



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 937562 - RJ (2024/0305926-1)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : DIEGO MAXIMILIANO DA SILVA ALMEIDA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO OU REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E COM USO DE ARMA DE FOGO. PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE PESSOA. ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS. IMAGENS DE CAMÊRAS DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. CUMULAÇÃO DE CAUSAS DE AUMENTO NA DOSIMETRIA DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DE OFÍCIO NÃO CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado como substitutivo de recurso especial ou revisão criminal, em que a Defesa alega nulidade do reconhecimento fotográfico realizado em sede policial, por inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal (CPP), e pleiteia a absolvição do paciente por insuficiência de provas. A Defesa também contesta a cumulação de causas de aumento de pena no crime de roubo.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é cabível o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal; e (ii) determinar se houve flagrante ilegalidade no procedimento de reconhecimento do paciente e na aplicação das causas de aumento da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, conforme entendimento consolidado pelo STJ e STF, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica nos autos.

4. O reconhecimento fotográfico realizado na fase policial, embora não tenha seguido estritamente o procedimento previsto no art. 226 do CPP, foi devidamente corroborado por outras provas produzidas em juízo, incluindo o depoimento das vítimas e imagens capturadas por câmeras de segurança. Assim, o reconhecimento é válido e não há nulidade a ser reconhecida.

5. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de causas de aumento de pena no crime de roubo, quando devidamente fundamentada, conforme o art. 68, parágrafo único, do Código Penal (CP). No caso, a decisão de origem aplicou sucessivamente as majorantes referentes ao uso de arma de fogo e ao concurso de agentes, com base em fundamentos concretos.

6. A revisão do conjunto probatório e a reanálise de fatos não são admissíveis na via estreita do habeas corpus, conforme reiterada jurisprudência.

IV. DISPOSITIVO

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem não concedida de ofício.

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 937562 - RJ (2024/0305926-1)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : DIEGO MAXIMILIANO DA SILVA ALMEIDA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO OU REVISÃO CRIMINAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE AGENTES E COM USO DE ARMA DE FOGO. PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO DE PESSOA. ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS. IMAGENS DE CAMÊRAS DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. CUMULAÇÃO DE CAUSAS DE AUMENTO NA DOSIMETRIA DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM DE OFÍCIO NÃO CONCEDIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado como substitutivo de recurso especial ou revisão criminal, em que a Defesa alega nulidade do reconhecimento fotográfico realizado em sede policial, por inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal (CPP), e pleiteia a absolvição do paciente por insuficiência de provas. A Defesa também contesta a cumulação de causas de aumento de pena no crime de roubo.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se é cabível o habeas corpus como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal; e (ii) determinar se houve flagrante ilegalidade no procedimento de reconhecimento do paciente e na aplicação das causas de aumento da pena.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O habeas corpus não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio ou revisão criminal, conforme entendimento consolidado pelo STJ e STF, salvo em casos de flagrante ilegalidade, o que não se verifica nos autos.

4. O reconhecimento fotográfico realizado na fase policial, embora não tenha seguido estritamente o procedimento previsto no art. 226 do CPP, foi devidamente corroborado por outras provas produzidas em juízo, incluindo o depoimento das vítimas e imagens capturadas por câmeras de segurança. Assim, o reconhecimento é válido e não há nulidade a ser reconhecida.

5. A jurisprudência do STJ admite a cumulação de causas de aumento de pena no crime de roubo, quando devidamente fundamentada, conforme o art. 68, parágrafo único, do Código Penal (CP). No caso, a decisão de origem aplicou sucessivamente as majorantes referentes ao uso de arma de fogo e ao concurso de agentes, com base em fundamentos concretos.

6. A revisão do conjunto probatório e a reanálise de fatos não são admissíveis na via estreita do habeas corpus, conforme reiterada jurisprudência.

IV. DISPOSITIVO

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem não concedida de ofício.

RELATÓRIO

Trata-se de habeas corpus impetrado por DIEGO MAXIMILIANO DA SILVA ALMEIDA, o qual aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

O Paciente foi condenado pela prática do delito tipificado no artigo 157, §2º, II e §2º- A, I, do CP a pena privativa de liberdade de 08 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, e 21 dias-multa na razão unitária do mínimo legal, a ser cumprida em regime fechado.

A defesa alega, em síntese, que a inobservância do procedimento descrito no art. 226 do CPP torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não pode servir de lastro a eventual condenação, e que seja aplicada penas uma causa de aumento de pena.

Requer, a concessão da ordem para reconhecer suposta nulidade no reconhecimento fotográfico, absolvendo o paciente por ausência de prova, ou subsidiariamente que seja refeita a dosimetria da pena.

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.

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. Vejamos (e-STJ fls. 81-99):

- Da Materialidade e Autoria

18. A Defesa pugna pela absolvição, sob a alegação de não ter restado comprovada a autoria delitiva, afirmando que o ato de reconhecimento realizado em sede policial ocorreu em desconformidade com o procedimento disposto no art. 226 do CPP.

19. No tange ao procedimento de reconhecimento de pessoa, deve-se observar o previsto no art. 226 do CPP, verbis:

(...)

20. As vítimas, em sede administrativa, conforme Autos de Reconhecimento (index 000030 e 33), reconheceram o réu através da fotografia apresentada.

21. Imprescindível afirmar que as vítimas, ao serem ouvidas em juízo, ratificaram o reconhecimento realizado em sede policial, assegurando que o estabelecimento comercial onde ocorreu o crime possui câmeras, as quais capturaram imagens dos roubadores. Assim, destacaram que há uma imagem em que o réu foi focalizado de frente, o que impede dúvidas sobre o seu reconhecimento.

22. Ademais, insta destacar que a vítima Maria da Conceição, em juízo, informou que no momento do roubo foi abordada diretamente pelo réu, não tendo dúvidas em reconhecê-lo como autor dos fatos.

23. Ao analisar a fotografia de fl. 17 - index 000019, apontada pelas vítimas, verifica-se tratar do ora acusado.

24. Soma-se a isso, o fato de o réu ter sido preso dias após o crime em análise, logo em seguida a prática de um delito de roubo, tendo, na referida oportunidade, utilizado do mesmo carro que usou para empreender fuga do crime de roubo ora verificado, conforme é possível verificar no R. O. 052-09365/2018 (index 000009) e nas imagens de index 000019.

(...)

26. Destaca-se que as vítimas, ao prestarem depoimentos, foram enfáticas ao afirmar não ter dúvida de ser o réu o autor do delito.

27. Há de se destacar que, em crimes patrimoniais, o depoimento da vítima ganha maior relevância, nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

28. Igualmente, não deve ser acolhido o pleito defensivo que busca a absolvição, sob a alegação de não haver nos autos provas suficientes a demonstrar a autoria e a materialidade do crime de

roubo praticado em concurso de agente e com uso de arma de fogo. 29. A materialidade do crime restou acertadamente comprovada através dos seguintes elementos: Registro de Ocorrência (index 000009 e 41); Auto de Reconhecimento de Objeto (index 000030 e 33); imagens (index 000019); bem como pelas declarações prestadas em sede policial e em juízo.

29. A materialidade do crime restou acertadamente comprovada através dos seguintes elementos: Registro de Ocorrência (index 000009 e 41); Auto de Reconhecimento de Objeto (index 000030 e 33); imagens (index 000019); bem como pelas declarações prestadas em sede policial e em juízo.

30. A autoria, por sua vez, restou comprovada através de toda a prova acostada aos autos, principalmente em razão dos depoimentos das vítimas, em sede administrativa e posteriormente em juízo.

- Possibilidade de cumulação das causas aumento do crime de roubo

46. Não merece redução da pena do crime de roubo ante a aplicação da regra expressa no § único, do art. 68, do Código Penal.

47. Conforme comprovado nos autos, o crime de roubo foi praticado em concurso de agentes e com uso de arma de fogo.

48. Sendo as majorantes autênticas causas de aumento de incidência obrigatória, a orientação do STJ tem sido firme no sentido de que, “a teor do art. 68, parágrafo único, do Código Penal, a aplicação das causas majorantes e minorantes se dá sem compensação, umas sobre as outras, não sendo admissível a pretendida tese de incidência de única majorante dentre as aplicáveis”.

49. E assim, “tendo sido o crime de roubo praticado com o efetivo emprego de arma de fogo e ainda mediante concurso de agentes, restringindo-se a liberdade da vítima, correta será a incidência separada e cumulativa das causas de aumento” (STJ, Min. Nefi Cordeiro, 6ª T, AgRg no HC 512001/SP, jul. em 15.08.2019).

(...)

54. Assim sendo, o magistrado, compreendendo que ao menos três agentes participaram do roubo, com a utilização de arma de fogo, concluiu que as circunstâncias ultrapassaram significativamente a normalidade do tipo.

55. Dessa forma, na terceira fase da dosimetria, diante de concreta fundamentação, aplicou dois aumentos previstos de forma sucessiva, sendo um terço pelo concurso de pessoas e mais dois terços pela utilização de arma de fogo.

56. Logo, não há que se falar em redução da pena do réu.

Resta claro que o Tribunal de origem destacou que declarações das vítimas, prestadas em sede inquisitorial e, posteriormente, confirmadas em Juízo, o Auto de Exibição e Apreensão, além dos depoimentos testemunhais todos uníssonos, e sobretudo as informação de que “o estabelecimento comercial onde ocorreu o crime possui câmeras, as quais capturaram imagens dos roubadores.

Assim, destacaram que há uma imagem em que o réu foi focalizado de frente, o que impede dúvidas sobre o seu reconhecimento.", portanto, as provas apontam o paciente como autor dos crimes 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, em relação a tese que deva incidir apenas uma causa de aumento de pena na terceira fase da dosimetria, tal tese vai de encontro com a jurisprudência desta Corte segundo a qual

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBOS MAJORADOS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE DO AGENTE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MOTIVAÇÃO CONCRETA DECLINADA. PROPORCIONALIDADE EVIDENCIADA. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO E PERÍCIA DO ARTEFATO. PROVA TESTEMUNHAL. CAUSA DE AUMENTO MANTIDA. OFENSA AO ART. 68 DO CPP E À SÚMULA 443/STJ NÃO CARACTERIZADA. FUNDAMENTO CONCRETO PARA A INCIDÊNCIA SUCESSIVA DAS FRAÇÕES DE AUMENTO. CONCURSO FORMAL. PATAMAR DE INCREMENTO PROPORCIONAL. TENTATIVA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO

DESPROVIDO.

1. A individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados na lei, sendo, contudo, permitido ao julgador atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, às Cortes Superiores é possível, apenas, o controle da legalidade e da constitucionalidade na dosimetria.

2. No tocante à culpabilidade, para fins de individualização da pena, tal vetorial deve ser compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, o menor ou maior grau de censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito. No caso, segundo narram os autos, a violência concreta empregada denota maior censura do agir, pois as vítimas permaneceram com arma de fogo apontada para a cabeça, além de terem sido amarradas e agredidas.

3. As circunstâncias do crime devem ser entendidas como os aspectos objetivos e subjetivos de natureza accidental que envolvem o fato delituoso. In casu, não se infere ilegalidade na primeira fase da dosimetria no ponto, pois os crimes foram perpetrados mediante a invasão de domicílio, sem que tenha havido condenação por tal crime, o permite o incremento da básica.

4. Conforme a jurisprudência desta Corte, "[A]s consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, sendo certo que "o trauma causado à vítima, que não se confunde com mero abalo passageiro, também é elemento hábil a justificar a avaliação negativa do vetor consequências do crime" (AgRg no HC n. 785.572/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 20/3/2023).

5. Considerando o intervalo de apenamento do crime de roubo ou, ainda, a pena mínima para ele estabelecida no preceito secundário, a elevação da básica em 12 meses pelas três circunstâncias judiciais desabonadoras não se mostra excessivo, sendo incabível alterar tal quantum nesta via.

6. Consoante a "[o]rientação firmada pela Terceira Seção desta Corte, para a incidência da causa de aumento relativa ao emprego de arma de fogo, dispensável a apreensão e perícia da arma, desde que o emprego do artefato fique comprovado por outros meios de prova".

(AgRg no AREsp n. 2.100.469/RN, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 20/6/2023, DJe de 23/6/2023).

7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de ser "possível a aplicação das majorantes de forma cumulada na terceira etapa do cálculo da reprimenda. O art. 68, parágrafo único, do Código Penal não obriga que o magistrado aplique apenas uma causa de aumento quando estiver diante de concurso de majorantes" (AgRg no HC 615.932/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, DJe 27/10/2020).

8. Não há se falar em ofensa ao art. 68 do CP e em violação à Súmula 443/STJ, pois restou declinada motivação concreta para a adoção de patamar superior a 1/3 pelas majorantes da comparsaria, emprego de arma branca e restrição da liberdade, bem como para a aplicação sucessiva do aumento pelo emprego de arma de fogo.

9. Nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, o

aumento decorrente do concurso formal tem como parâmetro o número de delitos perpetrados, devendo ser a pena de um dos crimes exasperada de 1/6 até 1/2. Por certo, o acréscimo correspondente ao número de nove infrações é a fração de 1/2.

10. Ainda que a parte alegue não ter havido participação efetiva do réu em todos os atos criminosos, se as instâncias ordinárias concluíram em sentido diverso, com fundamento nas provas produzidas nos autos, rever tal entendimento demandaria revolvimento probatório. Outrossim, trata-se de concurso formal, ou seja, mediante uma ação o réu atingiu patrimônio de várias vítimas.

11. O pleito de reconhecimento da tentativa não foi apreciado pela Corte de origem, o que obsta o exame direto do tema por este Colegiado, sob pena de indevida supressão de instância.

12. Agravo desprovido.

(AgRg no HC n. 870.190/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. QUANTUM PROPORCIONAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 157, §2º-A, INCISO I, DO CP. DESNECESSIDADE DE APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA DE FOGO. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. CÚMULO DE CAUSAS DE AUMENTO DE PENA. PLEITO DE APLICAÇÃO APENAS DA MAJORANTE DE MAIOR VALOR. IMPROCEDÊNCIA. INTERPRETAÇÃO CORRETA DO ART. 68, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS DUAS CAUSAS DE AUMENTO, MEDIANTE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. 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 somente 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 - As instâncias ordinárias, no cálculo da pena-base, aferiram negativamente a premeditação do delito pelo agravante, o que denota conduta mais censurável e autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal, consoante jurisprudência firmada nesta Corte.

IV - O entendimento do STJ é no sentido de que o art. 68, parágrafo único, do CP não exige que o juiz aplique uma única causa de aumento referente à parte especial do CP quando estiver diante de concurso de majorantes, devendo sempre justificar a escolha da fração imposta.

V - No caso, as instâncias antecedentes apresentaram fundamentos concretos para corretamente aplicar sucessiva e cumulativamente as frações de aumento de 2/5 (concurso de agentes e da restrição de liberdade da vítima) e de 2/3 (emprego de arma de fogo), considerando a elevada gravidade do delito, praticado com multiplicidade de agentes (ao menos 6 indivíduos), emprego de arma

de fogo e a restrição de liberdade da vítima - que ocorreu durante extenso lapso de tempo (cerca de 4 a 5 horas) e em diversos locais, chegando a ser colocada em outro veículo e até mesmo levada a um cativeiro empreitada criminosa complexa, envolvendo grande número de agentes e diversos meios visando a concretizar a restrição da liberdade da vítima (outro veículo, além de um local para cativeiro) enquanto se buscava assegurar o destino do caminhão roubado.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 731.544/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 2/3/2023.)

Por fim, 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.

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: 2024/0305926-1

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 937.562 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00589463320198190021 0591717612018 589463320198190021 591717612018

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 : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : DIEGO MAXIMILIANO DA SILVA ALMEIDA
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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.