



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE A ACUSAÇÃO E A SENTENÇA E A TRANSGRESSÃO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Amanda Beatriz Mattos de Paula

Rio de Janeiro
2019

AMANDA BEATRIZ MATTOS DE PAULA

A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE A ACUSAÇÃO E A SENTENÇA E A TRANSGRESSÃO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Rio de Janeiro
2019

A VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO ENTRE A ACUSAÇÃO E A SENTENÇA E A TRANSGRESSÃO DAS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS

Amanda Beatriz Mattos de Paula

Graduada pela Faculdade de Direito do Centro
Universitário de Volta Redonda. Advogada.

Resumo – o processo penal deve se revelar no maior instrumento de garantia ofertado ao réu, de forma que a atuação do magistrado quando da prolação da sentença penal deve observar os limites impostos pelo princípio da correlação entre a acusação e a sentença e também pela própria legislação processual penal, como ocorre com os institutos da *emendatio libelli* e *mutatio libelli*. A não observância desses institutos acarretará inúmeros prejuízos ao réu, uma vez que compromete diretamente a sua defesa, além de evidenciar a transgressão aos princípios constitucionais processuais. Esse trabalho tem como objetivo abordar a violação dos princípios constitucionais processuais ante a não observância do princípio da correlação entre acusação e sentença, demonstrar a relevância dos princípios em questão na defesa do réu e expor a delimitação da atuação do magistrado diante das hipóteses de *emendatio* e *mutatio libelli*.

Palavras-chave – Processo Penal. Princípio da Correlação. *Emendatio libelli*. *Mutatio libelli*. Sentença Penal. Garantias Constitucionais.

Sumário – Introdução. 1. Sistema Acusatório e os Princípios Constitucionais Processuais. 2. A *Emendatio libelli* e a *Mutatio libelli* como limitadores da atuação do magistrado 3. Os reflexos da violação dos limites da atuação do magistrado na prolação da sentença e os prejuízos ofertados diretamente ao réu. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa aborda a violação do princípio da correlação entre acusação e sentença. Esta violação representa uma transgressão ao sistema acusatório adotado pelo constituinte, haja vista que ao juiz é conferido o poder de julgar, ao Ministério Público, promover a denúncia nos crimes de ação penal pública, e, ao querelante, promover a queixa, nos crimes de ação penal privada ou ação penal privada subsidiária da pública quando houver inércia do Ministério Público.

O réu se defende dos fatos a ele imputados na denúncia ou queixa e não da capitulação contida no Direito Penal, a qual classifica o fato narrado. Entretanto, havendo a possibilidade de erro material quanto à capitulação dada, o legislador previu o instituto da *emendatio libelli*, segundo o qual o magistrado poderá alterar a classificação dada ao crime para se amoldar ao fato narrado na denúncia ou queixa.

Em regra, a *emendatio libelli* deverá ocorrer no momento da sentença, porém, há uma discussão acerca da sua ocorrência quando da prática do ato de recebimento da denúncia ou

queixa, sendo admitida pela jurisprudência e doutrina quando a alteração ensejar benefício ao réu ou para permitir a correta fixação da competência ou do procedimento a ser adotado.

É ainda possível que, no curso da instrução processual, apareça prova nova, alguma elementar ou circunstância que não havia sido narrada expressamente na denúncia ou queixa, implicando na alteração da tipificação dada inicialmente ao fato narrado. Esse instituto é denominado de *mutatio libelli* e foi expressamente previsto pelo legislador no Código de Processo Penal.

Quando se tratar de *mutatio libelli*, o Ministério Público, após o encerramento da instrução processual, poderá aditar a denúncia ou queixa no prazo de 5 dias. Após o aditamento, será oportunizado ao defensor que se manifeste no prazo de 5 dias, sendo permitido o arrolamento de até 3 testemunhas. O juiz poderá, ainda, receber ou rejeitar o aditamento. Em sendo aceito, haverá designação de nova data para continuação da audiência, com a inquirição de testemunhas, novo interrogatório do acusado e realização de debates e julgamento.

Observa-se que, em ambos os institutos, não há prejuízo ao réu, uma vez que há respeito aos princípios constitucionalmente previstos, quais sejam: princípio acusatório; princípio da inércia da jurisdição; princípio do contraditório e da ampla defesa.

Entretanto, a prática forense tem evidenciado uma atuação jurisdicional em sentido contrário, de forma que o juiz, ao proferir a sentença criminal, tem violado o sistema acusatório na medida em que, havendo prova nova de elemento ou circunstância da infração no curso da instrução processual e que não esteja contida na acusação, procede com a alteração do tipo penal inicialmente imputado ao acusado, usurpando a função exclusiva do Ministério Público, haja vista tratar-se da hipótese de *mutatio libelli*, cuja alteração do tipo penal deve se dar pelo aditamento e ensejar na observância de todos os seus desdobramentos legais.

Diante desse ato, nota-se que a atuação do magistrado contrária ao disposto nesses institutos enseja grandes prejuízos ao acusado, violando diretamente os princípios constitucionais que norteiam o tema, bem como prejudicando consideravelmente a sua defesa, de forma que a resposta estatal obtida na sentença prolatada estará eivada de arbitrariedades, o que é incompatível com o nosso atual Estado Democrático de Direito.

O primeiro capítulo do trabalho abordará os princípios constitucionais atinentes ao tema central e a repercussão dos efeitos negativos de sua violação na aplicação da resposta estatal, ensejando graves prejuízos ao réu.

O segundo capítulo abordará os institutos da *emendatio libelli* e *mutatio libelli* como limitadores da atuação do magistrado acerca da alteração da capitulação conferida na denúncia

ou queixa no que tange ao fato narrado, bem como o procedimento legal que deve ser seguido quando houver a necessidade de aplicação de tais institutos.

O terceiro capítulo terá como finalidade expor os reflexos da violação dos limites da atuação do magistrado na prolação da sentença e os prejuízos ofertados diretamente ao réu em decorrência da violação dos princípios que norteiam o tema.

Com relação às técnicas metodológicas, a pesquisa terá como método o hipotético-dedutivo, mediante a análise de decisões judiciais proferidas nesse sentido, bem como estatísticas e estudos sobre o tema, a fim de comprovar ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa será qualitativa, uma vez que a pesquisadora pretende se valer de bibliografia pertinente à temática em foco, bem como a legislação, doutrina e jurisprudência, com a finalidade de respaldar a sua tese.

1. O SISTEMA ACUSATÓRIO E OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PROCESSUAIS NORTEADORES DO TEMA

A existência da correlação entre a acusação e a sentença, inicialmente, pressupõe a adoção do sistema acusatório no processo penal, no qual as tarefas de acusar, defender e julgar estão separadas em figuras distintas, a saber: autor; juiz e réu.

A separação de funções que embasa a existência do sistema acusatório é necessária para que seja garantida a imparcialidade do juiz na aplicação da lei, bem como a vedação da atuação de ofício, tendo em vista que a sua manifestação estará condicionada à provocação do autor, figura competente para proceder com a acusação, ou do réu, ao qual será lícito usar de todos os meios admitidos em direito em busca de sua defesa.

Desse modo, consoante o disposto no artigo 129, I¹, da CRFB, extrai-se a adoção do sistema acusatório ao Direito Pátrio, tendo em vista que o constituinte conferiu ao Ministério Público, privativamente, a função de acusar, e, em casos específicos, ao particular. Portanto, é imprescindível que haja a preferência pelo sistema acusatório para que seja viável a interdependência entre a acusação e a sentença.

Assim sendo, uma vez adotado o sistema acusatório no processo penal, a correspondência que deve ser estabelecida entre a acusação e a sentença fundamenta-se, em

¹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 24 set. 2018. Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: I – promover, privativamente, a ação penal pública, na forma da lei.

considerável parte, nos preceitos contidos em três princípios processuais constitucionais específicos, quais sejam: princípio do contraditório; princípio da ampla defesa e princípio da inércia da jurisdição.

Nos termos do artigo 5º, LV², da CRFB, aos acusados em geral será assegurado o direito ao contraditório. Esse princípio estabelece que deve ser dado ao acusado a oportunidade de contradizer as afirmações que lhe foram imputadas pelo órgão que promoveu a acusação. Segundo o ensinamento de Aroldo Plínio Gonçalves, citado por Paulo Rangel³:

Contudo, há que se ressaltar que contraditório não é apenas “dizer” e “contradizer” sobre matéria controvertida, não é apenas o debate que as partes realizam no processo sobre a relação de direito material, mas principal e exclusivamente, é a igualdade de oportunidade no processo, é a igual oportunidade de igual tratamento, que se funda na liberdade de todos perante a lei. É a simétrica paridade de participação no processo, entre as partes.

Assim, observa-se que o contraditório exige que seja dada publicidade da existência da ação e dos atos praticados, bem como deve ser conferido ao sujeito que está acusado a oportunidade de se defender. Dessa forma, segundo Gustavo Badaró⁴, “uma das maneiras de se assegurar o respeito ao princípio do contraditório é evitar que o juiz, na sentença, possa julgar tendo em vista um fato não imputado ao réu”.

No que tange ao princípio da ampla defesa, embora este princípio esteja conectado ao princípio do contraditório, eles não se fundem, de modo que este último abrange tanto o órgão responsável pela acusação, quanto à defesa, enquanto que a ampla defesa alude unicamente aquele que está sendo acusado.

Desse modo, verifica-se que uma das formas de se efetivar o contraditório é garantindo a ampla defesa a ser exercida pelo acusado. Para isto, faz-se necessário a concessão de um prazo a ser iniciado a partir do conhecimento de determinado ato praticado no processo, bem como a existência de meios que assegurem a sua defesa.

Ao tratar do tema, a promotora de justiça do MPRJ, Maria Cristina Faria Magalhães⁵, esclarece que:

² Ibid. Art. 5º, LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

³ FERNANDES apud RANGEL, Paulo. *Curso de Direito Processual Penal*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2018, p.17.

⁴ BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Correlação entre Acusação e Sentença*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 28.

⁵ MAGALHÃES, Maria Cristina Faria. *A Correlação entre Acusação e Sentença nas Ações Penais Condenatórias. A conformidade entre a Lei Processual Penal e a Constituição Federal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 30.

O princípio da ampla defesa implica no dever de o Estado proporcionar a todo acusado a mais completa defesa, incluindo a defesa pessoal (autodefesa) e a defesa técnica (efetuada por defensor), e o de prestar assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados (CF, art. 5º, LV e LXXIV).

Observa-se, assim, que o processo penal será o espaço em que haverá o confronto entre o direito de punir do Estado em oposição à liberdade do acusado, devendo ser garantida a paridade de armas, de forma que o acusado deve ter conhecimento dos fatos que lhe estão sendo imputados, a fim de exercer a sua ampla defesa.

Em decorrência da ampla defesa, seria um *contra sensu* admitir que o julgador, ao proferir uma sentença condenatória, levasse em consideração os fatos não imputados e aos quais não foi oportunizado ao acusado o direito de se defender, sob pena de estarmos diante de uma sentença incongruente com a acusação⁶, eivada de nulidade pela transgressão dos princípios constitucionais processuais.

Acerca desse cenário, o doutrinador José Frederico Marques⁷ enfatiza que:

Na sentença condenatória, não pode o juiz fugir dos limites que lhe são traçados pela imputação, de acordo com os princípios e as regras que regulam as relações entre o pedido acusatório e a condenação... Mas, ir além, no julgamento da 'res in iudicium deducta', do perímetro traçado pela imputação contida no pedido acusatório, constitui violação insanável do direito de defesa do réu.

Em relação ao princípio da inércia da jurisdição, este se associa muito ao fundamento do sistema acusatório, uma vez que, separadas as funções dos sujeitos no processo penal, o juiz só poderá agir quando provocado pelas partes, sendo-lhe vedado exercer o direito de ação. Desse modo, não é permitido que o juiz se manifeste sobre questões que sequer foram ventiladas pelas partes.

Com isso, é imperioso reconhecer que a correlação entre a acusação e a sentença perpassa pelo respeito aos princípios constitucionais processuais supracitados, de modo que, a divergência entre o que foi narrado na acusação e a decisão proferida denota explícita transgressão aos princípios, que enseja na absoluta nulidade da decisão pronunciada.

⁶ POZZER, Benedito Roberto Garcia. *Correlação entre Acusação e Sentença no Processo Penal Brasileiro*. São Paulo: IBCCRIM, 2001, p. 48. Benedito Pozzer esclarece que: "Qualquer inobservância dessas regras, com conhecimento de fatos não acusados, nem contrariados, para a absolvição ou condenação, implicará incongruência entre acusação e julgamento. Como consequência, teremos a nulidade absoluta da sentença penal, por ofensa a mandamento constitucional, porque manifesto o prejuízo causado pelo desrespeito ao devido processo penal, com todos os seus corolários".

⁷ MARQUES apud ibidem, p. 49.

2. A *EMENDATIO LIBELLI* E A *MUTATIO LIBELLI* COMO LIMITADORES DA ATUAÇÃO DO MAGISTRADO NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

O processo penal deve se revelar na maior ferramenta de garantia de direitos ao réu. Para isso, é preciso que todos os procedimentos a serem adotados observem as regras legais, bem como os atos sejam praticados em consonância com os princípios constitucionais norteadores do processo penal.

Com isso, a fim de se efetivar os direitos conferidos ao acusado, o legislador previu a incidência de dois institutos no processo penal, os quais têm por objetivo limitar a atuação do magistrado no que tange à nova classificação dada ao fato narrado, resguardando os direitos do réu, são eles: *emendatio libelli* e *mutatio libelli*.

A *emendatio libelli* possui previsão expressa no artigo 383⁸, *caput* e parágrafos, do Código de Processo Penal, cuja redação conferiu ao magistrado o poder de alterar a classificação dada ao fato narrado na peça acusatória. Entretanto, esse poder não é absoluto, haja vista que o parâmetro a ser utilizado é a descrição fática narrada na denúncia ou queixa, tendo em vista que são estes fatos que vinculam a prestação jurisdicional.

Assim, o juiz, após a leitura da dinâmica fática narrada na peça acusatória, caso não concorde com a classificação penal dada pelo Ministério Público ou querelante, poderá proceder com a alteração dessa classificação, sem que isso implique em aditamento da denúncia ou queixa, haja vista a inexistência de modificação dos fatos processuais.

Embora prevaleça a concepção de que, no processo penal, o réu se defende dos fatos e não da capitulação dada a esses fatos, observa-se que a nova classificação conferida pelo magistrado terá reflexo direto em sua defesa, podendo se traduzir em graves prejuízos.

Com base nesse entendimento, Weber Martins Batista⁹ afirma que “[...] não há dúvida de que o réu se defende dos fatos, não de números, mas a verdade é que a classificação incorreta dada aos fatos pode acabar prejudicando a defesa, que no processo penal – não se pode esquecer – não é apenas defesa, simples defesa, mas ampla defesa”.

⁸ BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm>. Acesso em: 01 abr. 2019. 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. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

§ 1º Se, em consequência de definição jurídica diversa, houver possibilidade de proposta de suspensão condicional do processo, o juiz procederá de acordo com o disposto na lei. (Incluído pela Lei nº 11.719, de 2008).

§ 2º Tratando-se de infração da competência de outro juízo, a este serão encaminhados os autos.

⁹ BATISTA, Weber Martins. *Direito Penal e Direito Processual Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 163.

Diante disso, nota-se que, embora o legislador não tenha determinado o momento processual ao qual deve ser realizada a *emendatio libelli*, nem mesmo a possibilidade de que haja vista dos autos ao réu, a fim de possibilitar sua manifestação acerca desse ato, a doutrina tem se manifestado pela alteração da classificação tão logo seja recebida a denúncia pelo magistrado, assim como pela ciência do réu sobre a alteração.

Fábio Capela¹⁰, ao tratar sobre o tema, manifesta-se no mesmo sentido, conforme se observa abaixo:

[...] imprescindível que o magistrado ao visualizar possível alteração na definição jurídica dos fatos, antes de sentenciar, determine a intimação das partes para que tenham possibilidade de se manifestar acerca da nova capitulação legal. Este imperativo não encontra respaldo na legislação ordinária e sim nos princípios constitucionais. Destarte, o juiz, ao dar nova definição jurídica, não pode se descuidar dos possíveis prejuízos que sua atividade pode causar ao acusado. Não se está negando aqui o uso desta correção e sim, apenas quando for utilizada deve-se possibilitar às partes discussão sobre a classificação jurídica no sentido de implementar-se o contraditório para se garantir até mesmo o direito à ampla defesa. Já que surpresas a qualquer das partes não é aceitável em um processo penal democrático.

Assim, nos casos em que os fatos narrados na denúncia ou queixa divergirem da classificação penal dada, o magistrado deve proceder com a alteração da imputação o quanto antes, a fim de possibilitar ao acusado a efetiva ampla defesa, e, ainda, o desenvolvimento regular do processo penal durante todo o seu curso, podendo tal alteração ocorrer, inclusive, quando do recebimento da denúncia.

Desse modo, não deve ser sustentada a aplicação do instituto somente no momento da prolação da sentença, sob o fundamento de ausência de previsão legal acerca do momento e pela localização topográfica do instituto, o qual está previsto no capítulo que trata da sentença penal, ante os argumentos acima explicitados.

A *mutatio libelli*, por sua vez, possui previsão expressa no artigo 384¹¹, *caput* e parágrafos, do Código de Processo Penal e confere ao Ministério Público ou ao querelante a

¹⁰ CAPELA, Fábio. *Correlação entre Acusação e Sentença*. Curitiba: Juruá, 2008, p. 89.

¹¹ BRASIL, op. cit., nota 8. “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.

§ 1º Não procedendo o órgão do Ministério Público ao aditamento, aplica-se o art. 28 deste Código.

§ 2º Ouvido o defensor do acusado no prazo de 5 (cinco) dias e admitido o aditamento, o juiz, a requerimento de qualquer das partes, designará dia e hora para continuação da audiência, com inquirição de testemunhas, novo interrogatório do acusado, realização de debates e julgamento.

§ 3º Aplicam-se as disposições dos §§ 1º e 2º do art. 383 ao *caput* deste artigo.

§ 4º Havendo aditamento, cada parte poderá arrolar até 3 (três) testemunhas, no prazo de 5 (cinco) dias, ficando o juiz, na sentença, adstrito aos termos do aditamento.

possibilidade de aditar a denúncia ou queixa quando, após o oferecimento daquelas, sobrevier prova ensejadora de alteração fática processual, da qual não se tinha ciência quando do início da ação penal, a fim de sanar essa supressão.

Constata-se uma preocupação do legislador em definir os limites de atuação do magistrado, tendo em vista que o aditamento deve ser feito exclusivamente pelo Ministério Público ou querelante, nas ações penais de sua competência.

O parágrafo primeiro, do artigo 384¹², do Código de Processo Penal, prevê a possibilidade de o juiz remeter os autos ao procurador-geral de justiça quando o membro do Ministério Público não proceder com o aditamento, o que sugere um aditamento provocado pelo juiz. Entretanto, essa interpretação não é correta, devendo ser analisada a evolução do instituto no ordenamento jurídico.

Antes da reforma do Código de Processo de 2008, produzida pela Lei nº 11.719/2008, era prevista a possibilidade do aditamento provocado, de forma que, se o Ministério Público não concordasse com a hipótese de aditamento invocada pelo juiz, este aplicava o artigo 28 do mesmo diploma legal, e remetia os autos ao procurador-geral de justiça, a fim de que este sanasse o impasse gerado.

Ocorre que, atualmente, não é mais possível sustentar essa postura, de forma que o aditamento é tido como ato voluntário do Ministério Público ou querelante, como bem assevera Gustavo Badaró¹³:

[...] diante da nova redação do *caput* do art. 384, que deixa claro não mais haver provocação pelo juiz, o aditamento da denúncia pelo Ministério Público será sempre espontâneo, isto é, independentemente de determinação judicial. Não haverá, portanto, oportunidade ou possibilidade de o juiz discordar do não aditamento.

[...] Em conclusão, diante do *caput* do art. 384, não há como se dar aplicação ao §1º do mesmo dispositivo, por ser claramente incompatível com o sistema acusatório, não sendo mais cabível qualquer forma de provocação, pelo juiz, do aditamento.

Desse modo, verifica-se que o aditamento da denúncia ou queixa não pode ser realizado, em nenhuma hipótese, pelo magistrado, sob pena de usurpação de atribuição conferida constitucionalmente, bem como em observância ao sistema acusatório.

Assim, em virtude de uma mudança dos fatos processuais, é imprescindível ao trâmite regular do processo que sejam efetivadas as garantias constitucionais conferidas ao réu, de

§ 5º Não recebido o aditamento, o processo prosseguirá.

¹² Ibidem.

¹³ BADARÓ, op. cit., p. 157.

forma que, neste caso, há previsão expressa no tocante à oitiva do defensor do acusado acerca do aditamento.

E, uma vez admitido o aditamento, as partes poderão requerer produção de provas, bem como uma nova data para a continuação da audiência, ocasião em que serão ouvidas as testemunhadas, se procederá com novo interrogatório do réu, além de serem realizados os debates e o julgamento.

Porém, caso o magistrado entenda que, diante das provas juntadas aos autos e não contidas na acusação, estas não sejam hábeis a ensejar numa modificação do fato processual, não sendo, portanto, hipótese de aditamento da acusação, poderá não receber o aditamento.

Desta forma, o processo seguirá nos termos da denúncia ou queixa e aos quais o magistrado deverá estar vinculado quando da prolação da sentença, em respeito ao princípio da correlação entre acusação e sentença.

3. OS REFLEXOS DA VIOLAÇÃO DOS LIMITES DA ATUAÇÃO DO MAGISTRADO NA PROLAÇÃO DA SENTENÇA E OS PREJUÍZOS OFERTADOS DIRETAMENTE AO RÉU

A sentença criminal deve estar correlacionada com os fatos constantes na imputação, a fim de que haja a identidade com o objeto do processo e que a sentença não seja caracterizada como *ultra* ou *extra petita*, de modo a observar os limites estabelecidos pelo princípio da correlação entre acusação e sentença.

Entretanto, em alguns casos, pode acontecer situações que, durante a instrução processual, haja o descobrimento de provas novas, demonstrando a ocorrência de novos fatos que até então não haviam sido imputados ao réu por desconhecimento do titular da ação penal em questão e tais fatos ensejarão na alteração do objeto do processo.

Diante dessa situação, Gustavo Badaró¹⁴ precisamente esclarece que:

O objeto do processo veiculado já no momento inicial, com a acusação, deve estar presente de forma inalterada na sentença. Porém, se no curso do processo a instrução revelar a existência de fatos diversos, que alterem o objeto do processo, para que tais fatos possam ser considerados pelo juiz, é necessário respeitar determinadas regras que visam a evitar surpresas para a defesa, assegurar o respeito ao princípio do contraditório e, até mesmo, evitar que o juiz venha a julgar, quebrando o princípio da inércia da jurisdição.

¹⁴ Ibidem, p. 97-98.

Nota-se que, diante da existência de prova nova existente nos autos, mas inexistente na acusação, o magistrado deve observar os limites conferidos pelo legislador no que tange a sua atuação quando da prolação da sentença, a fim de se evitar prejuízos ao acusado e onerações ao próprio judiciário na prestação jurisdicional.

Observa-se que uma sentença prolatada em dissonância com as regras processuais será nula de pleno direito, entretanto, para que haja o reconhecimento dessa nulidade, as partes deverão utilizar a via recursal, demonstrando o vício e requerendo a providência processual e materialmente correta. Verifica-se que todos esses atos ensejarão numa movimentação da máquina judiciária que poderia ter sido evitada, caso as regras processuais tivessem sido observadas e respeitadas.

