SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 772253 - RJ (2022/0298160-5)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
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	:	CARLOS EDUARDO DA CONCEICAO (PRESO)
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de CARLOS EDUARDO DA CONCEIÇÃO no qual se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (Apelação n. 0056426-94.2018.8.19.0002, de relatoria do Desembargador Celso Ferreira Filho).

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos e 4 meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 32 dias-multa, pela prática do delito tipificado no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal, tendo em vista que, *"no dia 02 de maio de 2018, por volta das 11h, na Rua Quinze de Novembro, n° 08, próximo ao Plaza Shopping, Centro de Niterói, nesta Comarca, ora denunciado, livre e consciente, subtraiu, para si e/ou para outrem, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, um aparelho celular marca SAMSUNG, modelo J7, de propriedade da vítima ALLAN RODRIGUES GONÇALVES"* (e-STJ fl. 21).

Interposta apelação, o Tribunal local negou provimento ao recurso defensivo, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 11):

> *CRIME DE ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. Artigo 157, §2°-A, I do Código Penal. Pleito absolutório sob o argumento de fragilidade probatória. Descabimento. Materialidade, autoria e culpabilidade demonstradas. Apelante que, subtraiu, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, um aparelho celular. Vítima que em juízo, sob o crivo do contraditório, reconhece o réu, sem qualquer dúvida, como o elemento que o assaltou e narra com clareza detalhes a dinâmica do crime. Inocorrência de nulidade no reconhecimento. Palavra da vítima que, nos crimes patrimoniais, como é de curial sabença e já sedimentado na jurisprudência, assume valor de grande importância. Defesa que não consegue trazer ao processo nenhum elemento capaz de desmontar o quadro acusatório. Prescindibilidade da apreensão e perícia da arma de fogo para a comprovação da materialidade e a consequente causa de aumento,*

Edição nº 0 - Brasília, Publicação: sexta-feira, 21 de outubro de 2022
Documento eletrônico VDA34267730 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/10/2022 19:20:35
Publicação no DJe/STJ nº 3502 de 21/10/2022. Código de Controle do Documento: 16b90368-59b0-499e-abea-cfc263e472eb

> *quando presentes outros meios de prova que atestem o seu efetivo emprego na prática criminosa, conforme clara disposição do artigo 167 do Código de Processo Penal. Precedentes do STF e STJ. Maus antecedentes corretamente reconhecidos. Regime prisional fechado que se mostra adequado na espécie. Sentença que deve ser mantida integralmente.*
>
> *DESPROVIMENTO DO RECURSO.*

Neste *writ*, a Defensoria Pública aponta constrangimento ilegal decorrente do reconhecimento fotográfico.

Sustenta ser nulo o reconhecimento fotográfico em sede policial, uma vez que, por meio do aplicativo *Whatsapp,* foi enviada fotografia apenas do paciente para reconhecimento pela vítima. Ressalta que posterior reconhecimento em juízo não pode convalidar a ilegalidade ocorrida anteriormente.

Assere que *"a forma atípica do reconhecimento fotográfico indica que foi utilizado o modelo show up, que é repudiado pelo Superior Tribunal de Justiça, tal como decidido no Habeas Corpus nº 712.781/RJ"* (e-STJ fl. 7).

Dessa forma, requer, liminarmente, a *"suspensão da execução penal decorrente da decisão condenatória, devendo o paciente aguardar em liberdade até o julgamento do mérito desta ação constitucional"* (e-STJ fl. 8).

No mérito, postula *"a nulidade do reconhecimento fotográfico realizado em sede policial e, ainda, desconstituição da decisão penal condenatória que se baseia nesse ato, o que implicará a absolvição do paciente"* (e-STJ fl. 9).

A medida liminar foi indeferida (e-STJ fls. 536/538).

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem (e-STJ fls. 554/558).

É o relatório. **Decido.**

Sobre a referida nulidade e a autoria delitiva, constou da sentença condenatória (e-STJ fls. 22/24):

> *A materialidade e a autoria do crime evidenciam-se pelo Registro de Ocorrência de fls. 03/05 e pelos Registros de ocorrência aditados de fls. 16/16v, bem como pela declaração da vítima em sede policial e em Juízo, além dos termos de reconhecimento de pessoa de fls. 175.*
>
> *Ao prestar depoimento em Juízo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, a vítima Allan Rodrigues Gonçalves declarou:*
>
> *Às perguntas de praxe, respondeu: "que é vítima; que se chama ALLAN RODRIGUES GONÇALVES, que estacionou o carro em frente à loja de película; que não se lembra o nome da rua; que o rapaz tinha acabado de sair de dentro da loja; tinha acabado de assaltar a loja, saiu pegou a bicicleta*

e abordou o depoente; que o acusado mostrou uma arma e pediu o telefone; que o acusado saiu e foi em sentido ao morro do Estado; que o acusado estava sozinho; que foi o acusado que reconhece na audiência; que dentro da loja o acusado roubou três celulares; que não sabe o nome da loja; que é uma loja que vende película para carro; que a loja fica na rua atrás do shopping; que não sabe dizer se as vítimas do roubo da loja registraram ocorrência; que o celular roubado do depoente é um Samsung modelo J7-pryme; que tinha um ano de uso com o depoente; que comprou o celular na época por R$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais); que tinha acabado de pagar; que pagou em doze prestações; que não recuperou o celular; que não conhecia o acusado anteriormente; que o acusado levantou a blusa e mostrou a arma para o depoente; que o colega do depoente tinha acabado de entrar na loja, foi comprar película; que o depoente ficou no carro e quando entrou para pedir o telefone; que seu colega de nome Guilherme estava saindo o assaltante estava entrando; que Guilherme não viu o depoente ser assaltado; que o depoente foi assaltado e depois entrou na loja para pedir o celular de Guilherme e ficou sabendo que a loja tinha sido assaltada; ***que não viu o álbum de fotografias na delegacia; que só reconheceu o assaltante depois porque o delegado ligou para o depoente, mandou mensagem mostrando a foto do acusado; que mandou várias fotos do acusado; que as fotos era de uma pessoa só, no caso o acusado;*** *que a foto que o delegado mandou foi a de folhas sete dos autos; que a assinatura de folhas cinco dos autos é do depoente; que confirma o depoimento prestado na delegacia; que ninguém falou para o depoente que o réu era do Morro do Estado; que por e-mail não conseguiu abri a foto; que a foto foi mandada para o depoente por whatsapp; que a foto mandada por whatsapp era só de uma pessoa, no caso, do acusado presente; que já tinha duas fotos do acusado antes da audiência".*

O Acusado, na ocasião de seu interrogatório em Juízo, exerceu o seu direito constitucional de permanecerem em silêncio.

Pelo que se depreende dos autos, dúvida alguma paira acerca do atuar ilícito do Réu. Ficou bem certo e definido que os mesmos, em concurso de ações e desígnios criminosos, mediante grave ameaça consubstanciada através do emprego de arma de fogo, subtraiu da vítima Allan Rodrigues Gonçalves, conforme R.O de fls. 03/04:

01 (um) celular da marca Samsung J7, avaliado em R$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais)

A prova dos autos, produzida em Juízo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, encontra-se em perfeita consonância com os fatos apurados em sede policial, não havendo qualquer contradição, revelando de forma clara a dinâmica dos fatos.

Nesse sentido, a vítima relatou em Juízo que estava estacionando seu carro, quando o acusado, que tinha roubado um estabelecimento comercial, o abordou como arma de fogo na cintura e exigindo a entrega de seu celular que não foi recuperado.

Registre-se que a vítima demonstrou certeza em reconhecer o Acusado CARLOS EDUARDO DA CONCEIÇÃO em Juízo.

Importante ressaltar que a palavra da vitima em delitos contra o patrimônio assume especial relevância quando conjugada aos demais elementos probatórios carreados aos autos. Nesse sentido:

[...]

A Defesa, por sua vez, não produziu qualquer prova, deixando de ilidir a acusação.

Ante todo o exposto, conclui-se que a prova dos autos, produzida em Juízo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, encontra-se em perfeita

consonância com os fatos apurados em sede policial, não havendo qualquer contradição. Sendo assim, verifica-se, sem dificuldade, que o Acusado empreendeu a ação criminosa descrita na denúncia. (Grifei)

Por sua vez, consignou o acórdão impugnado (e-STJ fls. 486/490):

A autoria e a materialidade estão confirmadas de forma cabal pelo Auto de Reconhecimento de fls. 175 e pela prova oral produzida, através dos respectivos termos e gravações acostados aos autos.

Registre-se que a vítima em Juízo, sob o crivo do contraditório, reconheceu o Apelante como sendo o roubador, esclarecendo de forma firme e coerente toda a dinâmica da empreitada criminosa.

A alegação do recorrente de que o reconhecimento feito estaria contaminado não merece ser acolhido, uma vez que foi confirmado em juízo.

Note-se, por sua relevância, que a vítima, em seu depoimento, recorda com clareza que o acusado é quem o teria ameaçado, mostrando-lhe uma arma de fogo.

Como é de curial sabença e já está sedimentado na jurisprudência, a palavra da vítima, nos crimes patrimoniais, assume valor importante, na medida em que não teria qualquer interesse em apontar como culpados aqueles que. efetivamente, não o fossem.

A tal respeito:

[...]

Não há que se falar, também, em nulidade no reconhecimento feito pela vítima, por violação à regra do artigo 226 do CPP. No termo de fls. 175 a vítima reconheceu o autor entre 03 (três) pessoas que lhe foram apresentadas.

Falar-se em nulidade do reconhecimento realizado revela-se incabível, ressaltando-se que o procedimento adotado pelo artigo 226 do CPP consubstancia-se em recomendação do legislador e não em exigência intransponível.

A tal respeito, é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

[...]

Incontestável, portanto, a autoria delitiva, sendo certo que, em se tratando, de indivíduo maior e capaz e que tinha plena ciência de que estava a praticar atos contrários à lei, inquestionável sua culpabilidade.

A Sexta Turma firmou recentemente novo entendimento no sentido de que o regramento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal é de observância obrigatória, e ainda assim não prescinde de corroboração por outros elementos indiciários submetidos ao crivo do contraditório na fase judicial.

Com tal entendimento, objetiva-se a mitigação de erros judiciários gravíssimos que, provavelmente, resultaram em diversas condenações lastreadas em acervo probatório frágil, como o mero reconhecimento fotográfico de pessoas em procedimentos crivados de vícios legais e até psicológicos – dado o enviesamento cognitivo causado pela apresentação irregular de fotografias escolhidas pelas forças

policiais –, que acabam por contaminar a memória das vítimas, circunstância que reverbera até a fase judicial e torna inviável posterior convalidação em razão do viés de confirmação.

Sobre o tema, relevantíssimo julgado do Ministro Rogerio Schietti cuja ementa passo a colacionar:

> *HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DE PESSOA REALIZADO NA FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. RIGOR PROBATÓRIO. NECESSIDADE PARA EVITAR ERROS JUDICIÁRIOS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*
>
> *1. 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. Segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível para a reconstrução do fato. O valor probatório do reconhecimento, portanto, possui considerável grau de subjetivismo, a potencializar falhas e distorções do ato e, consequentemente, causar erros judiciários de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis.*
>
> *3. O reconhecimento de pessoas deve, portanto, observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se vê na condição de suspeito da prática de um crime, não se tratando, como se tem compreendido, de "mera recomendação" do legislador. Em verdade, a inobservância de tal procedimento enseja a nulidade da prova e, portanto, não pode servir de lastro para sua condenação, ainda que confirmado, em juízo, o ato realizado na fase inquisitorial, a menos que outras provas, por si mesmas, conduzam o magistrado a convencer-se acerca da autoria delitiva. Nada obsta, ressalve-se, que o juiz realize, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório.*
>
> *4. O reconhecimento de pessoa por meio fotográfico é ainda mais problemático, máxime quando se realiza por simples exibição ao reconhecedor de fotos do conjecturado suspeito extraídas de álbuns policiais ou de redes sociais, já previamente selecionadas pela autoridade policial. E, mesmo quando se procura seguir, com adaptações, o procedimento indicado no Código de Processo Penal para o reconhecimento presencial, não há como ignorar que o caráter estático, a qualidade da foto, a ausência de expressões e trejeitos corporais e a quase sempre visualização apenas do busto do suspeito podem comprometer a idoneidade e a confiabilidade do ato.*
>
> *5. De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, consequentemente, de graves injustiças.*
>
> *6. É de se exigir que as polícias judiciárias (civis e federal) realizem sua*

função investigativa comprometidas com o absoluto respeito às formalidades desse meio de prova. E ao Ministério Público cumpre o papel de fiscalizar a correta aplicação da lei penal, por ser órgão de controle externo da atividade policial e por sua ínsita função de custos legis, que deflui do desenho constitucional de suas missões, com destaque para a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da Constituição da República), bem assim da sua específica função de "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos [inclusive, é claro, dos que ele próprio exerce] [...] promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II).

7. Na espécie, o reconhecimento do primeiro paciente se deu por meio fotográfico e não seguiu minimamente o roteiro normativo previsto no Código de Processo Penal. Não houve prévia descrição da pessoa a ser reconhecida e não se exibiram outras fotografias de possíveis suspeitos; ao contrário, escolheu a autoridade policial fotos de um suspeito que já cometera outros crimes, mas que absolutamente nada indicava, até então, ter qualquer ligação com o roubo investigado.

8. Sob a égide de um processo penal comprometido com os direitos e os valores positivados na Constituição da República, busca-se uma verdade processual em que a reconstrução histórica dos fatos objeto do juízo se vincula a regras precisas, que assegurem às partes um maior controle sobre a atividade jurisdicional; uma verdade, portanto, obtida de modo "processualmente admissível e válido" (Figueiredo Dias).

9. O primeiro paciente foi reconhecido por fotografia, sem nenhuma observância do procedimento legal, e não houve nenhuma outra prova produzida em seu desfavor. Ademais, as falhas e as inconsistências do suposto reconhecimento - sua altura é de 1,95 m e todos disseram que ele teria por volta de 1,70 m; estavam os assaltantes com o rosto parcialmente coberto; nada relacionado ao crime foi encontrado em seu poder e a autoridade policial nem sequer explicou como teria chegado à suspeita de que poderia ser ele um dos autores do roubo - ficam mais evidentes com as declarações de três das vítimas em juízo, ao negarem a possibilidade de reconhecimento do acusado.

10. Sob tais condições, o ato de reconhecimento do primeiro paciente deve ser declarado absolutamente nulo, com sua consequente absolvição, ante a inexistência, como se deflui da sentença, de qualquer outra prova independente e idônea a formar o convencimento judicial sobre a autoria do crime de roubo que lhe foi imputado.

11. Quanto ao segundo paciente, teria, quando muito - conforme reconheceu o Magistrado sentenciante - emprestado o veículo usado pelos assaltantes para chegarem ao restaurante e fugirem do local do delito na posse dos objetos roubados, conduta que não pode ser tida como determinante para a prática do delito, até porque não se logrou demonstrar se efetivamente houve tal empréstimo do automóvel com a prévia ciência de seu uso ilícito por parte da dupla que cometeu o roubo. É de se lhe reconhecer, assim, a causa geral de diminuição de pena prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal (participação de menor importância).

12. Conclusões:

1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime;

2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo;

3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento;

4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo.

13. Ordem concedida, para: a) com fundamento no art. 386, VII, do CPP, absolver o paciente Vânio da Silva Gazola em relação à prática do delito objeto do Processo n. 0001199-22.2019.8.24.0075, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Tubarão - SC, ratificada a liminar anteriormente deferida, para determinar a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso; b) reconhecer a causa geral de diminuição relativa à participação de menor importância no tocante ao paciente Igor Tártari Felácio, aplicá-la no patamar de 1/6 e, por conseguinte, reduzir a sua reprimenda para 4 anos, 5 meses e 9 dias de reclusão e pagamento de 10 dias-multa.

Dê-se ciência da decisão aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, bem como ao Ministro da Justiça e Segurança Pública e aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, encarecendo a estes últimos que façam conhecer da decisão os responsáveis por cada unidade policial de investigação.

(HC n. 598.886/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/10/2020, DJe de 18/12/2020.)

E, na mesma linha de intelecção, os seguintes acórdãos:

HABEAS CORPUS SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. AUSÊNCIA DE CABIMENTO. ROUBO MAJORADO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO QUE NÃO OBSERVOU O PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP. NULIDADE. PRECEDENTES DO STJ. INEXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS VÁLIDAS E INDEPENDENTES. EVIDENTE ILEGALIDADE APTA A SER CORRIGIDA DE OFÍCIO.

1. Segundo o entendimento mais recente desta Corte, 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 (HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020).

2. Hipótese em que a condenação fundou-se em reconhecimento fotográfico feito na fase inquisitorial e posteriormente ratificado em juízo, sem notícia de que tenham sido observadas as regras do art. 226 do Código de Processo Penal e sem a indicação de nenhuma outra prova produzida em desfavor do réu.

3. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para absolver o paciente da prática do crime de roubo majorado nos Autos n. 0367813-41.2015.8.19.0001, da 41ª Vara Criminal da comarca da Capital/RJ.

(HC n. 681.704/RJ, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022.)

RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. NEGATIVA DE AUTORIA. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. SUPORTE PROBATÓRIO INSUFICIENTE. CERTEZA NÃO DEMONSTRADA. NULIDADE RECONHECIDA.

1. No julgamento do HC 598.886/SC, da relatoria do Min. Rogério Schietti Cruz, decidiu a Sexta Turma, revendo anterior interpretação, no sentido de que se "determine, doravante, a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a gerar uma instabilidade e insegurança de sentenças judiciais que, sob o pretexto de que outras provas produzidas em apoio a tal ato - todas, porém, derivadas de um reconhecimento desconforme ao modelo normativo - autorizariam a condenação, potencializando, assim, o concreto risco de graves erros judiciários".

2. Na hipótese, o reconhecimento pessoal do recorrente não obedeceu aos ditames do precedente mencionado (HC 598.886/SC) e, mais grave ainda, da própria norma processual em causa (art. 226 - CPP), porquanto a vítima o reconheceu por meio de fotografia na fase inquisitorial, sem a apresentação de pessoas semelhantes e sem a indicação de justificativa plausível acerca de impossibilidade de realização do ato nos termos estabelecidos na norma legal. Não constou do julgado a menção de outras provas independentes aptas a evidenciar a autoria delitiva.

3. Como observado no HC n. 598.886/SC, "[à] vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo".

4. Apesar da gravidade do crime em causa, não se tem nos autos a demonstração da autoria de forma pelo menos razoável, não se podendo praticar uma jurisprudência apenas de resultados, sem o abono da prova do fato, regular e legitima.

5. Recurso especial provido. Reconhecimento da nulidade ocorrida em relação ao reconhecimento fotográfico. Absolvição do recorrente (art. 386, VII - CPP).

(REsp n. 1.964.391/PR, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 13/5/2022.)

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE OUTRA FONTE MATERIAL INDEPENDENTE DE PROVA. LEADING CASE DA SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: HC 598.886/SC, REL. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ. ABSOLVIÇÃO DE RIGOR. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo o mais recente entendimento jurisprudencial desta Corte, as formalidades do art. 226 do Código de Processo Penal não configuram mera recomendação legal, mas sim garantias mínimas para a validade do procedimento de reconhecimento como prova de autoria.

2. Do quadro probatório definido pelas instâncias ordinárias, observa-se que o Paciente fora inicialmente reconhecido por fotografia na fase policial e, posteriormente, de forma pessoal, em juízo, porém não se consignou se este

novo reconhecimento observou as disposições específicas do Código de Processo Penal que disciplinam a matéria.

3. Não houve prisão em flagrante, a res furtiva não foi encontrada na posse do Paciente, nem sequer foram ouvidas outras testemunhas da Acusação além da própria vítima. O caso em exame possui, ainda, a peculiaridade de que, segundo o depoimento da vítima, o autor do delito estaria usando capacete no momento da empreitada criminosa, o que, certamente, poderia comprometer o reconhecimento, que, inicialmente, ocorreu apenas com base em fotografias. Também não se pode olvidar que o reconhecimento pessoal foi feito em audiência - frise-se, sem notícias de observância às formalidades legais - meses após a prática delitiva, o que torna ainda mais inseguro firmar o juízo de autoria apenas com base em tal prova, já que, como se sabe, a fluência do tempo conduz a um menor grau de exatidão das memórias.

4. A condenação proferida em primeiro grau e confirmada pelo Tribunal a quo, fundada tão somente em reconhecimento inicialmente fotográfico que não observou o devido regramento legal e não amparada por outros elementos probatórios independentes, está em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que implica a necessidade de absolvição do Paciente.

5. Ordem de habeas corpus concedida para absolver o Paciente.

(HC n. 682.108/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022.)

Logo, em resumo, *"[...] o reconhecimento de pessoal, 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 (HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020)"* (AgRg no HC n. 734.611/PR, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022.).

A análise dos excertos acima colacionados demonstra que as instâncias de origem consideraram os ditames previstos no art. 226 do CPP como meras recomendações e limitaram-se a justificar a condenação na realização do reconhecimento pessoal realizado em juízo de acordo com o referido procedimento, sem, contudo, apontar outras provas produzidas judicialmente capazes de comprovar a autoria delitiva.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem** para, reconhecida a ilegalidade do reconhecimento pessoal e das eventuais provas daí decorrentes, cassar os julgamentos prolatados pelas instâncias de origem e determinar o retorno dos autos à primeira instância para que profira novo julgamento, como entender de direito.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 19 de outubro de 2022.

Edição nº 0 - Brasília, Publicação: sexta-feira, 21 de outubro de 2022
Documento eletrônico VDA34267730 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/10/2022 19:20:35
Publicação no DJe/STJ nº 3502 de 21/10/2022. Código de Controle do Documento: 16b90368-59b0-499e-abea-cfc263e472eb

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator