

GUSTAVO HENRIQUE **BADARÓ**

MANUAL DOS
RECURSOS
PENAIIS

3ª edição
revista, atualizada e ampliada

THOMSON REUTERS
REVISTA DOS
TRIBUNAIIS™

Manual dos Recursos Penais

GUSTAVO HENRIQUE BADARÓ

1.ª edição: 2016; 2.ª edição: 2017.

3.ª edição revista, atualizada e ampliada



© desta edição [2018]

THOMSON REUTERS BRASIL CONTEÚDO E TECNOLOGIA LTDA.

JULIANA MAYUMI ONO

Diretora responsável

Rua do Bosque, 820 – Barra Funda

Tel. 11 3613-8400 – Fax 11 3613-8450

CEP 01136-000 – São Paulo, SP, Brasil

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos, do Código Penal), com pena de prisão e multa, conjuntamente com busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

CENTRAL DE RELACIONAMENTO RT
(atendimento, em dias úteis, das 8 às 17 horas)
Tel. 0800-702-2433

e-mail de atendimento ao consumidor: sac@rt.com.br

Visite nosso site: www.rt.com.br

Impresso no Brasil [03-2018]

Universitário texto

Fechamento desta edição [09.02.2018]



ISBN 978-85-532-1044-2

SUMÁRIO

NOTA DO AUTOR À TERCEIRA EDIÇÃO	11
NOTA DO AUTOR À SEGUNDA EDIÇÃO	13
UMA JUSTIFICAÇÃO E UMA HOMENAGEM.....	15

PARTE I TEORIA GERAL DOS RECURSOS

1. NOÇÕES GERAIS	33
1.1. Conceito de recurso	33
2. CLASSIFICAÇÕES DOS RECURSOS.....	37
2.1. Recursos de devolução plena e parcial	37
2.2. Recursos de fundamentação livre e vinculada	38
2.3. Recursos ordinários e extraordinários	38
3. FUNDAMENTO DOS RECURSOS: O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO....	41
3.1. Fundamento psicológico dos recursos.....	41
3.2. Fundamento político dos recursos.....	41
3.3. O fundamento jurídico dos recursos	42
3.4. Conteúdo do duplo grau de jurisdição	46
3.5. O direito de recorrer nas declarações internacionais de Direitos Humanos	48
3.6. Direito ao recurso: conteúdo segundo a Corte Interamericana de Direitos Humanos	52
3.7. A eficácia da regra do art. 8.2.h da CADH e do art. 14.5 do PIDCP...	55
3.8. O recurso e a reconstrução histórica do fato.....	60
3.9. Duplo grau em matéria de fato e renovação da instrução em segundo grau.....	65

3.9.1.	A solução espanhola	67
3.9.2.	A solução italiana.....	70
3.10.	Duplo grau de jurisdição e a competência originária dos tribunais..	72
3.11.	Proposta para uma leitura do duplo grau de jurisdição: direito ao recurso do acusado, para um controle epistêmico da presunção de inocência.....	75
4.	A VOLUNTARIEDADE DOS RECURSOS	83
4.1.	O denominado recurso <i>ex officio</i>	83
4.1.1.	Recurso de ofício da sentença que absolve sumariamente o acusado, no procedimento do Júri	87
4.1.2.	Recurso de ofício da sentença que concede <i>habeas corpus</i>	87
4.1.3.	Recurso de ofício da decisão de reabilitação	88
4.1.4.	Recurso de ofício da lei de economia popular	88
5.	PRINCÍPIOS RELATIVOS AOS RECURSOS	91
5.1.	Taxatividade.....	91
5.1.1.	Cabimento de recurso contra decisão juridicamente inexistente	91
5.2.	Unirrecorribilidade das decisões.....	95
5.3.	Fungibilidade recursal	97
5.3.1.	Variabilidade	102
5.4.	Dialeticidade	104
5.5.	Disponibilidade.....	106
5.6.	Irrecorribilidade das decisões interlocutórias	107
5.7.	Personalidade dos recursos e proibição de <i>reformatio in pejus</i>	109
5.7.1.	A proibição de <i>reformatio in pejus</i> indireta	112
5.7.1.1.	A proibição da <i>reformatio in pejus</i> indireta no Tribunal do Júri.....	114
5.7.1.2.	A proibição da <i>reformatio in pejus</i> indireta no caso de nulidade por juiz constitucionalmente incompetente.....	117

6. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE E JUÍZO DE MÉRITO	119
6.1. Juízo de admissibilidade	119
6.1.1. Competência para o juízo de admissibilidade recursal	119
6.1.2. Objeto do juízo de admissibilidade recursal	121
6.1.3. Resultado do juízo de admissibilidade recursal	123
6.2. Juízo de mérito recursal	125
6.2.1. Competência para o juízo de mérito recursal	125
6.2.2. Objeto do juízo de mérito recursal	125
6.2.3. Resultado do juízo de mérito recursal	126
7. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAIS	129
7.1. Cabimento	129
7.2. Legitimidade	130
7.2.1. Legitimados gerais: as partes.....	131
7.2.2. Legitimados especiais	134
7.3. Interesse.....	137
7.3.1. Interesse recursal do Ministério Público.....	139
7.3.2. Interesse recursal do acusado	141
7.3.2.1. Interesse do acusado em recorrer no caso de extinção da punibilidade	142
7.3.3. Interesse do ofendido.....	146
7.4. Ausência de fato impeditivo ou extintivo	146
7.4.1. Fatos impeditivos.....	147
7.4.2. Fatos extintivos.....	153
7.4.2.1. Desistência	153
7.4.2.2. Deserção.....	156
7.5. Tempestividade	162
7.5.1. Prazo e termo inicial do prazo: distinções	162
7.5.2. Intimações eletrônicas e o termo inicial dos prazos.....	164
7.5.3. Intimação do Ministério Público	166
7.5.4. Termo <i>a quo</i> do prazo recursal	169
7.6. Regularidade formal.....	173

8. EFEITOS DOS RECURSOS.....	179
8.1. Efeito devolutivo.....	180
8.1.1. Extensão da matéria devolvida	182
8.2. Efeito suspensivo	186
8.3. Efeito regressivo.....	191
8.4. Efeito extensivo	192
8.4.1. A natureza do art. 580 do CPP.....	193
8.4.2. Da necessidade do <i>simultaneus processus</i>	194
8.4.3. Da aplicação analógica do art. 580 em processos distintos ...	196
9. DO PROCESSO E JULGAMENTO DOS RECURSOS NOS TRIBUNAIS.....	201
9.1. Da apelação ordinária	202
9.2. Da apelação sumária e do recurso em sentido estrito	208
9.3. Da atuação da Procuradoria de Justiça nos tribunais.....	209
9.4. A conversão do julgamento em diligência	211
9.5. A decisão colegiada: votação e discussão do acórdão.....	212
9.6. A decisão colegiada: deliberação.....	218
9.7. A apuração do resultado: empate na votação.....	220
9.8. A apuração do resultado: dispersão de votos	222
10. O PROBLEMA DO DIREITO INTERTEMPORAL.....	227
10.1. Normas processuais penais e o direito intertemporal	230
10.2. Natureza das normas sobre Recursos e o direito intertemporal	230

PARTE II
RECURSOS EM ESPÉCIE

11. APELAÇÃO.....	243
11.1. Noções gerais.....	243
11.2. Requisitos de admissibilidade.....	244
11.2.1. Cabimento	244
11.2.1.1. Das sentenças definitivas de condenação ou absolvição	244

11.2.1.2. Das decisões definitivas ou com força de definitivas	245
11.2.1.2.1. O conceito de decisões com força de definitiva e as medidas cautelares reais	248
11.2.1.3. Das sentenças do Tribunal do Júri	249
11.2.1.3.1. Nulidade posterior à pronúncia.....	250
11.2.1.3.2. Sentença do juiz-presidente contrária à lei expressa ou à decisão dos jurados	250
11.2.1.3.3. Erro ou injustiça no tocante à aplicação da pena ou da medida de segurança...	251
11.2.1.3.4. Decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos.....	251
11.2.2. Legitimidade	258
11.2.3. Interesse.....	258
11.2.4. Ausência de fato impeditivo ou extintivo	260
11.2.4.1. Renúncia ou desistência	260
11.2.4.2. Recolher-se à prisão para apelar	260
11.2.5. Deserção	261
11.2.6. Tempestividade	261
11.2.7. Regularidade formal.....	264
11.2.7.1. As razões recursais	265
11.3. Procedimento.....	267
11.3.1. Formação do traslado	267
11.4. Efeitos da apelação.....	269
11.4.1. Efeito devolutivo.....	269
11.4.2. Efeito suspensivo	272
11.4.3. Efeito regressivo.....	273
11.4.4. Efeito extensivo	274
12. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.....	275
12.1. Noções gerais.....	275

12.2.	Requisitos de admissibilidade.....	276
12.2.1.	Cabimento – CPP, art. 581	276
12.2.1.1.	Rejeição da denúncia ou queixa	277
12.2.1.2.	Concluir pela incompetência	278
12.2.1.3.	Julgar procedentes as exceções, exceto de suspeição	279
12.2.1.4.	Pronunciar o acusado	280
12.2.1.5.	Decisões sobre prisão e liberdade provisória	280
12.2.1.6.	Declaração ou rejeição do pedido de extinção da punibilidade	282
12.2.1.7.	Sentença que concede ou nega <i>habeas corpus</i>	283
12.2.1.8.	Anula o processo no todo ou em parte	284
12.2.1.9.	Denegar a apelação ou julgá-la deserta.....	284
12.2.1.10.	Ordenar a suspensão do processo por questão prejudicial.....	285
12.2.1.11.	Decidir incidente de falsidade documental	285
12.2.1.12.	Decisões sobre pena e medida de segurança.....	286
12.2.1.13.	Decisão que inclui ou exclui jurado da lista geral (inc. XIV)	287
12.2.2.	Legitimidade	288
12.2.3.	Interesse.....	288
12.2.4.	Ausência de fato impeditivo ou extintivo	289
12.2.5.	Tempestividade	289
12.2.6.	Regularidade formal.....	290
12.3.	Procedimento.....	291
12.3.1.	Formação do instrumento	292
12.3.2.	Juízo de retratação e o recurso invertido.....	295
12.4.	Efeitos do recurso em sentido estrito	298
13.	EMBARGOS INFRINGENTES	301
13.1.	Noções gerais.....	301
13.2.	Embargos infringentes e de nulidade do CPP.....	302

13.2.1. Cabimento	302
13.2.2. Legitimidade e interesse.....	306
13.2.3. Tempestividade	306
13.2.4. Regularidade formal.....	307
13.2.5. Procedimento.....	308
13.2.6. Efeitos dos embargos infringentes	309
13.3 Embargos infringentes perante o STF.....	312
13.3.1. Cabimento	314
13.3.2. Legitimidade e interesse.....	316
13.3.3. Tempestividade	316
13.3.4. Regularidade formal.....	316
13.3.5. Procedimento.....	316
13.3.6. Efeitos dos embargos infringentes	318
14. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO	321
14.1. Noções gerais.....	321
14.2. Requisitos de admissibilidade.....	323
14.2.1. Cabimento	323
14.2.1.1. Ambiguidade e obscuridade	324
14.2.1.2. Contradição.....	324
14.2.1.3. Dúvida.....	326
14.2.1.4. Omissão.....	327
14.2.1.5. Erros materiais e erros evidentes.....	329
14.2.2. Legitimidade e interesse.....	332
14.2.3. Tempestividade	332
14.2.4. Regularidade formal.....	333
14.3. Procedimento.....	334
14.4. Efeitos dos embargos de declaração	337
14.5. Suspensão ou interrupção do prazo de outros recursos.....	340
14.6. Embargos de declaração meramente protelatórios.....	344
14.7. Julgamento dos embargos de declaração.....	346

15. CARTA TESTEMUNHÁVEL	349
15.1. Noções gerais	349
15.2. Requisitos de admissibilidade	350
15.2.1. Cabimento	350
15.2.2. Legitimidade e interesse	352
15.2.3. Tempestividade	352
15.3. Procedimento	353
15.4. Efeitos da carta testemunhável	356
16. CORREIÇÃO PARCIAL	357
16.1. Noções gerais	357
16.2. Requisitos de admissibilidade	358
16.2.1. Cabimento	358
16.2.1.1. Cabimento em matéria criminal	361
16.2.2. Legitimidade	363
16.2.3. Tempestividade	364
16.3. Procedimento	364
16.4. Efeitos da correção parcial	366
17. RECURSO EXTRAORDINÁRIO E RECURSO ESPECIAL	369
17.1. Noções gerais	369
17.2. Regime jurídico do recurso extraordinário e do recurso especial no processo penal	373
17.3. Requisitos de admissibilidade dos recursos	377
17.3.1. Cabimento	377
17.3.1.1. O conceito de “questões de direito”	377
17.3.1.2. O conceito de “decisão de única ou última instância”	380
17.3.1.3. Órgão que proferiu a decisão	380
17.3.1.4. O conceito de “causas decididas”	381
17.3.1.5. O prequestionamento	382
17.4. Hipóteses de cabimento do recurso extraordinário	386

