



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 842673 - RS (2023/0269570-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : E B DE O
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AMPLA DEVOLUTIVIDADE DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE *REFORMATIO IN PEJUS*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável, questionando o aumento da pena-base.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na dosimetria.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. "É pacífico que "a ampla devolutividade do recurso de apelação permite ao juízo ad quem o acréscimo de fundamentos diversos dos declinados no decisum primevo. Em tais hipóteses, contanto que não se eleve a reprimenda imposta, ou agrave a situação do condenado, não há falar em *reformatio in pejus*" (AgRg no HC n.737.933/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 23/5/2022.)

5. Não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, *ex vi* do art. 59 do CP

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 842673 - RS (2023/0269570-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : E B DE O
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. ESTUPRO DE VULNERÁVEL DOSIMETRIA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AMPLA DEVOLUTIVIDADE DA APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE *REFORMATIO IN PEJUS*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de condenado por estupro de vulnerável, questionando o aumento da pena-base.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em saber se é cabível o *habeas corpus* como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, e se há flagrante ilegalidade na dosimetria.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* não é admitido como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. "É pacífico que "a ampla devolutividade do recurso de apelação permite ao juízo ad quem o acréscimo de fundamentos diversos dos declinados no decisum primevo. Em tais hipóteses, contanto que não se eleve a reprimenda imposta, ou agrave a situação do condenado, não há falar em *reformatio in pejus*" (AgRg no HC n.737.933/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 23/5/2022.)

5. Não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, *ex vi* do art. 59 do CP

IV. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (fl. 65):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de E B DE O em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação Criminal 5001244-25.2016.8.21.0011).

O paciente foi condenado à pena de 8 anos e 5 meses de reclusão em regime fechado, pela prática do crime previsto no art. 217-A, c/c os arts. 61, I, e 65, III, "d", do Código Penal, com incidência da Lei 8.072/90.

A apelação interposta pela defesa foi desprovida.

A defesa alega: a) negativa de vigência do art. 59 do Código de Processo Penal; b) "o Tribunal recorrido não pode, a míngua de recurso ministerial, considerar adequado aumentar a pena-base em função da agravante" (e-STJ fl. 5); e c) "o afastamento de uma vetorial negativa no cálculo deve, necessariamente, levar à redução da pena, já que se trata de recurso exclusivo da defesa, não podendo ser acrescida negativamente por outra razão" (e-STJ fl. 8).

Requer, liminar e definitivamente, deferimento da ordem para cassar o acórdão impugnado.

É o relatório.

A defesa alega, em síntese, a ocorrência de erro na dosimetria da pena, além de *reformatio in pejus*.

Requer a concessão da ordem para obter a redução da pena aplicada à paciente.

A liminar foi indeferida, as informações foram prestadas e o parecer do MPF é pelo não conhecimento do habeas corpus ou, se conhecido, pela denegação da ordem (fls. 116-119).

É o relatório.

VOTO

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

*"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"*

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"*

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)*

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos do art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, situação que não se verifica de plano na hipótese dos autos, na medida em que o acórdão assim se manifestou acerca da dosimetria da pena (fl. 39):

[...]

Com relação ao apenamento, melhor sorte não tem a defesa.

A uma, pois, em que pese não subsista a aferição negativa dos antecedentes, pois a condenação definitiva registrada pelo réu na ação penal de n. 011/2.17.0002870-0 decorre da prática de crime posterior de estupro de vulnerável, não há falar de redução da basilar, pois, além de já se encontrar o apelante beneficiado com a pena definitiva

imposta, porquanto indevidamente compensada a agravante precitada com a atenuante da confissão espontânea - a que nem sequer faria jus, diga-se -, o aumento de cinco meses na pena-base justifica-se nas circunstâncias que se mostram mais graves do que ordinário, por ter o acusado, para a perpetuação do crime, manipulado emocionalmente a menor.

E a duas, pois, além de a agravante da reincidência não ter repercutido quantitativamente na pena imposta, porquanto compensada (indevidamente) com circunstância atenuante, mostra-se despropositada tese consistente em que a consideração de tal circunstância para agravar a pena caracteriza afronta ao regramento constitucional vem sendo invariavelmente afastada, até porque, além de não se ajustar ao regramento em vigor, desconsidera a circunstância consistente em que efetivamente apresenta maior censurabilidade a conduta do agente que reitera a prática de crime, após o trânsito em julgado de sentença condenatória anterior, pois tem ele consciência plena dos reflexos penais que podem advir da ilicitude praticada, tornando-se, com mais razão, exigível que observe conduta diversa.

A acrescentar que, reconhecendo a repercussão geral da questão, afirmou o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle de constitucionalidade (RE 453.00/RS3, relatoria do Min. Marco Aurélio) a constitucionalidade da reincidência, afastando, portanto, qualquer dúvida quanto à compatibilidade do disposto no artigo 61, I, do Código Penal com a Constituição Federal de 1988.

De início, ressalto que "a ponderação das circunstâncias judiciais não constitui mera operação aritmética, em que se atribuem pesos absolutos a cada uma delas, mas sim exercício de discricionariedade, devendo o julgador pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e, também, pelo elementar senso de justiça. " (AgRg no AREsp n. 2.240.104/SP, Quinta Turma, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 27/2/2023.)

Da análise do excerto colacionado, verifico que a Corte de origem, invocando argumentos diversos daqueles constantes da sentença condenatória, manteve a pena aplicada, o que é admitido pela jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a ampla devolutividade da apelação permite ao Tribunal de segundo grau avaliar os fatos da causa, desde que a pena não seja agravada, como ocorreu no presente caso em que, ademais, o paciente teve a pena-base aumentada em apenas 5 meses por força de maus antecedentes e, na segunda fase, teve compensada a agravante da reincidência com a atenuante da confissão, inexistindo qualquer ilegalidade a ser sanada.

Quanto ao tema, confirmam-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO (ART. 121, § 2º, I, III E IV, DO CÓDIGO PENAL) E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA (ART. 2º, § 2º, DA LEI N. 12.850/2013). AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. DESLOCAMENTO PARA OS

MAUS ANTECEDENTES. PENA NÃO AGRAVADA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO DO RECURSO DE APELAÇÃO.

1. É pacífico que "a ampla devolutividade do recurso de apelação permite ao juízo ad quem o acréscimo de fundamentos diversos dos declinados no decisum primevo. Em tais hipóteses, contanto que não se eleve a reprimenda imposta, ou agrave a situação do condenado, não há falar em reformatio in pejus? (AgRg no HC n.737.933/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 17/5/2022, DJe de 23/5/2022.)

2. Tendo o Tribunal de origem deslocado a agravante da reincidência para os maus antecedentes no cálculo da pena-base, sem agravar a pena do acusado, verifica-se que o acórdão impugnado não destoia da jurisprudência desta Corte Superior, não havendo manifesta ilegalidade,

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 892.638/SC, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdf), Sexta Turma, julgado em 6/8/2024, DJe de 8/8/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. FRAÇÃO SUPERIOR A 1/3 (UM TERÇO). POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA ACRESCIDA PELO TRIBUNAL A QUO. AMPLA DEVOLUTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

II - A via do writ se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena, quando não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e houver flagrante ilegalidade.

III - O efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617 do Código de Processo Penal. Nesse contexto, ainda que em recurso exclusivo da defesa e desde que não seja agravada a situação do acusado, não configura reformatio in pejus a adoção de fundamentação própria pelo Tribunal a quo para manter a pena ou o regime prisional fixados na sentença. Nesse contexto, a Corte local apresentou motivação concreta e suficiente para a fração das causas de aumento previstas nos §§ 2º e 2º-A do art. 157 do Código Penal, tendo sido expressamente mencionado que houve a privação da liberdade da vítima por várias horas.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 706.077/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 2/3/2023.)

Alterar o quadro formado no Tribunal de origem demanda inviável

dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

Ademais, em se tratando de *habeas corpus* substitutivo de revisão criminal, considerando que a condenação do paciente transitou em julgado em 31/7/2023 (fl. 75), resta ainda mais inviabilizada qualquer análise por este Tribunal, que possui competência para processar e julgar as revisões criminais de seus próprios julgados, o que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INSURGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO WRIT COMO SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO CONHECIMENTO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de condenação já transitada em julgado, mostra-se inviável o conhecimento do writ, manejado como substitutivo de revisão criminal, diante da incompetência do Superior Tribunal de Justiça para analisar habeas corpus tendente a reapreciar posicionamento exarado por Colegiado estadual. Precedentes.

2. No caso, o habeas corpus foi registrado nesta Corte Superior em 21/6/2024, após o trânsito em julgado da condenação (28/2/2024), sendo inviável o seu conhecimento.

3. Inexiste flagrante ilegalidade que autorize a concessão da ordem de ofício pois a fundamentação apresentada para a definição da pena é idônea e compatível com a jurisprudência desta Corte Superior, diante da grande quantidade de droga apreendida e da contratação de um menor de idade para a realização do delito.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 923.644/PR, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe de 3/10/2024.)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO FISCAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IRRETROATIVIDADE DE ATO ADMINISTRATIVO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo regimental interposto em habeas corpus impetrado como substitutivo de recurso próprio, visando ao trancamento de ação penal pela prática do crime de sonegação fiscal, tipificado no art. 2º, II, da Lei n. 8.137/1990 c/c art. 71, caput, do CP. A defesa alega ausência de materialidade delitiva e pleiteia a aplicação do princípio da insignificância em razão de ato administrativo que majorou o valor mínimo para execução fiscal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) definir se é cabível a utilização de habeas corpus como substitutivo de recurso próprio; (ii) saber se a parte cometeu, efetivamente, o crime e (iii) estabelecer se o ato administrativo que majora o parâmetro para execução fiscal pode retroagir em benefício do réu.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo em situações excepcionais que evidenciem flagrante ilegalidade, o que não se verifica no presente caso.

[...]

(AgRg no HC n. 920.735/SC, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 24/9/2024, DJe de 27/9/2024, grifei.)

Ante o exposto, **não conheço** do presente *habeas corpus*.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0269570-0

HC 842.673 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 50012442520168210011

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE : E B DE O
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Dignidade Sexual - Estupro de vulnerável

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."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.