



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 363.021 - SP (2016/0186189-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : JUVELINO JOSE STROZAKE E OUTROS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO SOARES FREIRE - DF050755
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALMIR RODRIGUES CHAVES
PACIENTE : JOSÉ APARECIDO GOMES MAIA
PACIENTE : VALMIR ULISSES SEBASTIÃO
CORRÉU : APARECIDA DE JESUS PEREIRA

EMENTA

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

1. A via eleita revela-se 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.

QUADRILHA ARMADA. ILEGALIDADE DA CONDENAÇÃO DOS ACUSADOS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO MANDAMUS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA E DO ACÓRDÃO QUE A CONFIRMOU. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE.

1. A aventada ilegalidade da condenação dos réus pelo crime de quadrilha armada é questão que demanda aprofundada análise do conjunto probatório produzido em juízo, providência vedada na via estreita do remédio constitucional.

2. No processo penal brasileiro, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que o julgador, desde que de forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não se admitindo no âmbito do habeas corpus a reanálise dos motivos pelos quais a instância ordinária formou convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor dos acusados.

AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CAUSA DE AUMENTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATIVA AO CRIME DE QUADRILHA DEVIDAMENTE NARRADA NA DENÚNCIA. 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 reconhecida na sentença.

2. Na hipótese dos autos, constou expressamente da denúncia que a quadrilha integrada pelos pacientes atuava com o emprego de facões, foices, enxadas e outras armas impróprias, circunstância que autoriza a incidência da causa de aumento prevista no parágrafo único do artigo 288 do Código Penal.

DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS INERENTES À DO TIPO PENAL INFRINGIDO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. COAÇÃO ILEGAL EXISTENTE.

1. As reiteradas invasões realizadas pelo grupo liderado pelos pacientes em propriedades rurais da cidade, ocasião em que bens privados foram danificados e houve a prática de diversos crimes contra o patrimônio, são circunstâncias inerentes ao tipo penal infringido, não justificando a majoração da pena-base na primeira etapa da dosimetria.

2. Necessária, assim, a redução da reprimenda básica dos increpados ao mínimo legal, qual seja, 1 (um) ano de reclusão, que, acrescida de metade pela presença da causa de aumento prevista no parágrafo único do artigo 288 do Código Penal, resta definitivamente estabelecida em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

REGIME INICIAL SEMIABERTO. AFASTAMENTO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. FIXAÇÃO DO MODO ABERTO DE EXECUÇÃO.

Tratando-se de réus primários, cujas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal foram consideradas integralmente favoráveis, impõe-se a fixação do modo aberto para o resgate da pena corporal. Precedente.

SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIRETO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

1. Na hipótese em apreço, os delitos foram cometidos com grave ameaça exercida por meio de armas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impróprias, tais como foices, facões e enxadas, não estando atendido o requisito previsto no inciso I do artigo 44 do Código Penal, o que impede a concessão da permuta.

2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o princípio que proíbe a *reformatio in pejus* não impede que as instâncias superiores, ao julgarem recursos exclusivos da defesa, reavaliem os fundamentos utilizados na dosimetria da pena, desde que a situação do réu não seja agravada, o que reforça a inexistência de flagrante ilegalidade a ser reparada nesta via.

3. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir da pena imposta aos pacientes para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO (P/PACTES) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Brasília (DF), 15 de agosto de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 363.021 - SP (2016/0186189-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : JUVELINO JOSE STROZAKE E OUTROS
ADVOGADO : JUVELINO JOSÉ STROZAKE E OUTRO(S) - SP131613
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : VALMIR RODRIGUES CHAVES
PACIENTE : JOSÉ APARECIDO GOMES MAIA
PACIENTE : VALMIR ULISSES SEBASTIÃO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de VALMIR RODRIGUES CHAVES, JOSÉ APARECIDO GOMES MAIA e VALMIR ULISSES SEBASTIÃO, apontando como autoridade coatora a 5ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, no julgamento da Apelação n. 0001279-95.2007.8.26.0480.

