



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.592 - BA (2015/0140733-0)

RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
RECORRENTE : IGOR ALEXANDRE VARJAO MENDES
ADVOGADO : PLÁCIDO SERRA DE FARIA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. FALTA DE JUSTA CAUSA. PERSECUÇÃO PENAL FUNDAMENTADA EXCLUSIVAMENTE NO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DO ACUSADO REALIZADO PELA NAMORADA DA VÍTIMA EM SEDE POLICIAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DISPOSITIVO QUE CONTÉM MERA RECOMENDAÇÃO LEGAL. ACÓRDÃO OBJURGADO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO.

1. Em sede de *habeas corpus* somente deve ser obstada a ação penal se restar demonstrada, de forma indubitável, a atipicidade da conduta, a ocorrência de circunstância extintiva da punibilidade e a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito.
2. Estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há que se falar em trancamento da ação penal, pois, de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente inconformismo, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a interrupção prematura da persecução criminal por esta via, já que o exame da alegada ausência de justa causa para a persecução penal demandaria profundo revolvimento do conjunto probatório.
3. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que as disposições inculpidas no artigo 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato. Precedentes.
4. Da mesma forma, este Sodalício considera válida a identificação do investigado na fase inquisitorial por meio de fotografia, notadamente quando confirmada por outros elementos probatórios.
5. Na espécie, verifica-se que o feito ainda se encontra na fase instrutória, ocasião em que poderá ser realizado o reconhecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pessoal do recorrente em juízo, bem como contrastado o efetivado extrajudicialmente por meio de fotografia com os demais elementos de convicção colhidos, não se podendo trancar o processo pelo só fato de que na fase policial não teriam sido observadas as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal.

MANIFESTAÇÃO DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA NA ORIGEM NO SENTIDO DE QUE O RECORRENTE SEJA RECONHECIDO JUDICIALMENTE APÓS A INQUIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. PEÇA PROCESSUAL MERAMENTE OPINATIVA. SUGESTÃO NÃO ACOLHIDA PELA CORTE ESTADUAL. COAÇÃO ILEGAL NÃO CARACTERIZADA. DESPROVIMENTO DA INSURGÊNCIA.

1. O fato de a Procuradoria de Justiça haver opinado, no *mandamus* originário, pelo reconhecimento do recorrente após a inquirição das testemunhas não ofende o princípio do devido processo legal, uma vez que se trata de peça processual sem caráter vinculativo, sendo que tal sugestão sequer foi acolhida pela Corte Estadual, que simplesmente denegou a ordem pleiteada, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo à defesa.

2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

A Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de setembro de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.592 - BA (2015/0140733-0)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

RECORRENTE : IGOR ALEXANDRE VARJAO MENDES

ADVOGADO : PLÁCIDO SERRA DE FARIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por IGOR ALEXANDRE VARJAO MENDES contra acórdão proferido pela 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, no julgamento do HC n. 0017720-77.2014.8.05.0000.

Noticiam os autos que o recorrente foi denunciado pela suposta prática do delito descrito no artigo 121, § 2º, inciso IV, do Estatuto Repressivo.

Buscando o trancamento da ação penal, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, tendo a ordem sido denegada.

Sustenta o patrono do recorrente que a denúncia teria descrito fato criminoso sem qualquer pilar indiciário apto a sustentá-la.

Argumenta que a inicial estaria lastreada apenas no depoimento da namorada da vítima, que teria reconhecido o acusado como o autor dos fatos sem a observância das formalidades exigidas no artigo 226 do Código de Processo Penal.

Alega que o reconhecimento do acusado seria nulo, pois teria sido realizado sem a observância das formalidades exigidas pelo artigo 226 do Código de Processo Penal.

Afirma que o parecer ofertado pela Procuradoria de Justiça Criminal no *mandamus* originário, opinando pelo reconhecimento do recorrente após a inquirição das testemunhas, afrontaria o devido processo legal.

Requer o provimento para que seja trancada a ação penal em curso ou, subsidiariamente, para que seja realizado o reconhecimento do recorrente nos termos do artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

226 do Código de Processo Penal.

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fls. 306/308.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 318/326, manifestou-se pelo desprovimento do inconformismo.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 60.592 - BA (2015/0140733-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): Por meio deste recurso ordinário pretende-se, em síntese, o trancamento da ação penal instaurada contra o recorrente.

Segundo consta da denúncia, a vítima, sua namorada, Laiane Nobre dos Santos, além de Vanessa Costa Melo e Camila Melo dos Santos, estavam se divertindo em uma praça pública em decorrência de uma micareta que estava ocorrendo na cidade, tendo o recorrente puxado uma delas para dançar, o que teria gerado um pequeno desentendimento entre o ofendido e o réu, tendo este último gesticulado de forma ameaçadora (e-STJ fl. 58).

Na madrugada, quando a vítima e sua namorada voltavam para casa, teriam avistado o recorrente, que teria continuado a fazer gestos intimidativos em direção ao ofendido (e-STJ fl. 58).

Momentos depois, um automóvel teria parado perto do ofendido e de sua namorada, tendo um de seus ocupantes dele descido perguntando "*você não disse que vai pegar a gente, e agora?*", ocasião em que a acompanhante da vítima, percebendo a iminente briga, teria a contido, momento em que o recorrente, pelas costas e sem oportunizar qualquer chance de defesa, teria contra ela desferido um golpe de porrete na parte de trás da cabeça, que foi a causa eficiente de sua morte (e-STJ fl. 29).

A namorada da vítima, testemunha ocular dos fatos, teria reconhecido o réu por meio de fotografias, motivo pelo qual o órgão ministerial lhe imputou a prática do delito previsto no artigo 121, § 2º inciso IV, do Código Penal.

Feitos estes breves esclarecimentos acerca do ilícito em apuração, sedimentou-se na doutrina e jurisprudência pátria o entendimento de que para se acolher o pleito de trancamento da ação penal na via do *habeas corpus* é necessário que exsurja, à primeira vista, sem exigência de dilação de provas, a ausência de justa causa para a sua deflagração e/ou continuidade, consoante, aliás, assevera Vicente Greco Filho:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*"No **habeas corpus**, não se deve fazer o exame da prova de processo em tela, o que é cabível através dos meios de defesa de que dispõe o réu no curso da ação. Todavia, aliando-se o inc. VI do art. 648 com o inc. I, que considera ilegal a coação sem justa causa, a jurisprudência e a doutrina têm trancado a ação penal quando não houver base para a acusação, fazendo, assim, análise das provas. O exame, contudo, não é o mesmo que seria feito pelo juiz ao proferir sentença condenatória ou absolutória. Trata-se de um exame de que deve resultar, inequivocadamente, a ausência, em tese, de possibilidade da acusação, de forma que a absoluta inviabilidade de processo signifique constrangimento indevido. Seria o caso, por exemplo, de ação penal por fato atípico ou em que alguém é acusado sem nenhuma prova que sustente a imputação que lhe é feita" (Manual de processo penal. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, p. 394).*

Por oportuno, conveniente registrar que toda denúncia é uma proposta de demonstração da ocorrência de fatos típicos e antijurídicos atribuídos a determinado acusado, sujeita, evidentemente, à comprovação e contrariedade, a qual somente deve ser repelida quando não houver prova da existência de crime ou de indícios de sua participação no evento criminoso noticiado, ou, ainda, quando se estiver diante de flagrante causa de exclusão da ilicitude ou da tipicidade, ou se encontrar extinta a punibilidade.

E como o remédio constitucional não é o instrumento adequado à discussão aprofundada a respeito de provas e fatos, não há como se valorar os elementos probatórios até então colacionados, como pretende o patrono do recorrente, para perquirir se haveria indícios suficientes de sua autoria, ou se a peça vestibular estaria lastreada apenas no reconhecimento fotográfico feito pela namorada da vítima em sede policial.

Com efeito, para debate dessa natureza reserva-se ao acusado o processo criminal, ocasião em que as partes podem produzir aquelas provas que melhor entenderem alicerçar seus respectivos interesses, além daquela que pode ser feita pelo Juiz da causa, e não nesta oportunidade e instância, no âmbito estreito do *writ*.

Quanto ao ponto, é imperioso consignar que inexistente qualquer ilegalidade no fato de a namorada da vítima haver reconhecido o recorrente por meio de fotografia, sem a observância das formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Isso porque esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que "as disposições inculpidas no art. 226 do CPP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se tratando, pois, de nulidade" (HC 134.776/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

No mesmo sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRONÚNCIA. RECONHECIMENTO PESSOAL DO ACUSADO. INOBSERVÂNCIA DO PRECEITO INSCULPIDO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- As disposições inculpidas no art. 226 do Código de Processo Penal - CP, configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de modo diverso. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 635.998/DF, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 16/03/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DECISÃO EM QUE NÃO SE CONHECEU DE WRIT IMPETRADO PERANTE ESTA CORTE SUPERIOR. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO HOMICÍDIO QUALIFICADO, NA FORMA TENTADA. RECONHECIMENTO PESSOAL DO AGENTE. TESE DE NULIDADE, POR INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS A COMPROVAR A AUTORIA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Consoante a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no reconhecimento pessoal do agente, a inobservância do disposto no art. 226 do Código de Processo Penal não enseja, em si, nulidade da instrução criminal, mormente quando a sentença fundamenta-se em outras provas constantes nos autos para reconhecer a autoria delitiva.

2. No caso, a comprovação da autoria do ato infracional análogo ao crime de tentativa de homicídio, amparou-se não só no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reconhecimento pessoal do Paciente pelas vítimas, o qual foi repetido em juízo, mas também nos depoimentos das testemunhas.

3. A declaração de nulidade do ato processual exige a demonstração da ocorrência de efetivo prejuízo ao réu - não evidenciado na espécie -, em face do princípio pas de nullité sans grief, insculpido no art. 563 do Código de Processo Penal.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC 272.660/ES, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 30/04/2014)

Ademais, esta colenda Corte Superior de Justiça considera válida a identificação do investigado na fase inquisitorial por meio de fotografia, notadamente quando confirmada por outros elementos probatórios.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. VALIDADE. ATO CONFIRMADO EM JUÍZO. (...).

(...)

3 - A identificação do acusado na fase inquisitorial, por meio de fotografia, não apresenta vícios capazes de ensejar nulidade.

Ademais, na hipótese, o ato foi repetido em juízo.

4 - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 547.920/DF, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 08/04/2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. RECONHECIMENTO DO ACUSADO. INOBSERVÂNCIA DA FORMA PREVISTA NO ART. 226 DO CPP. IRRELEVÂNCIA.

1. Este Superior Tribunal sufragou o entendimento de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção (HC n.

22.907/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 4/8/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento pessoal feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

2. O reconhecimento pessoal isolado não anula o ato, sendo que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

presença de outras pessoas junto ao réu é uma recomendação legal e, não, uma exigência (HC n. 41.813/GO, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJ 30/5/2005).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1399900/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 26/03/2015)

Na espécie, verifica-se que o feito ainda se encontra na fase instrutória, ocasião em que poderá ser realizado o reconhecimento pessoal do recorrente em juízo, bem como contrastado o efetivado extrajudicialmente por meio de fotografia com os demais elementos de convicção colhidos, não se podendo trancar o processo pelo só fato de que na fase policial não teriam sido observadas as formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal.

Assim, estando a decisão impugnada em total consonância com o entendimento jurisprudencial firmado por este Sodalício, não há que se falar em trancamento da ação penal, pois de uma superficial análise dos elementos probatórios contidos no presente *mandamus*, não se vislumbra estarem presentes quaisquer das hipóteses que autorizam a medida excepcional por esta via, já que tal conclusão dependeria, repita-se, de profundo estudo das provas, as quais deverão ser oportunamente valoradas pelo juízo competente.

Finalmente, inexistente qualquer afronta ao devido processo legal pelo fato de a Procuradoria de Justiça haver opinado, no *mandamus* originário, pelo reconhecimento do recorrente após a inquirição das testemunhas (e-STJ fl. 193), uma vez que se trata de peça processual sem caráter vinculativo, sendo que tal sugestão sequer foi acolhida pela Corte Estadual, que simplesmente denegou a ordem pleiteada, inexistindo, portanto, qualquer prejuízo à defesa.

Ante o exposto, **nega-se provimento** ao recurso.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0140733-0

RHC 60.592 / BA
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0017720-77.2014.8.05.0000 00177207720148050000 177207720148050000

EM MESA

JULGADO: 17/09/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : IGOR ALEXANDRE VARJAO MENDES

ADVOGADO : PLÁCIDO SERRA DE FARIA

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

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, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.