

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.831.627 - MA (2019/0238603-0)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
RECORRENTE : FLAVIO MENDONCA COSTA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MARANHÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO MARANHÃO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 621, I, DO CPP; E 65, III, D, DO CP. REVISÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. LASTRO NA AUSÊNCIA DE NOVO FUNDAMENTO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA EM SEDE DE APELAÇÃO CRIMINAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRESENÇA DE MANIFESTA ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA INTERMEDIÁRIA, PASSÍVEL DE CORREÇÃO POR MEIO DA CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS*, DE OFÍCIO. CONFISSÃO QUALIFICADA. UTILIZAÇÃO COMO SUPORTE DA CONDENAÇÃO. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE REDIMENSIONADA.

Recurso especial desprovido. Concedido *habeas corpus*, de ofício, nos termos do dispositivo.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Flávio Mendonça Costa**, com fundamento na alínea *a* do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Maranhão na Revisão Criminal n. 0804808-69.2017.8.10.0000 (fls. 57/62):

Penal. Processual. Revisão Criminal. Homicídio qualificado. Confissão qualificada. Pleito fincado no reconhecimento. Matéria já apreciada em sede de apelação. Reiteração de pedido. Inviabilidade.

I – A via revisional não se presta ao reexame de matéria já enfrentada oportunamente em sede de recurso próprio, ante o esbarramento contido no art. 621, do Código de Processo Penal.

Revisão não conhecida. Unanimidade.

Assevera o recorrente que, *no caso em análise, o acórdão recorrido contrariou a correta aplicação dos arts. 621, I, do Código de Processo Penal, quando não conheceu da Ação Revisional, sob o fundamento de que a defesa pretende a reapreciação de matéria já negada pelo Tribunal. Ao assim proceder, por via oblíqua, também violou o art. 65, III, "d", do Código Penal, posto que manteve os termos da*

Superior Tribunal de Justiça

sentença/acórdão, negando a atenuante de confissão qualificada - legítima defesa (fl. 74).

Ressalta que não conhecer da Revisional sob a alegação do pedido já ter sido apreciado pelo Tribunal em outra oportunidade, não é o melhor entendimento para solução do caso em apreço, haja vista que preenchidos todos os pressupostos legais para análise do seu mérito, bem como por se fundamentar no art. 621, I, do CPP, em função da sentença e acórdão terem sido proferidos/mantidos contra expresso texto de lei - art. 65, III, "d", do CP. [...] Com efeito, independentemente dos fundamentos utilizados para negar seguimento à apreciação do mérito ora pretendido, não se pode desconsiderar a ilegalidade na fixação da pena do recorrente, sendo-lhe subtraído direito subjetivo à redução em sua reprimenda final, pela colaboração feita durante o curso do processo penal, que resultou em sua condenação, em função da atenuante genérica da confissão, independente da modalidade classificatória. [...] Repise-se que não se trata de reiteração de pedido pela revisional, visto que na via recursal apropriada, ao tempo do processamento da ação penal que resultou na condenação definitiva ora questionada, a sentença e o respectivo acórdão confirmatório foram proferidos contra expresso texto de lei (art. 65, III, "d", do Código Penal), furtando-se a redução proveniente da atenuante da confissão. [...] Diante da evidente violação ao direito do recorrente em ter sua pena minorada, não é razoável admitir que essa decisão se torne imutável, sem possibilidade de quaisquer novos questionamentos, através dos meios processuais constitucionalmente admitidos e utilizados nesse momento pela defesa. [...] Nesse passo, mais que suficiente a demonstração da hipótese legal para cabimento da Revisão Criminal na qual se fundamenta o pleito defensivo, nos termos do art. 621, I, do CPP (fls. 75/76).

Aduz que é pacífico no âmbito deste Colendo Tribunal ser a confissão qualificada legítima, nos termos do art. 65, III, "d", do CP, a ensejar a redução penal pretendida, ainda mais porque foi utilizada para auxiliar na formação da convicção dos jurados, quando da condenação (fl. 76).

Pede o conhecimento e provimento do recurso, para o fim de reformar o acórdão recorrido, proferido pela Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do

Superior Tribunal de Justiça

Estado do Maranhão, de modo a conhecer da Revisão Criminal e, consequentemente, adentar à análise do seu mérito, e assim corrigir a dosimetria da pena imposta ao recorrente, reconhecendo e aplicando a atenuante da confissão, nos termos do art. 65, III, "d", do CP (fl. 77).

Oferecidas contrarrazões, anuentes com o pleito formulado (fls. 83/91), o recurso especial foi admitido na origem (fls. 93/94).

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento da insurgência (fls. 105/108).

RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, INCISO I, DO CPP. DOSIMETRIA. REVISÃO CRIMINAL NÃO CONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. EXCEPCIONALIDADE DO ACOLHIMENTO DO PEDIDO REVISIONAL. HIPÓTESES EM QUE A CONTRADIÇÃO SEJA MANIFESTA. NÃO OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE. NECESSIDADE DE ANÁLISE SUBJETIVA DAS PROVAS. DECISÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA Nº 83/STJ. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

É o relatório.

Extrai-se do combatido aresto os seguintes fundamentos (fls. 58/59 – grifo nosso):

[...]

Das ofertadas razões, de se inferir, residente a pretensão no reconhecimento da atenuante da confissão (*in casu* qualificada), com o consequente implemento da redução em 1/6 (um sexto) na reprimenda final.

Ao sustento da posta revisional, a aduzir o requerente, que contrária a texto expresso da lei a sentença, **na medida em que, pelo julgador, não tomado de aplicação a confissão qualificada (eis que afirmado o requerente agido e legítima defesa) como atenuante genérica prevista no artigo 65, III, “d” do Código Penal.**

Nesse considerar, **de se me cumprir, o ressaltado de que imerecedora a se nos posta revisional de enfrentamento, por constitutiva de mero reexame de matéria já enfrentada e indeferida em sede recursal anteriormente interposta**, consoante teor da decisão proferida na Apelação Criminal n.º 8866-2014 (Id. 1194362).

De se colher do contexto fundamentativo extraído do bojo do acórdão proferido pela Terceira Câmara Criminal, indeferido o reconhecimento da atenuante da confissão, **porquanto se lha utilizada, *in casu*, como tese defensiva, afeta a suposta excludente de ilicitude, qual seja, legítima defesa, situação a inviabilizar o seu acolhimento por não utilizada para embasar a condenação,**

uma vez que para tanto acolhida pelos jurados o fato no seu contexto geral.

Inconformado com a se lhe mantida reprimenda, a tentar, de agora, o requerente, via revisional, trazer à discussão a reanálise da presente matéria, como dito, já apreciada e enfrentada em sede de recurso próprio.

Ora, por mais que se reconheça que não alcançado o pretender de minoração da pena ao tempo do julgamento da apelação, inapto, contudo, esse fato a se lhe conferir o direito de reiterar, pela via revisional, o reexame da matéria que, como dito, já enfrentada oportunamente em sede de recurso próprio, **notadamente quando não trazido nenhum novo fundamento.**

In casu, despontante a necessidade de que posto um termo na questão criminal já decidida, não permitindo, pois, a repetição de pedido fulcrado no mesmo motivo anteriormente apreciado, ainda que com possível diferente conotação jurídica.

Nesse contexto, não revestida a ação, de situação capaz de autorizar e, porquanto, de se lhe incorporar o caráter revisional, constituindo-se, pois, como que nos moldes aqui propostos, de **mera reiteração da apelação, haja vista objetivar nova apreciação, fundada como se avista, no mesmo argumento já exaustivamente analisados, sob o crivo do recurso próprio, circunstância a eivar de fatal incabibilidade a tomada revisão, por esbarrar nos impeditivos contidos no art. 621, do Código de Processo Penal.**

[...]

Com efeito, o Tribunal de origem agiu em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior ao dispor que a revisão criminal não pode ser considerada como um novo recurso de apelação, notadamente quando não colacionado novo fundamento.

A propósito:

HABEAS CORPUS. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL JULGADA IMPROCEDENTE NA ORIGEM. ART. 621, III, DO CPP. PROVA NOVA. VERSÃO DA VÍTIMA QUE INOCENTA OS ACUSADOS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PRETENSÃO INVIÁVEL NO JUÍZO RESCISÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1. **A revisão criminal não deve ser utilizada como um segundo recurso de apelação, pois o acolhimento da pretensão revisional reveste-se de excepcionalidade, cingindo-se às hipóteses em que a contradição à evidência dos autos seja manifesta, indubitosa, a dispensar a interpretação ou a análise subjetiva das provas produzidas.**

2. **Nessa senda, este "Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido do não cabimento da revisão criminal quando utilizada como nova apelação, com vistas ao mero reexame de fatos e provas, não se verificando hipótese de contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, consoante previsão do art. 621, I, do CPP" (HC n. 206.847/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, 6ª T., DJe 25/2/2016).**

3. A condenação dos pacientes encontrou base no acervo probatório produzido nos autos, não havendo que se falar em contrariedade ao texto legal ou à evidência dos autos, tampouco que estivesse lastreada em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos, se desse ônus não se desincumbiu a defesa dos insurgentes. Isso porque, conforme bem colocado pela Corte estadual,

Superior Tribunal de Justiça

não soa razoável a nova versão apresentada pela vítima, corroborada por sua mãe, em cotejo com todo o arcabouço probatório, submetido à chancela de diversos profissionais judiciais e extrajudiciais, que serviu para alcançar a condenação dos réus.

