



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.666.768 - TO (2017/0093685-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : LEANDRO NORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. 1. OFENSA AO ART. 384 DO CPP. NÃO VERIFICAÇÃO. REALIZAÇÃO DE *EMENDATIO LIBELLI*. 2. CONCESSÃO DE *HABEAS CORPUS* DE OFÍCIO. INICIATIVA DO ÓRGÃO JULGADOR. 3. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em ilegalidade perpetrada contra o réu, pois a qualificadora prevista no inciso IV do § 2º do artigo 121 do CP se encontra exaustivamente narrada na exordial acusatória, ainda que não houvesse expressamente a sua menção na capitulação trazida pelo Ministério Público. Verificado que as circunstâncias do delito foram integralmente narradas na denúncia, tem-se a hipótese de *emendatio libelli*, nos exatos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, motivo pelo qual não há se falar em ofensa ao art. 384 do Código de Processo Penal.

2. No que concerne ao pedido de concessão de *habeas corpus* de ofício, registro que "a concessão da ordem de ofício ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, **não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso**, ou mesmo para que sejam apreciadas alegações trazidas a destempo" (AgInt no REsp n. 1.606.199/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 16/8/2016, DJe 1º/9/2016). Dessa forma, não se verificando ilegalidade ou constrangimento ilegal não há se falar igualmente em concessão de *habeas corpus* de ofício.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de maio de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.666.768 - TO (2017/0093685-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : LEANDRO NORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por LEANDRO NORATO DOS SANTOS contra decisão monocrática, da minha lavra, que negou provimento ao recurso especial.

No presente agravo, o agravante reitera, em síntese, os argumentos trazidos no recurso especial, asseverando que houve violação do artigo 384 do CPP, sustentando, assim, a nulidade da decisão de pronúncia pela não aplicação da disciplina da *mutatio libelli*.

Assevera que não houve correlação entre a denúncia e a sentença, e que, no caso dos autos, ao surgirem fatos novos, seria necessária a realização do *mutatio libelli*, não do *emendatio libelli*. Subsidiariamente, pugna pela concessão de *habeas corpus* de ofício, para desclassificar a tentativa de homicídio qualificado para tentativa de homicídio simples.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.666.768 - TO (2017/0093685-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

A insurgência não merece prosperar.

Com efeito, conforme explicitado na decisão monocrática, é sabido que a sentença deve guardar consonância com a descrição fática apresentada na denúncia, sob pena de violação ao princípio da congruência e, igualmente, aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Como a vinculação é com os fatos narrados, não está o Magistrado adstrito à classificação penal apresentada pelo Ministério Público, sendo possível proceder à *emendatio libelli*, conforme autoriza o artigo 383, e mais especificamente o artigo 418, ambos do CPP.

Por outro lado, se "encerrada a instrução probatória, se entender cabível **nova definição jurídica do fato, em consequência de prova existente nos autos de elemento ou circunstância da infração penal não contida na acusação**, o Ministério Público **deverá aditar a denúncia ou queixa**, no prazo de 5 (cinco) dias, se em virtude desta houver sido instaurado o processo em crime de ação pública, reduzindo-se a termo o aditamento, quando feito oralmente", nos termos do artigo 384 do Código de Processo Penal, que disciplina a *mutatio libelli*.

No caso em exame, o recorrente se insurge, em síntese, contra a nova capitulação atribuída aos fatos imputados ao paciente, por considerar não se tratar de *emendatio libelli*, mas sim de *mutatio libelli*, sem que se tenha observado a disciplina legal e jurisprudencial.

Entretanto, reitero que, embora a denúncia não tenha imputado a qualificadora do inciso IV do § 2º do art. 121 do CP ao acusado, o recurso ou o meio empregado no cometimento do crime está presente na narrativa dos fatos. Com efeito, segundo a Corte a *quo*, o magistrado de origem não acrescentou fato novo à imputação penal (e-STJ fl. 181):

(...)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na hipótese em exame, não houve qualquer modificação dos fatos narrados. Simplesmente, após o exame dos fatos descritos na denúncia, o Magistrado concluiu que a tipificação dada pelo Promotor de Justiça por ocasião do oferecimento da denúncia, não correspondia com a narrativa fática.

Ademais, não se pode dizer que houve afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório - corolários do devido processo legal - por dois motivos: i) o réu não se defende da imputação jurídica, mas sim dos fatos narrados na denúncia e; ii) o promotor de justiça, em alegações finais, requereu a modificação da definição jurídica dos fatos, e a defesa teve a oportunidade de rebater a tese nas suas alegações de encerramento

(...)

Desta maneira, não há que se falar em ilegalidade perpetrada contra o réu, pois a qualificadora prevista no inciso IV do § 2º do artigo 121 do CP se encontra exaustivamente narrada na exordial acusatória, ainda que não houvesse expressamente a sua menção na capitulação trazida pelo Ministério Público. Nesse contexto, verificado que as circunstâncias do delito foram integralmente narradas na denúncia, tem-se a hipótese de *emendatio libelli*, nos exatos termos do artigo 383 do Código de Processo Penal, motivo pelo qual reafirmo que não há se falar em ofensa ao art. 384 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE EXCEPCIONALIDADE. 2. CRIME AMBIENTAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA PRESENTES. INÉPCIA. OBSERVÂNCIA DO ART. 41 DO CPP. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. 3. AUSÊNCIA DE CONGRUÊNCIA ENTRE A NARRATIVA E A IMPUTAÇÃO. RÉU QUE SE DEFENDE DOS FATOS. POSSIBILIDADE DE EMENDATIO NA SENTENÇA. 4. ANÁLISE DO LAUDO PERICIAL. MATÉRIA DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 5. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

[...]

3. No que concerne à tipificação, é cediço que o réu se defende dos fatos e não do tipo penal imputado. Portanto, ainda que a imputação esteja equivocada, de propósito ou por erro material, tem-se que caberá ao juiz, no momento da prolação da sentença



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

condenatória, proceder a eventual emendatio libelli, nos termos do art. 383 do Código de Processo Penal

[...]

5. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 93.260/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 21/02/2018 – sem grifo no original)

[...]

DESCCLASSIFICAÇÃO DA IMPUTAÇÃO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. MOMENTO INAPROPRIADO. RÉU QUE SE DEFENDE DOS FATOS. EMENDATIO LIBELLI. ARTIGO 383 DO CPP. ADEQUAÇÃO NA SENTENÇA. INSURGÊNCIA IMPROVIDA.

1. Nos termos da jurisprudência assente deste Sodalício, o réu se defende dos fatos e não da capitulação legal trazida pelo órgão acusador na denúncia, de modo que o momento adequado para o ajuste da tipificação é o da prolação da sentença, porquanto o juiz, após percuente análise dos fatos e provas carreados aos autos, poderá entender que o fato criminoso descrito na inicial acusatória merece outra definição jurídica e, valendo-se da emendatio libelli, conforme disposto no art. 383 do Código de Processo Penal, aplicará a correta tipificação penal para conduta analisada.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1283116/PI, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 24/08/2018 – sem grifo no original)

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. MOTIVO FÚTIL. ROMPIMENTO DO RELACIONAMENTO. INTERPRETAÇÃO DO FATO COMO TORPE NA PRONÚNCIA. EMENDATIO LIBELLI. BASE FÁTICA INALTERADA. RESPEITOS ÀS GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. 3. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Na espécie, embora inalterada a base fática da imputação, na pronúncia enquadrrou-se a conduta do acusado no art. 121, § 2º, incisos I e III, do Código Penal, limitando-se o sentenciante a interpretar o móvel do crime de maneira diversa da realizada pelo órgão de acusação. Às claras, a denúncia descreveu o fato supostamente praticado pelo paciente, fazendo expressa referência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ao motivo do crime - rompimento do namoro entre o réu e a vítima. Diante dessas circunstâncias, a solução dada pelas instâncias ordinárias foi fiel às garantias do contraditório e da ampla defesa, enquadrando-se no art. 418 do Código de Processo Penal. Precedentes.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 236.974/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 16/09/2013 – sem grifo no original)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PERDA DO OBJETO. DENÚNCIA. INÉPCIA. AÇÃO PENAL. JUSTA CAUSA. EMENDATIO LIBELLI.

I - A condenação superveniente que não faculta ao réu o direito de apelar em liberdade modifica a natureza da custódia, prejudicando, assim, o exame do writ.

II - Denúncia que apresenta narrativa que se ajusta ao modelo da conduta proibida não é, em princípio, inepta porquanto permite a ampla defesa.

III - Em sede de habeas corpus, a tese da falta de justa causa deve ser passível de imediata verificação sem recurso ao vedado minucioso cotejo analítico das provas.

IV - Eventual erro na capitulação legal pode ser corrigido no momento da sentença, ex vi do art. 383 do CPP, sem causar prejuízo à ampla defesa e ao contraditório, porquanto o réu se defende dos fatos a ele imputados, e não da classificação do crime feita na denúncia. Precedentes.

Writ prejudicado em parte e denegado na parte conhecida. (HC 25.810/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 14/04/2003, p. 239 – sem grifo no original)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NULIDADE. ALEGAÇÃO DE QUE HOUVE INCLUSÃO DE QUALIFICADORA NÃO CONSTANTE NA DENÚNCIA. EMENDATIO LIBELLI. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

2. O acusado se defende dos fatos imputados e não de sua qualificação jurídica, inclusive esta poderá ser alterada até em hipóteses mais graves (emendatio libelli), desde que o fato correspondente ao tipo penal esteja suficientemente narrado, tudo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conforme o brocardo narra mihi factum dabo tibi jus.

3. É descabida a tese de nulidade, tendo em vista que tanto a pronúncia quanto o acórdão do recurso em sentido estrito que a confirmou, indicaram elementos constantes dos autos que justificavam a inclusão da qualificadora questionada.

4. Constrangimento ilegal não verificado.

5. Habeas corpus não conhecido (HC 337.448/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 24/10/2017, DJe 31/10/2017)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ART. 121, § 2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. PRONÚNCIA. NULIDADE. EXCESSO DE LINGUAGEM NÃO CONFIGURADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE DENÚNCIA E PRONÚNCIA. EMENDATIO LIBELLI. NARRATIVA ABRANGENTE QUE PERMITE NOVA ADEQUAÇÃO TÍPICA. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

III - A prolação da decisão de pronúncia exige forma lacônica e acentuadamente comedida, sob pena do órgão julgador incorrer no vício do excesso de linguagem (precedentes).

IV - A decisão proferida em primeiro grau, no caso em exame, limitou-se a afirmar a existência de prova de materialidade e indícios de autoria, bem como a demonstrar a viabilidade da qualificadora, nos termos do disposto no art. 413, § 1º do CPP.

V - Se a imputatio facti, explícita ou implicitamente, permite definição jurídica diversa daquela indicada na denúncia, tem-se a possibilidade de emendatio libelli (art. 383 do CPP).

VI - Não há nulidade, decorrente da inobservância do mecanismo da mutatio libelli (art. 384 e §§ do CPP), se a exordial acusatória apresenta narrativa abrangente que admite outra adequação típica.

VII - Na espécie, se da análise da exordial acusatória é possível concluir pela possível ocorrência de homicídio qualificado por motivo torpe, a despeito de constar a capitulação pelo motivo fútil, pode o magistrado, ao proferir a decisão de pronúncia, assim entender, sem que isto signifique prejuízo à ampla defesa.

Habeas corpus não conhecido. (HC 320.201/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 27/11/2015)

Por fim, no que concerne ao pedido de concessão de habeas corpus de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ofício, registro que "a concessão da ordem de ofício ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, **não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso**, ou mesmo para que sejam apreciadas alegações trazidas a destempo" (AgInt no REsp n. 1606199/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 16/8/2016, DJe 1º/9/2016).

No mesmo sentido:

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 61, I, DO CÓDIGO PENAL. INOVAÇÃO RECURSAL. OFENSA A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A alegação no sentido de que o autor do delito era menor de 21 anos ao tempo do fato e que não fora aplicada a causa atenuante de pena, prevista no inciso I, do Art. 65 do CP, não foi objeto da apelação e tampouco das contrarrazões do recurso especial. Cuida-se, portanto, de evidente inovação recursal no âmbito das contrarrazões ao agravo interposto contra a decisão que não admitiu o recurso especial. 2. **"É descabido postular a concessão de habeas corpus de ofício, como forma de tentar burlar a inadmissão do recurso especial, uma vez que o deferimento daquele ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso, para que sejam apreciadas alegações trazidas a destempo"** (EDcl no AgRg no AREsp n. 171.834/RN, rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 5/3/2013, DJe 13/3/2013). 3. "A análise de matéria constitucional não é de competência desta Corte, mas sim do Supremo Tribunal Federal, por expressa determinação da Carta Magna. Inviável, assim, o exame de ofensa a dispositivos e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência reservada à Corte Suprema" (AgRg no REsp 1.651.550/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 25/04/2017, DJe 05/05/2017). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg nos EDcl no AREsp 1286537/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 03/09/2018)*

Dessa forma, não se verificando ilegalidade ou constrangimento ilegal não há se falar igualmente em concessão de *habeas corpus* de ofício.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Dessarte, não tendo o agravante apresentado argumentos aptos a reverter o entendimento assentado na decisão monocrática, esta se mantém por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0093685-5

AgRg no
REsp 1.666.768 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00015338220148272715 00150940520168270000 125593008816 150940520168270000

EM MESA

JULGADO: 16/05/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : LEANDRO NORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
CORRÉU : AIRTON ALVES DE SOUSA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Simples

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LEANDRO NORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.