



**ESTADO DA PARAÍBA**  
**PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA**  
**GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS**

**ACÓRDÃO**

**RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000307-33.2018.815.0000 –**  
1ª Vara da Comarca de Sapé

**RELATOR:** Márcio Murilo da Cunha Ramos

**RECORRENTE:** Lewriby Rossi dos Santos Cabral

**ADVOGADO:** Adailton Raulino Vicente da Silva, OAB/PB 11.612

**RECORRIDO:** Justiça Pública

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO — HOMICÍDIO  
TENTADO — DECISÃO DE PRONÚNCIA —  
IRRESIGNAÇÃO — PRELIMINAR DE NULIDADE POR  
AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO — INCLUSÃO  
INDEVIDA DE QUALIFICADORA — SUPERVENIÊNCIA  
DE PROVAS NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO —  
ADITAMENTO DA DENÚNCIA — AUSÊNCIA DE  
OPORTUNIDADE DE DEFESA — NÃO OBSERVÂNCIA  
DO RITO DA MUTATIO LIBELLI — NULIDADE DA  
DECISÃO — PROVIMENTO DO APELO.**

– No caso concreto, observa-se que a mudança no libelo conduz à alteração significativa da pena, visto que o delito passa de sua forma simples para a qualificada, o que é indubitavelmente prejudicial ao acusado. Verte dos autos que o prazo disposto no §2º e seguintes do art. 384 não foi observado pelo magistrado, pelo que a defesa sequer pode argumentar com relação à nova qualificadora imputada, mesmo para se manifestar acerca da necessidade de produção de provas sobre o fato específico.

**VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS** os presentes autos acima identificados.

**ACORDA** a Egrégia Câmara Criminal do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento ao recurso em sentido estrito para anular a pronúncia, devendo o juiz observar o disposto no art. 384, parágrafo segundo do CPP, em desarmonia com o parecer.

**RELATÓRIO**

Trata-se de **Recurso em Sentido Estrito** interposto por **Lewriby Rossi dos Santos Cabral** contra a sentença de pronúncia de fls. 231/235, proferida pelo Exmo. Sr. *Anderley Ferreira Marques*, Juiz de direito da 1ª Vara da Comarca de Sapé, que o **pronunciou como incurso nas sanções do art. 121, §2º, IV,**

**c/c os art. 14, II, todos do CP, a fim de que seja submetido a julgamento pelo Tribunal Popular do Júri daquela Comarca.**

De acordo com a peça exordial, **Lewriby Rossi dos Santos Cabral**, em 20 de junho de 2010, por volta das 23:00h, agiu com *animus necandi*, tentando contra a vida de Juliano de Lima Reis, mediante disparos de arma de fogo.

Segundo a denúncia, na noite do crime, a vítima estava em sua casa quando o denunciando telefonou dizendo que queria lhe falar pessoalmente. A vítima teria recebido o denunciado em frente a sua casa e, ao virar de costas, foi atingida por dois disparos de arma de fogo efetuados pelo acoimado, os quais não foram capazes de lhe provocar a morte.

Em seu depoimento junto à autoridade policial, a vítima teria reconhecido o agressor como sendo o denunciado.

Em 21 de fevereiro de 2013 (antes da audiência de instrução e julgamento), a vítima veio óbito, conforme certidão de óbito de fls. 67.

O réu foi primeiramente pronunciado conforme a decisão de fls. 182/183, que veio a ser anulada, por ausência de fundamentação por este Tribunal, conforme acórdão de fls. 227/228, determinando-se a prolação de nova decisão, que ora é contestada.

**Nas razões recursais (fls. 240/249), o acusado pretende, preliminarmente, que a sentença de pronúncia seja declarada nula por ausência de fundamentação, uma vez que a qualificadora não poderia ter sido incluída pelo magistrado. No mérito, requer a sua impronúncia, ao argumento de que as provas constantes dos autos são frágeis e insuficientes quanto à autoria do crime imputado ao recorrente, pois, inclusive, a autoridade policial deixou de realizar o reconhecimento do acusado pela vítima, restando a condenação baseada apenas na palavra da vítima, que veio a falecer posteriormente e que possuía vários algozes e não prestou depoimento em juízo. Assim, requer o provimento do seu recurso, em razão da ausência de indícios suficientes de autoria.**

O representante do *Parquet*, em contrarrazões de fls. 251/255, requereu a manutenção da decisão de pronúncia.

