ORGANIZADOR: CLAUDIONEI SANTA LUCIA

COLETÂNEA TRIMESTRAL

HABEAS CORPUS

SÉRIE: RELATÓRIO E VOTO

JULGAMENTOS - 01/04/2023.30/06/2023

MIN. ALEXANDRE DE MORAES

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Mais informações: csl-edu.com.br

STF

ABRIL

ORGANIZADOR: CLAUDIONEI SANTA LUCIA

HABEAS CORPUS 226.499 RIO DE JANEIRO

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
PACTE.(S)	: DIEGO PEREIRA DA SILVA
IMPTE.(S)	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S)	: DEFENSOR PÚBLICO-GERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus* impetrado contra acórdão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido no julgamento do Agravo Regimental no HC 776.586/RJ, submetido à relatoria do Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR.

Consta dos autos, em síntese, que o paciente foi condenado à pena de 10 anos e 6 meses, em regime fechado, pela prática do crime de roubo majorado, por duas vezes (art. 157, §2º, I, II e V, do Código Penal).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação no Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que lhe negou provimento.

Impetrou-se, então, *Habeas Corpus* no Superior Tribunal de Justiça, denegado pelo Ministro Relator, em decisão confirmada no julgamento do subsequente Agravo Regimental. O acórdão ficou assim ementado:

> AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS.* ROUBO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO FUNDADA EM OUTRAS PROVAS. PRECEDENTES DESTE STJ. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. CONDENAÇÃO EMBASADA EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE.
>
> 1. Neste caso, não se pode dizer que a condenação foi

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D28-D714-7C8F-2D76 e senha 81AB-D15E-D4D1-655B

> lastreada exclusivamente no reconhecimento fotográfico. Conforme já mencionado, a autoria delitiva do crime de roubo foi baseada, também, na confirmação do reconhecimento pela vítima Talles na primeira fase do procedimento em juízo; o reconhecimento pessoal pela vítima Vivien, na audiência de instrução e julgamento (e sobre esse reconhecimento os Desembargadores afirmaram que o réu estava na sala de reconhecimento junto a outros dois homens, e a vítima apontou corretamente a mesma pessoa que tinha apontado anteriormente); além do depoimento, em juízo, do policial civil aposentado Pedro Ricardo, que confirmou os reconhecimentos efetuados na delegacia de polícia. Ademais, na fase inquisitiva, as quatro vítimas reconheceram o ora paciente.
>
> 2. A parte agravante não reuniu elementos suficientes para infirmar o *decisum* agravado, o que autoriza a sua manutenção.
>
> 3. Agravo regimental improvido.

Nesta ação, alega-se, em suma: *Não resta dúvida de que o reconhecimento fotográfico, que foi realizado em sede policial, não observou os ditames previstos no artigo 226, Código de Processo Penal, sendo certo que ulterior realização de reconhecimento pessoal em juízo não convalida aquele elemento.* Requer, assim, o provimento do recurso, para absolver o Recorrente.

É o relatório. **Decido**.

Na espécie, o Superior Tribunal de Justiça rechaçou a tese de nulidade e manteve a condenação do recorrente, nos termos seguintes:

> Como visto, busca-se a absolvição do paciente por insuficiência de provas. Quanto ao tema, o Tribunal a quo consignou que (fl. 115 - grifo nosso):
>
> [...]
>
> Nesse contexto, não vislumbro constrangimento ilegal, pois a autoria delitiva do crime de roubo, em concurso de agentes, com emprego de arma de fogo e mediante a restrição da liberdade, não teve como único elemento de prova o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D28-D714-7C8F-2D76 e senha 81AB-D15E-D4D1-655B

