



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 859601 - SP (2023/0363714-0)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : JUNIOR TEIXEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO -
SP263943
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO QUALIFICADO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO VICIADO. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC, sob a relatoria do Ministro Rogerio Schietti (DJe de 18/12/2020), firmou a compreensão de que a inobservância do procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal invalida o reconhecimento pessoal do suspeito, tornando-o imprestável para fundamentar eventual condenação, mesmo se confirmado posteriormente no curso da instrução criminal.

2. No presente caso, 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 reconhecimento foi viciado, contaminando o que foi feito em juízo, além de não se poder visualizar outras provas independentes que amparem a condenação.

3. É nula a sentença condenatória baseada apenas no reconhecimento viciado realizado na fase policial, inexistindo outros elementos probatórios independentes.

4. Agravo regimental improvido.

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

Brasília, 10 de abril de 2025.

MINISTRO OG FERNANDES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 859601 - SP (2023/0363714-0)

RELATOR : MINISTRO OG FERNANDES
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : JUNIOR TEIXEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO -
SP263943
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ROUBO QUALIFICADO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO VICIADO. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Esta Corte Superior, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC, sob a relatoria do Ministro Rogerio Schietti (DJe de 18/12/2020), firmou a compreensão de que a inobservância do procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal invalida o reconhecimento pessoal do suspeito, tornando-o imprestável para fundamentar eventual condenação, mesmo se confirmado posteriormente no curso da instrução criminal.

2. No presente caso, 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 reconhecimento foi viciado, contaminando o que foi feito em juízo, além de não se poder visualizar outras provas independentes que amparem a condenação.

3. É nula a sentença condenatória baseada apenas no reconhecimento viciado realizado na fase policial, inexistindo outros elementos probatórios independentes.

4. Agravo regimental improvido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO contra a decisão do Ministro Jesuíno Rissato – Desembargador convocado do TJDF – que concedeu o *habeas corpus* para absolver o paciente da condenação proferida nos autos da Ação Penal n. 1500453-87.2022.8.26.0344, nos termos do art. 386, V, do Código de Processo Penal.

O agravante sustenta que a decisão merece ser reformada. Afirma que "a premissa de que o reconhecimento fotográfico não seguiu o procedimento legal e que, assim, contém irregularidade, não encontra amparo nos autos, pois houve observância do procedimento no primeiro reconhecimento realizado na fase policial" (fl. 187).

Alega que o procedimento foi observado pela autoridade policial na realização do reconhecimento fotográfico, destacando que (fl. 189):

[...] consoante está registrado nos autos, a vítima compareceu à delegacia e descreveu os sinais característicos da pessoa a ser reconhecida, para, em seguida, lhe serem exibidas diversas fotografias de pessoas, ocasião em que apontou como autor do crime o ora paciente.

Aduz que (fl. 189):

[...] houve a realização de reconhecimento fotográfico mediante o denominado alinhamento, com exibição de diferentes fotografias, tal como se espera que ocorra em procedimento probatório dessa espécie. O procedimento utilizado está de acordo até mesmo com a recente Resolução nº 484/2022, do Conselho Nacional de Justiça, que, em seu artigo 4º, permite a utilização do reconhecimento fotográfico, desde que observado o procedimento do artigo 226 do Código de Processo Penal, o que, como visto, foi observado.

Ressalta, ainda, que o paciente foi preso dias depois, ao cometer crime com o mesmo *modus operandi*, usando vestimenta semelhante a descrita pelas vítimas deste caso. Defende, assim, estar ausente prova de evidente ilegalidade ou constrangimento ilegal, razão pela qual do *writ* não se deve conhecer.

Requer a reconsideração da decisão agravada ou a submissão ao órgão colegiado, a fim de que se conheça do agravo regimental e a ele dê-se provimento para não se conhecer do *habeas corpus*.

É o relatório.

VOTO

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (fls. 164-170):

Acerca do procedimento de reconhecimento, a sentença assim dispôs (fls. 63-65):

Quanto à preliminar suscitada, sem razão a defesa. Não se ignora o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça 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" (STJ: HC 598.886, 6ª Turma, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020).

Ocorre que, segundo o próprio C. Superior Tribunal de Justiça, a observância das formalidades do artigo 226 do CPP não é exigida quando existem outros elementos de prova da autoria. Nesse sentido: [...]

No caso concreto, **verifica-se que a autoria do réu não está demonstrada apenas pelo reconhecimento extrajudicial, mas também pelo reconhecimento pessoal realizado pelas vítimas em juízo, bem como pela prova oral produzida, além dos depoimentos e descrições das vítimas – tudo em consonância com o relatório de investigações de fls. 13/14, tornando-se dispensável a observância de tais formalidades**

Ademais, as pequenas inconsistências apontadas nos depoimentos das vítimas e testemunhas não têm o condão de anular o ato. Ora, não se exige daqueles que prestam depoimentos uma precisão absoluta em suas descrições, o que seria muito difícil, senão impossível, de alcançar.

Assim, pelos motivos acima expostos, afasto a preliminar arguida

[...]

Em solo policial, às fls. 8, a vítima Tuani Maiyara de Moraes, disse, *ipsis litteris*, que é funcionária da Sorveteria Gigabon, exercendo as funções de atendente; que em data de 14/11/2021, a declarante trabalhava na Sorveteria Gigabon situada na Av. República; que na data dos fatos, por volta das 22h46min, encontrava-se trabalhando, juntamente com Sueli e Bianca, sendo que todas estavam atrás do balcão, sendo que a declarante estava defronte ao caixa e Sueli e Bianca ao lado, quando adentrou ao estabelecimento um rapaz magro, alto, moreno, usando blusa azul com listras vermelhas de capuz que de imediato apontou um facão que trazia consigo na direção da declarante; que o indivíduo se aproximou com o facão em

punho, apontando para a declarante e dizendo para ela passar o que tinha no caixa; que a declarante muito assustada e com medo, pegou o dinheiro existente no caixa e jogou sobre o balcão, inclusive caindo algumas cédulas no chão; que após jogar o dinheiro, o autor pegou as cédulas no balcão e no chão e em seguida saiu da sorveteria levando o dinheiro roubado; que a declarante, Sueli e Bianca não sofreram nenhum tipo de ferimento, mas todas foram ameaçadas pelo autor, pois ele ficou com um facão apontado em suas direções; que a declarante relata que fora roubado a quantia de R\$300,00 do estabelecimento; que da declarante Sueli e de Bianca nada foi roubado; que a declarante relata que tem condições de reconhecer o autor o autor do roubo, pois o autor entrou no estabelecimento sem máscara, apenas cobria a cabeça com o capuz da blusa, deixando o rosto todo a mostra.

Em juízo, reconheceu, sem dúvidas, o indivíduo que segurava o número "1" como autor do crime e, no mais, ratificou a versão dos fatos apresentada em solo policial.

Acrescentou que, quando jogou o dinheiro no chão, após a ameaça do acusado, ele perguntou se as vítimas tinham celular, ao que responderam negativamente, momento em que ele, então, pegou o dinheiro no chão e correu.

A vítima Cícera Sueli Abreu Pereira, na Delegacia (fls. 9), ratificou integralmente a versão apresentada pela vítima Tuani e confirmou que teria condições de reconhecer o autor do crime. Em juízo, reconheceu o indivíduo que segurava o número "1" como autor do crime e confirmou os fatos conforme narrados na Delegacia. Acrescentou, que quando a vítima Tuani jogou o dinheiro no chão, após a ameaça do acusado, ele perguntou se as vítimas tinham celular, ao que responderam negativamente, momento em que ele pegou o dinheiro do chão e correu.

A testemunha Pedro Roberto Zakabi, policial civil, ouvida apenas em juízo, disse que, após tomarem conhecimento do ocorrido por meio de boletim de ocorrência, diligenciaram ao local dos fatos e, em contato com as vítimas, Tuani e Cícera, elas informaram que estavam no estabelecimento comercial, trabalhando, quando um indivíduo, magro, de pele parda e trajando uma camiseta com detalhes em vermelho adentrou ao local munido com um facão e, sob grave ameaça, subtraiu a importância de R\$300,00 (trezentos reais) em espécie, fugindo para rumo ignorado. Contou que, quatro dias após os fatos, tomou conhecimento do auto de prisão em flagrante pelo delito de roubo do Junior Teixeira Rodrigues e, observando as características físicas do indivíduo, notaram

correspondência com a descrição oferecida pelas vítimas, além do uso do mesmo *modus operandi*. Informou que, na Delegacia, as vítimas reconheceram, por fotografia, sem sombra de dúvidas, Junior Teixeira Rodrigues como sendo o autor dos fatos, fazendo, posteriormente, o reconhecimento de Junior pessoalmente. Informou que constataram que o acusado possuía passagens pela polícia em razão da prática das condutas descritas nos artigos 155 e 157 do Código Penal

A testemunha Sidnei Ramos Lopes, policial civil, ouvida apenas em juízo, disse, que após tomarem conhecimento do ocorrido por meio de boletim de ocorrência, entraram em contato com as vítimas, que informaram que o autor era rapaz moreno, magro e usando uma camiseta vermelha e que entrou no estabelecimento comercial em que elas trabalhavam com um facão e ameaçou as vítimas, exigindo a importância do caixa. As vítimas disseram que o autor saíra do local com R\$300,00 (trezentos reais) para rumo ignorado. Contou que, dias após o fato, foi preso em flagrante por roubo usando o mesmo *modus operandi* indivíduo de nome Junior Teixeira Rodrigues, **que foi reconhecido pelas vítimas, tanto por fotografia quanto pessoalmente, na delegacia.**

Do acórdão, colhem-se os seguintes excertos acerca do reconhecimento do paciente (fls. 102-118):

[...]