O Superior Tribunal de Justiça, recentemente, desproveu um agravo¹⁵ interposto pelo Ministério Público Federal, o qual ficou assim ementado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA. ROUBO TENTADO. CONDENAÇÃO POR TENTATIVA DE ESTUPRO. NOVA CAPITULAÇÃO. PRINCÍPIO DA CORRELAÇÃO. NULIDADE. MUTATIO LIBELLI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONFIGURAÇÃO.

1. O princípio da correlação entre a denúncia e a sentença condenatória representa 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. A decisão do Juízo de primeiro grau não observou o princípio da correlação ao condenar o réu pela prática do delito de estupro tentado, quando a denúncia narra o crime de tentativa de roubo, sem que sejam descritos todas as elementares descritas no artigo 213 do Código Penal.
3. Salvo a "violência ou grave ameaça", comum aos dois tipos, os demais elementos dos crimes apontados são diversos, não havendo narrativa clara na exordial acusatória do verbo "constranger" ou de "praticar ou permitir que com ele se pratique outro ato libidinoso", impossibilitando a ampla defesa, o que afasta a hipótese de emendatio libelli.
4. A alteração do tipo penal requer a observância do procedimento especificado no artigo 384 do Código de Processo Penal.
5. Agravo regimental desprovido.

Nos termos do voto do relator, a denúncia oferecida pelo Ministério Público foi julgada procedente, na qual o acusado foi condenado pelo crime de estupro na modalidade tentada, embora tenha sido denunciado por roubo na modalidade tentada.

¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL nº 1.377.430*. Relator: Ministro Jorge Mussi. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente= ATC & sequencial=90694842&num_registro=201301246912&data=20190312&tipo=5&formato=PDF>. Acesso em: 15 abr. 2019.

Ocorre que a sentença foi anulada pelo Tribunal *a quo* em decorrência do reconhecimento da modificação dos fatos pelo juízo de primeiro grau, caracterizando uma verdadeira usurpação da atribuição do Ministério Público, tendo em vista que se tratava de caso de *mutatio libelli*, ocasião em que o aditamento da denúncia ou queixa deve ser oferecido pelo titular da ação penal em questão, nos exatos limites do que dispõe o artigo 384¹⁶ do Código de Processo Penal.

O *Parquet*, inconformado, interpôs recurso especial sob o fundamento de violação ao disposto no artigo 383 do Código de Processo Penal, pois entendeu se tratar de *emendatio libelli*, requerendo o provimento do recurso para que a sentença fosse mantida. Entretanto, por decisão monocrática, negou-se provimento ao recurso especial, o que ensejou a interposição do agravo regimental mencionado, o qual, por unanimidade, foi desprovido.

O ministro relator explicitou a motivação do seu voto¹⁷ na violação ao princípio da correlação entre a acusação e a sentença, conforme se observa a seguir:

Conforme consignado na decisão agravada, 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.

Com isso, percebe-se que o desrespeito ao princípio da correlação, diante de situações que demandam procedimentos específicos a serem observados pelo magistrado, constitui um vício tão grave que a sentença proferida em desconformidade com esses institutos merece ser anulada.

O que se constata é que por trás do reconhecimento dessa nulidade tem-se a violação de diversos princípios constitucionais processuais penais, como o princípio acusatório, contraditório, ampla defesa, devido processo legal e inércia de jurisdição, os quais devem nortear toda a tramitação do processo criminal, a fim de garantir a efetivação dos direitos daquele que está sendo acusado na ação penal.

¹⁶ BRASIL, op. cit., nota 8.

¹⁷ BRASIL, op. cit., nota 15.

CONCLUSÃO

Esta pesquisa averiguou, como problemática essencial, a prolação de decisões judiciais em dissonância com o princípio da correlação entre a acusação e a sentença. A sentença deve se correlacionar com a narrativa fática da peça acusatória, ou, eventual aditamento da acusação, caso haja prova nova após a instrução processual, mas não contida na acusação.

Os princípios constitucionais processuais devem permear por todo o processo penal, a fim de garantir a efetiva defesa daquele que figura no polo passivo da ação penal. Em decorrência disso, o magistrado encontra limitações advindas de princípios constitucionais processuais e da própria legislação processual.

Em que pese a positivação acerca das limitações do magistrado no que concerne à prolação da sentença em consonância com a peça acusatória, alguns magistrados atuam em total inobservância no que tange a tais limitações, prolatando sentenças que se revelam em verdadeiro constrangimento ilegal em face do réu.

O entendimento a que chegou esta pesquisadora é que o processo penal deve se revelar no maior instrumento de garantias ao réu, de modo que é preciso respeitar os ditames constitucionais, bem como todo o procedimento processual, haja vista que somente dessa forma é que se oportunizará ao réu a efetiva ampla defesa acerca do delito que lhe está sendo imputado.

Quanto à questão que se demonstrou ao longo do segundo capítulo, nota-se que o legislador se preocupou em limitar a atuação do magistrado no âmbito penal diante de situações que foram previstas e são passíveis de ocorrer com dada frequência no processo. Com base no exposto, deve-se evidenciar a força do sistema acusatório para que o juiz não usurpe a atribuição constitucional conferida ao membro do Ministério Público, que é a de julgar, transgredindo o instituto da *mutatio libelli*. Ademais, no que tange à *emendatio libelli*, há de ser observada a necessidade de inalteração do contexto fático narrado na peça acusatória, de forma que o magistrado poderá proceder com a alteração da imputação dada originariamente aos fatos narrados se estes evidenciarem nova capitulação.

A limitação da atuação do magistrado propicia a aplicabilidade dos princípios constitucionais, de modo que se o magistrado não observar os seus limites, implicará, necessariamente, na violação da defesa do réu, acarretando prejuízos incalculáveis, e, por vezes, insanáveis.

Esta pesquisa pretende sustentar, portanto, que a sentença penal deve se correlacionar com a peça acusatória nos seus exatos limites, observados os casos que ensejarem na aplicação

da *emendatio e mutatio libelli*, cujos procedimentos devem ser seguidos criteriosamente, a fim de que o réu proceda com a sua ampla defesa e materialize o processo penal como o seu maior instrumento de garantias constitucionais.

Restou cristalino, por essas razões, que a proposta da autora consiste na tese de que não há como resguardar os direitos e garantias do réu que está sendo acusado da prática de algum delito ultrapassando-se os limites de atuação judicante conferidos pelo legislador processual e pelos princípios constitucionais processuais no que tange à prolação da sentença.

Deve haver uma considerável preocupação do magistrado na aplicação da lei penal em sede de sentença, harmonizando-se com a finalidade do próprio direito penal, sob a ótica constitucional, resguardando-se os direitos e garantias conferidos ao réu no decorrer de todo o processo, oportunizando ao acusado o direito à efetiva ampla defesa.

REFERÊNCIAS

BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Correlação entre Acusação e Sentença*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

BATISTA, Weber Martins. *Direito Penal e Direito Processual Penal*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 29 ago. 2018.

_____. *Decreto-lei nº 3.689*, de 3 de outubro de 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del3689.htm>. Acesso em: 29 ago. 2018

_____. *Lei nº 11.719*, de 20 de junho de 2008. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11719.htm#art1>. Acesso em: 29 ago. 2018.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no AgRg no RECURSO ESPECIAL nº 1.377.430*. Relator: Ministro Jorge Mussi. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=90694842&num_registro=201301246912&data=20190312&tipo=5&formato=PDF. Acesso em: 15 abr. 2019.

CAPELA, Fábio Bergamin. *Correlação entre Acusação e Sentença*. Paraná: Juruá, 2008.

MAGALHÃES, Maria Cristina Faria. *A Correlação entre Acusação e Sentença nas Ações Penais Condenatórias*. São Paulo: Lumen Juris, 2005.

PACELLI, Eugênio. *Curso de Processo Penal*. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

POZZER, Benedito Roberto Garcia. *Correlação entre Acusação e Sentença no Processo Penal Brasileiro*. São Paulo: IBCCRIM, 2008.

RANGEL, Paulo. *Direito Processual Penal*. 26. ed. São Paulo: Atlas, 2018.