17.4.1. Contrariar dispositivo da constituição.....	387
17.4.2. Declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal....	391
17.4.3. Julgar válida lei ou ato do governo local contestado em face da Constituição.....	393
17.4.4. Julgar válida lei local contestada em face de lei federal.....	394
17.4.5. A repercussão geral da questão constitucional.....	395
17.4.5.1. A repercussão geral: relevância econômica, política, social ou jurídica	397
17.4.5.2. Repercussão geral em matéria penal.....	401
17.5. Hipóteses de cabimento do recurso especial.....	405
17.5.1. Contrariar ou negar vigência a tratado ou lei federal.....	405
17.5.2. Julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal	408
17.5.3. Dissídio jurisprudencial.....	409
17.6. Legitimidade	411
17.7. Interesse.....	411
17.8. Ausência de fato impeditivo ou extintivo	413
17.8.1. Deserção pela falta de preparo	413
17.8.2. Desistência.....	414
17.9. Regularidade formal.....	415
17.10. Tempestividade	420
17.10.1. Contagem do prazo em dias úteis ou dias corridos	421
17.10.2. Contagem do prazo em dobro no caso de litisconsortes...	422
17.11. Procedimento	423
17.11.1. Da fungibilidade entre recurso especial e extraordinário	425
17.12. Do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos...	426
17.13. Repercussão geral e recurso representativo da controvérsia em matéria penal.....	438
17.14. Efeitos dos recursos especial e extraordinário	444
17.14.1. Efeito devolutivo	444
17.14.2. Efeito suspensivo	444
17.14.3. Efeito regressivo e efeito extensivo.....	448

18. AGRAVO CONTRA DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSOS ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO	449
18.1. Noções gerais	449
18.2. O novo CPC e a unificação do regime do agravo em recurso especial e extraordinário	450
18.3. Requisitos de admissibilidade	451
18.3.1. Cabimento	451
18.3.1.1. Não cabimento do agravo: aplicação de entendimento de julgamento de repercussão geral.....	451
18.3.1.2. Não cabimento do agravo: aplicação de entendimento de julgamento de recursos repetitivos.....	453
18.3.2. Legitimidade e interesse.....	454
18.3.3. Ausência de fato impeditivo.....	455
18.3.4. Tempestividade	455
18.4. Procedimento.....	455
18.5. Efeitos do agravo.....	457
19. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA.....	459
19.1. Noções gerais.....	459
19.2. O novo CPC e a unificação do regime dos Embargos de Divergência...	460
19.3. Requisitos de admissibilidade.....	463
19.3.1. Cabimento	463
19.3.1.1. Características do acórdão embargado	464
19.3.1.2. Características do acórdão paradigma.....	467
19.3.2. Legitimidade e interesse.....	468
19.3.3. Regularidade formal: comprovação e exposição da divergência	470
19.3.4. Ausência de fato impeditivo.....	472
19.3.5. Tempestividade	473
19.4. Procedimento.....	473
19.4.1. Embargos de Divergência no STF	473
19.4.2. Embargos de Divergência no STJ	474
19.5. Efeitos dos Embargos de Divergência	475

19.5.1. Efeito devolutivo.....	475
19.5.2. Efeito suspensivo.....	476
19.5.3. Efeito regressivo e efeito extensivo.....	477
20. AGRAVO EM EXECUÇÃO.....	479
20.1. Noções gerais.....	479
20.2. Requisitos de admissibilidade.....	479
20.2.1. Cabimento.....	479
20.2.2. Tempestividade.....	480
20.2.3. Legitimidade e interesse.....	480
20.3. Procedimento.....	480
20.4. Efeitos do agravo em execução.....	482