Destarte, não obstante o artigo 226 do Código de Processo Penal estabeleça a forma pela qual deve ser realizado o reconhecimento, o referido dispositivo afigura-se, antes, como uma recomendação, em especial, quanto ao que consta em seu inciso II, o qual expressamente dispõe que a pessoa, a quem se pretende reconhecer, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem alguma semelhança. Aliás, em tema de reconhecimento, o que importa é que seja seguro, não havendo atribuir desmesurada importância à forma, de molde a sobrepô-la ao próprio conteúdo (TACRIM - SP - AC- Rel. Luiz Ambra RT 730-585).

Neste ponto, vale ressaltar que o Colendo Supremo Tribunal Federal já deixou assentado que o reconhecimento pessoal do réu, efetivado em audiência pelas vítimas e testemunhas, tem eficácia jurídico-processual idêntica ao efetuado com as formalidades prescritas pelo dispositivo mencionado (STF - RT 691/390). Desta forma, **o simples fato do reconhecimento do réu na Delegacia ter sido realizado sem estrita observância ao artigo 226 do Código de Processo Penal, como no caso dos autos, em que a Defesa aponta que o réu foi**

reconhecido, inicialmente, por fotografia e que, no reconhecimento pessoal, não foi colocado ao lado de outras pessoas semelhantes e que não houve descrição prévia detalhada por parte de quem efetuou o reconhecimento, não tem o condão de acarretar qualquer irregularidade, mormente porque, segundo se extrai da breve leitura da sentença, o reconhecimento na Delegacia foi corroborado pelas demais provas carreadas aos autos, dentre as quais, o reconhecimento pessoal em Juízo, ocasião em que o acusado foi devidamente colocado ao lado de outras pessoas.

[...]

Assim, se o ato é praticado sem que haja o fiel cumprimento à forma estabelecida em lei, mas alcança o fim colimado sem infringir as regras de garantia, pelo princípio da instrumentalidade das formas, ele é plenamente válido, não havendo que se cogitar de prejuízo, regra matriz para se decretar nulidade de ato ou de feito. É a chancela que se extrai do artigo 563 do Código de Processo Penal Brasileiro (pás de nullité sans grief).

No mais, a valoração da prova se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

Dessa forma, rejeito a alegação de nulidade e passo ao mérito.

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

Nesse julgado, a Turma decidiu que, à vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na mencionada norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro à eventual condenação, mesmo se for confirmado o ato em juízo. Vale dizer, entendeu-se, na oportunidade, que o procedimento previsto no art. 226 do CPP "não configura mera recomendação do legislador, mas rito de observância necessária, sob pena de invalidade do ato".

Reconheceu-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 gerar instabilidade e insegurança em sentenças judiciais que, sob o pretexto de que outras provas produzidas em apoio a tal ato – todas, porém, derivadas de um reconhecimento desconforme ao modelo normativo –

autorizariam a condenação, potencializando, assim, o concreto risco de graves erros judiciais.

Mister se faz reconhecer que o Supremo Tribunal Federal manifestou-se no seguinte sentido: "[A] desconformidade ao regime procedimental determinado no art. 226 do CPP deve acarretar a nulidade do ato e sua desconconsideração para fins decisórios, justificando-se eventual condenação somente se houver elementos independentes para superar a presunção de inocência" (STF. 2ª Turma. RHC 206846/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 22/2/2022, DJe 25/5/2022.)

"Estudos sobre a epistemologia jurídica e a psicologia do testemunho alertam que é contraindicado o show-up (conduta que consiste em exibir 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.).

No caso dos autos, o Tribunal de origem registrou que "o simples fato do reconhecimento do réu na Delegacia ter sido realizado sem estrita observância ao artigo 226 do Código de Processo Penal, como no caso dos autos, em que a Defesa aponta que o réu foi reconhecido, inicialmente, por fotografia e que, no reconhecimento pessoal, não foi colocado ao lado de outras pessoas semelhantes e que não houve descrição prévia detalhada por parte de quem efetuou o reconhecimento, não tem o condão de acarretar qualquer irregularidade, mormente porque, segundo se extrai da breve leitura da sentença, o reconhecimento na Delegacia foi corroborado pelas demais provas carreadas aos autos, dentre as quais, o reconhecimento pessoal em Juízo, ocasião em que o acusado foi devidamente colocado ao lado de outras pessoas".

Na presente hipótese, verifica-se que após "contato com as vítimas e em posse das características física do autor, notaram que fora preso indivíduo com tal descrição por roubo, no qual se utilizou o mesmo modus operandi. Chamadas à Delegacia, as ofendidas reconheceram, sem sombra de dúvidas, tanto por fotografia quanto pessoalmente, Junior Teixeira Rodrigues como sendo o autor dos fatos" (fl. 69).

Consta que "as vítimas reconheceram o réu tanto na fase inquisitiva, quanto em juízo, sem qualquer dúvida. Salienta-se, também que o reconhecimento foi realizado em sede judicial conforme os ditames do Código de Processo Penal, o que afasta qualquer suposta nulidade do reconhecimento da fase inquisitiva" (fl. 70).

"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.' (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).

Desse modo, mostra-se nula a sentença condenatória baseada em um único elemento de prova - reconhecimento viciado realizado na fase policial -, diante da total inexistência de outros elementos probatórios independentes, remanescendo apenas os depoimentos das vítimas, uma vez que não houve registro de imagens do momento do crime e o réu não foi apreendido com objetos do roubo.

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 reconhecimento foi viciado, contaminando o que foi feito em juízo, além de não se poder visualizar outras provas independentes que amparem a condenação.

Nesse sentido cito:

[...]

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para absolver o paciente da condenação proferida nos autos da Ação Penal n. 1500453-87.2022.8.26.0344, nos termos do art. 386, V, do CPP, determinando sua soltura, se por outro motivo não estiver preso.

O recurso não merece prosperar.

Conforme registrado na decisão agravada, a instância de origem considerou que (fl. 165):

[...] o simples fato do reconhecimento do réu na Delegacia ter sido realizado sem estrita observância ao artigo 226 do Código de Processo Penal, - como no caso dos autos, em que a Defesa aponta que o réu foi reconhecido, inicialmente, por fotografia e que, no reconhecimento pessoal, não foi colocado ao lado de outras pessoas semelhantes e que não houve descrição prévia detalhada por parte de quem efetuou o reconhecimento -, não

tem o condão de acarretar qualquer irregularidade, mormente porque, segundo se extrai da breve leitura da sentença, o reconhecimento na Delegacia foi corroborado pelas demais provas carreadas aos autos, dentre as quais, o reconhecimento pessoal em Juízo, ocasião em que o acusado foi devidamente colocado ao lado de outras pessoas.

Não obstante, a ilegalidade do reconhecimento pessoal e fotográfico realizado na delegacia não se convalida com a repetição do reconhecimento pessoal em juízo, sob o crivo do contraditório.

No presente caso, 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 reconhecimento foi viciado, contaminando o que foi feito em juízo, além de não se poder visualizar outras provas independentes que amparem a condenação

Desse modo, mostra-se nula a sentença condenatória baseada em um único elemento de prova – reconhecimento viciado realizado na fase policial –, diante da total inexistência de outros elementos probatórios independentes, remanescendo apenas os depoimentos das vítimas.

Esta Corte Superior, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC, sob a relatoria do Ministro Rogerio Schietti (DJe de 18/12/2020), firmou a compreensão de que a inobservância do procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal invalida o reconhecimento pessoal do suspeito, tornando-o imprestável para fundamentar eventual condenação, mesmo se confirmado posteriormente no curso da instrução criminal.

Com tal entendimento, busca-se mitigar gravíssimos erros judiciais que, muito provavelmente, resultaram em diversas condenações lastreadas em acervo probatório frágil, como o mero reconhecimento fotográfico de pessoas em procedimentos crivados de vícios legais e até psicológicos – dado o enviesamento cognitivo causado pela apresentação irregular de fotografias escolhidas pelas forças policiais –, que acabam por contaminar a memória das vítimas, circunstância que reverbera até a fase judicial e torna inviável posterior convalidação em razão do viés de confirmação. Nesse sentido, relevante julgado do Ministro Rogerio Schietti cuja ementa passo a colacionar:

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 ínsita 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 n. 598.886/SC, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/10/2020, DJe de 18/12/2020.)

Desse modo, deve ser mantida a decisão que reconheceu a ilegalidade no reconhecimento fotográfico e decidiu pela absolvição do réu.

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

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0363714-0

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 859.601 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 15004538720228260344

PAUTA: 30/09/2024

JULGADO: 08/04/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP263943
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : JUNIOR TEIXEIRA RODRIGUES (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
AGRAVADO : JUNIOR TEIXEIRA RODRIGUES (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
LUCAS PAMPANA BASOLI - DEFENSOR PÚBLICO - SP263943
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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