



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.512 - SP (2012/0204675-7)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : EDUARDO FERRARI GERALDES E OUTROS
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIO FERREIRA RODRIGUES NETO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. DENÚNCIA PELO CRIME CONTINUADO. CONDENAÇÃO POR CONCURSO MATERIAL. TESE DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA, ANTE A NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM, NEM SEQUER SUSCITADO NO RECURSO DEFENSIVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. *EMENDATIO LIBELLI* PELO JUÍZO SINGULAR NO MOMENTO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE MODIFICAÇÃO DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO.

1. Não se pode conhecer, sob pena de supressão de instância e de extravasamento dos limites de competência do Superior Tribunal de Justiça descritos no art. 105 da Constituição Federal, de nulidade não decidida no acórdão atacado, porque nem sequer suscitada pela defesa nas razões de apelação.

2. O réu, em nosso sistema processual penal, defende-se da imputação fática, e não da imputação jurídica; logo, se os fatos sobre os quais incide são sempre os mesmos, restando caracterizada a *emendatio libelli*, e não a *mutatio libelli*, desnecessária a observância de providência ou procedimento prévio, ainda que o juiz deva aplicar pena mais elevada em virtude da nova classificação, inexistindo nisso qualquer cerceamento de defesa.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Sustentou oralmente a Dra. Aline Franco Oliveira Gadelha pelo paciente, Mário Ferreira Rodrigues Neto.

Brasília, 21 de março de 2013 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.512 - SP (2012/0204675-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pleito liminar impetrado em benefício de **Mário Ferreira Rodrigues Neto**, em que se aponta como órgão coator o Tribunal de Justiça de São Paulo, que negou provimento à Apelação Criminal n. 0015950-17.2004.8.26.0032 (993.08.046676-9).

Extraí-se dos autos que o paciente foi condenado como incurso nos arts. 180, *caput*, e 311, c/c o art. 71, todos do Código Penal, à pena de 1 ano e 2 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto (crime de receptação), e à pena de 3 anos e 6 meses de reclusão, no regime semiaberto (crime de adulteração de sinal), restando a pena finalizada no montante de 4 anos e 8 meses de reclusão, em razão da aplicação do art. 69 do Código Penal, sentença confirmada em sede de apelação (Autos n. 752/2004 - fls. 117/140), por Câmara composta em sua maioria por juízes de primeira instância. Interposto recurso especial, restou inadmitido. O acórdão transitou em julgado e foi determinado pelo Juiz de primeiro grau a expedição do mandado de prisão, já cumprido.

No que interessa ao exame do presente *writ*, sustentam os impetrantes que (fls. 7/9 – grifo nosso):

[...]

Há uma divergência clara e gritante, entre o contido tanto na denúncia e alegações finais feito pelo Ministério Público, com base no artigo 71 do Código Penal, que trata de crime continuado, com a sentença final, confirmado por acórdão que condenou o paciente com fulcro no artigo 69 do Código Penal que trata sobre prática de um ou mais crimes autônomos, somando-se as penas.

Fora negado ao paciente a aplicação do disposto no artigo 384 do Código de Processo Penal, sendo tanto a sentença de primeira instância bem como o acórdão nulos, **e a prisão neste momento processual ILEGAL.**

[...]

A sentença fora proferida em 28.01.2008, admitindo-se então ainda a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vigência do artigo 384 CPP, antes da alteração feita em 20.06.2008, pela Lei 11.719.

O correto seria antes de ter proferido decisão era baixar o processo a fim de que a defesa, no prazo de 8 (oito) dias, falasse, e se quisesse produzisse provas, podendo inclusive serem ouvidas novas testemunhas no limite de 03.

Na hipótese dos autos, como entendeu o julgador aquo (sic), que devido à aplicação do disposto no artigo 69 do Código Penal, que é mais grave do que o previsto no artigo 71 do Código Penal, também deveria obedecer ao disposto no parágrafo único, para que baixasse o processo a fim de que fosse ouvido o representante do Ministério Público, e feito o aditamento da denúncia ou queixa abrindo em seguida vista a defesa no prazo de 03 dias para oferecer novas provas, inclusive testemunhas.

Nada disto foi feito.

Não fora remetido ao Ministério Público para aditamento da denúncia, e também não fora dado a oportunidade ao paciente de produzir novas provas, inclusive testemunhas.

Não há então como se admitir que fique o paciente preso, tamanha e absurda irregularidade processual. Seu direito fora cerceado a medida que não pode defender-se adequadamente.

O processo legal, é uma garantia constitucional, que deve ser observada sem qualquer distorção, devendo a imputação feita pelo Ministério Público, ter um liame com a sentença, sendo assim nulo o *decisum* condenatório em que o réu foi denunciado e defendeu-se por crime elencado no artigo 71 do Código Penal, e condenado por crime elencado no artigo 69 do Código Penal, maculando o disposto no artigo 384 do Código de Processo Penal.

[...]

Requerem, então, os impetrantes (fls. 14/15):

[...] concedida a LIMINAR para que seja imediatamente suspenso o v. acórdão afastando-se o trânsito em julgado e revogando-se a prisão do Paciente, expedindo-se alvará de soltura clausulado, ao menos até o julgamento do mérito do presente writ [...];

seja concedida a presente ordem, confirmando-se a liminar, para:

anular em definitivo, a sentença de primeira instância o v. acórdão e, determinar ao tribunal a quo que obedeça ao disposto no artigo 384 do CPP, dando direito ao paciente a ampla defesa, conforme lhe faculta artigos da C. Federal [...]

Liminar indeferida (fls. 300/305), informações prestadas (fls. 317/361, 368/399 e 402), o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do *habeas corpus* (fls. 404/406):

PENAL. *HABEAS CORPUS*. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. DENÚNCIA PELO CRIME CONTINUADO. CONDENAÇÃO POR CONCURSO MATERIAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE OPORTUNIDADE DE DEFESA, DIANTE DA NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DO FATO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

1. O pedido de *habeas corpus* não deve ser conhecido porque a matéria discutida não foi objeto de decisão na origem e o seu julgamento em instância superior caracterizaria indevida supressão de instância.

- Parecer pelo não conhecimento do *habeas corpus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 255.512 - SP (2012/0204675-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Anoto, *ab initio*, que o acórdão ora impugnado foi julgado em **8/4/2011** (fls. 18/21), ou seja, *anteriormente à nova orientação jurisprudencial no sentido do não cabimento de habeas corpus como substitutivo de recurso ordinário*, razão pela qual, sob este enfoque, será então apreciado.

Não merece conhecimento a pretensão do impetrante.

Conforme a leitura do relatório, o pedido de *habeas corpus* sustenta-se sobre um único ponto: o reconhecimento da nulidade da sentença de primeira instância e do acórdão do Tribunal de origem, em razão do cerceamento de defesa.

De plano, verifica-se que a questão não pode ser enfrentada por esta Corte, visto que não foi examinada pelo Tribunal de origem no julgamento do acórdão impugnado (Apelação n. 0015950-17.2004.8.26.0032), **nem sequer suscitada pela defesa nas razões de apelo**, que se limitou a buscar, simplesmente, a **absolvição do réu por insuficiência probatória** (fl. 173).

De acordo com o entendimento pacificado neste Tribunal Superior, a matéria objeto de irresignação não pode vir a ser suscitada apenas no *writ* aqui manejado, fazendo-se necessário o prévio exame da instância ordinária, sob pena de indevida supressão de instância e extravasamento dos limites de competência do Superior Tribunal de Justiça descritos no art. 105 da Constituição Federal. Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO
SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA
ELEITA. HOMICÍDIO. NULIDADE. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA ORIGEM.
DOSIMETRIA. REVISÃO. VIA INADEQUADA. FUNDAMENTAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BASTANTE PARA PENA. ILEGALIDADE PATENTE. NÃO OCORRÊNCIA. *WRIT* NÃO CONHECIDO.

[...]

3. Não se pode conhecer, sob pena de supressão de instância, de nulidade não decidida no acórdão atacado, porque, sequer, suscitada na apelação.

4. Em sede *habeas corpus* só há espaço para rever a dosimetria quando demonstrado que a pena foi fixada sem fundamentação concreta, o que não ocorre no caso em apreço. Regime fechado, ademais, que condiz com o montante final da reprimenda (nove anos de reclusão).

5. Ordem não conhecida.

(HC n. 159.457/TO, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis de Moura, DJe 20/2/2013 – grifo nosso)

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. (1) IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RESP. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) DESCLASSIFICAÇÃO. DE LATROCÍNIO TENTADO PARA ROUBO. DISCUSSÃO SOBRE ELEMENTO SUBJETIVO. DIRECIONAMENTO DOS TIROS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (3) NULIDADE. TEMA NÃO ENFRENTADO NA ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. COGNIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. (4) DOSIMETRIA. PENA-BASE. (A) ANTECEDENTES. FEITOS EM CURSO. IMPROPRIEDADE. PATENTE ILEGALIDADE. (B) TIROS DESFECHADOS DA DIREÇÃO DAS VÍTIMAS. PARTICULARIDADE UTILIZADA PARA LASTREAR O § 3.º DO ART. 157 DO CP E PARA INCREMENTAR A PENA-BASE. *BIS IN IDEM*. IMPROPRIEDADE. CONCESSÃO DE OFÍCIO DA ORDEM PARA REDIMENSIONAR A PENA.

[...]

3. O pleito de reconhecimento de nulidade, ligado à deficiência de defesa, não foi levado, anteriormente, a debate perante, representando a sua análise, nesta ocasião, indevida supressão de instância.

[...]

5. Ordem não conhecida, expedido *habeas corpus* de ofício para redimensionar a pena para 10 anos e 3 meses de reclusão, mais 28 dias-multa, à razão de 1/20 do salário-mínimo, mantida, no mais, a sentença condenatória.

(HC n. 178.155/MT, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 20/2/2013 – grifo nosso)

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. *HABEAS CORPUS*. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE LESÃO CORPORAL (ART. 129 DO CP). PENA MÁXIMA DE 1 (UM) ANO. PRAZO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SOCIOEDUCATIVA. 2 (DOIS) ANOS. PRESCRIÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECONHECIMENTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO

1. A matéria que não foi examinada pela Corte de origem não pode ser enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

indevida supressão de instância.

[...]

4. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício, acolhido o parecer ministerial, para declarar a prescrição da pretensão socioeducativa.

(HC n. 192.312/SP, Sexta Turma, Ministra Maria Thereza de Assis de Moura, DJe 20/2/2013 – grifo nosso)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA POR IMPRESCINDIBILIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. REVOLVIMENTO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

[...]

4. Na espécie sustenta o Impetrante que sua condenação se revelou contrária à prova colhida nos autos, sendo imprestável a prova testemunhal e imprescindível a produção de prova pericial não requerida. A pretensão demanda incursão no conjunto fático-probatório, o que é incompatível com a via eleita. O reexame de provas não é admitido em sede de *habeas corpus*.

5. Ademais, tais matérias não foram submetidas à apreciação do Tribunal de origem quando do julgamento da apelação, não podendo o Superior Tribunal de Justiça dele conhecer, sob pena de supressão de instância.

6. *Writ* não conhecido.

(HC n. 122.438/SP, Sexta Turma, Ministra Alderita Ramos de Oliveira, DJe 25/2/2013 – grifo nosso)

HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, INCISOS I E II, DO CÓDIGO PENAL. TESE DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL. *WRIT* PREJUDICADO. INOBSERVÂNCIA DAS LEIS N.ºs 11.690/2008 E 11.719/2008. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES PREVISTAS NO ART. 266 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECLUSÃO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSE PONTO, DENEGADA.

[...]

2. As alegações concernentes à ausência de verificação dos procedimentos previstos nas Leis n.ºs 11.690/2008 e 11.719/2008 não foram apreciadas no *habeas corpus* originário. Desse modo, não podem ser apreciadas originariamente por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

[...]

5. Ordem de *habeas corpus* parcialmente conhecida e, nesse ponto, denegada.

(HC n. 181.625/SP, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJe 18/2/2013 –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

grifo nosso)

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO PREVISTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO. 1. NÃO CABIMENTO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. RESTRIÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. EXAME EXCEPCIONAL QUE VISA PRIVILEGIAR A AMPLA DEFESA E O DEVIDO PROCESSO LEGAL. 2. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. PROVAS ILÍCITAS. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL A QUO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. 3. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO CRIMINOSA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...]

2. A alegação de que provas ilícitas foram utilizadas para sustentar a prisão cautelar não foi debatida na Corte Estadual, razão pela qual não pode ser analisada diretamente pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de indevida supressão de instância. A manutenção da prisão preventiva justifica-se em razão da inequívoca periculosidade do agente, evidenciada pelo modo de agir na prática dos crimes denunciados, pois, a partir de uma residência, conhecida como "buraco", o paciente comandava a atuação de uma quadrilha, que contava com a participação de olheiros parentes e vizinhos, voltada para a venda de drogas (maconha, crack e oxi) em Teresina, inclusive fornecendo entorpecentes para outros traficantes menores da capital.

[...]

4. Ordem não conhecida.

(HC n. 250.816/PI, Quinta Turma, Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 15/2/2013 – grifo nosso)

Ainda que superado o óbice, a discussão não se afigura pertinente.

Extraí-se dos autos que o paciente, com outro corrêu, foi denunciado como incurso nos arts. 180, *caput*, e 311, *caput*, c/c o art. 71, todos do Código Penal, porque (fls. 17/19 – grifo nosso):

[...] no dia 25 do mês de setembro do mesmo ano de 2004 [...] recebeu em proveito próprio, coisa que sabia ser produto de crime, bem como adulterou chassi e sinal identificador do veículo do tipo caminhão, modelo Ford/Cargo.

[...]

Por seu turno, consta que o denunciado MÁRIO, em um estabelecimento na Rua Clibas de Almeida Prado, nesta cidade e comarca, recebeu e ocultou em proveito próprio, o veículo do tipo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caminhão, marca Ford, modelo Cargo, cor prata, ano 2003, placas CZZ-3235 de São Paulo/SP, chassis 9BFYTNFT53BB25215, que havia sido furtado (B.O. de fls. 70/71) da empresa/vítima Rochetto Agropecuari, no dia 23 de setembro de 2004.

Consta ainda que este denunciado adulterou sinal identificador deste veículo automotor, consistente na troca da placa original pela de GMU-1746 de Araçatuba, o que foi constatado pelo laudo de fls. 161/164.

As condutas dos denunciados não possuíam ligação, sendo independentes.

[...]

O magistrado singular, ao sentenciar, após a produção de todas as provas no decorrer da instrução, entendeu tratar-se de crime único, e não de crime em continuidade, utilizando-se destes fundamentos (fl. 137 – grifo nosso):

[...] a nosso ver, **não se trata de crimes em continuidade, mas de crime único de receptação e crime único do art. 311, do CP, ambos em concurso material**, daí a procedência parcial da acusação.

Em concurso material porque os delitos não são da mesma espécie, portanto, não se aplicando a regra do crime continuado do art. 71, do Código Penal.

[...]

Como é cediço, o princípio da correlação compõe um dos sustentáculos do devido processo legal, já que assegura o direito à ampla defesa e ao contraditório, permitindo ao réu se defender dos fatos narrados na denúncia.

Na hipótese de erro de capitulação na peça inicial, pode o magistrado proceder à correção e adequação da tipificação, atribuindo aos fatos definição jurídica diversa, ainda que tenha que aplicar pena mais grave. Cuida-se, nesse caso, da *emendatio libelli*, prevista no art. 383 do Código de Processo Penal. Não há nessa situação a superveniência de fato novo, a impor a necessidade de aditamento da denúncia – tal como ocorre com a *mutatio libelli*, regulada no art. 384 do Código de Processo Penal – e, conseqüentemente, da abertura de prazo para a defesa se manifestar, indicando, inclusive, novas testemunhas.

Verifica-se não restar caracterizada qualquer mácula pertinente à capitulação dada no *decisum* condenatório, pois não houve **nenhuma**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

modificação dos fatos narrados, mas tão somente **nova imputação jurídica destes**. Assim, ocorrendo apenas *emendatio libelli*, não havia motivos para que se procedesse nos termos do art. 384 do Estatuto Processual Penal (mesmo que na sua antiga redação), abrindo-se vista para manifestação defensiva.

A respeito do tema, Vicente Greco Filho é claro ao ressaltar que a *emendatio libelli*, como *in casu*, não caracteriza cerceamento de defesa e muito menos causa de nulidade do processo. Veja-se:

Pode-se dizer que a única classificação definitiva é que se estabilizou com o trânsito em julgado da sentença; as demais são provisórias e podem ser modificadas na decisão seguinte. Desde que os fatos sobre os quais incide sejam sempre os mesmos, a alteração da classificação independe de qualquer providência ou procedimento prévio, inexistindo nisso qualquer cerceamento de defesa ou surpresa, porque o acusado defende-se de fatos e não da classificação legal, ainda que o juiz deva aplicar pena mais elevada em virtude da nova classificação.

(Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, pág. 287)

Este Tribunal já decidiu nesse sentido, *in verbis*:

HABEAS CORPUS. PENAL. PROCESSUAL PENAL [...]

3. O réu, em nosso sistema processual penal, defende-se da imputação fática e não da *imputatio iuris*, logo, restando caracterizada a *emendatio libelli* e não *mutatio libelli*, desnecessária a observância das disposições do art. 384 *caput* e parágrafo único do Código de Processo Penal.

4. Ordem denegada.

(HC n. 61.143/RO, Quinta Turma, Ministra Laurita Vaz, DJ 17/12/2007)

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO, POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO E RECEPÇÃO. EXAME PERICIAL. NUMERAÇÃO RASPADA. DENÚNCIA. ELEMENTOS DO TIPO PENAL DO ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI 10.826/03. ARMA DESMUNICIADA. IRRELEVÂNCIA PARA A CARACTERIZAÇÃO DO DELITO. PERÍCIA. EFICÁCIA PARA DISPARO. MANUTENÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1. O devido processo legal, amparado pelos princípios da ampla defesa e do contraditório, é corolário do Estado Democrático de Direito e da dignidade da pessoa humana, pois permite o legítimo exercício da persecução penal e eventualmente a imposição de uma justa pena em face do decreto condenatório proferido.

2. Compete aos operadores do direito, no exercício das atribuições e/ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

competência conferida, o dever de consagrar em cada ato processual os princípios basilares que permitem a conclusão justa e legítima de um processo, ainda que para condenar o réu.

3. O princípio da correlação compõe um dos sustentáculos do devido processo legal, já que assegura o direito à ampla defesa e ao contraditório na medida em que permite ao réu se defender dos fatos narrados na denúncia.

4. Na hipótese de erro de capitulação na peça inicial, pode o magistrado proceder à correção e adequação da tipificação, atribuindo aos fatos definição jurídica diversa, ainda que tenha que aplicar pena mais grave. Cuida-se, nesse caso, da *emendatio libeli*, previsto no art. 383 do CPP. Não há nessa situação a superveniência de fato novo, a impor a necessidade de aditamento da denúncia – tal como ocorre com a *mutatio libeli*, regulada no art. 384 do CPP – e, conseqüentemente, da abertura de prazo para a defesa se manifestar, indicando, inclusive, novas testemunhas.

5. No caso em exame, deve ser mantida a condenação pelo delito do art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/03, uma vez que irrelevante para a configuração da conduta típica a incapacidade do armamento de produzir disparos.

6. A eficácia da arma de fogo constatada pelo exame pericial enseja a condenação pelo crime do art. 14 da Lei 10.826/03, devendo ser mantido o decreto.

7. Ordem denegada.

(HC n. 91.474/RJ, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 2/8/2010, grifo nosso)

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. EXTRAÇÃO ILEGAL DE DIAMANTES. PRISÃO PREVENTIVA. PRETENDIDA REVOGAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUGA. RECORRENTE NÃO ENCONTRADO NO ENDEREÇO DOS AUTOS. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM PÚBLICA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. CONDENAÇÃO ANTERIOR POR ESTELIONATO E RECEPÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E CONSTITUCIONAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO DEMONSTRADA.

1. A fuga do recorrente do distrito da culpa, comprovadamente demonstrada nos autos, é fundamentação suficiente a embasar a manutenção da custódia preventiva, ordenada para garantir a aplicação da lei penal.

2. Verifica-se a necessidade da custódia antecipada do recorrente, ainda, para fazer cessar a reiteração criminosa, pois consta dos autos que ele ostenta condenações penais definitivas, pela prática de crimes de estelionato e receptação, circunstância que revela a sua propensão a atividades ilícitas, demonstra a sua periculosidade e a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir.

DESCCLASSIFICAÇÃO. ALEGADO EQUÍVOCO NA CAPITULAÇÃO LEGAL DO DELITO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

NA VIA ESTREITA DO *WRIT*. POSSIBILIDADE DE *EMENDATIO* E *MUTATIO LIBELLI* PELO JUÍZO SINGULAR NO MOMENTO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CONSTRANGIMENTO NÃO EVIDENCIADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A pretendida desclassificação do delito para o previsto no art. 40 da Lei nº 9.605/98, a pretexto de equívoco na capitulação legal do fato, é questão que não pode ser dirimida na via sumária do *habeas corpus*, por demandar o reexame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal.

2. O acusado se defende dos fatos que lhe são atribuídos na denúncia e não da capitulação legal, de tal sorte que o magistrado, no momento da prolação da decisão repressiva, após a produção de todas as provas no decorrer da instrução, sem modificar a descrição dos fatos narrados na exordial, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa - por meio da *emendatio* ou *mutatio libelli* previstos nos arts. 383 e 384 do Código de Processo Penal.

3. Recurso improvido.

(RHC n. 32.135/SP, Quinta Turma, Ministro Jorge Mussi, DJe 11/9/2012, grifo nosso)

Assim, não configurada a alegada *mutatio libelli*, inviável acolher-se a pretensão do impetrante quanto à nulidade do feito.

Ante o exposto, **não conheço** do *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2012/0204675-7

HC 255.512 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 12243863 159501720048260032 320120040159502 7522004 993080466769

EM MESA

JULGADO: 21/03/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro OG FERNANDES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MOACIR MENDES SOUSA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : EDUARDO FERRARI GERALDES E OUTROS
ADVOGADO : EDUARDO FERRARI GERALDES E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MARIO FERREIRA RODRIGUES NETO (PRESO)
CORRÉU : ANDRE LUIS ABOU ALI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Adulteração de Sinal Identificador de Veículo Automotor

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). ALINE FRANCO OLIVEIRA GADELHA, pela parte PACIENTE: MARIO FERREIRA RODRIGUES NETO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

As Sras. Ministras Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Maria Thereza de Assis Moura e o Sr. Ministro Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.