PARTE III

ACÇÕES AUTÔNOMAS DE IMPUGNAÇÃO

21. ACÇÕES AUTÔNOMAS DE IMPUGNAÇÃO NO PROCESSO PENAL	485
22. REVISÃO CRIMINAL	489
22.1. Noções gerais.....	489
22.2. Condições da ação.....	492
22.2.1. Interesse de agir: hipóteses de cabimento previstas em lei ...	492
22.2.1.1. Contrariar o texto expresso da lei penal.....	495
22.2.1.1.1. Revisão criminal e a mudança jurisprudencial.....	497
22.2.1.2. Contrariar a evidência dos autos.....	501
22.2.1.3. Depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos.....	504
22.2.1.4. Após a sentença, se descobrirem novas provas da inocência do condenado.....	506
22.2.2. Interesse de agir: adequação e necessidade.....	511
22.2.3. Legitimidade.....	513
22.3. Pressupostos processuais.....	515
22.3.1. Competência.....	516

22.4.	Procedimento.....	518
22.5.	Ônus da prova.....	520
22.6.	Resultados da revisão criminal.....	520
22.7.	Efeitos da sentença absolutória.....	523
22.8.	Coisa julgada e repositura da revisão criminal	525
22.9.	Indenização pelo erro judiciário	526
23.	HABEAS CORPUS.....	529
23.1.	Natureza jurídica	529
23.2.	Notícias históricas	529
23.3.	Tutela jurisdicional	530
23.4.	Condições da ação	533
23.4.1.	Interesse de agir: não cabimento por vedação legal	533
23.4.2.	Interesse de agir: adequação e necessidade	535
23.4.3.	Legitimidade	540
23.4.3.1.	Legitimados ativos.....	540
23.4.3.2.	Legitimado passivo.....	542
23.5.	Pressupostos processuais	544
23.6.	Competência.....	547
23.7.	Procedimento.....	548
23.8.	Ônus da prova.....	552
24.	RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.....	557
24.1.	Noções gerais.....	557
24.2.	Requisitos de admissibilidade.....	557
24.2.1.	Cabimento	557
24.2.2.	Legitimidade	559
24.2.2.1.	Desnecessidade de procuração no recurso em <i>habeas corpus</i>	560
24.2.3.	Interesse recursal	562
24.2.4.	Ausência de fato impeditivo.....	562
24.2.5.	Tempestividade	562

24.3.	Procedimento.....	563
24.4.	Efeitos do recurso ordinário em <i>habeas corpus</i>	563
25.	MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL.....	567
25.1.	Natureza jurídica	567
25.2.	Notícias históricas	567
25.3.	Tutela jurisdicional	568
25.4.	Condições da ação	568
25.4.1.	Interesse de agir: não cabimento por vedação legal	568
25.4.1.1.	Mandado de segurança contra medidas cautelares patrimoniais	571
25.4.2.	Interesse de agir: adequação e necessidade.....	573
25.4.2.1.	A adequação: natureza do direito tutelado	573
25.4.2.2.	A adequação: comprovação documental do direito líquido e certo	574
25.4.3.	Legitimidade.....	576
25.4.3.1.	Legitimados ativos.....	576
25.4.3.2.	Legitimado passivo.....	577
25.5.	Pressupostos processuais.....	578
25.6.	Competência.....	580
25.7.	Procedimento.....	581
26.	RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.....	585
26.1.	Noções gerais.....	585
26.2.	Requisitos de admissibilidade.....	585
26.2.1.	Cabimento	585
26.2.2.	Legitimidade.....	586
26.2.3.	Interesse recursal	587
26.2.4.	Ausência de fato impeditivo.....	587
26.2.5.	Tempestividade	587
26.3.	Procedimento.....	587
26.4.	Efeitos do recurso ordinário	588

27. RECLAMAÇÃO	591
27.1. Notícias históricas	591
27.2. Natureza jurídica	593
27.3. Tutela jurisdicional	599
27.4. Condições da ação	601
27.4.1. Interesse de agir: não cabimento por vedação legal	601
27.4.2. Interesse de agir: adequação e necessidade.....	602
27.4.3. Legitimidade	604
27.4.3.1. Legitimados ativos.....	604
27.4.3.2. Legitimado passivo.....	604
27.5. Pressupostos processuais	605
27.6. Competência.....	605
27.7. Procedimento.....	607
28. EMBARGOS DE TERCEIRO	613
28.1. Natureza	613
28.2. Cabimento	614
28.3. Momento	614
28.4. Competência.....	615
28.5. Procedimento.....	616
28.6. Recursos.....	618
29. EMBARGOS DO ACUSADO	621
29.1. Cabimento	621
29.2. Procedimento.....	621
30. EMBARGOS DO TERCEIRO DE BOA-FÉ	627
30.1. Cabimento	627
30.2. Procedimento.....	628
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	629