4. Já decidiu esta Corte que, "dada ampla oportunidade à defesa para a realização da prova oral no curso do processo penal de conhecimento, momento adequado para a cognição exauriente do *thema probandum*, inviável em sede de justificação a reabertura da instrução criminal, máxime quando não demonstrada claramente que a prova que se pretende produzir seja dotada da característica da novidade" (RHC n. 69.390/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 16/05/2016).

5. No caso dos autos, a defesa trouxe as novas declarações da vítima, em ação de justificação criminal, como alicerce da revisão, a fim de desconstituir toda a verdade então alcançada pela robusta instrução promovida no processo de conhecimento. É frágil a motivação apresentada pela ofendida, diante do minucioso cenário de investidas sexuais por parte dos réus (com riqueza de detalhes), que lhe custaram a saúde (física e mental), com clara desestrutura do núcleo familiar (sob ameaças, tiveram as envolvidas que mudar de residência).

6. Não aproveita a afirmação da defesa acerca do "estranhamento" de a palavra da vítima servir para um juízo condenatório, mas não para um juízo absolutório, porquanto a estranheza repousa na situação reversa: às vésperas do cumprimento da ordem de execução da pena dos acusados, passa a palavra da vítima a ter valor absoluto e incontestável, ao passo que foi exatamente a sua voz que se pretendeu combater à época da instrução criminal. O crédito dado à sua palavra foi nitidamente relativizado de acordo com o interesse defensivo, o que não se aplica à imparcialidade dos desembargadores que entenderam pelo indeferimento da revisão criminal. 7. A desconstituição do entendimento consolidado pela Corte de origem demandaria dilação probatória, inviável na via estreita do writ, conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal Superior.

8. Ordem denegada.

(HC n. 489.012/RS, Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 27/5/2019 – grifo nosso).

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. REVISÃO CRIMINAL INDEFERIDA NA ORIGEM. HIPÓTESE DO ART. 621 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL NÃO CONFIGURADA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe *habeas corpus* substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. No caso, a Corte Estadual, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, entendeu ser incabível o pedido revisional, por não se adequar às hipóteses trazidas pelo art. 621 do Código de Processo Penal. Além disso, restou consignado que a dosimetria da pena já fora devidamente analisada no julgamento do apelo, não sendo possível reabrir a discussão na via da revisão criminal. Conforme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, é descabida a utilização de revisão criminal como segundo recurso de apelação.

3. Nos moldes da jurisprudência desta Corte, "*embora seja possível rever a dosimetria da pena em revisão criminal, a utilização do pleito revisional é prática excepcional, somente justificada quando houver contrariedade ao texto expresso da lei ou à evidência dos autos*" (AgRg no AREsp n. 734.052/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 16/12/2015).

Superior Tribunal de Justiça

4. Writ não conhecido.

(HC 520.457/SC, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 24/9/2019 – grifo nosso).

Todavia, da leitura dos fundamentos apresentados pela Corte *a quo*, verifica-se a presença de manifesta ilegalidade na dosimetria da pena, passível de correção por meio da concessão de *habeas corpus*, de ofício.

Extrai-se do acórdão da apelação criminal a seguinte razão de decidir para o não reconhecimento da atenuante da confissão espontânea (fl. 27 – grifo nosso):

[...]

No que respeita à reclamada atenuante da confissão, **importa notar utilizada a confissão, em verdade, como tese defensiva, afeta a suposta excludente de ilicitude, qual seja, a legítima defesa.**

[...]

Com efeito, *esta Corte superior possui o entendimento firme de que a confissão espontânea, ainda que parcial, se utilizada para embasar a condenação, enseja o reconhecimento da circunstância redutora do art. 65, III, d, do Código Penal* (HC n. 243.427/SP, Ministra Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Quinta Turma, DJe 26/4/2013 – grifo nosso).

Assim, consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, **nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial, com posterior retratação em juízo.**

Nesse sentido, confirmam-se ainda os seguintes precedentes: HC n. 163.591/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 2/6/2011; AgRg no HC n. 146.240/RS, Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJe 1º/2/2010.

Impõe-se, por conseguinte, o redimensionamento da reprimenda do recorrente nos seguintes termos:

Conforme delineado pelo Juízo singular, e corroborado pelo Tribunal de

Superior Tribunal de Justiça

origem, mantém-se a pena-base em 18 anos e 9 meses de reclusão (fl. 18).

Na segunda fase da dosimetria, pelo quanto exposto na presente decisão, aplica-se a fração de redução no patamar de 1/6, alcançando o valor de **15 anos, 7 meses e 15 dias de reclusão**, pena esta que se torna definitiva ante a carência de causas de aumento ou de diminuição de pena.

Ficam mantidas as demais determinações do combatido aresto.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, II, do RISTJ, **nego provimento** ao recurso especial. **Concedo** *habeas corpus*, de ofício, para reconhecer a confissão espontânea e, assim, redimensionar a pena privativa de liberdade do recorrente, nos termos da presente decisão.

Publique-se.

Brasília, 08 de outubro de 2019.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator