



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 885936 - SP (2024/0016198-3)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : BRUNO LEANDRO DIAS
ADVOGADO : BRUNO LEANDRO DIAS - SP331739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATEUS SOUZA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NULIDADE DAS PROVAS. RECONHECIMENTO PESSOAL. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUTORIA EVIDENCIADA POR OUTRAS PROVAS. INEXISTÊNCIA DE CONTRANGIMENTO ILEGAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EVIDENCIADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 231/STJ. CONTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTADADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de paciente condenado a 9 anos de reclusão por roubo majorado e corrupção de menores, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O impetrante alega negativa de autoria, ilicitude das provas e requer absolvição ou, subsidiariamente, redução da pena e aplicação de regime aberto.

II. Questão em discussão

2. As questões em discussão consistem em saber se consistentes as provas de autoria no julgamento realizado pelo Tribunal de origem, sobre alegada nulidade das provas em razão do procedimento de reconhecimento de pessoa, sem observância das formalidades do art. 226 do CPP, e a há erro na dosimetria da pena a indicar flagrante ilegalidade apta a justificar

a concessão de habeas corpus.

III. Razões de decidir

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo nos casos de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, o que não se verifica nos autos.

4. As Turma Criminais que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça têm se alinhado a compreensão de que o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

5. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou dos elementos probatórios que instruem o feito indicam que a autoria delitiva não tem como único elemento o reconhecimento pessoal, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial, sendo evidenciado pelas instâncias ordinárias as declarações da vítima e provas indiciárias do roubo para robustecer o arcabouço probatório, além do reconhecimento confirmado, com segurança, em juízo. Ademais, o paciente foi preso em flagrante, pouco tempo depois do crime, estando as declarações da vítima e das testemunhas uníssonas em confirmar a dinâmica dos fatos e o paciente como autor do crime em tela.

6. A revisão da dosimetria da pena é inviável na via do habeas corpus, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

7. Não se identifica flagrante ilegalidade que justifique a revisão da dosimetria da pena, sendo legítimo o aumento com base nas circunstâncias judiciais desfavoráveis. No caso, o prejuízo suportado pela vítima deve ser reconhecido como superior ao ínsito aos delitos contra o patrimônio, considerando se tratar de roubo de motocicleta, celular, carregador, bolsa de entrega, é dizer, instrumentos utilizados como trabalho e sobrevivência da vítima, que trabalha como entregador em aplicativos de delivery.

8. A redução da pena abaixo do mínimo legal, com base em atenuantes, como pretende a defesa do paciente, encontra óbice na Súmula nº 231 do STJ.

IV. Dispositivo

9. Ordem não conhecida.

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 e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.
Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.

Brasília, 29 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 885936 - SP (2024/0016198-3)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : BRUNO LEANDRO DIAS
ADVOGADO : BRUNO LEANDRO DIAS - SP331739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATEUS SOUZA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AUTORIA E MATERIALIDADE EVIDENCIADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. NULIDADE DAS PROVAS. RECONHECIMENTO PESSOAL. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. AUTORIA EVIDENCIADA POR OUTRAS PROVAS. INEXISTÊNCIA DE CONTRANGIMENTO ILEGAL. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EVIDENCIADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DISCRICIONARIEDADE DO MAGISTRADO. REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE. VEDAÇÃO. SÚMULA N. 231/STJ. CONTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTADADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* com pedido de liminar impetrado em favor de paciente condenado a 9 anos de reclusão por roubo majorado e corrupção de menores, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O impetrante alega negativa de autoria, ilicitude das provas e requer absolvição ou, subsidiariamente, redução da pena e aplicação de regime aberto.

II. Questão em discussão

2. As questões em discussão consistem em saber se consistentes as provas de autoria no julgamento realizado pelo Tribunal de origem, sobre alegada nulidade das provas em razão do procedimento de reconhecimento de pessoa, sem observância das formalidades do art. 226 do CPP, e a há erro na dosimetria da pena a indicar flagrante ilegalidade apta a justificar

a concessão de habeas corpus.

III. Razões de decidir

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de não se admitir o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, salvo nos casos de flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, o que não se verifica nos autos.

4. As Turma Criminais que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça têm se alinhado a compreensão de que o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

5. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou dos elementos probatórios que instruem o feito indicam que a autoria delitiva não tem como único elemento o reconhecimento pessoal, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial, sendo evidenciado pelas instâncias ordinárias as declarações da vítima e provas indiciárias do roubo para robustecer o arcabouço probatório, além do reconhecimento confirmado, com segurança, em juízo. Ademais, o paciente foi preso em flagrante, pouco tempo depois do crime, estando as declarações da vítima e das testemunhas uníssonas em confirmar a dinâmica dos fatos e o paciente como autor do crime em tela.

6. A revisão da dosimetria da pena é inviável na via do habeas corpus, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

7. Não se identifica flagrante ilegalidade que justifique a revisão da dosimetria da pena, sendo legítimo o aumento com base nas circunstâncias judiciais desfavoráveis. No caso, o prejuízo suportado pela vítima deve ser reconhecido como superior ao ínsito aos delitos contra o patrimônio, considerando se tratar de roubo de motocicleta, celular, carregador, bolsa de entrega, é dizer, instrumentos utilizados como trabalho e sobrevivência da vítima, que trabalha como entregador em aplicativos de delivery.

8. A redução da pena abaixo do mínimo legal, com base em atenuantes, como pretende a defesa do paciente, encontra óbice na Súmula nº 231 do STJ.

IV. Dispositivo

9. Ordem não conhecida.

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 (e-STJ fl. 368):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de MATEUS SOUZA DA SILVA, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

Consta dos autos que o paciente foi condenado, após apelação, ao cumprimento de 9 anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso nas sanções do art. 57, § 2º, II, e §2º-A, I, do Código Penal e do art. 244-B, da Lei n. 8.069/1990.

O impetrante afirma a negativa de autoria do delito atribuído ao paciente. Alega que a vítima não o teria reconhecido, tendo se baseado no porte físico e na cor da pele e que não teria visualizado o rosto dos infratores.

Sustenta, ainda, que a pena deveria ter sido fixada abaixo do patamar mínimo por não ser negativa a maioria das circunstâncias judiciais.

Requer, liminarmente, o reconhecimento da ilicitude das provas produzidas contra o paciente. No mérito, pugna pela concessão da ordem para que o paciente seja absolvido ou, subsidiariamente, a fixação da pena abaixo do mínimo legal, aplicação do regime aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ, fls. 368/369).

As informações foram prestadas (e-STJ, fls. 375/377 e 380/411).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo não conhecimento do *writ* e, se conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 413/425).

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 dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade, o que ora passo a analisar.

Não se olvida que esta Corte, a partir do paradigmático julgamento do habeas corpus n.598.886/SC, da relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, firmou o entendimento no sentido de que "o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art.226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa".

Em atenção ao referido precedente, ambas as turmas que integram a Terceira Seção desta Corte têm proferido decisões que endossam tal entendimento.

Ocorre, todavia, que no caso dos autos, verifica-se, sem muito esforço, que o Tribunal de origem, fundamentou suficientemente a decisão com base no robusto acervo probatório que instrui os autos.

Sobre a alegada nulidade das provas e autoria delitiva, assim se manifestou o Tribunal de origem (e-STJ, fls. 288/290):

Ressalte-se, em primeiro lugar, que o fato de o reconhecimento operado na fase indiciária não ter atendido a todas as formalidades do art. 226 do CPP não chega a comprometer a prova, se a irregularidade tiver sido sanada mediante identificação positiva efetuada em audiência judicial (fls. 152/153), na qual a existência de contraditório permite a dispensa das cautelas previstas em lei para a realização do

ato na fase inquisitiva.

A esse respeito, como bem lançado na r. sentença, às fls. 156/157:

A vítima reconheceu o réu em juízo — apresentado com outros dois presos - e não o conhecia antes dos fatos. Relatou como aconteceu o roubo e confirmou que fez o reconhecimento das duas pessoas que foram presas e teve certeza no dia dos fatos. Afirmou que eles usavam capuz, mas que pode ver o rosto deles.

É certo que a vítima apontou um figurante como sendo parecido com um dos adolescentes, porém, tal fato não macula o reconhecimento do acusado, pois o reconheceu com absoluta segurança. Registre-se, ainda, que apontou o réu como sendo o mais clarinho entre os que foram apresentados para o reconhecimento em juízo, o número 1 e tal fato, não obstante o esforço da combativa Defesa, não macula o reconhecimento, pois se tratava, de fato do mais claro entre os presos apresentados.

De outra quadra, ainda que na fase extrajudicial tenham sido apresentados apenas os dois roubadores, no calor dos acontecimentos, ainda no local da prisão, não há que se falar em nulidade por não aplicação do artigo 226 do CPP, ainda mais se cumprido em juízo, como no caso em apreço, ocasião em que a vítima apontou o réu com segurança e ainda confirmou que o reconheceu, com plena certeza, na fase extrajudicial.

Os policiais confirmaram que pelas características passadas localizaram os dois indivíduos, os quais foram reconhecidos pela vítima. Ressaltaram que a abordagem se deu pelas características informadas, em especial o moletom e pela atitude suspeita, pois estavam com blusa de frio e capuz, mesmo no calor.

Nada há nos autos que possa apontar qualquer interesse da vítima em prejudicar um desconhecido e, portanto, o reconhecimento efetuado merece total credibilidade. Assim, a absolvição no tocante ao crime de roubo é meta impossível de se alcançar.

A condenação do acusado pelo crime de roubo majorado foi, portanto, bem decretada e veio embasada em suficiente acervo probante, sendo que o acusado deverá também ser condenado pela prática do crime de corrupção de menores, tal como perseguido pela acusação.

Segundo o que restou apurado, o ora acusado, o adolescente Giovani e outros dois rapazes não identificados, mediante emprego de arma de fogo, teriam abordado a vítima que trafegava com sua motocicleta, cercando-a, postando-se dois de cada lado do ofendido.

O roubador que portava a arma de fogo teria determinado que a vítima descesse da motocicleta, fugindo do local na condução de referido veículo, com um dos comparsas na garupa, enquanto Mateus e o adolescente Giovani teriam fugido a pé.

O ofendido teria, então, contatado imediatamente a Polícia Militar, comunicando o roubo. Pouco tempo depois, os policiais teriam logrado êxito em encontrar os dois criminosos que fugiram a pé. Detidos, Mateus e o adolescente Giovani teriam sido exibidos ao ofendido, que prontamente os reconheceu como sendo os criminosos que fugiram a pé, razão pela qual, o adolescente foi

apreendido e o réu preso.

A realização do tipo penal do roubo majorado e da corrupção de menores restou perfeitamente demonstrada pela prova oral colhida na instrução criminal (fls. 12, 13, 14, 152/153 e arquivo digital), que contou com as coesas declarações da vítima, bem como dos Policiais Militares que atenderam à ocorrência e confirmaram os exatos termos em que narrada a denúncia, mostrando-se, outrossim, apta não apenas para demonstrar a dinâmica dos fatos, como o dolo do agente e sua vinculação à autoria delitiva.

Resta claro que o Tribunal de origem, soberano na análise das provas, destacou o reconhecimento realizado em juízo pela vítima, apontando o paciente, com plena certeza, como autor do delito. Ademais, indica que o paciente foi preso em flagrante pela Polícia Militar pouco tempo depois do delito, como sendo um dos autores que fugiu a pé, estando as declarações da vítima e das testemunhas uníssonas em confirmar a dinâmica dos fatos e o paciente como autor do crime em tela.

Nesse sentido, uma vez o reconhecimento confirmado em Juízo e devidamente corroborado pelos demais elementos probatórios acostados aos autos, conclui-se, pela ausência de nulidade. Sobre o tema, outro não é o posicionamento desta Quinta Turma:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. FALSA IDENTIDADE. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. INOBSERVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. INVALIDADE DA PROVA. AUTORIA ESTABELECIDADA COM BASE EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.(...)2. Esta Corte Superior inicialmente entendia que "a validade do reconhecimento do autor de infração não está obrigatoriamente vinculada à regra contida no art. 226 do Código de Processo Penal, porquanto tal dispositivo veicula meras recomendações à realização do procedimento, mormente na hipótese em que a condenação se amparou em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório.3. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que "o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.4. **Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. Na hipótese, além de a vítima ter descrito as características do paciente e o reconhecido, por meio de foto, perante a autoridade policial, o reconhecimento foi confirmado, sem dúvidas, em juízo. Ademais, o paciente foi preso em flagrante, poucas horas depois do crime, ao desembarcar da garupa de uma motocicleta pilotada por outro**

agente que logrou fugir, e entrar no veículo roubado, com as chaves originais, e tentar liga-lo, quando foi surpreendido pelos policiais que estavam em campana. Outrossim, no momento da prisão em flagrante os policiais encontraram o paciente "munido de diversas ferramentas, além de ter fornecido identidade falsa à polícia para esconder seus antecedentes", tendo o juízo sentenciante ressaltado que "nada há nos autos que sustente a versão do indigitado de que não praticou roubo, mas foi apenas contratado para transportar o veículo, porque, se assim fosse, qual o sentido de utilizar ferramentas para remover peças do automóvel. No mais, não se preocupou em dizer onde estaria no dia e hora da ação criminosa e já estava munido com identidade falsa, e sem o aparelho de monitoramento eletrônico ao que foi submetido, justamente em razão de práticas delituosas anteriores à atual, não havendo que se falar em insuficiência de provas para a condenação, como almejado pela defesa".5. Agravo regimental não provido.(AgRg no HC n. 746.378/CE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 16/8/2022).Grifos acrescidos.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO E EXTORSÃO. APELAÇÃO JULGADA HÁ MAIS DE SETE ANOS. PRECLUSÃO TEMPORAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS NA FASE JUDICIAL. LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.(...)3. Ademais, é certo que o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. **No caso, a autoria delitiva não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, porque, durante a instrução processual, foram ouvidas a vítima e duas testemunhas comuns à acusação e defesa, respeitados o contraditório e a ampla defesa, restando consignado que o réu não compareceu em Juízo para ser interrogado e na Delegacia, havia ficado em silêncio. Foi declarada sua revelia nos termos do art. 367 do Código de Processo Penal.4. Vale ressaltar, ainda, que a Corte de origem destacou que "um talão de cheques subtraído da vítima foi apreendido na residência do réu quando o mesmo era investigado pela prática de outro roubo, tudo a confirmar sua participação nos crimes" (fl. 29). Sendo certo que "a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é possível a utilização das provas colhidas durante a fase inquisitiva - reconhecimento fotográfico - para embasar a condenação, desde que corroboradas por outras provas colhidas em Juízo - depoimentos e apreensão de parte do produto do roubo na residência do réu, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal" (AgRg no HC 633.659/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 5/3/2021).5. Agravo regimental desprovido.(AgRg no HC n. 738.559/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022.). Grifos acrescidos.**

Ademais, mas não menos importante, importa salientar que a desconstituição acerca da existência de outras provas aptas a comprovar a autoria do crime demandaria o exame aprofundado do acervo fático-probatório, providência,

como é sabido, inadmissível na via estreita do habeas corpus. Com feito, alterar o quadro formado, no sentido pela insuficiência probatória e absolver o paciente, demanda inviável dilação probatória na via de *habeas corpus*. À propósito:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. VIOLAÇÃO AO ART. 226. DISTINGUISHING. OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS EVIDENCIADOS. INADEQUAÇÃO TÍPICA E REGIME PRISIONAL. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão de que "o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa".

2. No caso dos autos, dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial, sendo que as instâncias ordinárias contam com as declarações da vítima e provas indiciárias do roubo para robustecer o arcabouço probatório.

3. O habeas corpus não se presta para a apreciação de alegações que buscam a absolvição dos pacientes ou, ainda, a desclassificação da conduta a eles imputada, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 874.320/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

Lado outro, no que diz respeito às alegações sobre a dosimetria, é uníssona a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “[a] individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade” (AgRg no REsp n. 2.118.260/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024).

A revisão da dosimetria somente é possível em situações excepcionais, de manifesta ilegalidade ou abuso de poder reconhecíveis de plano, sem maiores incursões em aspectos circunstanciais ou fáticos e probatórios (AgRg no REsp n. 2.042.325/MS, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023).

Quanto ao tema, destaca-se que “[a] legislação brasileira não prevê um percentual fixo para o aumento da pena-base em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, tampouco em razão de circunstância agravante ou atenuante, cabendo ao julgador, dentro do seu livre convencimento motivado, sopesar as circunstâncias do caso concreto e quantificar a pena, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade” (EDcl no HC n. 908.566/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 10/6/2024, DJe de 12/6/2024).

Sobre a dosimetria Tribunal de origem assim se manifestou (e-STJ, fls: 296/297):

A) Do Roubo majorado (art. 157, § 2º, 11e §2º-A, 1, do CP):

As penas-base foram fixadas no patamar mínimo legal, ou seja, em 04 anos de reclusão e 10 dias-multa. Razão assiste ao Ministério Público no pretendido aumento nessa fase, como bem pontuado, às fls. 172:

Isso porque o apelado e os seus comparsas roubaram a motocicleta, o celular, o carregador, o capacete e a bolsa de entrega, ou seja, os instrumentos de trabalho da vítima. Ademais, o ofendido trabalha como entregador do Ifood, sendo inegável que se trata de pessoa com módicas condições financeiras, razão pela qual o roubo de sua motocicleta, do seu capacete e do seu celular implicaram repercussão patrimonial que exaspera os limites do tipo penal.

Assim, em atendimento às circunstâncias judiciais desfavoráveis do art. 59 do CP, acima pontuadas, fixa-se as penas - base em 04 anos e 08 meses de reclusão e 11 dias-multa, o que equivale ao mínimo legal acrescido de 1/6.

Considero que os elementos apresentados pelas instâncias ordinárias são idôneos e se encontram de acordo com a jurisprudência desta Corte de Justiça, de forma que inexistente o constrangimento ilegal. Neste sentido:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. DOSIMETRIA. CONDUTA SOCIAL. CARÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DESFAVORÁVEIS. PREJUÍZO SUPORTADO PELA VÍTIMA. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À SÚMULA 443/STJ. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. PENA-BASE ACIMA DO PISO LEGAL.

WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades.

Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e dos critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. Quanto à conduta social, para fins do art. 59 do CP, esta corresponde ao comportamento do réu no seu ambiente familiar e em sociedade, de modo que a sua valoração negativa exige concreta demonstração de desvio de natureza comportamental. 4. No caso, as instâncias ordinárias limitaram-se a afirmar que a conduta social do agente seria desfavorável. Todavia, a jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que considerações genéricas e desvinculadas do contexto fático dos autos, assim como elementos inerentes ao próprio tipo penal não servem para o agravamento da pena, como se constata na espécie.

5. Em relação às consequências do crime, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. In casu, o prejuízo suportado pela vítima deve ser reconhecido como superior ao ínsito aos delitos contra o patrimônio, considerando se tratar de roubo de duas motocicletas, o que autoriza a exasperação da reprimenda a título de consequências do crime.

6. As circunstâncias concretas do delito, praticado mediante o emprego de arma de fogo, em concurso com três outros agentes, denotam a necessidade de maior resposta penal, em atendimento ao princípio da individualização da pena e, portanto, não se infere ilegalidade no aumento superior a 1/3 (um terço) pela incidência das duas majorantes do crime de roubo.

7. Considerando se tratar de réu primário, condenado ao cumprimento de pena superior a 4 anos e inferior a 8 anos de reclusão, mas tendo havido valoração negativa das consequências do crime, deve ser mantido o regime prisional fechado, conforme a dicção do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP.

8. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a reprimenda a 6 anos, 6 meses e 12 dias de reclusão, ficando mantido o regime prisional fechado.

(HC n. 536.623/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/10/2019, DJe de 15/10/2019.)

Por fim, cumpre rechaçar a pretensão de fixação da pena em patamar inferior a limite mínimo na segunda fase da dosimetria da pena (e-STJ, fls. 10/11), uma vez que a hipótese encontra óbice no enunciado de Súmula nº 231 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "*A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.*"

Assim, analisando-se o conteúdo da documentação colacionada aos autos, não se verifica de plano qualquer violação ao ordenamento jurídico ou flagrante constrangimento ilegal, que implique ameaça de violência ou coação na liberdade de locomoção do paciente, nos termos da Lei nº 14.836, de 8/4/2024, publicada no Diário Oficial da União de 9/4/2024.

Pelo exposto, **não conheço** do *habeas corpus* substitutivo e, na análise de ofício, não visualizo elementos capazes de caracterizar flagrante ilegalidade.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0016198-3

HC 885.936 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15021215320228260228 20216132022

EM MESA

JULGADO: 27/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MÔNICA NICIDA GARCIA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : BRUNO LEANDRO DIAS
ADVOGADO : BRUNO LEANDRO DIAS - SP331739
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : MATEUS SOUZA DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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 e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik.