



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1989537 - RS (2022/0067024-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : D L DE A
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO *PARQUET* ESTADUAL. ROUBO. RECONHECIMENTO PESSOAL PELA TÉCNICA DO *SHOW UP*. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CPP. CONDENAÇÃO AMPARADA EM RECONHECIMENTO PESSOAL FALHO E NO TESTEMUNHO DA VÍTIMA. DESCRIÇÃO DOS EVENTOS DELITIVOS QUE GERA DÚVIDA. AUSÊNCIA DE OUTRAS FONTES MATERIAIS INDEPENDENTES DE PROVA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. REVALORAÇÃO DE PROVAS QUE AFASTA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial.

2. É nulo o reconhecimento pessoal efetuado pela técnica conhecida como *show-up*, conduta que consiste em exibir apenas o suspeito, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou testemunha diga se identifica o autor do crime, o que contraria a dicção do art. 226 do Código de Processo Penal e a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidada no HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020.

Precedentes: HC n. 822.286/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 28/11/2023, DJe de 4/12/2023; AgRg no AREsp n. 1.852.475/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 9/3/2023; HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022; HC 918.793/SP,

Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 06/06/2024; AgRg no AREsp 2.594.573/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 03/06/2024; AgRg no AREsp 2.464.192/DF, Rela. Mina. DANIELA TEIXEIRA, DJe de 29/04/2024; HC 770.348/RJ, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 14/09/2022.

3. “A confirmação, em juízo, dos reconhecimentos fotográficos e pessoal extrajudiciais, por si só, não torna os atos seguros e isentos de erros involuntários, pois ‘uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há tendência, por um viés de confirmação, a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto’ (STJ, HC n. 712.781/RJ, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022)” (REsp n. 2.029.730/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023).

4. A despeito do relevo que merece a palavra da vítima em crimes cometidos na clandestinidade, a jurisprudência desta Corte tem ressaltado que a narrativa da vítima também deve ser sopesada em relação “aos demais fatos trazidos aos autos, assim como, aos indícios passíveis de induzir à conclusão sobre as circunstâncias fáticas, sempre sob a lente da razoabilidade e de demais garantias constitucionais” (AgRg no RHC n. 174.353/MS, rel. p/ ac. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe 23/8/2023).

5. “Quando se coloca em dúvida a confiabilidade do reconhecimento feito pela vítima, mesmo nas hipóteses em que ela diga ter ‘certeza absoluta’ do que afirma, não se está a questionar a idoneidade moral daquela pessoa ou a imputar-lhe má-fé, vale dizer, não se insinua que ela esteja mentindo para incriminar um inocente. O que se pondera apenas é que, não obstante subjetivamente sincera, a afirmação da vítima pode eventualmente não corresponder à realidade, porque decorrente de um ‘erro honesto’, causado pelo fenômeno das falsas memórias” (HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).

6. O mero fato de a vítima ter entrado em luta corporal com o réu não se presta, por si só, a validar o reconhecimento pessoal efetuado em descompasso com as regras do art. 226 do CPP tanto mais quando não amparado em outras provas independentes e autônomas da autoria do delito, mas apenas em testemunho da vítima que revela narrativa incongruente dos eventos.

7. “não há violação à Súmula 7 desta Corte quando a decisão se limita a revalorar juridicamente as situações fáticas constantes da sentença e do acórdão recorridos” (AgRg no REsp n. 1.444.666/MT, Sexta Turma Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/8/2014), caso dos autos. Precedentes.

8. Situação em que o réu foi condenado como incurso no art. 157, § 1º, na forma do art. 61, I, ambos do Código Penal, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, em virtude do roubo de uma máquina fotográfica e de uma calça jeans.

9. No caso concreto, a despeito de a vítima ter asseverado tanto em sede inquisitorial quanto em juízo ter absoluta certeza ao apontar o réu como o autor do delito, verifica-se que o reconhecimento fotográfico entre seis fotos apresentadas foi seguido de reconhecimento pessoal, em sede policial, dois meses após o evento delituoso, pela técnica do *show up*,

sem que a autoridade policial tenha apresentado qualquer justificativa idônea para que o suspeito não fosse mostrado à vítima juntamente com outros indivíduos que guardassem semelhança com ele, em atenção ao disposto no art. 226, II, do CPP.

Ademais, gera dúvidas a narrativa da vítima que, inicialmente, afirmou ter-lhe sido subtraída apenas uma calça jeans, agregando, depois, o roubo de uma máquina fotográfica, quando a mesma vítima admite que, após breve embate corporal com o réu, acompanhou a rota de sua fuga pela janela pulando para muro vizinho e por outra cerca, sem mencionar que ele trazia qualquer objeto em suas mãos e afirmando não saber o que ele tinha nos bolsos. Isso porque dificilmente uma pessoa consegue guardar uma calça jeans tamanho 46 nos bolsos.

10. Se nenhum dos objetos subtraídos foi encontrado em poder do réu e a sentença ancorou a materialidade do delito apenas nos autos de reconhecimento fotográfico e pessoal realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e na palavra da vítima, cuja narrativa demonstra incongruência/dúvida sobre o desenrolar dos fatos, é de se reconhecer a fragilidade dos elementos probatórios que levaram à condenação do réu, sendo de rigor sua absolvição.

11. Agravo regimental do Ministério Público estadual desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de outubro de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1989537 - RS (2022/0067024-3)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO : D L DE A
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO *PARQUET* ESTADUAL. ROUBO. RECONHECIMENTO PESSOAL PELA TÉCNICA DO *SHOW UP*. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CPP. CONDENAÇÃO AMPARADA EM RECONHECIMENTO PESSOAL FALHO E NO TESTEMUNHO DA VÍTIMA. DESCRIÇÃO DOS EVENTOS DELITIVOS QUE GERA DÚVIDA. AUSÊNCIA DE OUTRAS FONTES MATERIAIS INDEPENDENTES DE PROVA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. REVALORAÇÃO DE PROVAS QUE AFASTA A INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial.

2. É nulo o reconhecimento pessoal efetuado pela técnica conhecida como *show-up*, conduta que consiste em exibir apenas o suspeito, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou testemunha diga se identifica o autor do crime, o que contraria a dicção do art. 226 do Código de Processo Penal e a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidada no HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020.

Precedentes: HC n. 822.286/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 28/11/2023, DJe de 4/12/2023; AgRg no AREsp n. 1.852.475/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 9/3/2023; HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022; HC 918.793/SP,

Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 06/06/2024; AgRg no AREsp 2.594.573/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 03/06/2024; AgRg no AREsp 2.464.192/DF, Rel. Mina. DANIELA TEIXEIRA, DJe de 29/04/2024; HC 770.348/RJ, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 14/09/2022.

3. “A confirmação, em juízo, dos reconhecimentos fotográficos e pessoal extrajudiciais, por si só, não torna os atos seguros e isentos de erros involuntários, pois ‘uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há tendência, por um viés de confirmação, a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto’ (STJ, HC n. 712.781/RJ, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022)” (REsp n. 2.029.730/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023).

4. A despeito do relevo que merece a palavra da vítima em crimes cometidos na clandestinidade, a jurisprudência desta Corte tem ressalvado que a narrativa da vítima também deve ser sopesada em relação “aos demais fatos trazidos aos autos, assim como, aos indícios passíveis de induzir à conclusão sobre as circunstâncias fáticas, sempre sob a lente da razoabilidade e de demais garantias constitucionais” (AgRg no RHC n. 174.353/MS, rel. p/ ac. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe 23/8/2023).

5. “Quando se coloca em dúvida a confiabilidade do reconhecimento feito pela vítima, mesmo nas hipóteses em que ela diga ter ‘certeza absoluta’ do que afirma, não se está a questionar a idoneidade moral daquela pessoa ou a imputar-lhe má-fé, vale dizer, não se insinua que ela esteja mentindo para incriminar um inocente. O que se pondera apenas é que, não obstante subjetivamente sincera, a afirmação da vítima pode eventualmente não corresponder à realidade, porque decorrente de um ‘erro honesto’, causado pelo fenômeno das falsas memórias” (HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).

6. O mero fato de a vítima ter entrado em luta corporal com o réu não se presta, por si só, a validar o reconhecimento pessoal efetuado em descompasso com as regras do art. 226 do CPP tanto mais quando não amparado em outras provas independentes e autônomas da autoria do delito, mas apenas em testemunho da vítima que revela narrativa incongruente dos eventos.

7. “não há violação à Súmula 7 desta Corte quando a decisão se limita a revalorar juridicamente as situações fáticas constantes da sentença e do acórdão recorridos” (AgRg no REsp n. 1.444.666/MT, Sexta Turma Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/8/2014), caso dos autos. Precedentes.

8. Situação em que o réu foi condenado como incurso no art. 157, § 1º, na forma do art. 61, I, ambos do Código Penal, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, em virtude do roubo de uma máquina fotográfica e de uma calça jeans.

9. No caso concreto, a despeito de a vítima ter asseverado tanto em sede inquisitorial quanto em juízo ter absoluta certeza ao apontar o réu como o autor do delito, verifica-se que o reconhecimento fotográfico entre seis fotos apresentadas foi seguido de reconhecimento pessoal, em sede policial, dois meses após o evento delituoso, pela técnica do *show up*,

sem que a autoridade policial tenha apresentado qualquer justificativa idônea para que o suspeito não fosse mostrado à vítima juntamente com outros indivíduos que guardassem semelhança com ele, em atenção ao disposto no art. 226, II, do CPP.

Ademais, gera dúvidas a narrativa da vítima que, inicialmente, afirmou ter-lhe sido subtraída apenas uma calça jeans, agregando, depois, o roubo de uma máquina fotográfica, quando a mesma vítima admite que, após breve embate corporal com o réu, acompanhou a rota de sua fuga pela janela pulando para muro vizinho e por outra cerca, sem mencionar que ele trazia qualquer objeto em suas mãos e afirmando não saber o que ele tinha nos bolsos. Isso porque dificilmente uma pessoa consegue guardar uma calça jeans tamanho 46 nos bolsos.

10. Se nenhum dos objetos subtraídos foi encontrado em poder do réu e a sentença ancorou a materialidade do delito apenas nos autos de reconhecimento fotográfico e pessoal realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e na palavra da vítima, cuja narrativa demonstra incongruência/dúvida sobre o desenrolar dos fatos, é de se reconhecer a fragilidade dos elementos probatórios que levaram à condenação do réu, sendo de rigor sua absolvição.

11. Agravo regimental do Ministério Público estadual desprovido.

RELATÓRIO

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul contra decisão monocrática de minha lavra que deu provimento ao recurso especial de D. L. DE A., para absolvê-lo do crime do art. 157, § 1º, do Código Penal pelo qual foi condenado na Ação Penal n. 0011261-88.2019.8.21.0016.

Dei provimento ao recurso especial da defesa, aos seguintes fundamentos:

1 – O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial.

2 – É nulo o reconhecimento pessoal efetuado pela técnica conhecida como *show-up*, conduta que consiste em exibir apenas o suspeito, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou testemunha diga se identifica o autor do crime, o que contraria a dicção do art. 226 do Código de Processo Penal e a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidada no HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020.

3 – A despeito do relevo que merece a palavra da vítima em crimes cometidos na clandestinidade, a jurisprudência desta Corte também tem ressaltado que a narrativa da vítima também deve ser sopesada em relação “aos demais fatos trazidos aos autos, assim como, aos indícios passíveis de induzir à conclusão sobre as circunstâncias fáticas, sempre sob a lente da razoabilidade e de demais garantias constitucionais” (AgRg no RHC n. 174.353/MS, rel. p/ ac. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe 23/8/2023).

4 – “Quando se coloca em dúvida a confiabilidade do reconhecimento feito pela vítima, mesmo nas hipóteses em que ela diga ter ‘certeza absoluta’ do que afirma, não se está a questionar a idoneidade moral daquela pessoa ou a imputar-lhe má-fé, vale dizer, não se insinua que ela esteja mentindo para incriminar um inocente. O que se pondera apenas é que, não obstante subjetivamente sincera, a afirmação da vítima pode eventualmente não corresponder à realidade, porque decorrente de um ‘erro honesto’, causado pelo fenômeno das falsas memórias” (HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).

5 – Situação em que o réu foi condenado como incurso no art. 157, § 1º, na forma do art. 61, I, ambos do Código Penal, à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, no regime inicial fechado, e 10 (dez) dias-multa, em virtude do roubo de uma máquina fotográfica e de uma calça jeans.

6 – No caso concreto, a despeito de a vítima ter asseverado tanto em sede inquisitorial quanto em juízo ter absoluta certeza ao apontar o réu como o autor do delito, verifica-se que o reconhecimento fotográfico entre seis fotos apresentadas foi seguido de reconhecimento pessoal, em sede policial, dois meses após o evento delituoso, pela técnica do *show up*, sem que a autoridade policial tenha apresentado qualquer justificativa idônea para que o suspeito não fosse mostrado à vítima juntamente com outros indivíduos que guardassem semelhança com ele, em atenção ao disposto no art. 226, II, do CPP.

Ademais, gera dúvidas a narrativa da vítima que, inicialmente, afirmou ter-lhe sido subtraída apenas uma calça jeans, agregando, depois, o roubo de uma máquina fotográfica, quando a mesma vítima admite que, após breve embate corporal com o réu, acompanhou a rota de sua fuga pela janela pulando para muro vizinho e por outra cerca, sem mencionar que ele trazia qualquer objeto em suas mãos e afirmando não saber o que ele tinha nos bolsos. Isso porque dificilmente uma pessoa consegue guardar uma calça jeans tamanho 46 nos bolsos.

7 – Se nenhum dos objetos subtraídos foi encontrado em poder do réu e a sentença ancorou a materialidade do delito apenas nos autos de reconhecimento fotográfico e pessoal realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e na palavra da vítima, cuja narrativa demonstra incongruência/dúvida sobre o desenrolar dos fatos, é de se reconhecer a fragilidade dos elementos probatórios que levaram à condenação do réu, sendo de rigor sua absolvição.

No presente agravo regimental, o *Parquet* estadual sustenta que, a despeito do entendimento assentado por esta Corte no HC 598.886 reconhecendo a nulidade do reconhecimento pessoal efetuado em descompasso com as disposições do art. 226 do CPP, o STJ também tem efetuado distinção nas hipóteses, como a dos autos, em que o responsável pelo reconhecimento falho teve contato próximo com o réu (luta corporal). Cita, no particular, o AgRg no HC n. 775.986/SC (relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 15/2/2023).

Aduz que, “mesmo diante da inobservância das formalidades preconizadas no artigo 226 do Código de Processo Penal, a ratificação do reconhecimento do acusado em sede judicial desautoriza a absolvição com fundamento na nulidade procedimental” (e-STJ fl. 319). Invoca, no ponto, o AgRg no AREsp 2.019.212/SP (Rel. Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 19/04/2022, DJe 26/04/2022).

Defende, nessa linha, que, “diante do que restou incontroverso dos autos – vítima que entrou em luta corporal com o réu, afastando possibilidade de reconhecimento falho, assim como reconhecimento fotográfico corroborado por suporte probatório extra –, imperiosa a condenação do réu pelo crime de roubo que lhe foi imputado na denúncia” (e-STJ fl. 320).

Pondera, por fim, que “A conclusão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irretocável, pois, seria necessário o exame aprofundado dos elementos carreados ao processo criminal, providência esta inviável em razão da Súmula 7 do STJ” (e-STJ fl. 320).

Pede, assim, o provimento do presente agravo regimental, para que seja negado provimento ao recurso especial da defesa, restabelecendo-se a condenação imposta pelo Tribunal de Justiça estadual.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo.

Em que pesem os judiciosos argumentos postos no agravo regimental, tenho que não tiveram o condão de abalar os fundamentos da decisão monocrática que deu provimento ao recurso especial da defesa, nos seguintes termos:

Sobre o tema, a jurisprudência desta Corte vinha entendendo que a eventual inobservância das formalidades previstas no artigo 226 do Código de Processo Penal para o reconhecimento não é causa de nulidade, uma vez que não se trata de exigências, mas de meras recomendações a serem observadas na implementação da medida.

Adotando essa linha de entendimento, podem ser consultados, entre outros, os seguintes precedentes: AgRg no RHC 122.685/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/05/2020, DJe 01/06/2020; AgRg no AgRg no AREsp 1.585.502/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2020, DJe 14/02/2020; AgRg no HC 525.027/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 06/12/2019; AgRg no AREsp 1.641.748/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2020, DJe 24/08/2020; AgRg no AREsp 1.039.864/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 08/03/2018; (HC 393.172/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2017, DJe 06/12/2017.

Nesse diapasão, era assente, também, que o reconhecimento do acusado por fotografia em sede policial, desde que ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pode constituir meio idôneo de prova apto a fundamentar até mesmo uma condenação. Precedentes. [...]" (RHC 111.676/PB, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 30/08/2019).

Rompendo com a posição jurisprudencial majoritária até então, a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC (Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz), realizado em 27/10/2020, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, segundo a qual a inobservância do procedimento descrito no mencionado dispositivo legal torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo.

Confiram-se, a propósito, as conclusões apresentadas por ocasião do mencionado julgamento (HC n. 598.886/SC): (i) 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; (ii) 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; (iii) 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; (iv) O reconhecimento do suspeito por mera 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.

Eis a ementa do acórdão:

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, conseqüentemente, causar erros judiciais 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, conseqüentemente, 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 insita 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 conseqüente 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 598.886/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020)

Tal entendimento foi referendado pela Quinta Turma desta Corte, no julgamento do Habeas Corpus n. 652.284/SC, assim ementado:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E PESSOAL REALIZADOS EM SEDE POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. INVALIDADE DA PROVA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA. AUTORIA ESTABELECIDA UNICAMENTE COM BASE EM RECONHECIMENTO EFETUADO PELA VÍTIMA. ABSOLVIÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

1. (...)

2. A jurisprudência desta Corte vinha entendendo que "as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de forma diversa da prevista em lei" (AgRg no AREsp n. 1.054.280/PE, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe de 13/6/2017).

Reconhecia-se, também, que o reconhecimento do acusado por fotografia em sede policial, desde que ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pode constituir meio idôneo de prova apto a fundamentar até mesmo uma condenação.

3. Recentemente, no entanto, a Sexta Turma desta Corte, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020,

revisitando o tema, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, para estabelecer 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. Uma reflexão aprofundada sobre o tema, com base em uma compreensão do processo penal de matiz garantista voltada para a busca da verdade real de forma mais segura e precisa, leva a concluir que, com efeito, o reconhecimento (fotográfico ou presencial) efetuado pela vítima, em sede inquisitorial, não constitui evidência segura da autoria do delito, dada a falibilidade da memória humana, que se sujeita aos efeitos tanto do esquecimento, quanto de emoções e de sugestões vindas de outras pessoas que podem gerar "falsas memórias", além da influência decorrente de fatores, como, por exemplo, o tempo em que a vítima esteve exposta ao delito e ao agressor; o trauma gerado pela gravidade do fato; o tempo decorrido entre o contato com o autor do delito e a realização do reconhecimento; as condições ambientais (tais como visibilidade do local no momento dos fatos); estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo, etnia etc.).

5. Diante da falibilidade da memória seja da vítima seja da testemunha de um delito, **tanto o reconhecimento fotográfico quanto o reconhecimento presencial de pessoas efetuado em sede inquisitorial devem seguir os procedimentos descritos no art. 226 do CPP, de maneira a assegurar a melhor acuidade possível na identificação realizada.**

Tendo em conta a ressalva, contida no inciso II do art. 226 do CPP, a colocação de pessoas semelhantes ao lado do suspeito será feita sempre que possível, devendo a impossibilidade ser devidamente justificada, sob pena de invalidade do ato.

6. **O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, ainda que confirmado em juízo, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial.**

7. Caso concreto: situação em que a autoria de crime de roubo foi imputada ao réu com base exclusivamente em reconhecimento fotográfico e pessoal efetuado pela vítima em sede policial, sem a observância dos preceitos do art. 226 do CPP, e muito embora tenha sido ratificado em juízo, não encontrou amparo em provas independentes.

Configura induzimento a uma falsa memória, o fato de ter sido o marido da vítima, que é delegado, o responsável por chegar à primeira foto do suspeito, supostamente a partir de informações colhidas de pessoas que trabalhavam na rua em que se situava a loja assaltada, sem que tais pessoas jamais tenham sido identificadas ou mesmo chamadas a testemunhar.

Revela-se impreciso o reconhecimento fotográfico com base em uma única foto apresentada à vítima de pessoa bem mais jovem e com traços fisionômicos diferentes dos do réu, tanto mais quando, no curso da instrução probatória, ficou provado que o réu havia se identificado com o nome de seu irmão.

Tampouco o reconhecimento pessoal em sede policial pode ser reputado confiável se, além de ter sido efetuado um ano depois do evento com a apresentação apenas do réu, a descrição do delito demonstra que ele durou poucos minutos, que a vítima não reteve características marcantes da fisionomia ou da compleição física do réu e teve suas lembranças influenciadas tanto pelo decurso do tempo quanto pelo trauma que afirma ter sofrido com o assalto.

8. Tendo a autoria do delito sido estabelecida com base unicamente em questionável reconhecimento fotográfico e pessoal feito pela vítima, deve o réu ser absolvido.

9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para absolver o paciente.

(HC n. 652.284/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 3/5/2021.) – negritei.

Com efeito, tenho que são efetivamente acertadas as considerações sobre os vários fatores que podem vir a comprometer a confiabilidade do reconhecimento fotográfico ou mesmo do reconhecimento presencial do autor de um delito, tanto mais que se coadunam com uma compreensão do processo penal de matiz garantista voltada para a busca da verdade real de forma mais segura e precisa. Diante da falibilidade da memória seja da vítima seja da testemunha de um delito, revela-se necessária a observância dos procedimentos descritos no art. 226 do CPP para a realização do reconhecimento fotográfico do autor do delito, que deve ser seguido de reconhecimento pessoal, de maneira a assegurar a melhor acuidade possível na identificação realizada.

Observe, inclusive, que em decisão monocrática que proferi no Habeas Corpus n. 632.951/SP (decisão publicada no DJe de 04/02/2021 e transitada em julgado em 23/02/2021), também tive a oportunidade de verificar a existência de flagrante contradição entre o reconhecimento fotográfico efetuado por uma única testemunha, em sede policial, e seu depoimento sobre os fatos, em juízo, ocasião em que, apresentadas à testemunha (o motorista do ônibus em que ocorreu o assalto) fotos de pessoas distintas dos réus, a vítima as apontou como sendo os autores do roubo, invertendo os papéis que, em sede policial, havia atribuído a cada um deles. Diante do fato de que a condenação havia se amparado unicamente nesse reconhecimento duvidoso, concedi a ordem, de ofício, para absolver tanto o paciente quanto o corréu do crime a eles imputado.

Ademais, se as características do delito e as circunstâncias em que foi praticado permitirem concluir ser possível a coleta de evidências independentes (como, por exemplo, filmagens do delito por câmeras de segurança, a localização de instrumento ou proveito do crime em posse do acusado etc.) que respaldem o reconhecimento pessoal efetuado por vítimas e/ou testemunhas, por óbvio que tais provas independentes devem ser reputadas necessárias para a comprovação da autoria, de maneira a garantir uma condenação mais segura.

Com isso em mente, alinho-me ao posicionamento da Sexta Turma desta Corte no sentido de que o reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório,

produzido na fase judicial.

Com essas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O caso concreto

No caso concreto, a denúncia imputou ao réu o cometimento de crime de roubo (art. 157, § 1º, CP) no seguinte contexto:

No dia 24 de agosto de 2019 (sábado), por volta das 16h45min, na residência situada (...), em Ijuí-RS, o denunciado, D. L. DE A., mediante violência exercida contra a vítima FÁTIMA JAQUELINE DOS SANTOS ROHDE (13/05/1966), subtraiu, para si, uma máquina fotográfica, marca Kodak, e uma calça jeans, bens avaliados conjuntamente em R\$ 700,00 (setecentos reais), consoante auto de avaliação indireta (fls. 11-12), objetos de propriedade da referida vítima.

Na oportunidade, o denunciado, com o prévio e firme propósito de subtrair, dirigiu-se até o referido endereço e, mediante escalada de um muro de dois metros que circunda a residencial, adentrou no imóvel e subtraiu os objetos acima descritos. A vítima percebeu a movimentação do denunciado e tentou segurar-lhe pelo casaco, tentando impedir a consumação da subtração. Todavia, o denunciado, empregando violência contra a vítima, a fim de assegurar a detenção da res para si, utilizando sua força física e a diferença de idade, agarrou a vítima e jogou-lhe contra uma parede, empreendendo fuga do local na posse dos objetos, agora escalando uma parede de aproximadamente três metros de altura.

A res furtivae não foi recuperada. A vítima reconheceu pessoalmente e por fotografia o denunciado como o autor do delito.

(e-STJ fls. 6/7 – negritei)

No boletim de ocorrência (e-STJ fl. 16), lavrado em 27/08/2019 (três dias após o evento), vê-se que a autoridade policial qualificou, inicialmente, o fato como furto qualificado e que a vítima, naquele momento, somente indicou o furto de uma calça jeans feminina número 46.

Ouvida em sede inquisitorial, no dia 03/09/2019, a vítima assim narrou os fatos e descreveu o réu, agregando a subtração de uma máquina fotográfica:

Declara que na tarde do fato estava em casa na sala com seu neto (idade de 10 meses) quando ouviu barulho no quarto; quando foi até o quarto viu um indivíduo moreno, com casaco de moletom preto, calça jeans, tênis preto, barba rala, cabelo preto, olhos grandes. Agarrou o indivíduo pelo casaco e o mesmo jogou a vítima contra a parede do corredor; o indivíduo quis entrar no quarto do filho da Vítima por onde entrou na casa, nesse momento a vítima agarrou no braço do indivíduo, mas o mesmo conseguiu fugir e pulou a janela que tem mais de 3 metros de altura. O indivíduo conseguiu furtar uma máquina fotográfica, marca Kodak, M 763 e M 863 (R\$600,00) e uma calça feminina jeans azul, número 46 (R\$100,00). A vítima afirma que ficou com as costas um pouco doloridas, mas não se lesionou. Esclarece que seu pátio é cercado e tem muros, o local onde o indivíduo entrou é um muro com altura de 2 metros. Mostradas ao fotografias do álbum de suspeitos desta Delegacia reconhece D. L. DE A., como sendo o autor do furto.

(e-STJ fl. 17 - negritei)

No auto de reconhecimento fotográfico visto à e-STJ fl. 18 e realizado no mesmo dia de sua oitiva, vê-se que, à descrição previamente efetuada, a

vítima agregou que o suspeito do sexo masculino teria “pele morena escura, aproximadamente 30 anos, magro, cabelo preto, altura aproximada de 1,70m, barba rala”. Na ocasião, foram apresentadas à vítima fotos de seis pessoas, entre as quais, ela reconheceu o réu como o autor do roubo.

Pouco mais de dois meses depois, em 11/11/2019, repetindo a mesma descrição do autor do roubo, a vítima efetuou o reconhecimento pessoal do réu, ocasião em que lhe foi apresentada apenas a pessoa do réu, em descompasso com o disposto no art. 226, II, do CPP.

Por fim, em juízo, a vítima narrou os eventos de forma mais minudente, reiterando o reconhecimento do réu como o autor do delito, nos seguintes termos:

(...) a vítima FÁTIMA RONDE em juízo (fls. 51/52) contou que o autor do delito escalou uma janela de mais de 03 metros, **quando então se deparou com o indivíduo à porta de seu quarto, já estando o cômodo todo revirado, chamando-lhe a atenção a porta do guarda roupas estar aberta**, “quando eu cheguei na porta ele já veio contra mim, daí a gente lutou lá dentro né, ele me empurrou, eu tentando segurar ele, não consegui, não sei o que ele tinha nos bolsos, porque no momento revirado eu não senti falta das coisas, só que depois... aí ele me empurrou, eu fui agarrando ele e ele se desfazendo de mim, que eu tinha operado o braço há pouco tempo, eu com medo dele engatar no braço de novo, **tentei largar, tentei segurar da melhor forma, não consegui, ele pulou pra dentro do quarto do meu filho [...] e assim ele pulou pro outro lado do muro do vizinho e saiu lá na frente, pulou outra cerca e se foi embora.**” Referiu que o fato se deu por volta das 16 horas. Perguntada, disse que **no momento percebeu que uma calça sua que estava a vista havia sumido e posteriormente percebeu que também fora levada a máquina fotográfica, ficando apenas o carregador.** Questionada se restou lesionada da ação, “eu fiquei machucada no braço, me agarrou aqui [...] ficou dolorido porque ele me empurrou contra a parede e eu me desequilibrei.” Antes dos fatos nunca tinha visto o autor do delito. Quando ouvida na Delegacia de Polícia, foram-lhe mostradas, primeiramente, fotografias e posteriormente pessoalmente, disse que aquela era a mesma pessoa que cometeu o fato. Durante a audiência, mostradas fotografias das fls. 34/36, 6 e 8x, disse se tratar da mesma pessoa que cometeu o delito. Ainda, disse que quando ouvida na Delegacia de Polícia foram mostradas fotografias de outras pessoas, reconhecendo o réu. **Já pessoalmente apenas o réu lhe foi mostrado.** Acrescentou ter certeza de que eu autor do delito era o mesmo indivíduo que lhe foi mostrado. Novamente mostrada a fotografia da fl. 34, especialmente a fotografia em que ele veste uma camiseta vermelha, tornou a vítima a dizer que reconhecia aquele indivíduo como sendo o autor do delito. Por fim, **disse que ficou bem próxima do autor do delito no momento do fato.** (e-STJ fls. 109/110 – negritei e grifei)

Posto esse contexto, evidencia-se, de plano, que a narrativa dos fatos revela uma certa incongruência. Isso porque, num primeiro momento, no boletim de ocorrência, a vítima afirma que lhe fora subtraída uma calça jeans. Somente mais de uma semana depois é que faz referência à máquina fotográfica. No entanto, é curioso que, em juízo, a par de reiterar uma descrição do embate corporal entre invasor e vítima com aparente duração de não mais do que poucos minutos, tempo durante o qual estiveram bem próximos, o relato da vítima admite que “não sei o que ele tinha nos bolsos” (e-STJ fl. 109). De tal relato é possível depreender-se não ter a vítima identificado nenhum objeto de

sua propriedade nas mãos do autor do delito nem pendurado em seu corpo no momento do embate, o que, em tese, não descartaria a possibilidade de ter o agente, previamente, lançado os objetos que pretendia furtar pela janela para apanhá-los depois.

Ora, dificilmente uma pessoa consegue guardar uma calça jeans tamanho 46 nos bolsos. De se pontuar, também, que a vítima narra ter observado que o invasor “pulou pra dentro do quarto do meu filho [...] e assim ele pulou pro outro lado do muro do vizinho e saiu lá na frente, pulou outra certa e se foi embora” (e-STJ fl. 109), o que demonstra ter ela olhado pela janela por onde escapou o invasor para acompanhar a evolução de sua fuga. No entanto, não narra ter visto nenhum dos objetos indicados como roubados nem no chão, abaixo da janela, nem de posse do autor do delito.

Sem questionar a veracidade da invasão de domicílio e da vívida narrativa do breve embate corporal mantido entre vítima e autor do crime, tenho que, no mínimo, a evolução da descrição dos eventos e dos objetos supostamente subtraídos leva a crer que, por mais que a vítima tenha estado próxima do autor do delito por alguns poucos minutos e em plena luz do dia, sua memória dos eventos é passível de dúvidas e constitui a única prova de autoria do crime.

Relembre-se: nenhum dos objetos subtraídos foi encontrado em poder do réu e a sentença ancorou a materialidade do delito nos autos de reconhecimento fotográfico e pessoal, assim como no “auto de exame indireto de local e subtração qualificada (fl. 11), auto de avaliação indireta (fl. 12), e pela prova oral carreada” (e-STJ fl. 109 – grifei), salientando-se que a única testemunha ouvida em juízo foi a vítima.

Imprescindível destacar que o testemunho da vítima não é tido como fraudulento, mas sim, deve ser analisado sob medida, ante os fatores involuntários de contaminação da prova e a possibilidade cognitiva da criação de memórias e fatos corrompidos (KAGUEIAMA, Paula Thieme. Prova Testemunhal no Processo Penal. 1. Ed. Almedina, 2021. p. 76).

Por tal motivo, o fato de a recordação poder ser descrita detalhadamente não implica, necessariamente, em certeza de que as circunstâncias se deram nos moldes da narrativa, razão pela qual o depoimento da vítima deve ser corroborado e se revelar congruente com o restante do acervo probatório.

Faço tais ponderações, sobretudo diante do fato de que tanto a sentença quanto o acórdão recorrido atribuíram especial relevância à palavra da vítima, tendo em conta (1) o entendimento jurisprudencial que reconhece a importância da narrativa da vítima em delitos cometidos na clandestinidade e (2) o fato de que a vítima teve contato pessoal com o réu no momento da luta corporal (e-STJ fl. 190).

Não desconheço que, “Em crimes cometidos na clandestinidade, sem a presença de qualquer (ou mesmo pouca) testemunha, a palavra da vítima assume especial relevo como meio de prova, nos termos do entendimento desta Corte” (AgRg no HC n. 837.319/GO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 20/5/2024, DJe de 24/5/2024.). Tal compreensão ganha maior relevância diante de delitos de natureza sexual, de violência doméstica e em delitos sem outras testemunhas além da própria vítima. Nessa linha, podem ser consultados, entre outros, os seguintes julgados: Inq n. 1.587/DF, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Corte Especial, julgado em 17/4/2024, DJe de 8/5/2024; AgRg no AREsp n. 2.206.639/SP, relator Ministro Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 23/2/2024); AgRg no AREsp n. 2.464.968/PA, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma,

julgado em 21/5/2024, DJe de 28/5/2024; AgRg no HC n. 871.265/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024; AgRg no AREsp n. 2.512.607/MS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 5/3/2024, DJe de 8/3/2024; AgRg no HC n. 875.749/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/3/2024, DJe de 7/3/2024.

Isso não obstante, a jurisprudência desta Corte também tem ressaltado que, mesmo conferindo-se peso especial à palavra da vítima nos crimes sexuais, “tal conclusão deve observância também aos demais fatos trazidos aos autos, assim como, aos indícios passíveis de induzir à conclusão sobre as circunstâncias fáticas, sempre sob a lente da razoabilidade e de demais garantias constitucionais” (AgRg no RHC n. 174.353/MS, rel. p/ ac. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe 23/8/2023) – negritei.

Retornando ao caso concreto, saliento que, ademais, não há como se negar que o reconhecimento pessoal realizado apenas com a presença do réu foi inválido, por deixar de observar o disposto no art. 226, II, do Código de Processo Penal, sem que a autoridade policial tenha apresentado qualquer justificativa idônea para que o suspeito não fosse mostrado à vítima juntamente com outros indivíduos que guardassem semelhança com ele.

A despeito de o prévio reconhecimento fotográfico ter atendido às exigências do art. 226 do CPP, não custa lembrar que “O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, ainda que confirmado em juízo, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial” (HC n. 652.284/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/4/2021, DJe de 3/5/2021) - grifei.

Ressalto que a jurisprudência desta Corte tem reconhecido a nulidade do reconhecimento pessoal efetuado pela técnica conhecida como show-up. Nesse sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. NULIDADE RECONHECIDA. AUSÊNCIA DE OUTRAS PROVAS INDEPENDENTES COLHIDAS SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. ABSOLVIÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO.

1. A Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC (relator Ministro Rogerio Schietti), realizado em 27/10/2020, conferiu nova interpretação ao art. 226 do CPP, a fim de superar o entendimento, até então vigente, de que o referido artigo constituiria “mera recomendação” e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

2. Na espécie, vê-se que o próprio juízo sentenciante reconheceu que **foi descumprido o procedimento de que trata o art. 226 do CPP, pois, no reconhecimento feito pelas vítimas na delegacia, o acusado fora apresentado sozinho, ou seja, por meio do método show-up, o que não é admitido como procedimento válido**. Além disso, em relação a uma das vítimas, ficou incontroverso que antes do reconhecimento teria tido

acesso à fotografia do suposto roubador.

3. **"Estudos sobre a epistemologia jurídica e a psicologia do testemunho alertam que é contraindicado o show-up (conduta que consiste em exhibir apenas a pessoa suspeita, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou a testemunha reconheça se essa pessoa suspeita é, ou não, autora do crime), por incrementar o risco de falso reconhecimento. O maior problema dessa dinâmica adotada pela autoridade policial está no seu efeito indutor, porquanto se estabelece uma percepção precedente, ou seja, um pré-juízo acerca de quem seria o autor do crime, que acaba por contaminar e comprometer a memória. Ademais, uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há tendência, por um viés de confirmação, a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto"** (HC n. 712.781/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022.)

4. Assim, não houve conformidade com o procedimento previsto no art. 226 do CPP em nenhum dos atos de reconhecimento realizados em sede policial, ressaltando-se que não houve reconhecimento em juízo. Além disso, como se deflui da sentença condenatória e do acórdão impugnado, não se verifica nenhuma outra prova independente e idônea a formar o convencimento judicial sobre a autoria do crime de roubo que lhe foi imputado.

5. Habeas corpus concedido para absolver o paciente da condenação proferida nos autos da Ação Penal n. 0096872-40.2021.8.19.0001, nos termos do art. 386, V, do CPP, determinando sua soltura, se por outro motivo não estiver preso.

(HC n. 822.286/RJ, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 28/11/2023, DJe de 4/12/2023.) – negritei.

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. AUSÊNCIA DE REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ NÃO INCIDENTE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DOS CORRÉUS QUE, POR SI SÓ, NÃO É APTO A SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE OUTRAS FONTES MATERIAIS INDEPENDENTES DE PROVA FRAGILIDADE PROBATÓRIA. ART. 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ABSOLVIÇÃO. INAFASTÁVEL. EXTENSÃO AOS CORRÉUS (ART. 580 DO CPP) AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A inversão do julgado não demandou reexame do acervo fático-probatório que instruiu o caderno processual, mas, tão somente, a correta exegese da legislação que rege a matéria, de modo que não incide, na hipótese, o óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. No caso, a condenação do Agravado está fundamentada unicamente em reconhecimento pessoal realizado sob a técnica show-up, conduta que consiste em exhibir apenas o suspeito, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou testemunha diga se identifica o autor do crime, o que contraria a dicção do art. 226 do Código de Processo Penal e a jurisprudência desta Corte de Justiça consolidada no HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020.

3. A forma prevista no art. 226 do Código de Processo Penal não é mera recomendação legal, devendo ser observada, sob pena de

invalidade do ato e, por consequência, impossibilidade de fundamentar o decreto condenatório. Precedentes.

4. O reconhecimento fotográfico, dada a fragilidade inerente ao caráter estático e de qualidade das fotografias, não pode se configurar como único elemento de convicção do decreto condenatório.

Ou seja, ainda que se tenha o reconhecimento fotográfico como meio válido de apuração da autoria delitiva, a condenação deverá necessariamente estar amparada em outras provas válidas, o que não se verificou no caso dos autos, dada a nulidade do reconhecimento pessoal que se procedeu em seguida e, ainda, a completa ausência de outras provas de autoria.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 1.852.475/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 9/3/2023.) – negritei.

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO DE PESSOA REALIZADO NA FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. ABSOLVIÇÃO QUE SE MOSTRA DEVIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC (Rel. Ministro Rogerio Schietti), realizado em 27/10/2020, conferiu nova interpretação ao art. 226 do CPP, a fim de superar o entendimento, até então vigente, de que referido o artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

2. Em julgamento concluído no dia 23/2/2022, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RHC n. 206.846/SP (Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 25/5/2022), para absolver um indivíduo preso em São Paulo depois de ser reconhecido por fotografia, tendo em vista a nulidade do reconhecimento fotográfico e a ausência de provas para a condenação. Reportando-se ao decidido no julgamento do referido HC n. 598.886/SC, no STJ, foram fixadas três teses: 2.1) O reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, 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 e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa; 2.2) A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se refeito e confirmado o reconhecimento em Juízo. Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas; 2.3) A realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos.

3. Posteriormente, em sessão ocorrida no dia 15/3/2022, a Sexta Turma desta Corte, por ocasião do julgamento do HC n. 712.781/RJ (Rel. Ministro Rogerio Schietti), avançou em relação à compreensão anteriormente externada no HC n. 598.886/SC e decidiu, à unanimidade, que, mesmo se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), o reconhecimento pessoal, embora seja válido,

não possui força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica.

*4. O exame da petição inicial e dos documentos que a instruem - especialmente a sentença condenatória e o acórdão impugnado -, além da análise do contexto fático já delineado nos autos pelas instâncias ordinárias, indicam, sem margem a dúvidas, que **a condenação do paciente efetivamente se apoiou, tão somente, em reconhecimento realizado por uma das vítimas em total desconformidade com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, sem que nenhuma outra prova (apreensão de bens em seu poder, confissão, relatos indiretos etc.) autorizasse, além de uma dúvida razoável, o juízo condenatório.***

*5. Na espécie, os policiais militares afirmaram que, após abordarem o paciente conduzindo uma motocicleta em via pública, antes de conduzi-lo ao Distrito Policial, levaram-no até o local em que estava o veículo roubado (Montana) de uma das vítimas (o assalto ocorreu em um restaurante), momento em que foi realizada uma espécie de reconhecimento pessoal prévio por uma das vítimas, que era o proprietário do carro subtraído. **Essa vítima, por sua vez, em seu depoimento judicial, além de haver confirmado que o paciente estava sozinho no momento do reconhecimento formal na delegacia (procedimento chamado show-up), afirmou que os policiais, também na delegacia, antes mesmo da formalização do reconhecimento, mostraram uma fotografia do acusado no celular, de modo a não deixar dúvidas de que o ato não só deixou de observar o procedimento previsto no art. 226 do CPP, como também foi induzido.** Ademais, quanto à expressiva quantia em dinheiro encontrada com o réu, a defesa demonstrou a sua origem lícita, conforme se depreende do comprovante bancário de saque e do recibo de depósito relativo ao pagamento que um cliente lhe fez na véspera do roubo do qual é acusado.*

6. Irrelevante, ademais, que o ato de reconhecimento haja sido repetido em juízo. Isso porque não há dúvidas de que o reconhecimento inicial, que foi realizado em total desconformidade com o disposto no art. 226 do CPP, afeta todos os subsequentes, haja vista que o reconhecimento de pessoas é considerado como uma prova cognitivamente irrepetível.

*7. Não se trata de insinuar que a vítima mentiu ao dizer que reconheceu o acusado. Chama-se a atenção, nesse ponto, para o fundamental conceito de "erros honestos", trazido pela psicologia do testemunho. Para este ramo da ciência, o oposto da ideia de "mentira" não é a "verdade", mas sim a "sinceridade". **Quando se coloca em dúvida a confiabilidade do reconhecimento feito pela vítima, mesmo nas hipóteses em que ela diga ter "certeza absoluta" do que afirma, não se está a questionar a idoneidade moral daquela pessoa ou a imputar-lhe má-fé, vale dizer, não se insinua que ela esteja mentindo para incriminar um inocente. O que se pondera apenas é que, não obstante subjetivamente sincera, a afirmação da vítima pode eventualmente não corresponder à realidade, porque decorrente de um "erro honesto", causado pelo fenômeno das falsas memórias.***

8. Adotada, assim, a premissa de que a busca da verdade, no processo penal, se sujeita a balizas epistemológicas e também éticas, que assegurem um mínimo de idoneidade às provas e não exponham pessoas em geral ao risco de virem a ser injustamente presas e condenadas, é de se refutar que essa prova tão importante seja produzida de forma totalmente viciada. Se outros fins, que não a simples apuração da verdade, são também importantes na atividade

investigatória e persecutória do Estado, algum sacrifício epistêmico pode ocorrer, especialmente quando o processo penal busca, também, a proteção a direitos fundamentais e o desestímulo a práticas autoritárias.

9. Impõe compreender, por sua vez, que a atuação dos agentes públicos responsáveis pela preservação da ordem e pela apuração de crimes deve dar-se em respeito às instituições, às leis e aos direitos fundamentais. Ou seja, quando se fala de segurança pública, esta não se pode limitar à luta contra a criminalidade; deve incluir também a criação de um ambiente propício e adequado para a convivência pacífica das pessoas e de respeito institucional a quem se vê na situação de acusado e, antes disso, de suspeito.

10. Sob tal perspectiva, devem as agências estatais de investigação e persecução penal envidar esforços para rever hábitos e acomodações funcionais, de sorte a "utilizar instrumentos para maximizar as probabilidades de acerto na decisão probatória, em particular aqueles que visam a promover a formação de um conjunto probatório o mais rico possível, quantitativa e qualitativamente" (Ferrer-Beltrán).

11. Convém, ainda, lembrar que as prescrições legais relativas às provas cumprem não apenas uma função epistêmica, i. e., de conferir fiabilidade e segurança ao conteúdo da prova produzida, mas também uma função de controle do exercício do poder dos órgãos encarregados de obter a prova para uso em processo criminal, vis-à-vis os direitos inerentes à condição de suspeito, investigado ou acusado.

Nesse sentido, é sempre oportuna a lição de Perfécto Ibañez, que divisa, na exigência de cumprimento das prescrições legais relativas à prova, uma função implícita, a saber, a de induzir os agentes estatais à observância dessas normas, o que se perfaz com a declaração de nulidade dos atos praticados de forma ilegal.

12. O zelo com que se houver a autoridade policial ao conduzir as investigações determinará não apenas a validade da prova obtida, mas a própria legitimidade da atuação policial e sua conformidade ao modelo legal e constitucional. Sem embargo, conquanto as instituições policiais figurem no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal se apropriem de técnicas pautadas nos avanços científicos para interromper e reverter essa preocupante realidade quanto ao reconhecimento pessoal de suspeitos. Práticas como a evidenciada no processo objeto deste writ só se perpetuam porque eventualmente encontram respaldo e chancela tanto do Ministério Público - a quem, como fiscal do direito (custos iuris), compromissado com a verdade e com a objetividade de atuação, cabe velar pela higidez e pela fidelidade da investigação dos fatos sob apuração, ao propósito de evitar acusações infundadas - quanto do próprio Poder Judiciário, ao validar e acatar medidas ilegais perpetradas pelas agências de segurança pública.

13. Uma vez que o reconhecimento do paciente é absolutamente nulo, porque realizado em total desconformidade com o disposto no art. 226 do CPP, deve ser proclamada a sua absolvição, ante a inexistência, como se deflui da sentença condenatória e do acórdão impugnado, de qualquer outra prova independente e idônea a formar o convencimento judicial sobre a autoria dos crimes de roubo que lhe foram imputados.

14. Ordem concedida, para absolver o paciente em relação à prática dos delitos de roubo (em concurso formal) objetos do Processo n. 0000095-50.2015.8.26.0569, da Vara Única da Comarca de Cabreúva - SP, ratificada a liminar anteriormente deferida, para determinar a

imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver ou necessitar ser preso.

(HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022.) – negritei.

Na mesma linha, entre outras, as seguintes decisões monocráticas: HC 918.793/SP, Rel. Min. JOEL ILAN PACIORNIK, DJe de 06/06/2024; AgRg no AREsp 2.594.573/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, DJe de 03/06/2024; AgRg no AREsp 2.464.192/DF, Rel. Min. DANIELA TEIXEIRA, DJe de 29/04/2024; HC 770.348/RJ, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, DJe de 14/09/2022.

Dentro do contexto fático delimitado nos autos, a partir apenas da reavaliação da prova produzida, é que se percebe a fragilidade dos elementos probatórios que levaram à condenação do recorrente, considerando que os únicos elementos que lastrearam a convicção foram o reconhecimento, realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP, e a prova testemunhal eivada de considerável incongruência/dúvida, sendo de rigor a absolvição.

Importante registrar que o direito penal não pode se contentar com suposições nem conjecturas, de modo que o decreto condenatório deve estar amparado em um conjunto fático-probatório coeso e harmônico, o que não é o caso dos autos.

É sempre bom lembrar que, no processo penal, havendo dúvida, por mínima que seja, deve prevalecer a aplicação do princípio in dubio pro reo.

*Ante o exposto, com fundamento no art. 253, parágrafo único, II, “b”, do Regimento Interno do STJ, **dou provimento** ao recurso especial, a fim de absolver o recorrente do crime do art. 157, § 1º, do Código Penal pelo qual foi condenado na Ação Penal n. 0011261-88.2019.8.21.0016.*

(e-STJ fls. 291/307 - destaques do original)

Não tenho motivos para alterar minha compreensão sobre a necessidade de absolvição do agravado, sobretudo por estar amparada tanto na reavaliação dos fatos posta nos julgados da instância ordinária, quanto na jurisprudência assentada nesta Corte sobre a invalidade do reconhecimento pessoal realizado pela técnica do *show up*.

Observo, ademais, que o precedente invocado pelo *Parquet* estadual para defender a validade do reconhecimento pessoal feito por pessoa que entrou em luta corporal com o réu tratou de situação em que a testemunha afirmava já conhecer previamente o acusado, o que não ocorreu na hipótese em exame nos autos.

Confira-se, a propósito, a ementa do julgado mencionado pelo agravante:

*AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. NULIDADE DO RECONHECIMENTO PESSOAL. **EXISTÊNCIA DE TESTEMUNHA QUE SE DIZ CONHECIDO DO ACUSADO**, TENDO RECONHECIDO O SUSPEITO NA OCASIÃO DA CONDUTA CRIMINOSA (LUTA CORPORAL). POSSIBILIDADE.*

1. O art. 226, antes de descrever o procedimento de reconhecimento de pessoa, diz em seu caput que o rito terá lugar "quando houver necessidade", ou seja, o reconhecimento de pessoas deve seguir o procedimento previsto quando há dúvida sobre a identificação do suposto autor. A prova de autoria não é tarifada pelo Código de Processo Penal (AgRg no AgRg no HC n.

721.963/SP, Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 13/6/2022).
2. No caso, a vítima foi capaz de identificar o agente pois teve contato próximo com este (houve luta corporal), razão pela qual, impingir o método legal, apenas pelo esgotamento do rito, resultaria desaguaria em mero esgotamento da norma, sem sopesar o seu espírito, em detrimento da eficiência e economicidade processual.
3. Agravo regimental improvido.
(AgRg no HC n. 775.986/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 13/2/2023, DJe de 15/2/2023.) – negritei.

De toda sorte, reafirmo minha convicção de que o mero fato de a vítima ter entrado em luta corporal com o réu não se presta, por si só, a validar o reconhecimento pessoal efetuado em descompasso com as regras do art. 226 do CPP tanto mais quando não amparado em outras provas independentes e autônomas da autoria do delito, mas apenas em testemunho da vítima que, como demonstrei, é passível de dúvidas.

Lembro, também, que a jurisprudência desta Corte tem entendido que “A confirmação, em juízo, dos reconhecimentos fotográficos e pessoal extrajudiciais, por si só, não torna os atos seguros e isentos de erros involuntários, pois ‘uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há tendência, por um viés de confirmação, a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto’ (STJ, HC n. 712.781/RJ, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022)” (REsp n. 2.029.730/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023).

Saliento, por fim, que, conforme orientação remansosa desta Corte, “não há violação à Súmula 7 desta Corte quando a decisão se limita a revalorar juridicamente as situações fáticas constantes da sentença e do acórdão recorridos” (AgRg no REsp n. 1.444.666/MT, Sexta Turma Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/8/2014), caso dos autos.

Na mesma linha, consultem-se, entre outros, os seguintes julgados: AgRg no AREsp n. 2.550.813/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 23/5/2024; AgRg nos EDcl no AREsp n. 2.428.588/MT, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 23/4/2024, DJe de 25/4/2024; AgRg no REsp n. 1.768.426/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 8/4/2024, DJe de 11/4/2024; AgRg no AREsp n. 2.531.035/GO, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 5/4/2024; AgRg no REsp n. 2.055.898/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 22/3/2024; REsp n.

2.042.215/PE, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, relator para acórdão Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 3/10/2023, DJe de 25/10/2023; AgRg no AREsp n. 2.271.420/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 3/7/2023.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no REsp 1.989.537 / RS
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0067024-3

Número de Origem:
50037582820198210016

Sessão Virtual de 01/10/2024 a 07/10/2024

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : D L DE A

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - ROUBO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

AGRAVADO : D L DE A

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

"A QUINTA TURMA, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 07 de outubro de 2024