> reconhecimento fotográfico na fase inquisitiva, mas também a confirmação do reconhecimento pela vítima Talles na primeira fase do procedimento em juízo, o reconhecimento pessoal pela vítima Vivien, na audiência de instrução e julgamento (e sobre esse reconhecimento os Desembargadores afirmaram que o réu estava na sala de reconhecimento junto a outros dois homens, e a vítima apontou corretamente a mesma pessoa que tinha apontado anteriormente), além do depoimento, em juízo, do policial civil aposentado Pedro Ricardo, que confirmou os reconhecimentos efetuados na delegacia de polícia. Importante ressaltar, também, que, na fase inquisitiva, as quatro vítimas reconheceram o ora paciente.
>
> Portanto, razão não assiste à impetração, *uma vez que, na hipótese dos autos, a autoria delitiva referente ao crime pelo qual os agravantes foram condenados (art. 157, § 2º, inciso II e VI e § 2º-A (por duas vezes), na forma do art. 70, caput, todos do Código Penal) não teve como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico feito pela vítima [...]*. Eventual *desconstituição das conclusões das instâncias antecedentes a respeito da autoria delitiva depende de reexame de fatos e provas, providência inviável na estreita via do habeas corpus* (AgRg no HC n. 730.818/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 6/5/2022).

Como visto, a condenação do recorrente, ao contrário do alegado pela defesa, não foi baseada isoladamente no reconhecimento realizado em sede policial. As instâncias antecedentes assentaram a existência de outras provas coligidas aos autos, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, aptas a subsidiar a manutenção da sentença condenatória, em especial os relatos das testemunhas. A propósito, ficou registrado que *o reconhecimento pessoal pela vítima Vivien, na audiência de instrução e julgamento (e sobre esse reconhecimento os Desembargadores afirmaram que o réu estava na sala de reconhecimento junto a outros dois homens, e a vítima apontou corretamente a mesma pessoa que tinha apontado anteriormente).*

Conforme já decidiu esta CORTE, *o reconhecimento fotográfico do acusado, quando ratificado em juízo, sob a garantia do contraditório e da ampla*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D28-D714-7C8F-2D76 e senha 81AB-D15E-D4D1-655B

defesa, pode servir como meio idôneo de prova para lastrear o édito condenatório (HC 140.404/RJ, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 30/11/2010). Ainda, *Não há que falar em nulidade da condenação por ausência de observância do art. 226 do CPP, já que a análise do conjunto probatório foi ampla* (RHC 222259 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 6/3/2023).

E, para afastar a conclusão implementada pelas instâncias antecedentes, seria necessário proceder ao reexame do conjunto probatório, providência incompatível com esta via processual (HC 145.562 AgR/MG, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, DJe de 21/05/2018; HC 152.118 AgR/GO, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 17/05/2018; HC 149.255 AgR/PE, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 08/05/2018; HC 149.954 AgR/SP, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, DJe de 06/02/2018; HC 105.022/DF, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, DJe de 09/05/2011; HC 90.922/SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, DJe de 18/12/2009).

Diante do exposto, com fundamento no art. 21, §1º, do Regimento Interno do STF, INDEFIRO a ordem de *HABEAS CORPUS.*

Publique–se.

Brasília, 1º de abril de 2023.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**
Relator
Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 3D28-D714-7C8F-2D76 e senha 81AB-D15E-D4D1-655B

HABEAS CORPUS 226.383 SÃO PAULO

RELATOR	**: MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
PACTE.(S)	: RICKELMER BATISTA DOS SANTOS
IMPTE.(S)	: BRUNA NUNES CARVALHO
COATOR(A/S)(ES)	: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado contra acórdão da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, proferido no julgamento do Agravo Regimental no HC 802.854/SP, submetido à relatoria do Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA.

Consta dos autos, em síntese, que o paciente foi condenado a 9 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico (arts. 33 e 35 da Lei 11.343/2006).

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo deu parcial provimento ao apelo defensivo, *para afastar os maus antecedentes e reconhecer a atenuante da menoridade relativa, reduzindo-se a reprimenda final ao patamar de 8 anos de reclusão.*

Inconformada, a defesa impetrou *Habeas Corpus* no Superior Tribunal de Justiça, não conhecido pelo Ministro relator, em decisão confirmada pelo colegiado no julgamento do subsequente Agravo Regimental. Eis a ementa do acórdão:

> AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. EXPRESSIVA QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
>
> 1. O regime de cumprimento de pena mais gravoso do que a pena comporta pode ser estabelecido, desde que haja

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E25F-87E3-7070-C43C e senha A5B6-8494-0D8C-0497

> fundamentação específica, com base em elementos concretos extraídos dos autos, a teor das Súmulas 440/STJ e 718 e 719/STF.
>
> 2. No caso, apesar de o montante da sanção – 8 anos de reclusão (e-STJ fl. 29) - permitir, em tese, a fixação do regime inicial intermediário, o estabelecimento do regime inicial fechado possui lastro na existência de circunstância concreta desfavorável, qual seja, a quantidade de droga apreendida (62,76g (peso bruto) de cocaína, fracionadas em 77 (setenta e sete) porções individualizadas em microtubos, e 75,56g (peso bruto) de maconha, divididas em 5 (cinco) porções individualizadas, envoltas em plástico – e-STJ fl. 33), fundamento idôneo e suficiente para o recrudescimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal c/c art. 42 da Lei n. 11.343/2006.
>
> 3. Agravo regimental não provido.

Nesta ação, o impetrante alega, em suma, constrangimento ilegal decorrente da ausência de fundamentação idônea para a eleição de regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso. Requer, assim, a concessão da ordem, para que seja estabelecido o regime semiaberto.

É o relatório. **Decido**.

A fixação do regime inicial de cumprimento da pena não está atrelada, de modo absoluto, ao *quantum* da sanção corporal aplicada, devendo-se considerar as especiais circunstâncias do caso concreto. Assim, desde que o faça em decisão motivada, o magistrado sentenciante está autorizado a impor ao condenado regime mais gravoso do que o recomendado nas alíneas do § 2º do art. 33 do Código Penal. Esse entendimento se amolda à jurisprudência cristalizada na Súmula 719 (*A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea)* e replicada em diversos julgados: HC 143.577-AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 27/10/2017; RHC 134.494-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 9/5/2017; RHC 128.827, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 13/3/2017; RHC 122.620 Rel.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E25F-87E3-7070-C43C e senha A5B6-8494-0D8C-0497

Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 13/8/2014; HC 118.733, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 17/12/2013.

O Superior Tribunal de Justiça ao chancelar o regime inicial fechado, consignou que:

> [...] apesar de o montante da sanção – 8 anos de reclusão (e-STJ fl. 29) - permitir, em tese, a fixação do regime inicial intermediário, o estabelecimento do regime inicial fechado possui lastro na existência de circunstância concreta desfavorável, qual seja, a quantidade de droga apreendida (62,76g (peso bruto) de cocaína, fracionadas em 77 (setenta e sete) porções individualizadas em microtubos, e 75,56g (peso bruto) de maconha, divididas em 5 (cinco) porções individualizadas, envoltas em plástico – e-STJ fl. 33), fundamento idôneo e suficiente para o recrudescimento, a teor do disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal c/c art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

Em relação ao crime de associação para o tráfico, crime pelo qual o paciente também foi condenado, a denúncia descreveu *a maneira organizada de agir do denunciado e do adolescente, com utilização de rádio comunicador (laudo pericial de fls. 122/125), divisão de tarefas e estabilidade*.

As particularidades do caso concreto, portanto, constituem fundamentação idônea para a imposição de regime mais severo – fechado –, que se mostra adequado e necessário para a repressão e prevenção do crime.

Além disso, não cabe a esta SUPREMA CORTE, em *Habeas Corpus*, proceder à revisão dos critérios de índole subjetiva invocados pelas instâncias antecedentes para a determinação do regime prisional inicial. Precedentes: HC 145.000-AgR, Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, DJe de 17/4/2018; HC 125.589-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, DJe de 26/6/2015; HC 122.235, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 10/6/2014; RHC 122.620, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 25/6/2014; RHC

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E25F-87E3-7070-C43C e senha A5B6-8494-0D8C-0497

137.395-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 13/6/2017, este assim ementado:

> (…) A dosimetria da pena, bem como os critérios subjetivos considerados pelos órgãos inferiores para a sua realização, não são passíveis de aferição na via estreita do *habeas corpus*, por demandar minucioso exame fático e probatório inerente a meio processual diverso. Precedentes: HC 104.827, Primeira Turma, de minha relatoria, DJe de 06/02/2013, HC 131.761, Segunda Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 29/02/2016 e HC 131.887, Segunda Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 07/03/2016 . (…)

Em conclusão, não há constrangimento ilegal a ser sanado.

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, INDEFIRO a ordem de *HABEAS CORPUS.*

Publique-se.

Brasília, 1º de abril de 2023.

Ministro **ALEXANDRE DE MORAES**
Relator
Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E25F-87E3-7070-C43C e senha A5B6-8494-0D8C-0497