



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.718 - MG (2016/0310072-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JULIO CESAR FELIX BARBOSA
ADVOGADO : DANIELA BARBOSA NOGUEIRA E OUTRO(S) - MG128732
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. CRIME DE EXTORSÃO. CAPITULAÇÃO JURÍDICA DA DENÚNCIA. DEFESA PRELIMINAR. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES E RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL FAVORÁVEL. *EMENDATIO LIBELLI*. VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO *WRIT*. RECURSO DESPROVIDO.

1. O núcleo da controvérsia consiste em saber se o Juízo de primeiro grau está vinculado ao parecer do Ministério Público Estadual que – após o recebimento da denúncia pelo Magistrado – aderiu à tese veiculada na defesa preliminar e se manifestou pela desclassificação do delito de extorsão para o crime de estrito cumprimento do dever legal, com o consequente reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva. Em síntese, o presente recurso objetiva discutir se o Magistrado está vinculado à *emendatio libelli* proposta pelo *Parquet*.

2. Uma vez deflagrada a ação penal mediante o recebimento da denúncia, o Magistrado deve se orientar pelo princípio do livre convencimento motivado, de tal sorte que não é obrigado a seguir a manifestação do *Parquet* pela desclassificação do delito.

Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na esteira do estabelecido pelo art. 385 do Código de Processo Penal, se o Magistrado não está vinculado ao pedido de absolvição ministerial, com maior razão não está vinculado ao pedido de *emendatio libelli* formulado pelo *Parquet*. Precedentes.

3. Ademais, também se harmoniza como a jurisprudência desta Corte Superior o fundamento apresentado pelo Tribunal *a quo* no sentido de que o pedido de desclassificação, por demandar revolvimento fático probatório, é inadequado na via estreita do *writ*. Precedentes.

Recurso ordinário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 19 de abril de 2018(Data do Julgamento)

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.718 - MG (2016/0310072-0)

RELATOR : MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
RECORRENTE : JULIO CESAR FELIX BARBOSA
ADVOGADO : DANIELA BARBOSA NOGUEIRA E OUTRO(S) - MG128732
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Cuida-se de recurso ordinário em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto por JULIO CESAR FELIX BARBOSA contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais – TJMG no julgamento do HC n. 1.0000.16.057071-9/000.

Consta dos autos que Julio Cesar Felix Barbosa, ora recorrente, foi denunciado pela prática do delito descrito no art. 158 do Código Penal – CP (extorsão). Segundo a denúncia, ele teria constrangido a vítima João Ildeu de Souza Leite, mediante grave ameaça, a lhe pagar o prejuízo que teria sofrido em razão de suposto furto praticado por sujeito denominado Mauro Gambá. Conforme narrativa da inicial acusatória, João Ildeu de Souza Leite – dono de um ferro velho – teria negociado o furto com Mauro Gambá. Julio, vítima do furto, teria tentado reaver o bem furtado, sem êxito. Diante disso, de acordo com a exordial *"o denunciado compareceu novamente no ferro velho da vítima, pessoa com quem Mauro Gambá teria negociado a suposta res furtiva, perguntando ao mesmo o que iria resolver, posto que Mauro Gambá não teria cumprido o acordo de achar o restante dos objetos, e que ainda que fosse pago tinha vontade de colocar fogo no estabelecimento."* (e-STJ fl. 30) Segundo a inicial acusatória, diante da ameaça, João teria pagado a Júlio o importe de R\$ 2.500,00, de forma parcelada. Uma das parcelas de R\$500,00 teria sido paga à proprietária do estabelecimento, a Sra. Jane, que a teria repassado ao recorrente Julio.

A denúncia foi recebida em 11/2/2016 e, irresignada, a defesa impetrou *habeas corpus* na origem, cuja ordem foi denegada em acórdão que restou assim ementado:

VOTO VENCEDOR (DES. 1º VOGAL):
HABEAS-CORPUS - EXTORSÃO - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - EMENDATIO LIBELLI - IMPOSSIBILIDADE - VINCULAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR - ARTIGO 385 DO CPP - INOCORRÊNCIA - PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO - ARTIGO 155 DO CPP - TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL - AUSÊNCIA DE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

JUSTA CAUSA - IMPOSSIBILIDADE - DENEGAR A ORDEM. 1. O juiz não está vinculado à manifestação do Ministério Público ainda que tenha opinado pela desclassificação ex vi artigo 385 do Código de Processo Penal. 2. O magistrado formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial nos termos do artigo 155 do Código Processo Penal. 3. Inexiste justa causa quando comprovado, de plano, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de exclusão da ilicitude, a extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito, o que inocorreu in casu. 4. impossível é o trancamento da ação penal quando se constata indícios suficientes de autoria e prova da materialidade. 5. Ordem denegada.

VOTO VENCIDO (DES. RELATOR); O sistema acusatório sustenta-se no princípio dialético que rege um processo de sujeitos cujas funções são absolutamente distintas, a de julgamento, de acusação e a de defesa. O juiz, terceiro imparcial, é inerte diante da atuação acusatória, bem como se afasta da gestão das provas, que está cargo das partes. O desenvolvimento da jurisdição depende da atuação do acusador, que a invoca, e só se realiza validade diante da atuação do defensor.

A vinculação do julgador ao pedido de emendatio libelli subscrito pelo Ministério Público é decorrência do sistema acusatório, preservando a separação entre as funções, enquanto que a possibilidade de condenação mesmo diante do espaço vazio deixado pelo acusador, caracteriza o julgador inquisidor, cujo convencimento não está limitado pelo contraditório, ao contrário, é decididamente parcial ao ponto de substituir o órgão acusador, fazendo subsistir uma pretensão abandonada pelo órgão ministerial (fl. 202).

No presente recurso, a defesa alega, inicialmente, que a apuração dos fatos se iniciou na Corregedoria da Polícia Militar, uma vez que o recorrente é Policial Militar, sendo certo que a corregedoria não constatou o cometimento de qualquer crime militar, ressaltando, ainda, que trata de policial condecorado pelos seus bons préstimos à sociedade.

Alega que, em sede de defesa preliminar, pediu a desclassificação da conduta para o delito de exercício arbitrário das próprias razões (art. 345 do CP) e que o Ministério Público do Estado de Minas Gerais pronunciou-se a favor da aduzida desclassificação (e-STJ fls. 140/142). Todavia, o Juízo de primeiro grau não acolheu o pronunciamento do *Parquet*, detentor da *opinio delicti*, no sentido de que os fatos narrados se subsumem ao delito descrito art. 345 do CP e que, em razão disto, estaria configurada a prescrição da pretensão punitiva.

Ressalta que o Desembargador Relator acolheu a *emendatio libelli* e consequente prescrição da pretensão delitiva, restando, contudo, vencido. Aduz que os demais desembargadores não compreenderam que a questão posta a desate "não se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

trata de inconformismo com a absolvição ou condenação, mas sim, da competência do poder acusatório, que tem a prerrogativa de ser do Ministério Público e não, do magistrado, que deve julgar após a tipificação apresentada pelo Parquet, o que não se viu no caso em comento." (e-STJ, fl. 230)

Assevera, também, que *"o desenvolvimento da jurisdição depende do Parquet, da acusação, não do juiz, e da forma como se deu, com a negativa de proceder a emenda da inicial, caracterizou o nobre magistrado como juiz inquisidor, que manteve uma pretensão abandonada pelo órgão ministerial, legitimado para tal fim."* (e-STJ fl.; 234) Assim, alega que manter a ação pela prática do crime de extorsão implica imposição de constrangimento ilegal ao recorrente, pois tal peça já fora devidamente "corrigida" pela acusação.

Por derradeiro, a defesa observa que o crime de exercício arbitrário das próprias razões se apura mediante ação penal privada, razão pela qual teria havido decadência pelo decurso de mais de seis meses a contar da data do fato para o oferecimento de queixa-crime.

Requer, assim, que se acolha o pedido do órgão acusador e que se proceda a *emendatio libelli*. Após o acolhimento, requer a *"desclassificação da conduta tipificada inicialmente como pleiteada pela defesa e pelo próprio órgão acusatório, quando da apresentação da defesa preliminar e da emenda da inicial."* (e-STJ fl. 246).

É o relatório.

Decido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 78.718 - MG (2016/0310072-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Conforme relatado, o pedido da defesa, no presente recurso, cinge-se à desclassificação da imputação da denúncia do crime de extorsão para exercício arbitrário das próprias razões e consequente a declaração da extinção da punibilidade por decadência ou por prescrição.

O núcleo da controvérsia consiste em saber se o Juízo de primeiro grau está vinculado ao parecer do Ministério Público Estadual que – após o recebimento da denúncia pelo Magistrado – aderiu à tese veiculada na defesa preliminar e se manifestou pela desclassificação do delito de extorsão para o crime de estrito cumprimento do dever legal, com o consequente reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva. Em síntese, o presente recurso objetiva discutir se o Magistrado está vinculado à *emendatio libelli* proposta pelo *Parquet*.

Em segundo grau, o Desembargador Relator votou no sentido de que fosse acatada a *emendatio libelli* ofertada pelo Ministério Público fundamentando a necessidade de um sistema dialético e de um juiz imparcial (e-STJ fls. 206). De outro lado, o entendimento vencedor dos demais desembargadores foi no sentido de que "a ação penal uma vez em curso não vincula o julgado à manifestação do **Parquet** ainda que requerida a desclassificação em respeito ao princípio do livre convencimento motivado **ut** artigo 155 do Código de Processo Penal." Invocou-se, ainda, o teor do art. 385 do CPP, "nos crimes de ação penal pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada." Ademais, ponderou-se que "analisando **en passant** observa-se a existência de elementos que apontam a autoria e a materialidade do delito descrito no artigo 158 do Código Penal." (e-STJ fls. 212/216)

A celeuma estabelecida no julgamento do TJMG acerca do livre convencimento motivado do Magistrado e a titularidade da ação penal pelo órgão ministerial já foi enfrentada por esta Corte Superior. Firmou-se, no STJ, o entendimento de que, uma vez deflagrada a ação penal mediante o recebimento da denúncia, o Magistrado deve se orientar pelo princípio do livre convencimento motivado, de tal sorte



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que não é obrigado a seguir a manifestação do *Parquet* pela desclassificação do delito.

Nesse sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DOSIMETRIA DA PENA. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DENÚNCIA. DESCRIÇÃO DO CRIME DE ESTUPRO QUALIFICADO PELA LESÃO CORPORAL GRAVE. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. POSSIBILIDADE. EMENDATIO LIBELLI. PEDIDO DE EXCLUSÃO DA QUALIFICADORA NAS ALEGAÇÕES FINAIS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 385 DO CPP. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. QUALIFICADORA DO PARÁGRAFO 1º, INCISO I, DO ARTIGO 129 DO CÓDIGO PENAL. LAUDO COMPLEMENTAR INCONCLUSIVO. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS. REVISÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. LAUDO PERICIAL COMPLEMENTAR EXTEMPORÂNEO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou ao abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. As questões relativas à revisão da dosimetria das penas impostas ao paciente, não foram enfrentadas pela Corte de origem, havendo de ser debatida quando do julgamento da apelação interposta pela parte, razão pela qual fica impedida de ser analisada por este Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

3. Não há ilegalidade na sentença condenatória em que o Magistrado confere nova definição jurídica aos fatos contidos na denúncia, nos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, eis que o réu se defende dos fatos descritos na peça acusatória, e não da definição jurídica ali apresentada.

4. Nos termos do art. 385 do Código de Processo Penal, nos crimes de ação pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição, bem como reconhecer agravantes, embora nenhuma tenha sido alegada.

5. Não há ilegalidade na condenação do paciente pelo crime de lesão corporal de natureza grave, a despeito de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

posicionamento diverso pelo Ministério Público quando da apresentação de alegações finais, por não estar o Magistrado vinculado às manifestações jurídicas ministeriais, em observância ao princípio do livre convencimento motivado.

6. O artigo 385 do Código de Processo Penal foi recepcionado pela Constituição Federal. Precedentes desta Corte.

7. Na apuração do delito tipificado no artigo 129, §1º, inciso I, do Código Penal, em regra, haverá necessidade de exame complementar para efeitos de configuração da qualificadora, nos termos do art. 168, §2º, do Código de Processo Penal.

8. "Emanando das provas coletadas que as lesões sofridas pelo ofendido ensejaram sua incapacidade para as ocupações habituais por mais de 30 (trinta) dias, fica suprida a exigência do exame pericial complementar" (STJ, AgRg no AREsp 145181/RS, Min. Rel. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 28/6/2013).

9. A desclassificação das lesões corporais de natureza grave para lesões leves diante da inconclusividade do segundo laudo pericial, e pela inexistência de outros elementos idôneos a demonstrar a natureza grave do delito, exigiria, desta Corte Superior, o revolvimento do material fático e probatório constante dos autos, atuação cognitiva essa que extrapola a estreita via do habeas corpus.

10. Não tendo sido debatida na instância ordinária a nulidade do laudo pericial por sua extemporaneidade, inviável o seu exame direto por esta Corte sob pena de indevida supressão de instância.

11. Habeas Corpus não conhecido. (HC 350.708/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/04/2016, DJe 28/04/2016)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

1. Com o intuito de homenagear o sistema criado pelo Poder Constituinte Originário para a impugnação das decisões judiciais, necessária a racionalização da utilização do habeas corpus, o qual não deve ser admitido para contestar decisão contra a qual exista previsão de recurso específico no ordenamento jurídico.

2. Tendo em vista que a impetração aponta como ato coator acórdão proferido por ocasião do julgamento de apelação criminal, contra a qual seria cabível a interposição do recurso especial, depara-se com flagrante utilização inadequada da via eleita, circunstância que impede o seu conhecimento.

ROUBO CIRCUNSTANCIADO (ARTIGO 157, § 2º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA NÃO APRECIÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DOS FATOS E FUNDAMENTOS SUSCITADOS PELA DEFESA NA APELAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL FUNDAMENTADA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. O julgador não está obrigado a refutar expressamente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

todas as teses aventadas pela defesa, desde que pela motivação apresentada seja possível aferir as razões pelas quais acolheu ou rejeitou as pretensões da parte. Precedentes.

2. No caso dos autos, diante das conclusões exaradas no acórdão proferido, mostrou-se prescindível o pronunciamento expresso sobre a vislumbrada ocorrência de violação ao sistema acusatório, tampouco acerca da aventada impossibilidade de condenação dos pacientes pelo delito de roubo consumado, já que a fundamentação lançada pelo Tribunal de origem se revelou suficiente para refutá-las como um todo.

ALEGADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO ACUSATÓRIO. DENÚNCIA QUE TIPIFICA O CRIME IMPUTADO AOS PACIENTES COMO TENTADO. MAGISTRADO QUE PROFERE SENTENÇA CONSIDERANDO A PRÁTICA DO DELITO NA FORMA CONSUMADA. POSSIBILIDADE DE DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA. EMENDATIO LIBELLI. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. ARTIGO 385 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INCONSTITUCIONALIDADE JAMAIS RECONHECIDA PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. ILEGALIDADE INEXISTENTE.

1. Na hipótese, a denúncia narrou que os pacientes lograram sair do estabelecimento com os bens roubados, tendo sido capturados posteriormente pelos policiais militares que foram chamados pelas vítimas.

2. Não há ilegalidade no procedimento adotado pelo magistrado de origem, que condenou os pacientes pelo crime de roubo consumado, já que, nos exatos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, o Juízo pode atribuir definição jurídica diversa aos fatos contidos na inicial, desde que não os modifique, ainda que, por consequência, tenha que aplicar pena mais grave.

3. **O artigo 385 do Código de Processo Penal, que prevê que "nos crimes de ação penal pública, o juiz poderá proferir sentença condenatória, ainda que o Ministério Público tenha opinado pela absolvição", jamais teve a sua inconstitucionalidade reconhecida pelos Tribunais Superiores, sendo reiteradamente aplicado por este Sodalício. Precedentes.**

4. **Não há ilegalidade na condenação dos pacientes pelo crime de roubo consumado, quando o Ministério Público oferece denúncia e sustenta nas alegações finais que o delito teria sido praticado na forma tentada.**

5. O entendimento firmado pelas instâncias de origem está de acordo com o sufragado nesta Corte Superior de Justiça, pelo qual o crime de roubo, assim como o de furto, se consuma quando o agente obtém a posse, ainda que breve, do bem subtraído, não sendo necessário que esta se dê de forma mansa e pacífica.

EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E DE EXAME PERICIAL.

DESNECESSIDADE. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PROVA A ATESTAR O EFETIVO EMPREGO DO ARTEFATO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SUFICIÊNCIA. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. MANUTENÇÃO DO REGIME FIXADO. EIVA NÃO CARACTERIZADA.

1. A Terceira Seção deste Tribunal Superior firmou entendimento no sentido de que, para o reconhecimento da presença da causa de aumento de pena prevista no inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal, mostra-se dispensável a apreensão da arma de fogo e a realização de exame pericial para atestar a sua potencialidade lesiva, quando presentes outros elementos probatórios que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva (EResp 961.863/RS).

2. Mantida a condenação dos pacientes pelo crime de roubo duplamente circunstanciado e consumado, inviável a fixação do regime aberto para o cumprimento das reprimendas, pois acima de 4 (quatro) anos de reclusão.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 197.068/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 24/04/2013)

Como se vê, esta Corte Superior entende que, na esteira do estabelecido pelo art. 385 do CPP, se o Magistrado não está vinculado ao pedido de absolvição ministerial, com maior razão não está vinculado ao pedido de *emendatio libelli* formulado pelo *Parquet*.

Ademais, também se harmoniza com a jurisprudência desta Corte Superior o fundamento apresentado pelo Tribunal *a quo* no sentido de que o pedido de desclassificação, por demandar revolvimento fático probatório, é inadequado na via estreita do *writ*. Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. EXTORSÃO MAJORADA. CONCURSO DE AGENTES (CP. ART. 158, § 1º). ATIPICIDADE DA CONDUTA E PRETENDIDA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES (CP. ART. 345). INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. RECONHECIMENTO DA TENTATIVA (CP. ART. 14, II). MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA (CP. ART. 29, § 1º). REVISÃO DE PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração.

Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Os pedidos de reconhecimento da atipicidade da conduta atribuída à paciente, bem como o pleito alternativo de desclassificação para o delito de exercício arbitrário das próprias razões (CP, art. 345) não se revelam possíveis de análise na via estreita do habeas corpus.

IV - "[...] Tendo as instâncias ordinárias se baseado nos elementos de prova produzidos nos autos da ação penal para reputarem comprovadas a materialidade do delito e a sua autoria atribuída ao paciente que, mediante grave ameaça exercida contra as vítimas obteve indevida vantagem econômica, eventual conclusão em sentido contrário demandaria o revolvimento e nova valoração do conjunto probatório, providência vedada na via do habeas corpus" (HC 269.364/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 29/10/2013).

V - Não analisada nas instâncias ordinárias a questão atinente à prática do delito de extorsão na forma tentada, não cabe a este eg. Tribunal Superior examinar o tema, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes.

VI - Ainda que superado esse óbice processual, "O delito tipificado no artigo 158 do Código Penal se consuma independentemente da obtenção da vantagem indevida, bastando que a vítima faça, deixe de fazer ou tolere que o agente faça alguma coisa mediante violência ou grave ameaça" (HC 232.062/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 25/3/2014). Enunciado da Súmula 96/STJ: "O crime de extorsão consuma-se independentemente da obtenção da vantagem indevida".

VII - O reconhecimento da participação de menor importância da paciente demandaria o reexame do conjunto fático-probatório existente nos autos. Tal providência não se revela possível em sede de habeas corpus. Ademais, o § 1º do artigo 29 do Código Penal, caracterizando uma minorante, trata da participação de somenos, participação ínfima, e não a simples participação de inferior importância aos demais envolvidos, que se muito, poderia ensejar discussão sobre circunstâncias judiciais.

Habeas corpus não conhecido. (HC 310.452/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 22/04/2015)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CRIME DE EXTORSÃO. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA. INVIABILIDADE. **PEDIDO ALTERNATIVO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA OS CRIMES DE EXERCÍCIO ARBITRÁRIO DAS PRÓPRIAS RAZÕES E LESÕES CORPORAIS DE NATUREZA LEVE. QUESTÕES QUE EXIGEM APROFUNDADA REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA FÁTICA, O QUE É VEDADO NA PRESENTE VIA.**

1. Na esteira dos recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte Superior de Justiça, é incabível o habeas corpus substitutivo de recurso ordinário. As hipóteses de cabimento do writ são restritas, não se admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso cabível. Precedentes.

2. A inadequação da via eleita, contudo, não desobriga este Tribunal Superior de, ex officio, fazer cessar manifesta ilegalidade que importe no cerceamento do direito de ir e vir do paciente.

3. Na espécie, inexistente ilegalidade manifesta a ser sanada mediante a concessão de habeas corpus de ofício. O trancamento da ação penal por falta de justa causa constitui medida de exceção, somente cabível quando, pela mera exposição dos fatos verifique-se, de plano, a atipicidade da conduta, a inexistência de materialidade do delito ou ausência de uma das condições de procedibilidade do feito.

4. Para desclassificar a conduta do paciente para os delitos de exercício arbitrário das próprias razões e lesões corporais de natureza leve, seria necessário o exame aprofundado de provas, providência que é inadmissível na via estreita do habeas corpus.

5. Habeas corpus não conhecido. (HC 101.594/MS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 15/03/2013)

Como se vê – à luz do artigo 385 do CPP e considerando que, na via célere do *habeas corpus*, não é possível o revolvimento fático probatório – não se identifica flagrante ilegalidade no acórdão impugnado segundo o qual o Magistrado, uma vez deflagrada a ação penal mediante o recebimento da denúncia, deve se orientar pelo princípio do livre convencimento motivado, de tal sorte que não está vinculado ao pedido de *ementadio libelli* formulado pelo Ministério Público Estadual. Destarte, a ação penal deve prosseguir sob o crivo do contraditório e ampla defesa.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0310072-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 78.718 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 05707195420168130000 10000160570719000 10000160570719001

EM MESA

JULGADO: 19/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JULIO CESAR FELIX BARBOSA
ADVOGADO : DANIELA BARBOSA NOGUEIRA E OUTRO(S) - MG128732
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca e Ribeiro Dantas votaram com o Sr. Ministro Relator.