Noticiam os autos que os pacientes foram condenados à pena de 3 (três) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial semiaberto, como incursos no artigo 288, parágrafo único, do Código Penal.

Inconformadas, acusação e defesa apelaram, tendo os recursos sido desprovidos.

Sustentam os impetrantes que os réus foram denunciados pelo crime de quadrilha porque seriam os líderes de Movimento dos Sem Terras - MST

Alegam que há mais de década sedimentou-se o entendimento doutrinário e jurisprudencial de que as invasões de terras como forma de pressão social não configurariam o crime de esbulho possessório, motivo pelo qual não poderiam ter sido acusados de se associar em quadrilha ou bando para praticar delitos.

Aduzem que, embora denunciados pela prática do crime previsto no *caput* do artigo 288, os pacientes restaram condenados em seu parágrafo único, com base única e exclusivamente na condição de liderança dos invasores.

Entendem que, afastado o suposto esbulho possessório, não seria possível concluir que os demais delitos - furto, dano, ameaças, entre outros - teriam ocorrido no curso das invasões por determinação dos acusados.

Argumentam que a condenação dos réus teria se ancorado na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

responsabilidade penal objetiva, devendo, portanto, ser afastada.

Afirmam que o titular da ação penal não teria atribuído aos acusados a prática do crime de quadrilha armada, o que impediria o magistrado de condená-los nesses termos, estando-se diante de violação ao princípio da correlação, o que ensejaria a nulidade absoluta do processo.

Consideram que a pena-base dos pacientes teria sido dobrada sem a devida fundamentação.

Apontam que a intenção de provocar a desordem social seria inerente ao tipo penal infringido, não justificando a exasperação da sanção na primeira etapa da dosimetria.

Asseveram que a conclusão segundo a qual os réus teriam agido mediante condutas agressivas que desenfreadam movimentos reiterados de invasões de patrimônio alheio e desafiaram a autoridade do Estado seria genérica, sendo que todo crime desafiaria a autoridade estatal, ao passo que o tipo do parágrafo único do artigo 288 do Estatuto Repressivo pressuporia a violência ou grave ameaça.

Assinalam que o regime prisional mais gravoso teria sido fixado sob o argumento de que ordens judiciais teriam sido descumpridas, insistindo os réus na prática ilícita, conduta que caracterizaria o ilícito do artigo 330 do Código Penal, não havendo notícias de que tenham sido investigados ou denunciados por tais fatos.

Salientam que o estabelecimento do modo mais severo de resgate da sanção com base em tal fundamento caracterizaria indevido *bis in idem*, pois a desobediência à ordens judiciais equivaleria ao desafio à autoridade do Estado, circunstância já avaliada na primeira etapa da dosimetria.

Relatam que a autoridade apontada como coatora teria se valido de motivação não contida na sentença condenatória para negar aos pacientes a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, o que violaria o princípio que proíbe a *reformatio in pejus*.

Observam que, a par da ilegalidade da reprimenda aplicada aos réus, suas sanções restaram cominadas em patamar inferior a 4 (quatro) anos, sendo possível a permuta prevista no artigo 44 do Código Penal, notadamente porque o crime



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pelo qual foram condenados não teria resultado de violência ou grave ameaça a pessoa.

Requerem a concessão da ordem para que sejam anulados o acórdão impugnado e a sentença condenatória ou, subsidiariamente, para que seja reduzida a pena imposta aos réus, fixando-se o regime aberto para o seu resgate, e substituindo-se a sanção reclusiva por restritiva de direitos.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 191/193.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 200/209, manifestou-se pelo não conhecimento do *writ*, ou, caso conhecido, pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 363.021 - SP (2016/0186189-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus*, pretende-se, em síntese, a anulação da condenação dos pacientes ou a redução da pena que lhes foi imposta, fixando-se o regime aberto para o seu resgate, e substituindo-se a sanção reclusiva por restritiva de direitos.