Mantida a decisão de pronúncia em juízo de retratação (fls. 258).

Nesta instância, a Procuradoria Geral de Justiça, através do parecer do Procurador de Justiça, **Álvaro Gadelha Campos**, manifestou-se pelo desprovimento do recurso, uma vez que o juízo de pronúncia requer apenas a prova da materialidade do fato e a existência de indícios suficientes de autoria, devendo a sentença de pronúncia ser mantida em homenagem ao princípio do *in dubio pro societate* (fls. 266/269).

**É o relatório.**

**VOTO:**

O recurso atende aos pressupostos e requisitos processuais necessários ao seu conhecimento.

Preliminarmente, o recorrente alega ausência de fundamentação da sentença de pronúncia, por indevida inclusão de qualificadora prevista no §2º, inc. IV do art. 121 do CP. Entendo, contudo, que não se trata da hipótese da nulidade que ofende o disposto no art. 93, IX da CF, porque observa-se o zelo com qual o magistrado atuou para respaldar o seu convencimento, indicando as provas da materialidade e os indícios de autoria, sem resvalar para o excesso ou para a escassez de linguagem que conduzem à nulidade da decisão.

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. IRREGULARIDADES NA PRIMEIRA FASE DO PROCEDIMENTO DO JÚRI. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM ALEGAÇÕES FINAIS. PRECLUSÃO. NULIDADE DA DECISÃO DE PRONÚNCIA NÃO ALEGADA EM SEDE DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO.

NÃO OBSERVÂNCIA DE FORMALIDADE NA HABILITAÇÃO DE ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO. MERA IRREGULARIDADE. PRODUÇÃO DE PROVAS PELO ASSISTENTE. ART. 271 DO CPP. EXCESSO DE LINGUAGEM NA DECISÃO DE PRONÚNCIA. INEXISTÊNCIA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA QUALIFICADORA. INOCORRÊNCIA. DECISUM QUE OBSERVOU ADEQUADAMENTE O REGRAMENTO DO ART. 413, § 1º, DO CPP E DO ART. 93, IX, DA CF. DESPACHO QUE CONFIRMA A PRONÚNCIA EM SEDE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO. DESNECESSIDADE DE NOVA FUNDAMENTAÇÃO.

ORDEM DENEGADA.

[...]

**5. Não há se falar em excesso de linguagem ou em falta de fundamentação, quando a decisão de pronúncia encontra-se motivada dentro dos estreitos limites o artigo 413, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal.**

[...]

(HC 83.243/PB, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 23/08/2010)

Não obstante, vislumbro vício formal decorrente da inclusão indevida da qualificadora não narrada na denúncia, sem que se tenha dado ao réu oportunidade de defesa, o que malfere o devido processo legal.

Ora, o réu fora denunciado com base no art. 121, *caput*, c/c art. 14, ambos do CP. Após a instrução processual, contudo, e por ocasião do oferecimento das alegações finais, o Ministério Público requereu a pronúncia do réu por homicídio qualificado pelo emprego de recurso que impossibilitou a defesa da vítima, em face das provas colhidas durante a instrução processual.

Nesse contexto, dispõe o art. 384 do CPP:

Art. 384. 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.

Está-se diante da hipótese de *mutatio libelli*, que exige prévio aditamento da denúncia pelo órgão ministerial e posterior submissão ao réu da matéria para, querendo, apresentar provas sobre os novos fatos surgidos a partir da instrução processual, sob pena de cerceamento de defesa.

É dizer, conforme as lições de Magalhães Noronha:

“É bem de ver que a lei não se preocupa com que a nova classificação acarrete pena idêntica, ou menor do que a mencionada na denúncia. Cogita-se de não haver surpresa para o réu: que ele se possa defender do crime por que será julgado. Mesmo que o novo fato entrevisto pelo juiz importe pena menor, tem ele o direito de saber qual é, pois, agora, com a imputação verdadeira, pode ensejar-lhe a absolvição, devendo, ele, portanto, defender-se.”

Tutela-se o princípio da correlação entre a peça acusatória a sentença, que, segundo a doutrina de Júlio Fabrini Mirabete, “*representa uma das mais relevantes garantias do direito de defesa e qualquer distorção, sem observância dos dispositivos legais cabíveis, acarreta a nulidade da decisão. Não pode o Juiz, assim, julgar o réu por fato de que não foi acusado ou por fato mais grave, proferindo sentença que se afaste do requisitório da acusação.*”

Não obstante, no caso concreto, observa-se que a mudança no libelo conduz à alteração significativa da pena, visto que o delito passa de sua forma simples para a qualificada, o que é indubitavelmente prejudicial ao acusado. Verte dos autos que o prazo disposto no §2º e seguintes do art. 384 **não foi observado pelo magistrado**, pelo que a defesa sequer pode argumentar com relação à nova qualificadora imputada, mesmo para se manifestar acerca da necessidade de produção de provas sobre o fato específico.

Resta caracterizada, portanto, evidente afronta ao princípio da correlação entre acusação e sentença, a ensejar a nulidade desta e, por conseguinte, o retorno dos autos ao Juízo *a quo*, para que dê prosseguimento ao feito, sob a estrita observância do art. 384 do CPP.

Nesse sentido, cite-se:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO (MOTIVO FÚTIL E MEIO CRUEL). DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE COMPETÊNCIA DO JUIZ SINGULAR. CONDENAÇÃO PELO DELITO DE TORTURA-CASTIGO COM RESULTADO MORTE. **MUTATIO LIBELLI. ELEMENTARES NÃO DESCRITAS NA DENÚNCIA. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSOS ESPECIAIS PARCIALMENTE PROVIDOS, PARA ANULAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA, DETERMINANDO A OBSERVÂNCIA DO ART. 384 DO CPP.**

1. Afastado o crime de competência do Tribunal do Júri, o MM. Juiz Presidente determinou a remessa dos autos ao Juízo da Auditoria Militar, entendendo caracterizado o crime de lesão corporal seguida de morte. Em sede de embargos de declaração da acusação, utilizando-se da faculdade prevista no art. 383 do CPP, o Magistrado oficiante condenou os acusados

pelo delito de tortura castigo, qualificado pelo resultado morte, decisão esta confirmada pelo acórdão recorrido, que entendeu implicitamente descritas, na denúncia, todas as elementares do referido delito.

**2. A jurisprudência desta Corte entende 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"** (HC 284.546/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 8/3/2016).

3. O ordenamento jurídico veda a aplicação direta da mutatio libelli, impondo o aditamento da peça acusatória, nos termos do art. 384 do CPP, quando surgir, no curso do processo, novo delineamento fático não contido na inicial.

4. Na hipótese, não descritas na denúncia todas as elementares do tipo penal previsto no art. 1º, II, da Lei 9.455/1997, pois imputado aos recorrentes a prática do crime de homicídio qualificado por motivo fútil e emprego de meio insidioso e cruel (art. 121, § 2º, II e III, do CP), não poderia o juiz, após desclassificação da conduta pelo Conselho de Sentença, proferir sentença pelo crime de tortura-castigo sem o devido aditamento da denúncia e instauração do contraditório, ainda que a instrução pudesse ter indicado a sua prática. Precedentes do STJ.

5. Recursos Especiais parcialmente providos para reconhecer a nulidade da sentença condenatória, determinando que seja observado o trâmite do art. 384 do Código de Processo Penal.

6. Considerando o teor do presente julgamento, defiro ao réu Edilson Pereira Reis - único que se encontra segregado por este processo - o direito de aguardar a prolação de nova sentença em liberdade, facultando a aplicação de medidas cautelares diversas, se por outro motivo não estiver preso. (STJ – REsp 1581566/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 22/02/2017)

HABEAS CORPUS. DENÚNCIA POR LESÕES CORPORAIS GRAVES. CONDENAÇÃO POR DELITO DE TORTURA. MUTATIO LIBELLI. CIRCUNSTÂNCIAS ELEMENTARES DO CRIME DE TORTURA NÃO DESCRITAS NA INICIAL ACUSATÓRIA. INOBSERVÂNCIA DO ART. 384 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OITIVA DE TESTEMUNHAS DO JUÍZO APÓS AS ALEGAÇÕES FINAIS. FALTA DE MANIFESTAÇÃO DAS PARTES SOBRE A PROVA PRODUZIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. ORDEM CONCEDIDA.

1. É certo que o réu defende-se dos fatos narrados na denúncia, não de sua capitulação legal. Contudo, se circunstâncias elementares do tipo penal de tortura não foram descritas na denúncia, que imputava ao paciente a prática de lesões corporais graves, fica afastada a hipótese de emendatio libelli. Trata-se de mutatio libelli, a qual depende da estrita observância do procedimento previsto no art. 384 do Código de Processo Penal.

2. Embora o magistrado, analisando as provas produzidas, tenha concluído que a conduta do paciente amolda-se àquela descrita no tipo penal de tortura, não poderia tê-lo condenado por tal crime se algumas de suas circunstâncias elementares não estavam descritas na inicial acusatória. Era imprescindível que se ouvisse o Ministério Público acerca do interesse em aditar a denúncia, sob pena de evidente violação do devido processo legal.

4. Hipótese em que o Juiz singular, após a apresentação das alegações finais pelas partes, converteu o feito em diligência para a oitiva de testemunhas do

juízo e, em seguida, proferiu sentença condenatória. Se não se oportunizou que as partes se manifestassem sobre a prova produzida, fica evidente a nulidade por cerceamento de defesa e por violação do princípio do contraditório.

**5. Habeas corpus concedido para anular a ação penal, desde a prolação da sentença, devendo ser ouvido o Ministério Público acerca do interesse em aditar a denúncia, nos termos do art. 384 do Código de Processo Penal.** Caso não seja aditada a inicial acusatória, devem as partes se manifestar sobre a oitiva das testemunhas do juízo previamente à prolação de nova sentença. (STJ – HC 160.940/PE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2010, DJe 26/04/2010)

APELAÇÃO CRIMINAL. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO DECISUM - Porte ilegal de arma de fogo com numeração raspada - Art. 16, § único, IV, da Lei 10.826/2003 - Preliminar - **Ausência de correlação entre a denúncia e a condenação - Violação do princípio da congruência - Mutatio libelli - Inobservância do disposto no art. 384 do CPP - Impossibilidade - Mácula insanável - Nulidade da sentença** - Acolhimento. - Configura nulidade absoluta a condenação do acusado por crime não descrito na denúncia, sem a observância do procedimento constante do art. 384 do CPP, já que caracterizada a mutatio libelli, com grave violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. - A similitude entre a acusação e a sentença é a regra segundo a qual o fato imputado ao acusado, na denúncia, deve guardar perfeita correspondência com o fato reconhecido pelo Juiz, na sentença, sob pena de transgressão ao princípio da correlação. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01820060037241001, Câmara criminal, Relator Des. Arnóbio Alves Teodósio, j. em 15-12-2009)

Diante do exposto, **anulo o processo a partir da decisão de pronúncia**, para que seja observado o rito do art. 384, §2º do CPP, tornando prejudicada a análise do mérito do apelo defensivo.

**É como voto.**

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador João Benedito da Silva, decano no exercício da Presidência da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio, 1º vogal e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador), 2º vogal.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Doutor Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 16 de agosto de 2018.

***Márcio Murilo da Cunha Ramos***  
***Relator***

