



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.069 - SP (2014/0119166-1)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
ADVOGADO : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : PEDRO LUIZ DONATTI

EMENTA

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO.

1. A via eleita se revela inadequada para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, circunstância que impede o seu formal conhecimento. Precedentes.

2. O alegado constrangimento ilegal será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E O ACÓRDÃO. CONDUTA INICIALMENTE CAPITULADA COMO FALSIDADE IDEOLÓGICA. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. FATOS DEVIDAMENTE NARRADOS NA INICIAL. *EMENDATIO LIBELLI*. POSSIBILIDADE DE DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA PELO TRIBUNAL EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. NULIDADE INEXISTENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória representa no sistema processual penal uma das mais importantes garantias ao acusado, porquanto descreve balizas para a prolação do édito repressivo ao dispor que deve haver precisa correspondência entre o fato imputado ao réu e a sua responsabilidade penal.

2. Havendo adequada descrição dos fatos na exordial acusatória - como ocorre na hipótese -, não há ofensa ao referido postulado quando o Tribunal Regional, autorizado pela norma contida no artigo 617 do Código de Processo Penal, lhes atribui definição jurídica diversa da proposta pelo órgão acusatório.

3. Quanto ao ponto, é imperioso destacar que é perfeitamente possível que o Tribunal, em segundo grau de jurisdição, aplique a *emendatio libelli*, só não se admitindo que realize a *mutatio libelli*, nos termos do enunciado 453 do Supremo Tribunal Federal.

4. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. RAFAEL ESTEPHAN MALUF
(P/PACTE)

Brasília (DF), 03 de março de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.069 - SP (2014/0119166-1)

IMPETRANTE : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
ADVOGADO : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : PEDRO LUIZ DONATTI

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de PEDRO LUIZ DONATTI, apontando como autoridade coatora a 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento da Apelação Criminal n. 0012642-23.2007.4.03.6181.

Noticiam os autos que o paciente foi absolvido da acusação da prática do delito tipificado no artigo 299 do Código Penal.

Inconformado, o Ministério Público Federal apelou, tendo o recurso sido provido para condenar o acusado como incurso no artigo 304, combinado com o artigo 299, ambos do Código Penal.

Sustentam os impetrantes que o acórdão impugnado seria nulo, por violação aos princípios previstos no artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, ao disposto no enunciado 453 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e à jurisprudência desta Corte Superior de Justiça.

Afirmam que o paciente foi condenado por crime que não teria sido descrito na denúncia, na instrução criminal e na sentença absolutória.

Alegam que seria evidente o confronto entre a inovação de capitulação jurídica dada pela autoridade apontada como coatora e o fato narrado na incoativa, o que revelaria que o julgamento realizado pela Corte Regional seria *extra petita*.

Requerem a concessão da ordem para que seja anulado o acórdão impugnado, restabelecendo-se a sentença absolutória.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 61/62.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Prestadas as informações (e-STJ fls. 73/77 e 125/126), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 165/175, manifestou-se pelo não cabimento do *mandamus*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 295.069 - SP (2014/0119166-1)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a cassação do aresto objurgado, restabelecendo-se a sentença absolutória proferida pelo Juízo singular.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação de via eleita para a insurgência contra o ato apontado como coator, pois o ordenamento jurídico prevê recurso específico para tal fim, nos termos do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal, circunstância que impede o seu formal conhecimento, conforme entendimento pacífico no âmbito desta Corte Superior de Justiça.

A propósito:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. ACUSADO FORAGIDO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, exceto quando a ilegalidade apontada for flagrante, hipótese em se concede a ordem de ofício.

(...)

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 302.771/PI, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 19/11/2014)

O alegado constrangimento ilegal, entretanto, será analisado para a verificação da eventual possibilidade de atuação *ex officio*, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal.

Como se sabe, o princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória representa no sistema processual penal uma das mais importantes garantias ao acusado, porquanto descreve balizas para a prolação do édito repressivo ao dispor que deve haver precisa correspondência entre o fato imputado ao réu e a sua responsabilidade penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, é inadmissível que o indivíduo seja condenado por condutas não descritas na peça vestibular, sendo certo, outrossim, que o réu se defende dos fatos narrados na inicial, e não da capitulação jurídica a eles atribuída pela acusação.

Por essa razão, admite-se que o magistrado, ao proferir sentença nos autos, confira nova definição jurídica aos fatos contidos na incoativa, sem que tal procedimento implique ofensa ao princípio da correlação.

Confira-se, por oportuno, a letra do artigo 383 do Código de Processo Penal:

Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave.

Sobre o tema, é essa a lição de Guilherme de Souza Nucci, que esclarece o que significa a nova classificação dos fatos que pode ser conferida pelo magistrado na *emendatio libelli*:

"Definição jurídica do fato: é a tipicidade, ou seja, o processo pelo qual o juiz subsume o fato ocorrido ao modelo legal abstrato de conduta proibida. Assim, dar a definição jurídica do fato significa transformar o fato ocorrido em juridicamente relevante. (...) Portanto, neste artigo, o que o juiz pode fazer, na fase da sentença, é levar em consideração o fato narrado pela acusação na peça inicial (denúncia ou queixa), sem se preocupar com a definição jurídica dada, pois o réu se defendeu, ao longo da instrução, dos fatos a ele imputados e não da classificação feita. O juiz pode alterá-la, sem qualquer cerceamento de defesa, pois o que está em jogo é a sua visão de tipicidade, que pode variar conforme o seu livre convencimento. (...) É a chamada *emendatio libelli*." (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 689).

Na mesma esteira são os julgados desta Corte Superior de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DO DELITO. RÉU DENUNCIADO POR EXTORSÃO E CONDENADO POR CONCUSSÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. HIPÓTESE DE EMENDATIO LIBELLI.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.
2. O réu se defende dos fatos que são descritos na peça acusatória, e não da capitulação jurídica dada na denúncia. Assim sendo, a adequação típica pode ser alterada tanto em primeira instância quanto em segundo grau, via emendatio libelli.
3. Na espécie, embora o Ministério Público tenha capitulado os fatos narrados na denúncia como o delito previsto no art. 158, caput, do Código Penal (extorsão), a descrição contida na exordial acusatória permite a imputação do fato previsto no tipo legal do art. 316, caput, do Código Penal (concussão), razão pela qual a decisão objurgada se enquadra na hipótese do art. 383 do Código de Processo Penal (emendatio libelli), não estando eivada de nenhuma nulidade.
4. Agravo regimental improvido.
(AgRg no HC 201.343/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, DA LEI Nº 8.137/90. EMENDATIO LIBELLI. DEFESA DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. RECONHECIMENTO DE CAUSA DE AUMENTO. ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. É sabido que o réu se defende dos fatos narrados na denúncia e não da tipificação a eles atribuída. Desta forma, no momento da condenação, pode o Juiz alterar a definição jurídica dos fatos, ainda que isso importe em aplicação de pena mais gravosa, nos termos do art. 383, do CPP.
2. Cabível o reconhecimento pelo magistrado da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei nº 8.137/90, ainda que não conste da denúncia pedido expresso nesse sentido.
3. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1368120/AL, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 17/06/2014)

E, com idêntica orientação, confirmam-se os julgados do Supremo Tribunal

Federal:

EMENTA: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. 1. AGRAVANTE DO ART. 61, INC. II, ALÍNEA F, DO CÓDIGO PENAL. DEFESA DOS FATOS: DESNECESSIDADE DE CONSTAR A AGRAVANTE NA DENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. 2. REGIME INICIAL FECHADO: ART. 33 DO CÓDIGO PENAL. INAPLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 2º DA LEI N. 8.072/1990, ALTERADO PELA LEI N. 11.464/2007. DESPROVIMENTO. 1. É irrelevante a menção expressa do art. 61, inc. II, alínea f, do Código Penal na denúncia, quando as



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

circunstâncias para a incidência dessa agravante estão descritas na inicial da acusação. O acusado defende-se dos fatos imputados e não da tipificação apresentada pelo Ministério Público. Possibilidade da emendatio libelli pelo juiz, nos termos do art. 383, caput, do Código de Processo Penal. Inviabilidade de reexame de provas em habeas corpus. 2. Regime inicial fechado estabelecido com base no art. 33 do Código Penal. Inexistência de contrariedade à jurisprudência deste Supremo Tribunal no sentido da inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990, com a alteração da Lei n. 11.464/2007. 3. Recurso ao qual se nega provimento.

(RHC 117694, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 26-09-2013 PUBLIC 27-09-2013)

EMENTA: HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. RITO COMUM ORDINÁRIO. RECAPITULAÇÃO DOS FATOS PELO MAGISTRADO. EMENDATIO LIBELLI. DESNECESSIDADE DE REABERTURA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. DENÚNCIA QUE BEM NARROU OS FATOS ENSEJADORES DA CONDENAÇÃO. (...) ORDEM DENEGADA. 1. Na concreta situação dos autos, a inicial acusatória tratou explicitamente de todos os fatos ensejadores da condenação do paciente. Fatos, todavia, que receberam do Juízo processante classificação jurídica diversa daquela efetuada pelo órgão de acusação, o que se coaduna com o art. 383 do Código de Processo Penal. Pelo que o caso é mesmo de emendatio libelli (correção da inicial) e não de mutatio libelli (alteração do próprio fato imputado ao acusado). (...) 3. Ordem indeferida.

(HC 94443, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Primeira Turma, julgado em 29/06/2010, DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 EMENT VOL-02418-01 PP-00198 RSJADV nov., 2010, p. 37-41)

No caso dos autos, de acordo com a denúncia, o paciente, na qualidade de representante legal da empresa SAMOTHRACE COMÉRCIO DE VEÍCULOS E EMBARCAÇÕES LTDA., apresentou perante o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo, por meio de advogado por ele constituído com poderes específicos para atuar nos autos n. 2006.61.81.003038-2, uma nota fiscal ideologicamente falsa, com a finalidade de restituir em seu favor um veículo judicialmente apreendido, razão pela qual o Ministério Público lhe imputou a prática da conduta prevista no artigo 299 do Código Penal (fls. 11/13).

Não obstante o magistrado singular tenha proferido sentença absolutória em favor do paciente, consignou que "*documento falso foi utilizado para embasar pedido de restituição de bem apreendido em feito criminal da 2ª Vara Federal desta Capital*" (fl.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

34), afirmando a inexistência de controvérsia sobre tal fato.

A Corte Estadual, por sua vez, ao dar provimento ao recurso interposto pela acusação, condenou o paciente à pena de 1 (um) ano de reclusão, no regime inicial aberto, além do pagamento de 10 (dez) dias-multa, como incurso no artigo 304, combinado com o artigo 299, ambos do Estatuto Repressivo.

Da leitura dos termos da exordial acusatória e do aresto objurgado, conclui-se pela sua conformidade com a previsão contida no artigo 617 do Código de Processo Penal, pois embora o Ministério Público tenha imputado ao paciente a prática do crime previsto 299 do Código Penal, descreveu na inicial não apenas a falsidade ideológica da nota fiscal utilizada para embasar o pedido de restituição, mas o seu efetivo emprego perante a Justiça Federal, o que caracteriza o delito previsto no artigo 304 do Estatuto Repressivo, *verbis*:

Uso de documento falso

Art. 304 - Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:

Pena - a cominada à falsificação ou à alteração.

Desse modo, tendo a autoridade apontada como coatora atribuído definição jurídica diversa aos fatos devidamente narrados na inicial acusatória, não se pode falar em violação ao princípio da correlação, uma vez que, como visto, o acusado se defende das condutas que lhe são imputadas na peça vestibular, e não da capitulação jurídica dada pelo Ministério Público.

Quanto ao ponto, é imperioso destacar que é perfeitamente possível que o Tribunal, em segundo grau de jurisdição, aplique a *emendatio libelli*, só não se admitindo que realize a *mutatio libelli*, nos termos do enunciado 453 do Supremo Tribunal Federal, que se encontra assim redigido:

"Não se aplicam à segunda instância o art. 384 e parágrafo único do Código de Processo Penal, que possibilitam dar nova definição jurídica ao fato delituoso, em virtude de circunstância elementar não contida, explícita ou implicitamente, na denúncia ou queixa."

A propósito, cumpre trazer à baila, mais uma vez, os ensinamentos de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Guilherme de Souza Nucci, que ressalta que *"pode o Tribunal, ao julgar um recurso do réu, aplicar pena mais grave, desde que o fato esteja devidamente descrito na denúncia ou queixa"* (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 689).

Nesse mesmo norte é a jurisprudência deste Sodalício:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO DO DELITO. RÉU DENUNCIADO POR EXTORSÃO E CONDENADO POR CONCUSSÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. HIPÓTESE DE EMENDATIO LIBELLI.

(...)

2. O réu se defende dos fatos que são descritos na peça acusatória, e não da capitulação jurídica dada na denúncia. Assim sendo, a adequação típica pode ser alterada tanto em primeira instância quanto em segundo grau, via emendatio libelli.

3. Na espécie, embora o Ministério Público tenha capitulado os fatos narrados na denúncia como o delito previsto no art. 158, caput, do Código Penal (extorsão), a descrição contida na exordial acusatória permite a imputação do fato previsto no tipo legal do art. 316, caput, do Código Penal (conculusão), razão pela qual a decisão objurgada se enquadra na hipótese do art. 383 do Código de Processo Penal (emendatio libelli), não estando eivada de nenhuma nulidade.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 201.343/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NOVA CLASSIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS NARRADOS NA DENÚNCIA. EMENDATIO LIBELLI. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE PARA PATAMAR INFERIOR AO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 231/STJ.

1. O Tribunal de origem, tomando os fatos tal como narrados na denúncia, entendeu por desclassificar a conduta imputada (art. 241, caput, da Lei n. 8069/90) para o tipo previsto no artigo 241, § 1º, inciso III, do mesmo diploma legal, circunstância que caracteriza a emendatio libelli. Não ocorrência de violação do princípio da correlação.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1313560/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 21/05/2013)

Inexiste, assim, qualquer mácula no julgamento realizado pela autoridade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apontada como coatora que, reformando a sentença absolutória proferida pelo magistrado singular, entendeu que os fatos narrados na inicial caracterizariam o delito previsto no artigo 304 do Estatuto Repressivo, e não apenas o descrito no artigo 299 do referido diploma legal.

Não se constatando, portanto, qualquer ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0119166-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 295.069 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00126422320074036181 126422320074036181 200661810030382 8372007

EM MESA

JULGADO: 03/03/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
ADVOGADO : RAFAEL ESTEPHAN MALUF
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : PEDRO LUIZ DONATTI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Falsidade ideológica

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. RAFAEL ESTEPHAN MALUF (P/PACTE)

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, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC), Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.