



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 855.596 - RS (2006/0132700-0)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MISAEL PADILHA DE OLIVEIRA (PRESO)
**ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO LEITE FILHO - DEFENSOR
PÚBLICO DA UNIÃO**
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL**

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. LATROCÍNIO. ALTERAÇÃO DA CAPITULAÇÃO JURÍDICA. HIPÓTESE DE EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE.

1. O magistrado não está vinculado à qualificação jurídica atribuída pela acusação na denúncia, tendo em vista que no momento da prolação da decisão repressiva, sem modificar a descrição do que narrado na exordial acusatória, poderá atribuir definição jurídica diversa da empreendida pelo Ministério Público, ainda que tenha de aplicar pena mais grave, conforme preceitua o art. 383 do Código de Processo Penal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 06 de setembro de 2012(Data do Julgamento)

MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 855.596 - RS (2006/0132700-0)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MISAEL PADILHA DE OLIVEIRA (PRESO)
**ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO LEITE FILHO - DEFENSOR
PÚBLICO DA UNIÃO**
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL**

RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE):** Trata-se de agravo regimental interposto por Misael Padilha de Oliveira, às fls. 276/285, contra decisão monocrática da lavra do Ministro Vasco Della Giustina, de fls. 264/270, proferida nos autos do Recurso Especial n. 855.596/RS, que deu provimento ao recurso, restabelecendo a sentença condenatória.

O agravante sustenta que:

"Vê-se, portanto, que o TJ/RS não analisou o conteúdo do artigo 383, do CPP, tampouco a questão trazida neste recurso sobre a existência ou não do dolo eventual, o qual estaria implícito na denúncia. Aliás, importante frisar que a suposta existência do dolo eventual foi o argumento que possibilitou a reforma da decisão, sem contudo, que esse argumento tivesse sido debatido na origem.

(...)

Quanto ao mérito, a ausência de menção específica na peça exordial acusatória do suposto dolo eventual de matar impede o acusado de exercer sua defesa processual com todas as garantias constitucionais previstas, já que se trata de circunstância imprescindível para a caracterização do delito que se pretende imputar ao réu." (fl. 278/284)

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do feito em mesa.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 855.596 - RS (2006/0132700-0)

**RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MISAEL PADILHA DE OLIVEIRA (PRESO)
**ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO LEITE FILHO - DEFENSOR
PÚBLICO DA UNIÃO**
**AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE
DO SUL**

VOTO

**A EXMA. SRA. MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA
(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE) (RELATORA):** Senhor
presidente, razão não assiste ao recorrente.

Misael Padilha de Oliveira foi denunciado como incurso nas
sanções do delito tipificado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, nos
seguintes termos:

"No dia 21 de novembro de 1999, pelas 04h30min, na Rua João
Borges Pinto, via pública, na Cidade de Vacaria, o denunciado
Misael Padilha de Oliveira, em comunhão de esforços e unidade de
desígnios com outros indivíduos, ainda não identificados, subtraiu,
para si e para outrem, mediante violência e grave ameaça, exercida
com arma de fogo, contra as vítimas Fabiano Gomes de Lima e
Paulo Sidnei Ferreira Zardo, uma jaqueta de couro, cor preta, e
uma carteira, avaliadas conjuntamente em R\$ 109,00 (auto de fl.)
Na ocasião, o denunciado e outros elementos não identificados
abordaram Fabiano e Paulo, no local citado, dando voz de assalto,
sendo que Misael estava empunhando arma de fogo, não
apreendida, momento em que apontou o revólver para Paulo
exigindo que entregasse sua jaqueta e a carteira. Contudo, Paulo
disse que nada entregaria e ao virar-se para fugir o denunciado
disparou acertando um tiro em suas costas, causando-lhe as lesões
descritas no auto de exame de corpo de delito de fl. Ato contínuo,
Misael agarrou Fabiano e apontando a arma para a cabeça da
vítima, subtraindo-lhe a jaqueta e a carteira, tendo, ainda, agredido
Fabiano com chutes e empurrões." (fl. 05, e-STJ)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O juiz de primeiro grau, reconhecendo que o fato narrado na denúncia diverge de sua capitulação jurídica, condenou o recorrente à pena de 10 anos e seis meses de reclusão e 150 dias-multa, pela prática do delito tipificado no artigo 157, parágrafo 3º, c/c 14, II, do Código Penal.

O Tribunal de origem, dando parcial provimento ao apelo defensivo, afastou a aplicação do art. 383 do Código de Processo Penal, nos seguintes termos:

Assim, desde meu ponto de vista, não há dúvida no que atine à autoria."

No entanto, o apelante não poderia ser condenado pelo crime de latrocínio tentado porque assim não foi o pedido constante da inicial da acusação - sequer houve descrição do dolo de matar. Deu-se, então, agressão ao princípio da correlação entre denúncia e sentença.

Então, a condenação é por roubo consumado - delito único: de novo, pedido da inicial - em concurso e com uso de arma (tanto que uma das vítimas foi lesionada).

Neste contexto, fica prejudicada a preliminar defensiva: não é caso de nulidade da sentença, mas de sua correção pelo segundo grau." (fl. 209)

Inconformado, o Ministério Público interpôs recurso especial, ao qual foi dado provimento monocraticamente, restabelecendo-se a sentença de primeiro grau.

Contra tal decisão, o recorrente interpôs agravo regimental sustentando ausência de prequestionamento e, quanto ao mérito, alega que a exordial acusatória não descreveu o dolo de matar, o que impossibilitaria a aplicação do art. 383 do Código de Processo Penal.

Por primeiro, não há falar em ausência de prequestionamento porque o Tribunal de origem, ao reformar a sentença, afirmando a impossibilidade de condenar o réu por latrocínio porque divergente do pedido contido na inicial acusatória, abordou o tema, embora de modo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sucinto.

E quanto ao mérito, é certo que o acusado se defende dos fatos narrados na exordial acusatória, não estando o magistrado vinculado à qualificação jurídica atribuída pela acusação, tendo em vista que no momento da prolação da decisão repressiva, sem modificar a descrição do que narrado na denúncia, poderá atribuir definição jurídica diversa da empreendida pelo Ministério Público, ainda que tenha de aplicar pena mais grave, conforme preceitua o art. 383 do Código de Processo Penal.

Neste sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 59 E 68 DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. CONTRARIEDADE AO ART. 386, VII, DO CPP. ABSOLVIÇÃO POR FALTA DE PROVAS. TEMAS QUE DEMANDAM REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AFRONTA AO ART. 128 DO CPC C/C ART. 3º, DO CPP. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. OBSERVÂNCIA. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar se existem provas suficientes para a condenação, assim como verificar a pena adequada a ser aplicada ao réu. Incidência do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

2. O acusado se defende dos fatos, razão pela qual o próprio Código de Processo Penal, no artigo 383, disciplina a figura da emendatio libelli, a qual ocorre quando ao fato narrado atribui-se nova definição jurídica.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1219246/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 28/05/2012)

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONCURSO DE AGENTES. NULIDADE. PACIENTE DENUNCIADO POR CRIME NA FORMA TENTADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MAGISTRADO QUE DEU CAPITULAÇÃO PENAL DIVERSA AO DELITO. EMENDATIO LIBELLI. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CRIME CONSUMADO. OITIVA DA VÍTIMA. DISPENSA. ANUÊNCIA DAS PARTES. RESPEITO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INVIABILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT.

1. Consoante dispõe o art. 383 do Código de Processo Penal, o Juiz 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, não havendo que se reconhecer ilegalidade ou cerceamento de defesa em tal atitude.

2. Ao réu cabe defender-se dos fatos expostos na denúncia e ao magistrado examinar estes fatos, não importando se a capitulação penal será distinta.

(...)

6. Ordem denegada.

(HC 161.282/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 23/02/2012, DJe 07/03/2012)

In casu, a denúncia assim descreveu os fatos:

"Na ocasião, o denunciado e outros elementos não identificados abordaram Fabiano e Paulo, no local citado, dando voz de assalto, sendo que **Misael estava empunhando arma de fogo, não apreendida, momento em que apontou o revólver para Paulo exigindo que entregasse sua jaqueta e a carteira. Contudo, Paulo disse que nada entregaria e ao virar-se para fugir o denunciado disparou acertando um tiro em suas costas**, causando-lhe as lesões descritas no auto de exame de corpo de delito de fl. Ato contínuo, Misael agarrou Fabiano e apontando a arma para a cabeça da vítima, subtraindo-lhe a jaqueta e a carteira, tendo, ainda, agredido Fabiano com chutes e empurrões." (fl. 05, e-STJ)

A hipótese narrada, enquadra-se perfeitamente no tipo estabelecido no art. 157, § 3º, do Código Penal, conforme reconhecido na sentença condenatória.

Por fim, vale ressaltar que os fatos descritos deixam claro a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

existência, ao menos, do dolo eventual no evento morte.

Isso posto, nego provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2006/0132700-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no REsp 855596 / RS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 14940 20300012464 70012931028 70014706758

EM MESA

JULGADO: 06/09/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ZÉLIA OLIVEIRA GOMES**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MISAEL PADILHA DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : CLEOMIR DE OLIVEIRA CARRÃO - DEFENSORA PÚBLICA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MISAEL PADILHA DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : JAIME DE CARVALHO LEITE FILHO - DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

A Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior e Assusete Magalhães votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.