



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 861572 - RJ (2023/0374980-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : NATAN SOUZA FORTUNATO
CORRÉU : JEFFERSON DA SILVA ANDRADE
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão que condenou o paciente pelos crimes de tráfico de drogas, roubo majorado e corrupção de menores, com o agravamento da condenação para incluir o delito de associação para o tráfico. A defesa alegou cerceamento de defesa em razão da violação do art. 226 do Código de Processo Penal (CPP), questionando a legalidade do reconhecimento fotográfico realizado na fase policial e a insuficiência de provas para a condenação.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se houve cerceamento de defesa pela não observância do procedimento previsto no art. 226 do CPP no reconhecimento fotográfico; (ii) verificar se há insuficiência probatória que justifique a absolvição do paciente.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O reconhecimento da autoria delitiva não se baseia exclusivamente no reconhecimento fotográfico, mas em um conjunto probatório robusto, que inclui o depoimento da vítima do crime patrimonial, que já conhecia o réu previamente, e os depoimentos das testemunhas, policiais militares que prenderam o agente em flagrante, ao tentar se evadir, o que gera *distinguishing* em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial e afasta a necessidade de observância estrita do

procedimento previsto no art. 226 do CPP.

4. A teoria da perda de uma chance probatória não se aplica, pois não há demonstração de que o reconhecimento equivocado tenha cerceado a defesa de forma irreversível.

IV. HABEAS CORPUS DENEGADO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

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, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 861572 - RJ (2023/0374980-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : NATAN SOUZA FORTUNATO
CORRÉU : JEFFERSON DA SILVA ANDRADE
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPROCEDÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus impetrado contra acórdão que condenou o paciente pelos crimes de tráfico de drogas, roubo majorado e corrupção de menores, com o agravamento da condenação para incluir o delito de associação para o tráfico. A defesa alegou cerceamento de defesa em razão da violação do art. 226 do Código de Processo Penal (CPP), questionando a legalidade do reconhecimento fotográfico realizado na fase policial e a insuficiência de provas para a condenação.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) definir se houve cerceamento de defesa pela não observância do procedimento previsto no art. 226 do CPP no reconhecimento fotográfico; (ii) verificar se há insuficiência probatória que justifique a absolvição do paciente.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O reconhecimento da autoria delitiva não se baseia exclusivamente no reconhecimento fotográfico, mas em um conjunto probatório robusto, que inclui o depoimento da vítima do crime patrimonial, que já conhecia o réu previamente, e os depoimentos das testemunhas, policiais militares que prenderam o agente em flagrante, ao tentar se evadir, o que gera *distinguishing* em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial e afasta a necessidade de observância estrita do

procedimento previsto no art. 226 do CPP.

4. A teoria da perda de uma chance probatória não se aplica, pois não há demonstração de que o reconhecimento equivocado tenha cerceado a defesa de forma irreversível.

IV. HABEAS CORPUS DENEGADO.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus* contra acórdão assim ementado (fls. 98-102):

APELAÇÃO. Artigos 33, caput, e 35, ambos c/c 40, IV e VI, todos da Lei 11.343/06; 157, §2º, II, e §2º-A, I, e 329, §1º, ambos do Código Penal; e 244-B, caput, da Lei 8.069/90, tudo em cúmulo material. Condenação pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, caput, c/c 40, IV e VI, ambos da Lei 11.343/06; 157, §2º, II, e §2º-A, I, e 329, §1º, ambos do Código Penal; e 244-B, caput, da Lei 8.069/90, em cúmulo material. Absolvição do crime de associação para o tráfico ilícito de drogas, por insuficiência de provas, na forma do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. Condenação, também, pelo crime do artigo 35, da Lei Antidrogas, com a incidência das majorantes previstas no artigo 40, IV e VI, desse diploma legal. Correção da terceira fase da dosimetria, quanto ao crime de tráfico ilícito de drogas, para aplicar a fração de aumento inerente às majorantes previstas no artigo 40, IV e VI, da Lei Antidrogas, ambas reconhecidas na Sentença. Exclusão da minorante do tráfico privilegiado. RECURSO DEFENSIVO. Preliminar. Nulidade da Sentença: ilegalidade do reconhecimento fotográfico realizado em sede policial. Não observância do artigo 226, do Código de Processo Penal. Mérito. Absolvição de todos os delitos, por ausência ou insuficiência probatória. Afastamento da majorante de emprego de arma de fogo no crime de roubo. Afastamento da circunstância judicial relativa à quantidade de droga, ou a majoração das penas-base em patamar proporcional. Aplicação da fração máxima de 2/3 relativa à minorante de tráfico privilegiado.

[...]

PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PROVIDO. RECURSO DEFENSIVO DESPROVIDO

O paciente foi condenado por tráfico de drogas, roubo majorado e corrupção de menores. Interpostas apelações, foi provida a ministerial, para condená-lo também por associação para o tráfico.

Em síntese, a defesa aduz cerceamento de defesa, ofensa ao art. 226 do CPP e insuficiência probatória.

Requer absolvição ou, subsidiariamente, ajuste dosimétrico.

Prestadas informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento ou denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

No que importa à análise da apontada violação do art. 226 do CPP, colhe-se do acórdão impugnado (fl. 109):

Em verdade, a vítima reconheceu pessoalmente o réu em sede policial, no mesmo dia da prática criminosa. E mais, a vítima já conhecia o apelante e o avistou quando estava na recepção da delegacia de polícia, reconhecendo-o imediatamente, vide doc. 20. Assim, diante da peculiaridade, dispensável a regra do inciso I do artigo 226.

