação, por meio de recurso em sentido estrito.

O juiz ao receber a apelação, determinará que o apelante seja intimado a oferecer razões, dentro de oito dias, e a parte contrária a apresentar suas contrarrazões, posteriormente, por igual prazo.

A apelação terá, sempre, efeito devolutivo e suspensivo, que está disciplinado no artigo 597, do Código de Processo Penal. Conforme exposto nos itens anteriores, tal recurso não produz efeito regressivo (juízo de retratação). O artigo 580, do Código de Processo Penal refere-se à ocorrência do efeito extensivo, ou seja, quando houver concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos réus, baseada em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará os demais.

O objeto da apelação deverá ser restringido, para que o tribunal aprecie a matéria delimitada no recurso, aplicando-se o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*. (CAPEZ, 2006, p. 456).

Contudo, o tribunal poderá julgar matéria não impugnada pelas partes, desde que a decisão proferida por este que não acolha nulidade prejudicial ao réu, não arguida no recurso da acusação, violando o princípio da proibição da *reformatio in pejus*, assegurado pela súmula 160, do Supremo Tribunal Federal.

Assim, a instância superior limita-se em apreciar somente o que lhe foi pedido, não proferindo decisão *ultra* ou *extra petita*, bem como não reformará decisão em desfavor do réu; quando somente este houver apelado, conforme dispõe o artigo 617 do Código de Processo Penal.

Há entendimento jurisprudencial que o mesmo poderá ser aplicado em relação à acusação, sendo vedada a *reformatio in pejus indireta*, ou seja, anulada certa decisão em decorrência de recurso exclusivo da defesa, o novo julgamento não poderá tornar a situação do acusado mais gravosa, exceto o caso de novo julgamento feito por novo plenário que reconhecer crime mais grave, baseado no princípio constitucional da soberania dos veredictos.

Em contrapartida, caso recurso interposto seja exclusivamente da acusação (Ministério Público ou querelante), o tribunal superior pode reconhecer e aplicar ao réu reprimenda mais benéfica em relação àquela constante da sentença, trata-se de *reformatio in melius*.

2.4 Embargos de Declaração

A decisão proferida pelo juízo *a quo* ou *ad quem* deve ser fundamentada, clara e precisa. Desta forma, caso haja ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, será possível às partes os embargos de declaração que são instrumentos de correção da decisão, mais do que propriamente recurso, conforme determina o artigo 619, do Código de Processo Penal.

Há *ambiguidade*, quando da decisão surgir duas ou mais interpretações; *obscuridade*, quando não for possível entender qual o fundamento exposto na decisão; *contradição*, quando colidirem as argumentações dentro da própria decisão; e por fim,

omissão, quando faltar na decisão elementos indispensáveis.

Os embargos de declaração devem ser opostos no dentro de dois dias, a contar da data da intimação, por meio de requerimento arguindo as questões que necessitam de complemento ou esclarecimento, dirigidos ao juiz ou relator, conforme prevê o artigo 619, do Código de Processo Penal.

Ocorre que poderão ser indeferidos de plano pelo juiz ou relator, caso julgarem intempestivos ou não preencham os requisitos legais.

Recebidos os embargos, o relator os submeterá à apreciação do órgão que proferiu a sentença, independentemente de manifestação da parte contrária (*inaudita altera pars*) ou do revisor, sendo também desnecessária a manifestação em primeiro grau.

Cumprido ressaltar que os embargos de declaração referentes às decisões dos Juizados Especiais Criminais são oponíveis no prazo de cinco dias, conforme estabelece o artigo 83, § 1º, da Lei nº 9.099/95, bem como em igual prazo deverão ser opostos perante o Supremo Tribunal Federal.

Opostos os embargos de declaração têm interrompidos os prazos para a interposição, qualquer outro recurso, aplicando-se analogicamente a legislação processual civil, exceto o julgador constatare serem embargos meramente protelatórios.

2.5 Embargos Infringentes e de Nulidade

Recurso impetrado exclusivamente pela defesa, contra decisão, não unânime de órgão colegiado da segunda instância, desfavorável ao réu. Segundo determina o parágrafo único, do artigo 609, do Código de Processo Penal, existem dois tipos de embargos: *infringentes*, que buscam reformar o acórdão, para que seja substituído por outro, logo analisam o mérito da decisão; *de nulidade*, que visam à anulação do acórdão ou do processo, versam sobre matéria estritamente processual. A questão arguida em sede de embargos deve limitar-se à divergência existente na decisão embargada.

Contudo, aduz Nucci (2006, p. 864):

Trata-se de recurso privativo da defesa, voltado a garantir uma segunda análise da matéria decidida pela turma julgadora, por ter havido maioria de votos e não unanimidade [...]. Embora exista a aparência de se tratar de dois recursos – embargos infringentes e de nulidade – trata-se somente de um. A matéria em discussão pode ligar-se ao mérito propriamente dito, isto é, questão de direito material

(infringentes), como pode estar vinculada a tema exclusivamente processual (de nulidade).

Ademais, este recurso só é cabível contra acórdãos que referirem-se a apelação, recurso em sentido estrito e agravo de execução.

Os embargos deverão ser opostos dentro de dez dias, por petição dirigida ao relator do acórdão impugnado, acompanhada das razões. Presentes os pressupostos legais, serão indicados novo relator e revisor para julgar o processo, juntamente com integrantes da câmara, que tomaram parte na decisão anterior. Ainda, não será cabível opor novos embargos contra nova decisão, mesmo que não seja unânime.

2.6 Carta Testemunhável

Corresponde a um recurso residual de que se vale o interessado para impugnar a decisão que não receber o recurso na fase do juízo de admissibilidade, ou, admitindo-o, obstar à sua expedição e seguimento para o juízo *ad quem*, segundo determina o artigo 639 e 640, ambos do Código de Processo Penal.

Autuada a carta, prosseguirá, em primeiro grau, o rito do recurso em sentido estrito, sendo aberta conclusão ao juiz para decisão de manutenção ou retratação (efeito regressivo), enquanto no juízo *ad quem*, a carta ganhará o procedimento do recurso denegado (CAPEZ, 2006, p. 499).

Na carta testemunhável, ao recorrente é atribuído o nome de testemunhante e ao recorrido de testemunhado, sendo que ao interpor o recurso é necessário juntar peças obrigatórias (decisão que ensejou o recurso principal, certidão de intimação da decisão anterior, recurso interposto, decisão que nega seguimento ao recurso, e por fim, certidão de intimação da decisão anterior), bem como instruí-lo suficientemente, para que o tribunal caso entenda conveniente julgar o mérito, baseando-se no princípio da economia processual. Caso seja provido o pedido inserto na carta, o tribunal irá receber o recurso denegado pelo juiz ou dará prosseguimento ao recurso já recebido. Assim sendo, a carta testemunhável não tem efeito suspensivo.

2.7 Recurso Ordinário Constitucional

A Constituição Federal estabelece as hipóteses de cabimento deste recurso que

poderá ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal (art. 102, inciso II, da Constituição Federal) ou pelo Superior Tribunal de Justiça (art. 105, inciso II, da Constituição Federal). Assim, é permitido o reexame de todas as matérias decididas pelo tribunal recorrido, de fato ou de direito, respeitada a limitação feita pela parte.

Nos termos do artigo 102, inciso II, alíneas “a” e “b”, da Constituição Federal, caberá ao Supremo Tribunal Federal julgar: *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* e mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão; e o crime político, regulado na Lei de Segurança Nacional, que é julgado atualmente pela Justiça Federal, conforme disposto no artigo 109, inciso IV, da Constituição Federal.

Já ao Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, compete julgar, conforme dispõe o artigo 105, inciso II, da Constituição Federal: *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória; mandados de segurança decididos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão; e causas em que forem partes Estado estrangeiro ou organismo internacional, de um lado, e, do outro, Município ou pessoa residente ou domiciliada no país. Ainda, tal órgão poderá apreciar ordem negada por um tribunal de segundo grau em sede de reexame necessário, conforme determina o artigo 574, do Código de Processo Penal, ou de julgamento de recurso em sentido estrito, segundo estabelece o artigo 581, do Código de Processo Penal.

O recurso deverá ser interposto por meio de petição dirigida ao Presidente do Tribunal recorrido, dentro do prazo de cinco dias, acompanhado das razões do pedido de reforma, no caso de denegação de *habeas corpus*, conforme dispõe o artigo 30, da Lei n.º 8.038/90; ou caso a matéria verse sobre decisão denegatória de mandado de segurança, o recorrente terá quinze dias para interpor recurso, segundo determina o artigo 33 da mesma lei (CAPEZ, 2006, p. 558).

Posteriormente, os autos são remetidos para o representante do Ministério Público se manifestar em dois dias, no caso de *habeas corpus*, ou cinco dias, no caso de mandado de segurança, conforme preceituam os artigos 31 e 35 da Lei n.º 8.038/90.

Logo após, o relator marcará o dia do julgamento (CAPEZ, 2006, p. 558).

Desta forma, cabe ao relator, no Supremo Tribunal Federal, ou no Superior Tribunal de Justiça, decidir o recurso ou negar seu seguimento.

2.8 Recurso Especial

Trata-se de recurso dirigido ao Superior Tribunal de Justiça para apreciação de questão federal de natureza infraconstitucional, decidida anteriormente pelo Tribunal Regional Federal ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios.

Nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, será cabível recurso especial contra decisão que contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; e der a lei federal interpretação divergente da que lhe tenha atribuído outro tribunal.

Este recurso deverá ser interposto em quinze dias, a partir da publicação do acórdão, e deve arguir matéria que já foi prequestionada pelo tribunal recorrido.

A Lei n.º 8.038/90 regulamenta o recurso em apreço nos artigos de 26 a 29. Assim, segundo o artigo 27, §§ 3º e 4º desta lei, caso sejam interpostos simultaneamente os recursos especial e extraordinário, incumbirá ao Superior Tribunal de Justiça julgar o mérito do recurso especial e, em seguida, remeter os autos ao Supremo Tribunal Federal para julgamento do recurso extraordinário. Rejeitado o recurso, resta à parte interpor agravo de instrumento (CAPEZ, 2006, p. 555).

Ademais, caso haja divergência entre os julgadores de um mesmo tribunal, será cabível face o recurso especial, a interposição de incidente de uniformização de jurisprudência, regulado nos artigos 476 a 479, do Código de Processo Civil.

2.9 Recurso Extraordinário

Trata-se de recurso dirigido ao Supremo Tribunal Federal, visando reformar decisão judicial que ofendeu as normas constitucionais e contra a qual não caiba mais recurso ordinário. Este recurso busca garantir o respeito à aplicação da Constituição Federal pelos tribunais regionais ou estaduais, nesse sentido, determina a súmula 281, do Supremo Tribunal Federal.

O recurso extraordinário deverá ser interposto por petição endereçada ao

Presidente do Tribunal, dentro de quinze dias, contados a partir da publicação do acórdão. O recorrente deverá expor os fatos e o direito, demonstrando o cabimento do recurso, bem como arguir as questões constitucionais de repercussão geral discutidas no caso, nos termos da lei. Contudo, a repercussão não é requisito de admissibilidade. Logo, a rejeição de seu processamento vincula-se ao reconhecimento da irrelevância da matéria, por dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal, conforme determina o artigo 102, § 3º, da Constituição Federal.

Deverá ter ocorrido o prequestionamento da matéria violada, bem como terem sido preenchidos alguns requisitos previstos na Constituição Federal, para realizar o juízo de admissibilidade. Caso o tribunal não aprecie o tema constitucional, ou se omita, será cabível embargos de declaração sob pena de não poder impugnar posteriormente, via recurso extraordinário, conforme reza a súmula 356, do Supremo Tribunal Federal. Já a rejeição do recurso, cabe interposição de agravo de instrumento.

Nos termos do artigo 102, inciso III, da Constituição Federal, será impetrado recurso extraordinário contra decisão que contrariar dispositivo da Constituição; declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição; e julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

3 AÇÕES DE IMPUGNAÇÃO

3.1 Habeas Corpus

Trata-se de ação de impugnação de caráter constitucional, isenta de custas, impetrada para cessar violência ou ameaça contra a liberdade de locomoção (direito de ir e vir) de pessoa inocente, praticada por autoridade competente, por meio de ilegalidade ou abuso de poder, conforme preceitua o artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal.

Em que pese nossa legislação incluir o *habeas corpus* entre os recursos, a doutrina majoritária tem defendido que este possui natureza jurídica de ação penal popular constitucional, já que pode ser instaurado independentemente da existência de processo ou decisão a ser impugnada, bem como serve como meio de rescindir a coisa julgada.

Ainda, a doutrina nomeia de liberatório (corretivo ou repressivo) o *habeas corpus* impetrado para ter restituída a liberdade de alguém que já esteja com seu direito violado; e de preventivo, o *habeas corpus* impetrado a fim de evitar que a coação se efetive, logo deverá ser expedido um salvo-conduto assinado pela autoridade competente.

Nessa esteira, ensina Mirabete (2006, p. 740):

Salvo-conduto, do latim *salvus* (salvo) *conductus* (conduzido), dá a precisa idéia de uma pessoa conduzida a salvo. O salvo-conduto, assim, deve ser expedido se há, por exemplo, fundado receio do paciente de ser preso ilegalmente. Mas o receio da violência deve resultar de ato concreto, de prova efetiva, da ameaça de prisão. Temor vago, incerto, presumido, sem prova, ou ameaça remota, que pode ser evitada pelos meios comuns, não dá lugar à concessão de *habeas corpus* preventivo.

No mais, estabelece a súmula 693, do Supremo Tribunal Federal: “não cabe *habeas corpus* contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada”.

Cumprе ressaltar que o artigo 142, § 2.º, da Constituição Federal, reza que “não caberá *habeas corpus* em relação a punições disciplinares militares”, tais como, as proferidas pelas Forças Armadas e pela Polícia Militar. Entretanto, esta vedação comporta algumas exceções, como nos casos de incompetência da autoridade; falta de previsão legal para a punição; inobservância das formalidades legais ou excesso de prazo de duração da medida restritiva da liberdade (NUCCI, 2006, p. 899).

Já a capacidade postulatória para a impetração de *habeas corpus* conforme dispõe o artigo 654, do Código de Processo Penal, pode ser realizada pela própria pessoa que sofre a coação ilegal, independentemente da representação por advogado; pelo terceiro, pessoa física ou jurídica, nacional ou estrangeira, independentemente de possuir habilitação legal, civil ou processual, em favor da pessoa que sofre a coação; pelo Ministério Público, sendo vedada a solicitação anônima, ou seja, não há identificação da pessoa do requerente; bem como pelos juízes e tribunais “de ofício”, quando, no curso do processo, verificarem que alguém sofre ou está na iminência de sofrer coação ilegal.

Enquanto o paciente corresponde à pessoa em favor de quem se impetra a ordem, devendo ser, necessariamente, pessoa física individualizada, e não pessoa

jurídica ou indeterminada.

Por fim, a pessoa legitimada para figurar no pólo passivo em *habeas corpus* recebe a denominação de autoridade coatora, responsável pelo constrangimento ilegal que se quer atacar, podendo ser pessoa que exerça função pública, autoridade policial ou judiciária (juiz ou Ministério Público); bem como particular, segundo entendimento doutrinário.

Ressalta-se que a impetração de *habeas corpus* em favor de terceiro presume-se a concordância deste, já que, caso o paciente recuse a manifestação por entender ser contrária ao seu interesse particular ou processual, o pedido não será conhecido.

Não há qualquer limitação de prazo para a impetração de *habeas corpus*, podendo a medida ser utilizada enquanto se mantiver a ameaça ou o efetivo constrangimento à capacidade de locomoção.

Nos termos do artigo 648, do Código de Processo Penal, será impetrado *habeas corpus*:

- a) Quando não houver justa causa para a coação;
A ausência de justa causa refere-se à falta de elementos que possibilitam a persecução penal, quais sejam: a falta de previsão em lei do fato imputado ao agente como crime ou contravenção (fato típico) e a presença de excludentes de antijuridicidade ou culpabilidade.
Este inciso possui fundamento residual, já que na hipótese da situação de coação, que não se enquadrar em nenhum outro inciso deste artigo, este será cabível (NUCCI, 2006, p. 900)
- b) Quando alguém estiver preso por mais tempo do que determina a lei;
Este dispositivo refere-se ao excesso de prazo das prisões provisórias, quais sejam, prisão em flagrante, prisão preventiva, prisão decorrente de pronúncia, prisão decorrente de sentença condenatória recorrível e prisão temporária. Logo, ultrapassado o lapso temporal torna-se ilegal a coação, impondo a soltura do preso.
Assim, estando o réu preso, em flagrante ou preventivamente, o inquérito policial tem que ser relatado no prazo máximo de dez dias a contar da data da prisão (artigo 10 do Código de Processo Penal). Já no âmbito da justiça federal, o prazo para término do inquérito policial é de quinze dias. Caso o indiciado esteja preso com base nos crimes previstos na Lei n.º 11.343/2006 (Lei de Drogas), o prazo será de

trinta dias, podendo ser duplicado pelo juiz, desde que ouvido o Ministério Público e requerido pela autoridade de polícia judiciária. A prisão temporária pode durar no prazo máximo de cinco dias, prorrogáveis por mais cinco, conforme estabelece o artigo 2.º da Lei n.º 7.960/89, ou, para os crimes hediondos, durar trinta dias, prorrogáveis por igual período, previsto no artigo 2.º, § 4.º, da Lei n.º 8.072/90 (NUCCI, 2006, p. 900).

- c) Quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo;
A incompetência absoluta poderá ser reconhecida por via de *habeas corpus*, impetrado nas hipóteses de prisão temporária ou preventiva decretadas no curso do inquérito policial (CAPEZ, 2006, p. 522-523).
- d) Quando houver cessado o motivo que autorizou a coação;
Caso tenha desaparecido a razão que autorizava a prisão cautelar, sua manutenção torna-se ilegal, como nas hipóteses de revogação da prisão preventiva; o relaxamento do flagrante; concessão do livramento condicional ou do *sursis*; reforma da sentença de pronúncia, ou ainda o fato de a pessoa presa por crime afiançável ter prestado fiança (NUCCI, 2006, p. 901).
- e) Quando não for alguém admitido a prestar fiança, nos casos em que a lei a autoriza;
- f) Quando o processo for manifestamente nulo;
A obtenção de provimento judicial válido depende primeiramente da regularidade do processo penal no qual se discute a causa, portanto o processo viciado gera constrangimento ilegal para o réu. Trata-se da nulidade manifesta, ou seja, aquela que não admite dúvida, conforme determina o artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal (NUCCI, 2006, p. 901).
- g) Quando extinta a punibilidade.

O *habeas corpus* deve ser impetrado perante a autoridade imediatamente superior à coatora, devendo ser endereçado ao juiz de direito, ao tribunal de segunda instância ou tribunal superior. Já no caso de *habeas corpus* impetrado perante o tribunal, deverá ser endereçado, em peça única, ao seu respectivo presidente (CAPEZ, 2006, p. 523-524).

Nos termos do artigo 650, §1.º, do Código de Processo Penal, a competência do juiz cessará sempre que a violência ou coação emanar de autoridade judiciária de igual ou superior jurisdição. Cabe, portanto, ao Tribunal de Justiça apreciar os pedidos

de *habeas corpus* em que figure como coator juiz de direito ou promotor de justiça. Ocorre que, caso a autoridade coatora ou paciente seja Governador de Estado ou do Distrito Federal, membro do Tribunal de Contas do Estado ou do Distrito Federal, desembargador, membro dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, membro do Ministério Público da União, ou Ministro de Estado, a competência será do Superior Tribunal de Justiça (artigo 105, inciso I, alínea “c”, da Constituição Federal).

Já ao Supremo Tribunal Federal compete o julgamento de *habeas corpus* em que figure como paciente o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros, o Procurador-Geral da República, os Ministros de Estado, os Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, os membros de Tribunais Superiores ou do Tribunal de Contas da União e os chefes de missão diplomática de caráter permanente, segundo estabelece o artigo 102, inciso I, alínea “d”, da Constituição Federal (NUCCI, 2006, p. 903).

Nesse sentido, dispõe a súmula 690, do Supremo Tribunal Federal “compete ao Supremo Tribunal Federal o julgamento de *habeas corpus* contra decisão de turma recursal de juizados especiais criminais”.

Da decisão de primeiro grau que conceder ou negar a ordem de *habeas corpus* cabe recurso em sentido estrito (artigo 581, inciso X, do Código de Processo Penal). Ainda, caso seja concedida a ordem será obrigatória a revisão pela superior instância (artigo 574, inciso I, do Código de Processo Penal).

3.2 Mandado de Segurança

Refere-se a uma ação impugnativa de natureza civil, podendo ser utilizado, em determinadas hipóteses, contra ato jurisdicional penal para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, desde que haja ilegalidade ou abuso de autoridade, conforme previsão do artigo 5.º, inciso LXIX, da Constituição Federal.

Leciona Mirabete (2006, p. 764):

O mandado de segurança não é um recurso, mas uma ação, de natureza civil, de rito sumaríssimo, destinado a proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for

autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (art. 5.º, LXIX, da CF).

Direito líquido e certo é aquele que pode ser demonstrado por prova preconstituída, ou seja, aquele que não necessita de dilação probatória para ser comprovado.

Note-se que o mandado de segurança só é cabível contra ato de autoridade ou agente público, ou seja, não é possível impetrar o *mandamus* contra ato de particular.

A utilização do mandado de segurança contra ato jurisdicional pressupõe a irreparabilidade do dano pelos remédios processuais ordinários. Todavia, há hipóteses em que o direito da parte pode sofrer lesão em virtude da inexistência de efeito suspensivo do recurso. Em tais casos, o mandado de segurança poderá ser utilizado para tal fim (obtenção do efeito suspensivo).

Ademais, não é cabível a impetração de mandado de segurança contra decisão transitada em julgado, conforme determina a súmula 268, do Supremo Tribunal Federal.

O mandado de segurança no âmbito criminal é cabível, exemplificativamente, nas seguintes hipóteses: ato de autoridade policial que impede o acesso do advogado aos autos do Inquérito Policial; ato que indefere ilegalmente a restituição de coisas apreendidas; e ato judicial que indefere pedido de sigilo das informações sobre o processo em que o indivíduo foi absolvido.

A competência para a apreciação do mandado de segurança é definida de acordo com a categoria da autoridade coatora, bem assim em razão de sua sede funcional, sendo sempre autoridade com poderes para desfazer o ato impugnado. No caso de o mandado de segurança voltar-se contra decisão judicial, competente será o tribunal incumbido de julgar os recursos relativos à causa.

Terá legitimidade para impetrar o mandado de segurança o titular do direito líquido e certo violado, que pode ser pessoa física ou jurídica que deve estar representada por advogado. Já o sujeito passivo será sempre o Estado, representado pela autoridade pública, não se admitindo que seja impetrado contra particular, salvo se este agir por delegação do Poder Público. Ressalte-se que a notificação feita para a obtenção das informações vale como citação da pessoa jurídica de direito público.

Ademais, será possível formar um litisconsórcio passivo entre o Estado e a

parte, desde que haja prejuízo a interesse seu, conforme estabelece a súmula 701, do Supremo Tribunal Federal.

O prazo decadencial para a propositura da ação é de cento e vinte dias, contados da data em que o ato abusivo é proferido, insuscetível de interrupção ou suspensão. Assim, transcorrido o prazo, dá-se a preclusão.

3.3 Revisão Criminal

Constitui uma ação penal de natureza constitutiva, autônoma, que visa impugnar a coisa julgada material eivada de erro judiciário (*in iudicando* ou *in procedendo*), consagrado em uma decisão judicial de que já não caiba recurso, para proteger o *status libertatis* e *dignitatis* do réu.

Aduz Nucci (2006, p. 877):

É uma ação penal de natureza constitutiva e *sui generis*, de competência originária dos tribunais, destinada a rever decisão condenatória, com trânsito em julgado, quando ocorreu erro judiciário. Trata-se de autêntica ação rescisória na esfera criminal, indevidamente colocada como recurso no Código de Processo Penal. É ação *sui generis*, pois não possui pólo passivo, mas somente o autor, questionando um erro judiciário que o vitimou.

A revisão criminal é o instrumento colocado à disposição do indivíduo para que ele possa resgatar seu *status dignitatis*, ou seja, sua dignidade enquanto pessoa. Assim, vivendo em um Estado Democrático de Direito, o indivíduo somente poderá perder a sua liberdade se forem respeitados todos os procedimentos previstos em lei.

Este instrumento tem como pressuposto de admissibilidade a existência de sentença condenatória transitada em julgado e instaura uma nova relação jurídico-processual, regida pelo processo de conhecimento, constitutiva negativa, cuja pretensão é a liberdade do condenado.

Nos termos do artigo 621, do Código de Processo Penal, trata-se de ação de fundamentação vinculada com rol taxativo, *numerus clausus*, sendo cabível a impetração de revisão criminal quando for sentença condenatória contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos (inciso I); quando a sentença condenatória se fundar em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos (inciso II); e por fim, quando, após a sentença, se descobrirem novas provas de inocência do condenado ou de circunstâncias que determine ou autorize diminuição

especial da pena (inciso III).

No mais, há outras hipóteses em que são cabíveis a interposição de revisão criminal, exemplificativamente: quando o réu for condenado unicamente à pena de multa (súmula 693, do Supremo Tribunal Federal); quando já estiver extinta a pena privativa de liberdade (súmula 695, do Supremo Tribunal Federal); quando o réu pretender pleitear indenização por erro judiciário; quando a decisão condenatória tiver sido proferida ou confirmada pelo Supremo Tribunal Federal; e por fim, quando o fundamento do pedido revisional depender da colheita de prova e já houver sido realizado o procedimento cautelar de justificação criminal.

Além disso, a revisão criminal desconstitui a sentença com efeitos *ex tunc*, pois, se houve erro judiciário, o que ficou para trás deve sofrer os efeitos da procedência do pedido revisional.

O interesse processual na revisão criminal está ligado ao binômio utilidade e necessidade, ou seja, a revisão criminal é o único meio útil e necessário posto à disposição do condenado, capaz de desconstituir uma sentença condenatória transitada em julgado. Já o interesse é a necessidade que o legitimado tem de procurar o Estado para reparar o erro judiciário.

Competirá aos tribunais de segunda instância (Tribunal de Justiça e Tribunal Regional Federal) apreciarem a revisão criminal, independentemente de ter ou não havido recurso no processo originário. A ação revisional deve ser oferecida em uma única petição, endereçada ao presidente do tribunal competente para julgá-la, segundo os critérios antes referidos.

Terá legitimidade para propor a ação de revisão criminal o próprio réu ou procurador legalmente habilitado; no caso de morte do réu, o cônjuge, ascendente, descendente ou irmão (artigo 623, do Código de Processo Penal). Ainda, o artigo 127, *caput*, da Constituição Federal incumbe ao Ministério Público de defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis; logo, tem legitimidade para requerer a revisão criminal em favor do restabelecimento da ordem jurídica violada com um erro judiciário. Já o legitimado passivo é o Estado-administração, também representado pelo Ministério Público.

Não há prazo para a propositura da ação revisional, já que a partir do trânsito

em julgado da sentença condenatória, poderá ser pedida a revisão, a qualquer momento, antes ou após a extinção da pena, e mesmo já tendo morrido o condenado, tendo em vista a revisão ser um instituto destinado a corrigir erro judiciário, conforme determina o artigo 622, do Código de Processo Penal.

CONCLUSÃO

Nos termos do artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

O ordenamento jurídico nacional prevê diversas espécies de recursos, tendo como fundamento para cada espécie o tipo de decisão proferida pelo Poder Judiciário.

Neste artigo, foi abordada a parte geral dos recursos, estudada todas as suas particularidades, com a finalidade de entender o que é um recurso.

Ainda, foram pesquisadas algumas espécies de recursos existentes no Processo Penal e, em vista disso, conclui-se que há um recurso adequado a cada tipo de decisão proferida por um órgão jurisdicional.

E, finalmente, foram abordadas as ações de impugnação existentes no Código de Processo Penal.

Com este artigo, pudemos perceber como o recurso e a ação de impugnação são importantes para o direito, como já foi dito, uma vez que, dá à vítima maior possibilidade de defesa e assegura o ressarcimento de seu direito violado.

Conclui-se que os recursos têm como pressuposto um processo e a existência de decisão judicial a ser discutida no seio da mesma relação jurídica processual, enquanto as ações de impugnação são utilizadas ainda que não haja processo ou decisão a ser impugnada e servem como meio de rescindir a coisa julgada.

Ademais, o princípio do duplo grau de jurisdição determina ser facultado à parte vencida interpor recurso buscando a anulação ou reforma de decisão judicial, proferida em primeira instância, que seja prejudicial ao seu interesse, por um órgão da instância superior.

Destarte, a doutrina majoritária entende ser necessário rever decisões

proferidas pelos órgãos de primeiro grau do Poder Judiciário, arguindo, para tanto, a falibilidade humana, tendo em vista o juiz *a quo* ser passível de cometer erros na interpretação da lei; o efetivo controle de jurisdicionalidade, o juiz *a quo*, ciente de que sua decisão poderá ser revista, atuará com maior empenho; o inconformismo natural do ser humano ao ver frustrada sua pretensão; e por fim, a maior experiência dos integrantes dos tribunais superiores para julgar o feito.

Diante do exposto, compreende-se que a natureza jurídica do recurso corresponde a um desdobramento do direito primário, ou seja, um prolongamento da instância, com o exercício do duplo grau de jurisdição, para que o interessado obtenha o provimento jurisdicional almejado.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Vade Mecum**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CAPEZ, Fernando. **Curso de processo penal**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Processo Penal**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 9. ed. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

REIS, A. C. A.; GONÇALVES, V. E. R. **Processo penal: procedimentos, nulidades e recursos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ROSSETTI, Carlos Eduardo de Camargo. **Recurso de apelação no processo penal**. 2008. 69f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2008. Disponível em: <<http://www.fundanet.br/cursos/detalhe.asp?reg=954&lng=1&curso=1>>. Acesso em: 14 jun. 2010.