



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2062209 - RS (2023/0109473-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : P R D A S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE. PROVAS COMPLEMENTARES. DEPOIMENTO POLICIAL. ADMITIDO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a condenação do recorrente por crime contra as relações de consumo, com base em reconhecimento fotográfico e provas testemunhais.
2. O recorrente alega nulidade do reconhecimento pessoal por inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal, pleiteando a absolvição por ausência de provas válidas.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação pode ser mantida com base em reconhecimento pessoal realizado sem observância do rito legal, quando está apoiada em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório.

III. Razões de decidir

4. A Sexta Turma desta Corte Superior, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020), propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, estabelecendo 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". Tal entendimento foi acolhido pela Quinta Turma desta Corte.
5. No caso, a condenação foi embasada em depoimento de policial e provas materiais, não derivadas do reconhecimento pessoal.
6. Não foi demonstrado prejuízo concreto pela alegada nulidade,

conforme o princípio do "pas de nullité sans grief".

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2062209 - RS (2023/0109473-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : P R D A S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE. PROVAS COMPLEMENTARES. DEPOIMENTO POLICIAL. ADMITIDO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Recurso especial interposto contra acórdão que manteve a condenação do recorrente por crime contra as relações de consumo, com base em reconhecimento fotográfico e provas testemunhais.
2. O recorrente alega nulidade do reconhecimento pessoal por inobservância do art. 226 do Código de Processo Penal, pleiteando a absolvição por ausência de provas válidas.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação pode ser mantida com base em reconhecimento pessoal realizado sem observância do rito legal, quando está apoiada em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório.

III. Razões de decidir

4. A Sexta Turma desta Corte Superior, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020), propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, estabelecendo 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". Tal entendimento foi acolhido pela Quinta Turma desta Corte.

5. No caso, a condenação foi embasada em depoimento de policial e provas materiais, não derivadas do reconhecimento pessoal.

6. Não foi demonstrado prejuízo concreto pela alegada nulidade, conforme o princípio do "pas de nullité sans grief".

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 7º INCISO VII DA LEI Nº 8.137/90. CRIMES CONTRA AS RELAÇÕES DE CONSUMO. INDUZIR O CONSUMIDOR, POR VIA DE AFIRMAÇÃO ENGANOSA SOBRE A NATUREZA E QUALIDADE DO PRODUTO. PROVAS DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. RECONSTITUIÇÃO PROBATÓRIA SUFICIENTE PARA JUÍZO DE CONDENAÇÃO. APELO DEFENSIVO IMPROVIDO. APENAMENTO. VEDADA UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAS EM CURSO PARA AGRAVAR A PENA-BASE. ENUNCIADO DA SÚMULA 444 DO STJ. APELO MINISTERIAL IMPROVIDO. (fl. 229)

A insurgência foi admitida na origem e encaminhada a esta Corte.

O Ministério Público Federal emitiu parecer no seguinte sentido: "[...] o Ministério Público Federal manifesta-se pelo provimento do recurso especial da defesa, absolvendo-se o réu por ausência de prova válida. Caso não conhecido o recurso especial por questões formais, pugna, desde logo, pela concessão de ordem de habeas corpus, de ofício, para que seja reconhecida a nulidade da condenação amparada única e exclusivamente em reconhecimento pessoal dissociado do procedimento legalmente válido.". (fl. 299)

É o relatório.

VOTO

O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso

e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da súmula nº 284 do STF).

Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da súmula 282 do STF).

Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da súmula 283 do STF).

Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os artigos 226 e 386, V e VII, ambos do Código de Processo Penal e afirma a existência de contrariedade entre o entendimento adotado pelo acórdão recorrido e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que, diversamente da interpretação havida, deve ser declarado nulo o ato de reconhecimento pessoal do recorrente, posto que realizado sem a observância do rito legal, com a consequente absolvição por ausência de provas da autoria.

A respeito da tese de nulidade do reconhecimento fotográfico do recorrente, verifica-se que o Tribunal de origem assim se manifestou:

Sob outro aspecto, não prospera a alegação da Defesa de nulidade do reconhecimento por fotografia do acusado, levado a efeito durante as investigações, por inobservância ao disposto no artigo 226 do Código de Processo Penal.

Está pacificado nas Cortes Superiores o entendimento de que as disposições insculpidas no art. 226 do CPP configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de modo diverso.

Assim, eventual inobservância das formalidades previstas no referido dispositivo legal constituiria, no máximo, causa de nulidade relativa, demandando não apenas a arguição oportuna – na resposta à acusação – como, também, demonstração de efetivo prejuízo – que não houve – à parte que alega, nos termos dos artigos 563 e 572, incisos I e III, ambos do Código de Processo Penal.

Na hipótese, não há se falar em indução da vítima a reconhecer o acusado, pois, consoante auto de reconhecimento fotográfico, a vítima primeiramente passou a descrever o indivíduo, expondo ser um homem de cabelo grisalho, cerca de 1,70m de altura, sendo, após, apresentada a fotografia do acusado, que a vítima reconheceu como sendo o autor do crime.

Além disso, estando a condenação esteada em demais elementos elementos probatórios, em especial na prova testemunhal colhida sob o crivo do contraditório, consubstanciada no depoimento da policial civil que informou que o acusado já havia aplicado outros golpes de mesmo modus operandi, sendo reconhecido, inclusive, o veículo que ele utilizava, há de ser rechaçada a alegação, máxime porque não demonstrada a ocorrência de prejuízo.

Assim, a condenação, há que se reconhecer, encontra-se fortemente embasada em depoimentos colhido em Juízo e na prova material, que, de forma harmônica, demonstram que o réu, nas circunstâncias descritas na denúncia, induziu a vítima em erro, ao fazer afirmação falsa e enganosa sobre a natureza e qualidade de sete litros de

substância não identificada, como se mel fosse, por meio de venda realizada na residência da vítima.

E nem se diga que o depoimento da policial não serve como prova, pois, consoante entendimento jurisprudencial, o testemunho de policiais constitui elemento idôneo à formação do convencimento do Julgador, especialmente quando, como no caso, colhido sob o crivo do contraditório e alinhado ao restante da prova, inexistindo dado concreto a apontar eventual interesse da agente pública em incriminar o réu falsamente, com o que, inclusive, estaria sujeita às penas do artigo 342 do Código Penal.

Nesse contexto, tem-se que a prova foi bem analisada, e que a condenação mostrou-se impositiva, nada havendo a ser reformado, no aspecto.

Consoante se observa, em que pese as alegações defensivas, não há que se falar em insuficiência probatória.

O laudo pericial constatou que o produto apreendido não apresentava rotulagem ou qualquer informação do conteúdo embalado, e que, na análise sensorial não apresentou odor característico de mel e cristalização (solidificação natural), reforçando a hipótese de clandestinidade do produto.

*Outrossim, a autoria restou plenamente demonstrada. **A prova oral, em especial a fala da policial civil Andressa, é apta a apontar o acusado como autor dos fatos descritos na exordial.** Tanto pelo reconhecimento fotográfico, quanto pelas informações sobre o veículo, que foram confirmadas quando das diligências investigatórias. (fls. 226-227. grifei)*

Com efeito, a análise das razões motivadas na origem indica que, diversamente do alegado pelo recorrente, o decreto condenatório não se fundamentou exclusivamente na prova que pretende desconstituir nesta instância recursal.

Em casos assemelhados, o entendimento dominante deste Tribunal permite a condenação quando baseada em outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, não havendo, portanto, flagrante ilegalidade a ser observada, senão vejamos o seguinte julgado da Quinta Turma:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ARTIGOS 155,§1º, C/C 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagr ante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, sendo possível a concessão da ordem de ofício, o que não é o caso dos autos.

Precedentes.

2. Esta Corte tem entendido que o reconhecimento de pessoas, presencialmente ou por fotografia, 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. Precedentes.

3. Na hipótese dos autos, constata-se que a autoria restou devidamente comprovada por outros elementos probatórios, colhidos sob o crivo do devido processo legal.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 891.859/SC, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 17/6/2024, DJe de 24/6/2024.)

No caso dos autos, de acordo com a decisão recorrida, constato que há prova autônoma, não derivada do reconhecimento fotográfico viciado, consistente no depoimento de policial civil atuante na apuração dos fatos.

Quanto à possibilidade de condenação com base no depoimento de policiais, a jurisprudência deste Tribunal Superior tem se manifestado no seguinte sentido:

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. AÇÃO MÚLTIPLA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. PALAVRA DOS POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. AGRAVO DESPROVIDO.

*I. Caso em exame*¹. *Agravo regimental interposto contra decisão monocrática que negou provimento ao recurso especial, mantendo a condenação do agravante pelo crime de tráfico de drogas.*

2. O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais reformou a sentença absolutória para condenar o agravante, com base em depoimentos de policiais e apreensão de drogas e balança de precisão no estabelecimento comercial do agravante.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a condenação por tráfico de drogas pode ser mantida com base em depoimentos de policiais e apreensão de drogas no local de trabalho do agravante, sem flagrante de comercialização.

4. A defesa alega que a droga foi encontrada em local de grande circulação e que o depoimento dos policiais é a única prova da condenação, invocando o princípio do in dubio pro reo.

III. Razões de decidir

5. O Tribunal de Justiça considerou suficientes as provas para a condenação, com base no depoimento dos policiais, destacando a quantidade de droga apreendida e a presença de balança de precisão.

6. A jurisprudência admite o depoimento de policiais como prova idônea, desde que não haja dúvida sobre sua imparcialidade, cabendo à defesa demonstrar a imprestabilidade da prova.

7. A decisão monocrática foi mantida, pois o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência e não é possível o reexame de provas em recurso especial.

IV. Dispositivo e tese

8. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. O depoimento de policiais constitui prova idônea para condenação, desde que não haja dúvida sobre sua

imparcialidade. 2. A condenação por tráfico de drogas pode se basear em apreensão de substâncias e objetos indicativos de tráfico, mesmo sem flagrante de comercialização."

Dispositivos relevantes citados: Lei nº 11.343/2006, art. 33.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no AREsp 2.256.875/MG, Rel. Min. Messod Azulay Neto, Quinta Turma, j. 06.06.2023; STJ, AREsp 2.463.533/PI, Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo, Sexta Turma, j. 17.09.2024.

(AgRg no AREsp n. 2.629.078/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 22/10/2024, DJe de 25/10/2024.)

Ressalte-se que nenhum motivo para a suspeição da imparcialidade da policial civil ouvida em juízo foi suscitado, evidenciando-se fundamentação idônea da decisão recorrida, apta a embasar o decreto condenatório.

Como se vê, não foi apresentado pelo recorrente qualquer prejuízo concreto da alegada nulidade e é o entendimento desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. HOMICÍDIOS QUALIFICADOS. ALEGAÇÕES DE DIVERSAS DE NULIDADE DA SESSÃO PLENÁRIA. EFETIVO PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ART. 563 DO CPP. BENEFÍCIO PELA PRÓPRIA TORPEZA. VEDAÇÃO. ART. 565 DO CPP. EVENTUAIS VÍCIOS PROCESSUAIS NÃO SUSCITADOS NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. PEDIDO DE AFASTAMENTO DAS QUALIFICADORAS. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROVIDÊNCIA INVIÁVEL NA VIA ELEITA. RECONHECIMENTO DO CONCURSO FORMAL DE CRIMES E DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que, tanto nos casos de nulidade relativa quanto nos casos de nulidade absoluta, somente se reconhece vício que enseje a anulação de ato processual a partir da efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal - CPP (pas de nullité sans grief) (AgRg no REsp n. 1.959.061/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 13/5/2024, DJe de 15/5/2024).

2. Na hipótese, não houve a demonstração do efetivo prejuízo em razão da alegada nulidade da sessão plenária decorrente de provável repúdio dos jurados ao advogado do réu que estaria com suspeita de infecção por covid-19 no momento do julgamento, nada existindo nos autos que permita concluir que os jurados tivessem adotado qualquer postura repulsiva em relação ao profissional ou que, em razão disso, tivessem deliberado em prejudicar o paciente. Soma-se a isso o fato de que, segundo a ata da sessão de julgamento, todos os presentes na sessão, especialmente o Juiz, o Promotor de Justiça, a Assistente de Acusação e o Defensor, tiveram suas temperaturas corporais

medidas, sendo que nenhum deles apresentava temperatura maior que 37,5 °C.

3. Ora, Admitir a nulidade sem nenhum critério de avaliação, mas apenas por simples presunção de ofensa aos princípios constitucionais, é permitir o uso do devido processo legal como mero artifício ou manobra de defesa e não como aplicação do justo a cada caso, distanciando-se o direito do seu ideal, qual seja, a aplicação da justiça (HC 117.952/PB, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 27/05/2010, DJe 28/06/2010).

3. Ainda que assim não fosse, a suposta nulidade decorreu de conduta do próprio advogado, que, antes da sessão de julgamento, recusou-se a atender à determinação do Juízo de primeiro grau para realização do "teste rápido" e preferiu expor perante os jurados sua dúvida acerca da eventual contaminação pelo vírus da covid-19. Aplica-se, portanto, o art. 565 do CPP, segundo o qual nenhuma das partes poderá arguir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, como no caso em apreço, tendo em vista que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza, diante do princípio da lealdade processual.

4. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, nos termos do artigo 571, inciso VIII, do CPP, as nulidades do julgamento em plenário devem ser arguidas logo após a sua ocorrência, sob pena de preclusão.

5. In casu, da leitura do acórdão recorrido, constata-se a preclusão para alegação das supostas nulidades da quesitação, bem como de eventual ofensa ao princípio da paridade de armas durante a sessão plenária, pois não houve qualquer impugnação da defesa sobre esses temas durante o julgamento na origem.

6. Uma vez que a Corte local, soberana na análise dos fatos e provas, manteve as qualificadoras referidas no art. 121, § 2º, incisos II, III, IV e VI, do CP, considerando que a decisão estaria em total consonância com o conjunto probatório produzido nos autos, a inversão do julgado, a fim de acolher o pedido de afastamento das qualificadoras, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência inviável na via eleita.

7. Quanto aos pedidos de reconhecimento do concurso formal de crimes e da atenuante da confissão espontânea, não houve manifestação específica por parte do Tribunal de origem, sendo aventados pela defesa originariamente nesta oportunidade. Portanto, o Superior Tribunal de Justiça fica impedido de manifestar-se sobre esses temas, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância e violação dos princípios do duplo grau de jurisdição e devido processo legal.

8. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 898.046/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/6/2024, DJe de 21/6/2024.) -

Por fim, para superar as conclusões alcançadas na origem e chegar às pretensões apresentadas pela parte, é imprescindível a reanálise do acervo fático-probatório dos autos, o que impede a atuação excepcional desta Corte.

Ante o exposto, conheço recurso especial para negar-lhe provimento.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0109473-4

REsp 2.062.209 / RS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00025249520188210060 25249520188210060 50009972320188210060

PAUTA: 11/02/2025

JULGADO: 11/02/2025
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : P R DA S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra as
Relações de Consumo

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.