



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 814722 - SP (2023/0115729-2)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : LUCAS SOARES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VINICIUS CONCEICAO SILVA SILVA - BA042624
ALEX EDUARDO BATISTA ANTONIO - SP461533
ICARO BRAMBILA DE SOUZA - SP490037
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM OUTRAS PROVAS. RÉU SURPREENDIDO NA POSSE DO BEM ROUBADO. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. ARMA DE FOGO NÃO APREENDIDA NEM PERICIADA. IRRELEVÂNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de novembro de 2023.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 814722 - SP (2023/0115729-2)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
AGRAVANTE : LUCAS SOARES DA SILVA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
VINICIUS CONCEICAO SILVA SILVA - BA042624
ALEX EDUARDO BATISTA ANTONIO - SP461533
ICARO BRAMBILA DE SOUZA - SP490037
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. CONDENAÇÃO FUNDADA EM OUTRAS PROVAS. RÉU SURPREENDIDO NA POSSE DO BEM ROUBADO. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. ARMA DE FOGO NÃO APREENDIDA NEM PERICIADA. IRRELEVÂNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS.

Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **Lucas Soares da Silva** contra decisão que concedeu parcialmente a ordem de *habeas corpus*, assim ementada (fl. 244):

HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 226 DO CPP. IMPROCEDÊNCIA. CONDENAÇÃO FUNDADA EM OUTRAS PROVAS. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. TERCEIRA FASE. ARMA DE FOGO NÃO APREENDIDA NEM PERICIADA. IRRELEVÂNCIA. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS. REGIME SEMIABERTO. NECESSIDADE. FIXAÇÃO. PARECER MINISTERIAL ACOLHIDO.

Ordem parcialmente concedida nos termos do dispositivo.

Consta nos autos que o ora agravante foi condenado à pena de 6 anos de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, e ao pagamento de 15 dias-multa, pela prática do delito descrito no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (Ação Penal n. 0014508-45.2017.8.26.0554, da 31ª Vara Criminal da comarca de São

Paulo/SP - fls. 131/139), apontando-se como órgão coator o Tribunal de Justiça de São Paulo (Apelação Criminal n. 0014508-45.2017.8.26.0554 - fls. 164/177), que manteve a sentença.

Alega a defesa que a condenação do paciente teria sido baseada apenas no reconhecimento fotográfico, que *não seguiu nenhum dos requisitos de validade elencados no art. 226: a vítima não realizou a descrição da pessoa a ser reconhecida, e ainda, na dúvida da precisão do reconhecimento, não foi realizado o procedimento disposto no art. 226, inciso III (fl. 8)*. Aduz que o *acervo fático-probatório se funda apenas na oitiva da vítima, e no depoimento de dois policiais militares que detiveram o réu, elementos de convicção insuficientes, devido à sua parcialidade, para embasar a procedência do pedido (fl. 12)*.

Sustenta que *não foram apreendidos com o réu os produtos do crime (fl. 13)*. Assim, pretende a *absolvição, por insuficiência de provas, a teor do inciso VII do art. 386 do CPP (fl. 13)*.

Subsidiariamente, requer o afastamento da majorante relativa ao emprego de arma de fogo, pois não apreendida nem periciada, bem como a fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda.

Informações prestadas (fls. 189/223 e 224/228), o Ministério Público Federal, na pessoa do Subprocurador-Geral da República Elton Ghermel, ofereceu parecer pelo não conhecimento do *writ* e pela concessão parcial da ordem, a fim que seja fixado o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda (fls. 230/235).

Acolhendo o parecer do Ministério Público Federal, concedi *parcialmente a ordem, tão somente a fim de fixar o regime semiaberto para o início do cumprimento da reprimenda imposta ao paciente na Ação Penal n. 0014508-45.2017.8.26.0554 (fls. 248/249)*.

Daí o presente agravo regimental, no qual o agravante alega que (fl. 262):

Em breve resumo, para situar Vossas Excelências, em maio de 2017, o Paciente caminhava na avenida defronte ao Shopping Grand Plaza, em Santo André - SP, quando foi abordado por policiais militares – cujo fundamento da abordagem foi sua “atitude suspeita”, qual seja, utilização de roupas largas e *dreadlocks* nos cabelos.

Não havendo nada de ilícito consigo, os agentes da lei decidiram consultaram o IMEI de seu novo aparelho de telefone celular, que havia ganhado

de presente de sua irmã pouco tempo antes. O aparelho, contudo, constava como produto de roubo.

Descobriu-se que o celular havia sido roubado em janeiro de 2017, ou seja, 05 (cinco) meses antes de sua abordagem.

Conduzido ao Distrito Policial, foi ouvido (cf. fl. e-STJ 35), fotografado e liberado.

A vítima do roubo, após muita insistência, compareceu à unidade policial somente em setembro de 2017, e reconheceu o celular como sendo seu.

Sustenta que, *contraditoriamente, mostradas duas fotos do Paciente (uma dele com 14 anos e outra dele com 19 anos, esta tirada no Distrito Policial), pessoa com quem o aparelho foi encontrado, o reconheceu sem sombra de dúvidas como sendo um dos roubadores. Detalhe: sem nada ter mencionado, sequer uma única vez, uma característica tão importante como os 56 (cinquenta e seis) dreadlocks em seus cabelos ou a diferença gritante entre as duas fotos, pelo longo período de distanciamento* (fl. 263).

Aduz que *diversos detalhes importantes foram esquecidos/confundidos, mas, surpreendentemente, o reconhecimento do Paciente foi mantido. Trata-se, na realidade, de que o fato de seu aparelho de telefone ter sido encontrado com o Paciente, para ela, foi suficiente para apontá-lo, alguém de qualquer prova, como sendo um dos roubadores* (fl. 265).

Afirma que nenhuma arma foi apreendida ou periciada.

Pretende, assim, a reforma da decisão agravada, *anulando-se o processo a partir do reconhecimento ilegal realizado ou, subsidiariamente, absolvendo-se o Paciente pela ausência total de provas aptas para sua condenação* (fl. 267).

Devidamente intimados para impugnar o agravo regimental, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento (fls. 280/283), e o Ministério Público do Estado de São Paulo não se manifestou (fl. 290).

É o relatório.

VOTO

A irresignação não merece guarida. Com efeito, os argumentos trazidos no agravo regimental não são suficientes para infirmar a decisão agravada, a qual mantenho por seus próprios fundamentos, nestes termos, no que ora interessa (fls.

[...]

No caso, sobre a autoria delitiva, além de asseverar a palavra da vítima ao fazer o reconhecimento fotográfico, a sentença condenatória destacou que (fl. 134 - grifo nosso):

Quanto à autoria do crime também não resta dúvida, pois embora o réu tenha negado seu cometimento, não produziu qualquer prova apta a demonstrar a versão que apresentou para os fatos e este ônus era seu, **já que surpreendido na posse do bem subtraído.**

Com efeito, **os policiais militares responsáveis pela abordagem atestaram que visualizaram o réu, em via pública, realizando a abordagem e com ele encontrando o celular que era produto de roubo.**

Como se vê, concluiu a instância ordinária que a condenação não decorreu exclusivamente da prova obtida com o reconhecimento fotográfico, mas também pelo fato de que o paciente foi surpreendido na posse do bem objeto do roubo.

Nesse contexto, não vislumbro constrangimento ilegal, pois a condenação se encontra lastreada por outros elementos de provas colhidos no curso da instrução criminal, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, o que afasta a plausibilidade das alegações da defesa.

Com efeito, de acordo com precedentes recentes desta Corte, ainda que houver irregularidade no ato de reconhecimento do réu, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, caso existam provas autônomas da autoria delitiva, como no caso.

Confira-se:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. NULIDADE. ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECONHECIMENTO PESSOAL. PLEITO SUBSIDIÁRIO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE RECEPÇÃO. OUTRAS PROVAS QUE CONFIRMAM A AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. APREENSÃO DA RES FURTIVA NA POSSE DO AGRAVANTE. IMEDIATO RASTREAMENTO DO VEÍCULO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. "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), 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: 4.1) 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; 4.2) 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;** 4.3) 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." (HC n. 712.781/RJ, relator Ministro ROGERIO

SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 15/3/2022, DJe de 22/3/2022.)

2. No caso em tela, **destacou-se a existência de outras provas independentes e idôneas que reforçam a constatação da autoria e materialidade do delito de roubo circunstanciado, porquanto os policiais imediatamente rastream e localizaram o veículo roubado na posse do ora agravante**, bem como encontraram a arma de fogo no automóvel de sua propriedade, que estava estacionado ao lado do carro objeto do roubo, **circunstâncias que, somadas aos depoimentos testemunhais e ao reconhecimento realizado - ainda que de forma irregular -, formam arcabouço probatório suficiente para manter a conclusão acerca da participação do agente na empreitada criminosa.**

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 754.925/GO, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 16/2/2023 - grifo nosso).

No mesmo sentido, aliás, o parecer do Ministério Público Federal, cujas razões passo a adotar (fls. 232/233 - grifo nosso):

No que se refere ao procedimento do art. 226 do CPP, não se constata patente ilegalidade no ato de reconhecimento.

A jurisprudência dessa corte superior orientou-se no sentido de 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" (AgRg no HC n. 652.821/SC, Quinta Turma, DJe 25/3/2022).

Esse entendimento foi adotado com o objetivo de se evitar erros judiciários, muitas vezes irreparáveis, decorrentes do valor probatório atribuído ao reconhecimento pessoal (ou por fotografia) dos autores delituosos pelas vítimas da infração.

Firmar posição nesse sentido se fez necessário porque, conforme reconhecido no julgamento do HC n. 596.886/SC, em 27/10/2020, "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 judiciários de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis".

No caso em exame, ao comunicar a ocorrência, a vítima descreveu as características físicas dos autores do crime (fls. 30/32). Depois disso, reconheceu o paciente dentre diversas fotografias que lhe foram exibidas pela autoridade policial, conforme certificado no acórdão estadual à fl. 172.

Ademais, cumpre ressaltar que o reconhecimento do acusado não constitui a única prova a amparar a condenação.

No ponto, o tribunal de origem destacou a narrativa segura da vítima, aliada à apreensão do bem subtraído na posse do paciente (fls. 168/170):

[...]

No que diz respeito à dosimetria, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou entendimento no sentido de que a incidência da majorante do emprego de arma de fogo prescinde de apreensão e perícia quando existirem outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo. [...] No caso, embora a arma de fogo não tenha sido apreendida e periciada, tendo a instância ordinária, com base no acervo probatório, concluído pela sua efetiva utilização [...], afigura-se legal a incidência da respectiva majorante (HC n. 481.016/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 14/2/2019).

No caso, as instâncias ordinárias asseveraram que o emprego de arma de

fogo foi demonstrado pela prova oral, uma vez que a vítima foi segura ao afirmar que o acusado estava armado (fls. 135/136 e 173/174).

Dessa forma, qualquer discussão a respeito do tema envolveria, necessariamente, o reexame dos elementos fáticos da lide, o que é inviável na estreita via do *habeas corpus*, que possui rito célere e cognição sumária.

Ademais, observo que constituem indevida inovação recursal as demais argumentações da defesa, dentre elas, as referentes ao fato de o paciente possuir *dreadlocks* em seus cabelos, que não teriam sido mencionados pela vítima, já que não foram abordadas na petição inicial do *writ*, além de ensejarem exame dos elementos fáticos da lide.

Com efeito, *verifica-se vedada hipótese de inovação recursal, inadmitida por esta Corte, não passível de conhecimento pela via regimental, sob pena de indevida e extemporânea ampliação da extensão inicialmente pretendida no writ* (AgRg no HC n. 757.302/SP, Ministro João Batista Moreira - Desembargador Convocado do TRF1, Quinta Turma, DJe 24/4/2023).

Ante o exposto, **nego** provimento ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 814.722 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0115729-2

Número de Origem:

00145084520178260554 145084520178260554

Sessão Virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ADVOGADO : VINICIUS CONCEICAO SILVA SILVA - BA042624

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : LUCAS SOARES DA SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : ALEX EDUARDO BATISTA ANTONIO - SP461533

ICARO BRAMBILA DE SOUZA - SP490037

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - ROUBO MAJORADO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : LUCAS SOARES DA SILVA (PRESO)

ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VINICIUS CONCEICAO SILVA SILVA - BA042624

ALEX EDUARDO BATISTA ANTONIO - SP461533

ICARO BRAMBILA DE SOUZA - SP490037

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 21/11/2023 a 27/11/2023, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro e Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 28 de novembro de 2023