Da denúncia, extrai-se do seguinte trecho (fl. 44):

A vítima se dirigiu à Delegacia de Polícia para registrar os fatos, quando se deparou com o denunciado Natan e o adolescente Ryan já em sede policial após serem conduzidos pela Polícia Militar para lavratura do auto de prisão em flagrante pela prática dos demais crimes descritos acima. Na oportunidade, a vítima os reconheceu como dois dos autores do roubo que havia sofrido (fls. 05/06 e 09/10) e apontou o denunciado Jeferson (fls. 15/16) como o terceiro elemento da empreitada criminosa.

No caso, dessume-se da fundamentação do acórdão que a condenação não foi lastreada apenas no reconhecimento do acusado, mas também em outros elementos de prova, como o depoimento da vítima do crime patrimonial, quando esta já conhecia o réu previamente, e os depoimentos das testemunhas, policiais militares que prenderam o agente em flagrante, ao tentar se evadir. Veja-se:

No mérito, indúvidas a existência e a autoria de todos os crimes - tráfico ilícito de drogas e associação para este fim, roubo duplamente circunstanciado, resistência qualificada e corrupção de menores -, consubstanciadas nos Autos de Reconhecimento de Pessoa (Docs. 000020, 000024 e 000030), Autos de Apreensão (Docs. 000022, 000026, 000028 e 000043), Termos de Declarações (Docs. 000045, 000049 e 000055), Laudos de Exame de Material Entorpecente (Docs. 000040, 000047 e 000051), APF e AAPAI (Doc. 000058), Laudo de Exame em Arma de Fogo (Doc. 000190), Laudo de Exame em Munições (Doc. 000193), Laudo de Perícia Criminal em Equipamento Computacional Portátil (Docs. 000239 a 000244), e na segura prova oral colhida no decorrer do Processo.

[...]

Entretanto, durante a Audiência de Instrução e Julgamento, os

Policiais Militares Magno Jose Bertone Gasco e Uermeson Araujo da Silva, e Vítima Phelipe Pereira Mota confirmaram as teses da inicial acusatória relativas ao Acusado (Docs. 000227 e 000280).

[...]

Destaque-se a riqueza de detalhes no depoimento do Policial Magno Jose, que realizou a diligência junto do Policial Uermeson, confirmando a apreensão de drogas e de uma arma de fogo com o Réu e o adolescente que o acompanhava, em localidade conhecida pela venda de drogas e dominada por organização criminosa.

[...]

Saliente-se que a vítima do roubo, ao efetuar o reconhecimento do grupo, afirmou ser morador anterior do local e conhecer todos como atuantes do tráfico na região, apontando o denunciado Jefferson como o atual "frente" do tráfico de drogas.

A autoria delitiva do aludido crime não tem como único elemento de prova o reconhecimento tido como viciado, o que, efetivamente, gera *distinguishing* em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO DO ART. 226 DO CPP. RECONHECIMENTO ATÍPICO. IMAGENS COLETADAS PELA VÍTIMA NAS REDES SOCIAIS DO ACUSADO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Para a jurisprudência desta Corte Superior, 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 (HC n. 598.886/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 18/12/2020).

2. O art. 226, antes de descrever o procedimento de reconhecimento de pessoa, diz em seu caput que o rito terá lugar "quando houver necessidade", ou seja, o reconhecimento de pessoas deve seguir o procedimento previsto quando há dúvida sobre a identificação do suposto autor. A prova de autoria não é tarifada pelo Código de Processo Penal.

3. Antes, esta Corte dizia que o procedimento não era vinculante; agora, evoluiu no sentido de exigir sua observância, o que não significa que a prova de autoria deverá sempre observar o procedimento do art. 226 do Código de Processo Penal. O reconhecimento de pessoa continua tendo espaço quando há necessidade, ou seja, dúvida quanto à individualização do suposto autor do fato. Trata-se do método legalmente previsto para, juridicamente, sanar dúvida quanto à autoria. Se a vítima é capaz de individualizar o agente, não é necessário instaurar a metodologia legal.

4. Além de a condenação não ter se amparado, exclusivamente, no reconhecimento pessoal realizado na fase do inquérito policial, destaca-se que a vítima reconheceu o agravante antes mesmo do procedimento em sede policial, inclusive trazendo imagens coletadas em suas redes sociais. A identificação do perfil do réu pela vítima, longe de invalidar o reconhecimento, apenas reforça a convicção do ofendido no apontamento de seu agressor, afastando os pressupostos

que amparam a inovação jurisprudencial e reforçando o distinguishing entre o caso paradigma e a presente situação.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC n. 793.886/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 25/4/2023, DJe de 28/4/2023.)

Nesse contexto, também não há que se falar em ausência de prova ou cerceamento de defesa, ante a teoria da perda de uma chance probatória, com o fim de absolver o paciente.

Isto porque “O rito do *habeas corpus* não admite o revolvimento de matéria fático-probatória, de modo que não há que se falar em desconstituição das conclusões bem exaradas pelo Tribunal local.” (AgRg no HC 873.697/RS, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 17/9/2024, DJe de 19/9/2024).

Pelo exposto, **denego a ordem** de habeas corpus impetrada.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0374980-0

HC 861.572 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 02570340920218190001 119014452021 2570340920218190001

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : NATAN SOUZA FORTUNATO
CORRÉU : JEFFERSON DA SILVA ANDRADE
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

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, denegou a ordem."

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.