Inicialmente, cumpre atestar a inadequação da 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.

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.

No que se refere à aventada ilegalidade da condenação dos pacientes, é imperioso ressaltar que as instâncias de origem formaram seu livre convencimento de acordo com o conjunto probatório produzido tanto na fase inquisitorial quanto na instrução criminal, concluindo pela existência de autoria e materialidade a eles assestadas.

Ao proferir sentença condenatória no feito, o magistrado singular consignou que "*o movimento protestante tem por objetivo a aceleração da reforma agrária e recrutar trabalhadores para serem assentados (que por sinal, são fins lícitos para esta Comarca)*", advertindo que "*os réus se utilizam de meios avassaladores, ao arrepio da lei, agredindo o Estado Democrático de Direito, uma vez que vêm praticando número indeterminado de ilícitos contra o patrimônio*" (e-STJ fl. 100).

Assentou que, de acordo com as provas reunidas no curso da ação penal, "*restou comprovado nos autos que as invasões decorrem da liderança dos réus que fomentam centenas de homens e mulheres, dentre eles crianças, a defender a bandeira do movimento, valendo-se de todos os meios necessários para cumprir os mandamentos, utilizando-se de armas impróprias como foices, enxadões, machados e*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outros objetos usados na exploração agrícola" (e-STJ fl. 100).

Concluiu que os acusados *"se organizavam em quadrilha com a finalidade mútua de praticar crimes, e isso porque, ficaram comprovados nos autos os danos decorrentes das invasões, bem como a ocorrência de furtos e esbulhos possessórios"*, salientando que *"as invasões têm causado grande tumulto nesta Cidade, o que obriga os fazendeiros a se organizarem para garantir a segurança de suas terras, o que fomenta o risco de um conflito armado"*, tratando-se de *"um movimento cada vez mais agressivo e que tem deixado rastros de destruição" (e-STJ fl. 106).*

Por sua vez, a autoridade impetrada afirmou, à luz dos elementos de convicção amealhados nos autos, que *"dúvida alguma resta que os acusados coordenavam e lideravam as invasões de terra sob o manto do MST (Movimento dos Trabalhadores Rurais sem Terra), que a princípio havia sido constituído para fins lícitos, objetivando a aceleração da reforma agrária, recrutando trabalhadores rurais para serem assestados, mas, com o decorrer o tempo, passaram a praticar crimes de esbulho possessório, dano, ameaça e furto, valendo-se de todos os meios disponíveis, utilizando-se de armas impróprias, tais como: facões, enxadões, foices, machados e outros objetos, para subjugar aqueles que tentassem interferir nas invasões, deixando de ser um movimento legal para tornar-se uma verdadeira 'quadrilha'" (e-STJ fl. 140).*

Diante deste panorama fático-processual, a desconstituição do édito repressivo, conforme pretendido no *writ*, demandaria o exame aprofundado do conjunto probatório produzido no feito, providência que é inadmissível na via estreita do *habeas corpus*, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que motivadamente.

Com efeito, a estreita via do *mandamus* não permite análise dilatada de prova no intuito de reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias de origem formaram o seu convencimento, especialmente como na hipótese, em que as instâncias de origem apresentaram motivação suficiente à condenação dos pacientes, sendo indubitável que, para se concluir de forma diversa, seria imprescindível a realização de exame minucioso do conjunto probatório, providência que é inviável de ser



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotada no âmbito do presente remédio constitucional, diante dos seus estreitos limites cognitivos.

Nesse norte:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. (...) HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

- A pretensão de absolvição do paciente ou desclassificação do delito de tráfico para o de uso de drogas demanda aprofundada análise do acervo fático-probatório dos autos, tarefa vedada na via estreita do habeas corpus. Uma vez que o julgador, de forma fundamentada, entendeu pela condenação, não se admite nova incursão nas razões de decidir das instâncias ordinárias.

(...)

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 356.349/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 01/08/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. (...) WRIT NÃO CONHECIDO.

(...)

2. As pretensões de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.340/2006 não podem ser apreciadas por esta Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos. (Precedente).

(...)

9. Habeas Corpus não conhecido.

(HC 349.745/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 03/06/2016)

Dessa forma, tendo a decisão impugnada asseverado que há provas da ocorrência do delito e da autoria atribuída aos acusados, e apresentado fundamentação idônea e suficiente à sua condenação pelo crime de quadrilha armada, não há que se falar em desconstituição do édito repressivo, pois, de uma superficial análise do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

contexto fático-probatório contido no remédio constitucional, não se evidencia o alegado constrangimento ilegal.

Em arremate, é imperioso frisar que, ainda que se admita que as invasões de terra como forma de pressão social não configure crime de esbulho possessório, como sustentado na inicial, na hipótese que se examina esclareceu-se, à exaustão, que o grupo em questão, embora inicialmente constituído para fins lícitos, teria passado a atuar de forma contrária à lei, praticando diversos delitos contra o patrimônio e de dano, ilícitos que, por si sós, já são suficientes para justificar a acusação referente à formação de quadrilha.

Quanto à alegada impossibilidade de condenação dos pacientes como incursos no parágrafo único do artigo 288 do Código Penal, sabe-se que 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.

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 pelo Ministério Público.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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:

RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR COM VIOLÊNCIA PRESUMIDA. (...) CAUSA DE AUMENTO DA PENA. ART. 226, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO OU CONGRUÊNCIA. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. (...)

(...)

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça no sentido de que o réu defende-se dos fatos narrados na denúncia, e não da capitulação legal a eles atribuída pelo Ministério Público, podendo o magistrado dar-lhes nova classificação jurídica ao prolatar a sentença ou mesmo o acórdão em segundo grau de jurisdição.

5. Tendo sido devidamente narrados na denúncia os fatos consistentes na prática dos delitos sexuais pelo recorrente com a participação da mãe da vítima, em concurso de pessoas, não há falar em violação do princípio da correlação em razão da aplicação da majorante prevista no artigo 226, inciso I, do Código Penal.

(...)

5. Recurso especial provido em parte.

(REsp 1553257/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2016, DJe 15/04/2016)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. CONDENAÇÃO POR CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, I, C/C ART. 12, I DA LEI 8.137/90). DENÚNCIA QUE NÃO APONTA A INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 12, I DA LEI 8.137/90. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. INOCORRÊNCIA. GRAVE DANO À COLETIVIDADE. EXPRESSIVO VALOR DOS TRIBUTOS SUPRIMIDOS. MONTANTE DESCRITO NA INICIAL ACUSATÓRIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

III - Ao interpretar a regra contida no art. 383, do Código de Processo Penal, esse col. Tribunal entende que o réu se defende



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos fatos narrados na denúncia e não da sua capitulação legal, que é sempre provisória, podendo o juiz, no momento da sentença, atribuir definição jurídica diversa, nos termos do artigo 383, do Código de Processo Penal, ainda, que em consequência, tenha de aplicar pena mais grave (AgRg no AREsp 193.387/SP, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe de 12/3/2015, v.g.).

IV - "O princípio da congruência, dentre os seus vetores, indica que o acusado defende-se dos fatos descritos na denúncia e não da capitulação jurídica nele estabelecida. Destarte, faz-se necessária apenas a correlação entre o fato descrito na peça acusatória e o fato pelo qual o réu foi condenado, sendo irrelevante a menção expressa na denúncia de eventuais causas de aumento ou diminuição de pena" (RHC 119.962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ e 16/6/2014).

V - No caso dos autos, o montante dos tributos suprimidos/reduzidos atinge o valor de R\$ 3.898.025,55 (três milhões oitocentos e noventa e oito mil vinte e cinco reais e cinquenta e cinco centavos). Esse valor, expressamente descrito na denúncia, denota a existência de grave dano à coletividade.

VI - Na linha do que já decidiu essa col. Quinta Turma, "Não é razoável o entendimento firmado pelo Tribunal de origem, que fixou o limite de tributos sonegados em R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), previsto no art. 2.º da Portaria n.º 320/PGFN, para fins de definição de 'quantia vultosa', dado que a própria Fazenda Nacional (art. 14 da citada portaria) confere acompanhamento especializado e tratamento prioritário aos processos judiciais de contribuintes - também denominados 'grandes devedores' - que tenham em discussão valor igual ou superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais)" (AgRg no REsp 1.274.989/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 28/8/2014).

Habeas corpus não conhecido.

(HC 303.576/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 11/06/2015)

E, com idêntica orientação, confira-se a jurisprudência 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 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,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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, consta da denúncia que os pacientes e outra corré, em conluio e previamente ajustados entre si e com outras centenas de pessoas não identificadas, associaram-se em bando para a prática de um número indeterminado de crimes de esbulho possessório, furtos, incitação ao crime e danos aos patrimônios particulares (e-STJ fl. 75).

O Ministério Público esclareceu que os pacientes têm se destacado dos demais membros do bando devido à liderança que ostentam no grupo, sendo divulgados pela imprensa como os mentores intelectuais, posto que conseguem fomentar a massa hipossuficiente vinculada ao movimento, fazendo todos agirem de maneira uniforme, ao mesmo tempo, buscando sempre o mesmo fim, de acordo com as ordens recebidas, ludibriados por um pretexto legítimo que seria a luta pela reforma agrária e a resolução de um problema social (e-STJ fl. 78).

Acrescentou que o grupo, atualmente em número superior a centenas de pessoas, dentre homens, mulheres e crianças, cuja existência na comarca de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Presidente Bernardes decorre do fomento dos pacientes, é treinado a defender a bandeira do movimento e a obedecer a liderança, valendo-se de todos os meios necessários para cumprir os mandamentos, utilizando-se de armas impróprias, como enxadas, facões, foices, enxadões, machados e outros objetos usados na exploração agrícola (e-STJ fl. 78).

Verifica-se, assim, que, embora o Ministério Público tenha atribuído aos réus a prática do crime descrito no artigo 288 do Código Penal então vigente, não mencionando a causa de aumento no parágrafo único do referido dispositivo legal, o certo é que o fato de o grupo atuar com facões, foices, enxadas, machados e outras armas impróprias, encontra-se devidamente narrado na denúncia, podendo ser considerado pelo Juízo singular e pela autoridade apontada como coatora para aplicar a respectiva causa de aumento de pena.

A propósito:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...) AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE QUALIFICA O DELITO DE QUADRILHA DEVIDAMENTE NARRADA. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE DE DEFINIÇÃO JURÍDICA DIVERSA PELO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. 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 reconhecida na sentença.

2. Na hipótese dos autos, constou expressamente da denúncia que a quadrilha integrada pelo paciente atuava fortemente armada, com fuzis e pistolas, circunstância que autoriza a incidência da forma qualificada prevista no parágrafo único do artigo 288 do Estatuto Repressivo.

3. Não há ilegalidade no procedimento adotado pelo magistrado de origem ao condenar o paciente pelo crime previsto no artigo 288, parágrafo único, do Código Penal, já que, nos exatos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, atribuiu definição jurídica diversa aos fatos contidos na inicial.

(...)

2. Habeas corpus não conhecido.

(HC 258.208/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 20/02/2014, DJe 26/02/2014)

No tocante à pena cominada aos pacientes, sabe-se que a aplicação da pena-base é o momento no qual o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o *quantum* ideal de reprimenda a ser aplicada ao condenado, visando à prevenção e à repressão do delito praticado.

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto, guiando-se pelos oito fatores indicativos relacionados no *caput* do artigo 59 do Código Penal, dos quais não deve se furtar de analisar individualmente, e indicar, especificamente, dentro destes parâmetros, os motivos concretos pelos quais as considera favoráveis ou desfavoráveis, pois é justamente a motivação da sentença que oferece garantia contra os excessos e eventuais erros na aplicação da resposta penal.

Na espécie o togado sentenciante entendeu que o fato de os réus haverem demonstrado "*a intenção de provocar a desordem social, mediante condutas agressivas que desenfreadaram movimentos reiterados de invasões do patrimônios alheio, agredindo direitos alheios e desafiando a autoridade do Estado*" justificaria a fixação da sanção básica em 2 (dois) anos de reclusão mais pagamento de 20 (vinte) dias-multa, 1 (um) ano acima do mínimo legal previsto para o tipo do artigo 288 do Estatuto Repressivo (e-STJ fls. 109/111).

Nas etapas seguintes, ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes, bem como causas de diminuição da pena, e presente a majorante do parágrafo único do artigo 288 do Código Penal, a reprimenda foi elevada em metade, totalizando 3 (três) anos de reclusão e pagamento de 30 (trinta) dias-multa.

Feitos tais esclarecimentos, verifica-se que a pena dos acusados foi elevada em razão das reiteradas invasões realizadas pelo grupo em propriedades rurais da cidade, ocasião em que bens privados foram danificados, havendo, ainda, a prática de diversos crimes contra o patrimônio, circunstâncias que são inerentes ao tipo penal infringido, não justificando, assim, a majoração procedida.

Nesse norte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(...) DOSIMETRIA DA PENA. AUMENTO DA PENA-BASE. MOTIVAÇÃO INIDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

(...)

6. A dosimetria da pena insere-se em um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

7. No caso da presente agravante, não obstante faça parte de quadrilha estruturada, a sua pena-base foi exasperada sem suporte em dados concretos, baseada em circunstâncias abstratas e em generalizações inerentes ao fato típico, o que impõe a reconsideração da decisão agravada, no ponto, para o fim de readequação da reprimenda que deve ser fixada no mínimo legal (3 anos), em regime inicial aberto, vedada a conversão em restritiva de direitos por não se mostrar adequada e socialmente recomendável dada à complexidade da organização da qual fazia parte.

8. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para refazer a pena da agravante, nos termos especificados.

(AgRg no AREsp 485.810/PA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2016, DJe 22/06/2016)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIMES DE RECEPÇÃO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA (ATUAL ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA). (...) PENA-BASE. EXASPERAÇÃO INDEVIDA. CULPABILIDADE. GRAU DE REPROVABILIDADE SEM QUALQUER FUNDAMENTO CONCRETO INDICATIVO DE MAIOR GRAVOSIDADE. (...) ILEGALIDADE FLAGRANTE. RÉU PRIMÁRIO, PENA-BASE REDUZIDA AO MÍNIMO HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

3. A mera indicação da reprovabilidade da conduta do réu não se presta a fundamentar validamente a exasperação da pena-base como culpabilidade. Precedentes.

(...)

9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reduzir as penas a 2 anos de reclusão, em regime aberto, e 10 dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem estabelecidas pelo juízo das execuções

(HC 95.802/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 28/05/2015)

Necessária, assim, a redução da reprimenda básica ao mínimo legal, qual seja, 1 (um) ano de reclusão, que, acrescida de metade pela presença da causa de aumento prevista no parágrafo único do artigo 288 do Código Penal, resta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

definitivamente estabelecida em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

No que diz respeito ao regime de cumprimento da sanção reclusiva, tratando-se de réus primários, cujas circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal foram consideradas integralmente favoráveis, impõe-se a fixação do modo aberto para o resgate da pena corporal, consoante vem decidindo este Tribunal Superior, a exemplo do seguinte julgado:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 288 DO CP. PENA INFERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. ANÁLISE DO ART. 33, § 2º, C E §3º DO CP. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REGIME SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE.

I - Condenação à pena definitiva inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, em que fixada a pena-base acima do mínimo legal - porquanto reconhecidas circunstâncias judiciais desfavoráveis -, justifica, nos termos do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º do CP, a imposição do regime inicial semiaberto. (Precedentes).

II - Do mesmo modo, ante a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, não há falar em conversão da pena privativa de liberdade para restritiva de direitos, ex vi do art. 44, III, do Código Penal.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 513.152/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 29/06/2015)

Finalmente, é inviável a substituição da reprimenda reclusiva por restritiva de direitos, pois, como bem destacado pela autoridade impetrada, "*o delito foi cometido com grave ameaça à pessoa*", consistente na invasão das fazendas por integrantes do grupo munidos de facões, enxadas, foices e outras armas impróprias com o intuito de intimidar as pessoas que lá se encontravam, circunstância que impede a permuta, nos termos do artigo 44, inciso I, do Código Penal, *verbis*:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposos;

Quanto ao ponto, é imperioso destacar que a jurisprudência deste



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o princípio que proíbe a *reformatio in pejus* não impede que as instâncias superiores, ao julgarem recursos exclusivos da defesa, reavaliem os fundamentos utilizados na dosimetria da pena, desde que a situação do réu não seja agravada, o que reforça a inexistência de coação ilegal a ser reparada por este Sodalício.

Confira-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. (...) REGIME INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MAIOR OUSADIA E PERICULOSIDADE EVIDENCIADA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

4. Ademais, ressalto que o fundamento acrescentado pelo Tribunal de origem para justificar o regime inicial fechado, implementado pelo Magistrado de piso, não resultou em agravamento da situação do réu, tampouco em violação ao princípio do ne reformatio in pejus, segundo o qual, em recurso exclusivo da defesa, a situação do réu não pode ser agravada em relação à pena que lhe foi aplicada em primeiro grau.

Nesse ponto, tenho acompanhado o entendimento do eminente Ministro JORGE MUSSI de que mantido o quantum no mesmo patamar adotado pelo juízo monocrático, não há falar em ofensa ao princípio da vedação da reformatio in pejus, diante da adoção de novos fundamentos a embasar a condenação (AgRg no AREsp 62.070/MG).

- Habeas corpus não conhecido.

(HC 389.562/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2017, DJe 03/05/2017)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. FIXAÇÃO DE REGIME FECHADO NA SENTENÇA. RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA. ALEGAÇÃO DE REFORMATIO IN PEJUS EM RAZÃO DA INOVAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO DO RÉU. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

O efeito devolutivo do recurso de apelação interposto exclusivamente pela defesa autoriza o Tribunal local a examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, sendo possível, como no caso, nova ponderação das circunstâncias que conduzam à manutenção do regime mais gravoso fixado na sentença sem que se incorra em indevida reformatio in pejus, desde que a situação final do réu não seja agravada (precedentes). Habeas corpus não conhecido.

(HC 383.503/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

julgado em 20/04/2017, DJe 09/05/2017)

Ante o exposto, por se afigurar manifestamente incabível, **não se conhece** do *writ*, **concedendo-se**, contudo, *habeas corpus* de ofício, nos termos do artigo 654, § 2º, do Código de Processo Penal, para reduzir da pena imposta aos pacientes para 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0186189-9

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 363.021 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00012799520078260480 12799520078260480 20140000020134 20140000218337 3312007

EM MESA

JULGADO: 15/08/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: JUVELINO JOSE STROZAKE E OUTROS
ADVOGADO	: EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO - DF004935
ADVOGADOS	: CARMEN MANSANO DA COSTA BARROS - DF001875A JUVELINO JOSÉ STROZAKE E OUTRO(S) - SP131613
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: VALMIR RODRIGUES CHAVES
PACIENTE	: JOSÉ APARECIDO GOMES MAIA
PACIENTE	: VALMIR ULISSES SEBASTIÃO
CORRÉU	: APAPRECIDA DE JESUS PEREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Paz Pública - Quadrilha ou Bando

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO (P/PACTES) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.