



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2468257 - TO
(2023/0341572-9)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MILARDE GUEDES BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. RECONHECIMENTO DE PESSOAS. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. CASSAÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO E DETERMINAÇÃO PARA RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO COM A DESCONSIDERAÇÃO DA PROVA RECONHECIDA COMO ILÍCITA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O exame da controvérsia não demanda reexame de prova – inviável por força da Súmula n. 7 do STJ –, mas sim valoração da validade de prova, o que é perfeitamente admitido no julgamento do recurso especial.

2. 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 o referido artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

3. 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 pelo STF 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.

4. 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 tem força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica; se, porém, realizado em desacordo com o rito previsto no art. 226 do CPP, o ato é inválido e não pode ser usado nem mesmo de forma suplementar.

5. No caso, a condenação do réu amparou-se em reconhecimento realizado sem observância do art. 226 do CPP, uma vez que exibido o acusado à vítima com a informação de que seria o suspeito da prática do roubo (*show up*), o que está em manifesta contrariedade ao entendimento consolidado nesta Corte Superior. Ademais, em juízo, o ofendido disse que reconheceu o acusado basicamente pela camisa que trajava – camisa da Seleção Argentina – e pela cor da pele, afirmando ter dúvidas quanto ao reconhecimento realizado.

6. Entretanto, não obstante as considerações feitas anteriormente, no caso dos autos, não há como se concluir que a condenação haja sido lastreada, única e exclusivamente, nos reconhecimentos realizados pela vítima. A leitura do acórdão indica que outros elementos foram considerados, como, por exemplo, a) a localização do réu e do codenunciado no endereço indicado aos policiais como sendo o destino da fuga, b) o fato de apresentarem escoriações nas pernas em cotejo com o relato de que os autores do crime teriam caído da motocicleta, c) o encontro do recorrente com camisa do mesmo tipo da apontada pelo ofendido como utilizada por um dos agentes, d) o testemunho de Fernando da Silva Brito de que o acusado lhe teria repassado o celular da vítima e saído em sua motocicleta – da mesma marca, modelo e cor da que transportava os assaltantes – no dia dos fatos. Dessa forma, conquanto não se possa negar validade integral aos depoimentos colhidos nos autos, há de se negar validade à condenação baseada em elemento colhido em desacordo com as regras probatórias.

7. Sob tais condições, porque inobservado o procedimento descrito no art. 226 do CPP, os atos de reconhecimento do réu devem ser declarados nulos, o que torna imprestável, no caso concreto, a utilização dessa prova para fundamentar a condenação do réu, ainda que de forma suplementar. Não se trata, portanto, de mera diminuição da força probante do ato, mas sim de verdadeira nulidade. O que se deve avaliar, portanto, é se, descartados por completo os reconhecimentos, ainda subsistem provas autônomas e suficientes, por si sós, para lastrear o

decreto condenatório.

8. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.

Brasília (DF), 19 de dezembro de 2024.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2468257 - TO
(2023/0341572-9)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MILARDE GUEDES BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO. RECONHECIMENTO DE PESSOAS. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. CASSAÇÃO DO DECRETO CONDENATÓRIO E DETERMINAÇÃO PARA RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO COM A DESCONSIDERAÇÃO DA PROVA RECONHECIDA COMO ILÍCITA. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O exame da controvérsia não demanda reexame de prova – inviável por força da Súmula n. 7 do STJ –, mas sim valoração da validade de prova, o que é perfeitamente admitido no julgamento do recurso especial.

2. 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 o referido artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos.

3. 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 pelo STF 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.

4. 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 tem força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica; se, porém, realizado em desacordo com o rito previsto no art. 226 do CPP, o ato é inválido e não pode ser usado nem mesmo de forma suplementar.

5. No caso, a condenação do réu amparou-se em reconhecimento realizado sem observância do art. 226 do CPP, uma vez que exibido o acusado à vítima com a informação de que seria o suspeito da prática do roubo (*show up*), o que está em manifesta contrariedade ao entendimento consolidado nesta Corte Superior. Ademais, em juízo, o ofendido disse que reconheceu o acusado basicamente pela camisa que trajava – camisa da Seleção Argentina – e pela cor da pele, afirmando ter dúvidas quanto ao reconhecimento realizado.

6. Entretanto, não obstante as considerações feitas anteriormente, no caso dos autos, não há como se concluir que a condenação haja sido lastreada, única e exclusivamente, nos reconhecimentos realizados pela vítima. A leitura do acórdão indica que outros elementos foram considerados, como, por exemplo, a) a localização do réu e do codenunciado no endereço indicado aos policiais como sendo o destino da fuga, b) o fato de apresentarem escoriações nas pernas em cotejo com o relato de que os autores do crime teriam caído da motocicleta, c) o encontro do recorrente com camisa do mesmo tipo da apontada pelo ofendido como utilizada por um dos agentes, d) o testemunho de Fernando da Silva Brito de que o acusado lhe teria repassado o celular da vítima e saído em sua motocicleta – da mesma marca, modelo e cor da que transportava os assaltantes – no dia dos fatos. Dessa forma, conquanto não se possa negar validade integral aos depoimentos colhidos nos autos, há de se negar validade à condenação baseada em elemento colhido em desacordo com as regras probatórias.

7. Sob tais condições, porque inobservado o procedimento descrito no art. 226 do CPP, os atos de reconhecimento do réu devem ser declarados nulos, o que torna imprestável, no caso concreto, a utilização dessa prova para fundamentar a condenação do réu, ainda que de forma suplementar. Não se trata, portanto, de mera diminuição da força probante do ato, mas sim de verdadeira nulidade. O que se deve avaliar, portanto, é se, descartados por completo os reconhecimentos, ainda subsistem provas autônomas e suficientes, por si sós, para lastrear o

decreto condenatório.

8. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ :

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL interpõe agravo regimental contra decisão monocrática em que dei provimento ao recurso especial da defesa para absolver o acusado da prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, e § 2º-A, I, do Código Penal, pelo qual foi condenado no Processo n. 0026615-35.2020.8.27.2706

Consta dos autos que o agravante foi condenado à pena de 7 anos, 9 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, e § 2º-A, I, do Código Penal.

O agravante alega, em síntese: a) a inadmissibilidade do recurso especial ante o óbice previsto na Súmula n. 7 do STJ e b) que a condenação deve ser restabelecida em razão da validade do reconhecimento pessoal realizado e da existência de outras provas a subsidiá-la.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito a julgamento colegiado.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

A defesa impetrou agravo contra ato do Tribunal estadual que inadmitiu recurso especial interposto para combater acórdão de julgamento de apelação no qual se condenou o réu pela prática do crime de roubo.

Na decisão de fls. 757-765, conheci do agravo para dar **parcial provimento** ao recurso especial, com a constatação da nulidade do reconhecimento pessoal realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e a cassação do acórdão de julgamento da apelação, com a determinação à Corte de origem que o refaça sem considerar a prova apontada como ilícita.

Neste regimental, o agravante alega a inadmissibilidade do recurso especial, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ e, no mérito, a validade do

reconhecimento pessoal e a existência de provas suficientes à manutenção do decreto condenatório.

Quanto à incidência da Súmula n. 7, não assiste razão ao agravante. Com efeito, a pretensão recursal, na parte em que foi acolhida, demandava não o reexame do acervo fático-probatório, mas a reavaliação da prova colhida, o que é perfeitamente admissível no julgamento do recurso especial. Por isso, mereceu conhecimento a irresignação defensiva.

Acerca do mérito, melhor sorte não contempla o agravante.

I. Art. 226 do CPP - o reconhecimento de pessoas como meio probatório e o avanço da jurisprudência

Diz o art. 226 do CPP, no que interessa (grifei):

Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma:

I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida;

II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la;

[...]

IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Esta Corte Superior entendia, até recentemente, que as prescrições contidas no referido dispositivo constituiriam "mera recomendação" e, como tal, o seu eventual descumprimento não ensejaria nulidade da prova.

Rompendo com essa posição jurisprudencial, a Sexta Turma deste Superior Tribunal, 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 antigo entendimento e definir que o procedimento legal "não configura mera recomendação do legislador, mas rito de observância

necessária, sob pena de invalidade do ato". Estabeleceu-se ali a necessidade de se determinar a invalidade de qualquer reconhecimento formal - pessoal ou fotográfico - que não siga estritamente o que determina o art. 226 do CPP, sob pena de continuar-se a potencializar o concreto risco de graves erros judiciais.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, a temática também tem se repetido. Exemplificativamente, menciono o HC n. 172.606/SP (DJe 5/8/2019), de relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, em que, monocraticamente, se absolveu o réu, em razão de a condenação haver sido lastreada apenas no reconhecimento fotográfico realizado na fase policial.

Ainda, há de se destacar que, em julgamento concluído no dia 23/2/2022, a Segunda Turma da Suprema Corte deu provimento ao RHC n. 206.846/SP (Rel. Ministro Gilmar Mendes), para absolver um indivíduo reconhecido por fotografia de maneira irregular. Na ocasião, o Ministro relator mencionou outros precedentes do STF em sentido similar e, reportando-se ao que o STJ decidiu no HC n. 598.886/SC, propôs a fixação de três teses, acolhidas à unanimidade pelo colegiado :

- 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) 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.
- 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.

Posteriormente, em sessão ocorrida no dia 15/3/2022, esta colenda Sexta

Turma, 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 tem força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica; se, porém, realizado em desacordo com o rito previsto no art. 226 do CPP, o ato é totalmente inválido e não pode ser usado nem mesmo de forma suplementar, nem para lastrear outras decisões, ainda que de menor rigor quanto ao *standard* probatório exigido, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia e a pronúncia.

Pontuou-se, ainda, no referido julgado, que o reconhecimento de pessoas é prova cognitivamente irrepetível, porque o ato inicial afeta todos os subsequentes e a sua repetição, seja na fase policial ou em juízo, mesmo que em conformidade com o art. 226 do CPP, não convalida os vícios pretéritos.

Mais recentemente, com o objetivo de minimizar erros judiciais decorrentes de reconhecimentos equivocados, a Resolução n. 484/2022 do CNJ incorporou os avanços científicos e jurisprudenciais sobre o tema e estabeleceu "diretrizes para a realização do reconhecimento de pessoas em procedimentos e processos criminais e sua avaliação no âmbito do Poder Judiciário" (art. 1º).

Tecidas essas considerações, passo ao exame do caso concreto posto em julgamento.

II. O caso dos autos

Ao condenar o réu, com a reforma da sentença absolutória proferida pelo Juízo de primeiro grau, o Tribunal *a quo* assim argumentou, no que interessa (fls. 633-645, grifei):

[...]

No presente caso, o conjunto probatório é suficiente para a condenação do recorrido, pois farta é a prova oral e material colacionada ao inquérito policial e ao processo, lembrando-se, sempre, que os elementos de informação podem ser utilizados na condenação desde que corroborados pela prova produzida judicialmente. Como visto e elencado, o recorrido foi localizado logo após a prática do crime trajando a mesma vestimenta (camisa do time de futebol da seleção da Argentina) utilizada no roubo, o

que foi reiteradamente confirmado pela vítima na fase inquisitorial e processual.

Mesmo que posteriormente o ofendido tenha relatado dúvidas quanto ao reconhecimento dos réus, fica evidente em seu depoimento que está se sentindo intimidado, pois gaguejou e foi contraditório diversas vezes; relatando problemas de conexão e silenciando as perguntas do Ministério Público; sem mostrar o rosto na câmera ou mesmo desligando sua câmera várias vezes no decorrer da audiência (evento 159). O comportamento da vítima não é por menos, pois, como vimos, a principal testemunha do crime foi assassinada logo após depor na delegacia confirmando a autoria dos crimes, fato este que visivelmente amedrontou a vítima do processo, constando nos autos, do depoimento dos policiais, que a possível vinculação entre os fatos está sendo investigada.

Soma-se a isso o fato que os acusados apresentavam escoriações recentes nas pernas, compatíveis com a queda da motocicleta noticiada pela vítima no inquérito e na fase judicial, o que também foi confirmado pelas testemunhas policiais. A Polícia Militar recebeu informações do local onde estariam escondidos os autores do roubo e, no local, foram detidos os réus, estando um deles vestido com a mesma camisa descrita pela vítima.

O caminho traçado pelo celular roubado também é essencial para confirmar a autoria do crime, uma vez que o primeiro receptador (FERNANDO DA SILVA BRITO) recebeu o celular do recorrido como forma de pagamento pelas avarias na moto, tendo vendido o aparelho VILMAR GOMES ARAUJO com o objetivo de consertar seu veículo. Saliente-se que a transação ocorreu em uma oficina de motocicletas, o que confirma a conclusão acusatória.

FERNANDO DA SILVA BRITO (primeiro receptador) foi assassinado dentro de sua residência por dois homens com 04 tiros, um na cabeça, logo após prestar o depoimento na delegacia quanto à procedência do celular roubado. O falecido era o proprietário da motocicleta usada pelos réus para a prática do crime de roubo e confirmou que o recorrido lhe repassou o celular roubado como forma de reparação do prejuízo causado pela queda. Os policiais militares e os termos de reconhecimento fotográfico confirmam que vítima reconheceu os acusados como autores do roubo, sem sombra de dúvidas na delegacia.

Segundo consta dos autos, no dia 26/3/2020, por volta de 20h40min, na via pública, a vítima foi abordada por dois indivíduos do sexo masculino – um dos quais trajava uma camisa de time de futebol –, que transitavam em uma motocicleta Honda Fan CG de cor preta. O passageiro desceu do veículo e anunciou tratar-se de um assalto, mandando que entregasse seu aparelho de telefone celular, o qual foi subtraído. Em seguida, os assaltantes empreenderam fuga, quando chegaram a cair da motocicleta, mas seguiram.

A Polícia Militar foi acionada para atender a ocorrência, com o repasse de informação de que os autores estavam em uma motocicleta Honda Fan de cor preta, um deles vestia camisa da Seleção Argentina e tinham chegado a cair do veículo durante a ação. Ainda, foram avisados que uma testemunha não identificada haveria seguido os agentes até determinado endereço e os visto entrar em uma casa. Os policiais seguiram, assim, para o local informado, onde encontraram o recorrente e o codenunciado, ambos com lesões recentes nas pernas e aquele usando uma camisa da Seleção Argentina.

No curso das investigações, descobriu-se que o aparelho celular subtraído estava na posse da testemunha V. G. de A., que disse – tanto perante a autoridade policial quanto em juízo – tê-lo recebido da pessoa de Fernando da Silva Brito. Este, por sua vez, disse, ao ser ouvido no inquérito, que teve sua motocicleta Honda Titan preta usada pelo réu no dia dos fatos, devolvendo-a danificada e lhe entregou o aparelho celular como compensação pelos danos causados. Fernando não veio a ser ouvido em juízo, uma vez que foi assassinado pouco tempo depois de prestar depoimento na delegacia.

Como pontuei na decisão monocrática ora combatida, conforme se depreende dos excertos acima, a condenação do réu amparou-se em reconhecimento realizado sem observância do art. 226 do CPP, uma vez que exibido o acusado à vítima com a informação de que seria o suspeito da prática do roubo (*show up*), o que está em manifesta contrariedade ao entendimento consolidado nesta Corte Superior.

Conforme registram Lilian M. Stein e Gustavo N. Ávila, um procedimento comumente usado para o reconhecimento é o chamado show-up, que consiste em exibir apenas a pessoa suspeita, ou sua fotografia, e solicitar que a vítima ou testemunha reconheça se essa pessoa suspeita é, ou não, autora do crime. Nesse procedimento, a testemunha/vítima compara o rosto do suspeito com a representação mental do criminoso e responde se ambos são a mesma pessoa,

podendo reconhecer um inocente simplesmente por este ser semelhante ao autor do crime (STEIN, Lilian. M.; ÁVILA, Gustavo. N. Avanços científicos em Psicologia do Testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses. Brasília: Secretaria de Assuntos Legislativos, Ministério da Justiça (Série Pensando Direito, n. 59), 2015. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf. Acesso em: fev. 2022).

Estudos sobre a epistemologia jurídica e a psicologia do testemunho alertam que o show-up é contraindicado, por ser o procedimento com maior risco de falso reconhecimento. Com efeito, o maior problema dessa dinâmica adotada pela autoridade policial reside no seu efeito indutor, porquanto se estabelece uma percepção precedente, ou seja, um pré-juízo acerca de quem seria o autor do delito, que acaba por contaminar e comprometer a memória. E, uma vez que a testemunha ou a vítima reconhece alguém como o autor do delito, há uma tendência a repetir a mesma resposta em reconhecimentos futuros, pois sua memória estará mais ativa e predisposta a tanto (CECCONELLO, William Weber; AVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian Milnitsky. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão com base na psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas. v. 8, n. 2, p. 1.057-1.073, 2018. Disponível em: <https://doi.org/10.5102/rbpp.v8i2.5312>. Acesso em: fev. 2022).

Nesse sentido, também, é o documento Avanços científicos em psicologia do testemunho aplicados ao reconhecimento pessoal e aos depoimentos forenses, produzido pelo Ministério da Justiça em 2015:

Quanto ao show-up, mesmo em situações tidas como ideais, a literatura científica é uníssona em não recomendar sua realização, tendo em vista o alto grau de sugestionabilidade envolvido nesta prática. [...]

Como vimos em nossa análise da literatura científica, esta é a forma de reconhecimento que mais expõe a vítima/testemunha à possível distorção de sua memória para o verdadeiro suspeito. A adoção da prática de reconhecimento através de show-up pode, inclusive, ter como potencial consequência a implantação de uma falsa memória na testemunha sobre a identidade do ator do delito.

(Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/02/PoD_59_Lilian_web-1.pdf. Acesso em: fev. 2022).

Acerca desse procedimento, bem explica Aury Lopes Júnior que:

Não há dúvida de que o reconhecimento por fotografia (ou mesmo quando a mídia noticia os famosos retratos falados do suspeito) contamina e compromete a memória, de modo que essa ocorrência passada acaba por comprometer o futuro (o reconhecimento pessoal), havendo uma indução em erro. Existe a formação de uma imagem mental da fotografia, que culmina por comprometer o futuro reconhecimento pessoal. Trata-se de uma experiência visual comprometedora.

Portanto, é censurável e deve ser evitado o reconhecimento por fotografia (ainda que seja mero ato preparatório do reconhecimento pessoal), dada a contaminação que pode gerar, poluindo e deturpando a memória. Ademais, o reconhecimento pessoal também deve ter seu valor probatório mitigado, pois evidente sua falta de credibilidade e fragilidade.

(Direito processual penal. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 512-513)

Ademais, em juízo, o ofendido disse que reconheceu o recorrente basicamente pela camisa que trajava – camisa da Seleção Argentina – e pela cor da pele, afirmando ter dúvidas quanto ao reconhecimento realizado.

Entretanto, não obstante as considerações feitas anteriormente, entendo que, no caso dos autos, não há como se concluir que a condenação haja sido lastreada, única e exclusivamente, nos reconhecimentos realizados pela vítima. A leitura do acórdão indica que outros elementos foram considerados, como, por exemplo, a) a localização do réu e do codenunciado no endereço indicado aos policiais como sendo o destino da fuga, b) o fato de apresentarem escoriações nas pernas em cotejo com o relato de que os autores do crime teriam caído da motocicleta, c) o encontro do recorrente com camisa do mesmo tipo da apontada pelo ofendido como utilizada por um dos agentes, d) o testemunho de Fernando da Silva Brito de que o acusado lhe teria repassado o celular da vítima e saído em sua motocicleta – da mesma marca, modelo e cor da que transportava os assaltantes – no dia dos fatos.

Dessa forma, conquanto não se possa negar validade integral aos depoimentos colhidos nos autos, há de se negar validade à condenação baseada em elemento colhido em desacordo com as regras probatórias.

Sob tais condições, reitero que, porque inobservado o procedimento descrito no art. 226 do CPP, os atos de reconhecimento do recorrente devem ser

declarados nulos, o que torna imprestável, no caso concreto, a utilização dessa prova para fundamentar a condenação do réu, ainda que de forma suplementar. Não se trata, portanto, de mera diminuição da força probante do ato, mas sim de verdadeira nulidade.

O que se deve avaliar, portanto, é se, descartados por completo os reconhecimentos, ainda subsistem provas autônomas e suficientes, por si sós, para lastrear o decreto condenatório.

Por essa razão, julgo necessário que sejam extirpados dos autos os reconhecimentos feitos em desacordo com o comando legal e determinado o retorno do feito ao Tribunal de origem para que profira novo julgamento, sem que os leve em consideração, nem mesmo de forma suplementar.

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0341572-9

AgRg no
AREsp 2.468.257 /
TO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 00266153520208272706

EM MESA

JULGADO: 17/12/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANDRÉA HENRIQUES SZILARD

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MILARDE GUEDES BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS
CORRÉU : FRABRICIANO PEREIRA DE OLIVEIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MILARDE GUEDES BARBOSA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO TOCANTINS
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Og Fernandes.