



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 893197 - SP (2024/0057423-5)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**AGRAVANTE** : OTAVIO MATHEUS TELES (PRESO)  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
CAMILA GERVASONI PELLIN - DEFENSOR PÚBLICO -  
SP306216  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO MANTIDA EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. NULIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. AUTORIA CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS COLHIDAS EM JUÍZO. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. CÚMULO DE CAUSAS DE AUMENTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, a Sexta Turma desta Corte Superior, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, estabelecendo que: "O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa". Tal entendimento foi acolhido pela Quinta Turma desta Corte, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 652.284/SC, de minha relatoria, em sessão de julgamento realizada no dia 27/4/2021.

2. Na hipótese dos autos, a autoria delitiva não teve como único elemento de prova da autoria eventual reconhecimento fotográfico viciado, pois a condenação, que foi ratificada em sede de revisão criminal, encontra-se amparada pelos demais elementos probatórios colhidos durante a instrução processual, o que gera *distinguishing* com relação ao precedente supramencionado. Eventual desconstituição das conclusões das instâncias antecedentes a respeito da autoria delitiva depende de reexame de fatos e provas, providência inviável na estreita

via do *habeas corpus*.

3. Na esteira do entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, mostra-se dispensável a apreensão da arma de fogo e a realização de exame pericial para atestar a sua potencialidade lesiva quando presentes outros elementos que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva, assim como na hipótese.

4. Por fim, destaca-se que o entendimento da Corte local encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, que é no sentido de ser possível a presença de mais de uma causa de aumento que leve a majoração cumulativa da pena na terceira fase da dosimetria, desde que de forma fundamentada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

### ACÓRDÃO

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

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de março de 2024.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Relator



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 893197 - SP (2024/0057423-5)

**RELATOR** : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA  
**AGRAVANTE** : OTAVIO MATHEUS TELES (PRESO)  
**ADVOGADOS** : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
CAMILA GERVASONI PELLIN - DEFENSOR PÚBLICO -  
SP306216  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
**AGRAVADO** : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO MANTIDA EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL. NULIDADE. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. ART. 226 DO CPP. AUTORIA CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS COLHIDAS EM JUÍZO. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. IMPOSSIBILIDADE. CÚMULO DE CAUSAS DE AUMENTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Como é de conhecimento, a Sexta Turma desta Corte Superior, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, estabelecendo que: "O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa". Tal entendimento foi acolhido pela Quinta Turma desta Corte, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 652.284/SC, de minha relatoria, em sessão de julgamento realizada no dia 27/4/2021.

2. Na hipótese dos autos, a autoria delitiva não teve como único elemento de prova da autoria eventual reconhecimento fotográfico viciado, pois a condenação, que foi ratificada em sede de revisão criminal, encontra-se amparada pelos demais elementos probatórios colhidos durante a instrução processual, o que gera *distinguishing* com relação ao precedente supramencionado. Eventual desconstituição das conclusões das instâncias antecedentes a respeito da autoria delitiva depende de reexame de fatos e provas, providência inviável na estreita

via do *habeas corpus*.

3. Na esteira do entendimento jurisprudencial desta Corte Superior, mostra-se dispensável a apreensão da arma de fogo e a realização de exame pericial para atestar a sua potencialidade lesiva quando presentes outros elementos que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva, assim como na hipótese.

4. Por fim, destaca-se que o entendimento da Corte local encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, que é no sentido de ser possível a presença de mais de uma causa de aumento que leve a majoração cumulativa da pena na terceira fase da dosimetria, desde que de forma fundamentada.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por OTÁVIO MATHEUS TELES contra decisão monocrática, de minha lavra, que não conheceu do *habeas corpus* impetrado contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, no julgamento da Revisão Criminal n. 0039856-05.2022.8.26.0000.

Consta dos autos que, em 2/6/2022, o Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Carapicuíba/SP julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o paciente (ora agravante), pela prática do crime tipificado no artigo 157, §2º, inciso II e § 2º-A, inciso I, do Código Penal, à pena de 8 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicial fechado, e ao pagamento de 21 (vinte e um) dias-multa, no mínimo legal, porque, no dia 2/7/2021, por volta das 11h59min, na Rua Macambira, n. 121, Bairro Jardim São Daniel, em Carapicuíba, agindo em concurso e unidade de desígnios com outro indivíduo ainda não identificado, subtraiu, para proveito próprio, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, coisa alheia móvel, consistente em 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Xiaomi, modelo OMI MI9, avaliado em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme auto de avaliação, pertencente à vítima Silvio Rodrigues Júnior (e-STJ fls. 144/150).

Irresignada, a defesa do paciente interpôs recurso de apelação, "alegando, em síntese, que as provas carreadas para os autos não autorizam o edito condenatório. Apontou a fragilidade do reconhecimento fotográfico. Pleiteou a absolvição com fundamento no artigo 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, requereu o afastamento das majorantes, a fixação da pena-base no mínimo legal e a fixação do regime semiaberto" (e-STJ fl. 206).

No entanto, em sessão de julgamento realizada no dia 25/7/2022, a 9ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por unanimidade de votos,

negou provimento ao recurso, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 248):

*APELAÇÃO CRIMINAL - Roubo majorado - Absolvição - Impossibilidade - Materialidade a autoria suficientemente comprovadas - Prova cabal a demonstrar que o recorrente subtraiu a res mediante grave ameaça - Afastamento das majorantes - Inadmissibilidade - Concurso de agentes e emprego de arma de fogo comprovados - Pena corretamente fixada, respeitado o sistema trifásico - Regime fechado adequado e compatível com a gravidade do delito - Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos - Impossibilidade - RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO.*

Após o trânsito em julgado da condenação, a defesa ajuizou revisão criminal, sustentando a "necessidade de sua absolvição ante a nulidade processual, uma vez que o reconhecimento havido na fase inquisitiva não respeitou as normas de regência, inexistindo outras provas que determinem sua responsabilidade pelo comportamento imputado e, subsidiariamente, o afastamento da causa de aumento consistente no emprego de arma de fogo ou, ao menos, a incidência de apenas uma majorante" (e-STJ fl. 255).

No entanto, em sessão de julgamento realizada no dia 20/2/2024, o 8º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, por unanimidade de votos, indeferiu o pleito revisional, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 254):

*ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. Revisão Criminal que espera deferimento para reconhecer a contrariedade da condenação para com as provas dos autos. Impossibilidade de utilização do recurso para o reexame geral do conjunto probatório, como segunda apelação. Condenação suportada pelas provas angariadas. Reprimendas bem dosadas. Princípio da individualização da pena. Pedido indeferido.*

No *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo insistiu no reconhecimento da nulidade da condenação do paciente, em razão da inobservância ao procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal durante o reconhecimento pessoal do paciente realizado pela vítima, tanto na fase policial quanto na judicial.

Segundo a inicial, "O reconhecimento realizado na Delegacia de Polícia, por si só, já faz do reconhecimento judicial um ato tendencioso. Isto porque não há informação se foram apresentadas à vítima outras pessoas como possíveis suspeitos, o que torna o reconhecimento judicial pré-determinado, uma vez que a vítima já tinha a memória visual do único suspeito que lhe foi apresentado (fls. 14). Além disso, referido ato foi praticado 11 dias após os fatos, de forma que não é possível se afirmar que a imagem não autor do roubo estava presente na memória da vítima. Portanto, é extremamente questionável o

reconhecimento realizado em juízo, pois a ausência de observância do rito legal sugere que o que houve foi a tentativa da vítima de reafirmar a imagem que ela já tinha na memória em razão das fotografias que foram lhe apresentadas anteriormente, durante a fase de investigação" (e-STJ fl. 8).

Subsidiariamente, pugnou pelo afastamento da majorante do art. 157, §2º A, I, do CP, tendo em vista a inexistência de comprovação da potencialidade lesiva do instrumento utilizado como arma, ou pela aplicação de um único aumento na terceira fase da dosimetria.

Ao final, requereu seja concedida a ordem para "para (a) absolver o PACIENTE com fundamento no artigo 386, V ou VII, do Código de Processo Penal, com a sua consequente liberação, porque o ato de reconhecimento pessoal não observou os requisitos previstos no artigo 226 do Código de Processo Penal, de forma que não há provas válidas para sustentar um decreto condenatório; (b) o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo; (c) a aplicação de aumento único na terceira fase da dosimetria, nos termos do artigo 68, parágrafo único, do Código Penal" (e-STJ fl. 30).

Contudo, em decisão monocrática proferida no dia 28/2/2024, esta relatoria não conheceu do *mandamus*, ante a inexistência do alegado constrangimento ilegal a justificar a concessão, de ofício, da ordem postulada (e-STJ fls. 262/272).

Ciente dessa decisão, nada requereu o Ministério Público Federal (e-STJ fl. 278).

No presente agravo regimental (e-STJ fls. 279/297), a defesa insiste nas mesmas teses contidas na inicial do *mandamus*, consistentes na nulidade por violação ao artigo 226 do Código de Processo Penal, com a consequente absolvição do agravante, com fundamento no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal, ou o afastamento da causa de aumento em virtude de emprego de arma de fogo

Ao final, requer "seja reconsiderada a r. decisão monocrática de fls. 262/272 ou provido o presente Agravo Regimental e, consequentemente, concedida a ordem em sua integralidade, nos termos acima postulados" (e-STJ fl. 297).

É o relatório.

## VOTO

De plano, observa-se que a irresignação defensiva não merece prosperar, uma vez que não foram apresentados argumentos novos, aptos a infirmar os fundamentos da decisão agravada, a qual está em consonância com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema.

Conforme foi dito na decisão impugnada, *Em revisão à anterior orientação jurisprudencial, ambas as Turmas Criminais que compõem esta Corte, a partir do julgamento do HC n. 598.886/SC (Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz), realizado em 27/10/2020, passaram a dar nova interpretação ao art. 226 do CPP, segundo a qual a inobservância do procedimento descrito no mencionado dispositivo legal torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado em juízo* (AgRg no AREsp n. 2.109.968/MG, Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 18/10/2022, DJe de 21/10/2022).

Rememorando o caso dos autos, verifica-se que o paciente foi denunciado pela prática do crime de roubo majorado, porque, no dia 2/7/2021, por volta das 11h59min, na Rua Macambira, n. 121, Bairro Jardim São Daniel, em Carapicuíba, agindo em concurso e unidade de desígnios com outro indivíduo ainda não identificado, subtraiu, para proveito próprio, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, coisa alheia móvel, consistente em 01 (um) aparelho de telefone celular da marca Xiaomi, modelo OMI M19, avaliado em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), conforme auto de avaliação, pertencente à vítima Silvio Rodrigues Júnior

Segundo a denúncia, a vítima encontrava-se na via pública situado no local dos fatos e avistou o acusado e seu comparsa, trafegando em uma motocicleta marca Honda, modelo XRE, cor preta, roubando outras vítimas. Ato contínuo, o denunciado, que se encontrava na garupa da motocicleta individualizada, se aproximou da vítima e, exercendo a grave ameaça com emprego de arma de fogo, subtraiu o aparelho de telefone celular da vítima evadindo-se. Apurou-se, ainda, que a vítima, não obstante o acusado estar de capacete e com a viseira aberta, **conseguiu visualizar a sua fisionomia, descrevendo-o como pessoa de cor morena, magro e com o olho esquerdo caído**. A vítima constatou, por meio do rastreador do seu aparelho de telefone celular e cerca de 02 (duas) horas após a execução do assalto, que este se encontrava no Bairro da Padroeira, cidade de Osasco/SP. Apurou-se, por fim, que o acusado foi preso na cidade de Osasco/SP, em 27 de agosto de 2.021, pela prática de outros roubos com o **mesmo modus operandi e a mesma moto**, tendo sido a vítima chamada para reconhecê-lo, o que o fez

com absoluta certeza.

Encerrada a instrução criminal, o Juízo singular condenou o réu pelos fatos narrados da denúncia, destacando, dentro do seu livre convencimento motivado, que o paciente: *Apresentou versão inverossímil, fantasiosa e isolada dos demais elementos de provas amealhados aos autos. Desta feita, extrai-se do conjunto probatório elementos suficientes de autoria e materialidade no tocante aos delitos, mormente diante das declarações da vítima, a qual narrou com detalhes como se deram os fatos, confirmando o emprego de arma de fogo e concurso de pessoas, além de reconhecer o acusado tanto na fase policial como em juízo (e-STJ fl. 149).*

Por sua vez, a Corte local, no julgamento do recurso apelatório, ratificou a fundamentação do Juízo de primeiro grau, constatando que a autoria delitiva não teve como suporte apenas eventual reconhecimento viciado, pois encontra-se amparada pelos demais elementos probatórios colhidos durante a instrução processual.

Confira-se, no ponto, a seguinte passagem do voto condutor do acórdão de apelação (e-STJ fls. 213/217):

*[...]*

***Ressalte-se que o reconhecimento fotográfico realizado pela vítima na fase inquisitorial foi convalidado pelas provas produzidas sob o crivo do contraditório, inexistindo qualquer irregularidade a ser reconhecida no tocante ao reconhecimento efetuado.***

*Importante ressaltar que em juízo, o ofendido voltou a reconhecer o acusado, destacando que durante o roubo, em razão da viseira do capacete estar levantada, pode ver que o réu possuía um olho caído (auto de reconhecimento fotográfico de fl. 14. Ademais, seu valor probatório foi sopesado em cotejo com as demais provas produzidas nos autos, cabendo citar, por oportuno, a orientação jurisprudencial acerca da validade desta modalidade de reconhecimento: [...]).*

*Mas não é só, tem-se que a palavra da vítima foi amparada pelo depoimento do Delegado de polícia Daniel Juns dos Santos, que participou das investigações que culminaram com a prisão do réu.*

*Referida testemunha relatou em juízo que, em dezembro de 2020, percebeu um aumento de roubos praticados por dois agentes que agiam com uma motocicleta grande e escura. Asseverou que os roubadores faziam arrastão e fugiam para Osasco, os roubos ocorriam na parte da manhã, próximo à cidade de Osasco. Disse que, em janeiro, após os agentes praticarem quatro roubos na sequência, a guarda municipal apreendeu Daniel que portava uma arma de fogo e estava com a motocicleta. Contou que constava que o veículo tinha comunicação de venda para o réu que continuou praticando roubos da mesma forma, subtraindo aparelhos celulares e alianças. Relatou que o acusado praticou diversos roubos na data dos fatos, subtraiu diversos celulares e o aparelho da vítima, através de rastreamento, apontou o bairro de Osasco onde o réu morava. Esclareceu que todas as vítimas disseram que o roubador tinha um olho caído. Narrou que o acusado negou a prática dos roubos (mídia SAJ).*

*Ressalte-se, por oportuno, que os policiais não estão impedidos de depor e*

*seus depoimentos devem ser valorados como quaisquer outros, até porque as testemunhas prestaram depoimentos coesos, sob o crivo do contraditório, e, portanto, gozam de idoneidade, especialmente porque não se demonstrou que tivessem interesse concreto de incriminar indevidamente os réus, de modo que seus depoimentos constituem meio de prova idôneo para embasar a condenação.*

*Este é o entendimento do Col. STF:*

*[...]*

*Realmente, não pairam dúvidas sobre a autoria, pois o réu foi reconhecido expressamente pelo ofendido como sendo um dos autores do roubo. Ademais, o douto Delegado de Polícia declarou que todas as vítimas afirmaram que o agente possuía um olho caído, característica que o ofendido destacou quando foi ouvido tanto na fase extrajudicial, quanto em juízo.*

*Como se vê, o conjunto probatório é robusto no sentido de demonstrar que o réu praticou o delito de roubo, mormente em virtude das declarações da vítima e da testemunha. Não resta, portanto, qualquer dúvida quanto à participação do acusado no roubo, afastando-se a tese defensiva de absolvição por insuficiência probatória. - Negritei.*

A referida conclusão foi mantida pela Corte local, em sede de revisão criminal.

Nesse panorama, verifica-se que a participação do paciente no crime de roubo majorado contra a vítima Silvio Rodrigues Júnior não tem como único elemento de prova eventual reconhecimento viciado, visto que a sua condenação do paciente encontra-se suficientemente fundamentada nas demais provas produzidas nos autos, o que gera *distinguishing* em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial, o HC n. 598.886/SC, da relatoria do E. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados do STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. PROVA DE AUTORIA. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. NULIDADE. AUTORIA CORROBORADA POR OUTRAS PROVAS COLHIDAS EM JUÍZO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

*1. Como é de conhecimento, a Sexta Turma desta Corte Superior, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, estabelecendo que: "O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa". Tal entendimento foi acolhido pela Quinta Turma desta Corte, no julgamento do Habeas Corpus n. 652.284/SC, de minha relatoria, em sessão de julgamento realizada no dia 27/4/2021.*

***2. Na hipótese dos autos, a autoria delitiva não teve como único elemento de prova da autoria o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing com relação ao precedente supramencionado. Eventual desconstituição das conclusões das instâncias antecedentes a respeito da autoria delitiva depende de reexame de fatos e provas, providência inviável na estreita via do habeas corpus.***

***3. Agravo regimental não provido.***

(AgRg no HC n. 772.079/RJ, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/3/2023, DJe de 10/3/2023) - negritei.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUTORIA DELITIVA E PROVA DA MATERIALIDADE. RECONHECIMENTO DE PESSOA. ART. 226 DO CPP. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. DECLARAÇÕES DA VÍTIMA E DOS POLICIAIS. PRISÃO EM FLAGRANTE DO AGENTE. POSSE DOS BENS SUBTRAÍDOS E DA ARMA DE FOGO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Ainda que inadequada a impetração de habeas corpus em substituição à revisão criminal ou ao recurso constitucional próprio, diante do disposto no art. 654, § 2º, do Código de Processo Penal, o STJ considera passível de correção de ofício o flagrante constrangimento ilegal.

2. O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, só 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.

3. Quando as instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e das provas dos autos, inferem que a autoria delitiva de três crimes de roubo não se firmou tão somente no reconhecimento pessoal como único elemento de prova, deve-se proceder ao distinguishing em relação a acórdão do STJ em sentido diferente.

**4. É válido o édito condenatório que se funda, além de no reconhecimento pessoal do agente na fase policial, em outras provas incriminatórias, como a declaração da vítima, contendo a descrição das características físicas do roubador e riqueza de detalhes sobre os fatos, quando corroborada pelos depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do agente na posse dos bens subtraídos e de arma de fogo, minutos após a prática delitiva.**

5. Mantém-se a decisão agravada cujos fundamentos estão em conformidade com o entendimento do STJ sobre a matéria suscitada.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 697.995/RJ, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 26/5/2022) - negritei.

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2º, INCISO II, N/F DO ARTIGO 70, AMBOS DO CÓDIGO PENAL - CP. CRIME DE ROUBO MAJORADO - 2 VEZES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO PEDIDO DENTRO DOS ESTREITOS LIMITES DA VIA ELEITA. DESCONSTITUIÇÃO DA CONCLUSÃO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO PESSOAL DO RÉU. INOBSERVÂNCIA DAS FORMALIDADES LEGAIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. OUTROS ELEMENTOS DE PROVA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O acolhimento do pleito de absolvição demanda o revolvimento fático-probatório, providência inviável em sede habeas corpus. Precedentes.

2. "Não obstante, é possível que o julgador, destinatário das provas, convença-se da autoria delitiva a partir de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato do reconhecimento falho, porquanto, sem prejuízo da nova orientação encabeçada pela Sexta Turma do STJ (HC n. 598.886, Rel. Ministro ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, DJe de 18/12/2020), não se pode olvidar que vigora no nosso sistema probatório o princípio do livre

*convencimento motivado em relação ao órgão julgador, desde que existam provas produzidas em contraditório judicial" (AgRg no HC 663.844/SE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/5/2021, DJe 1º/6/2021).*

**3. No caso concreto, quanto à questão do reconhecimento pessoal e/ou fotográfico, as particularidades da situação fática apresentam distinção com a nova orientação desta Corte Superior sobre o reconhecimento do réu. Na presente hipótese, momentos depois do ocorrido foram encontrados objetos (chave do carro e agenda da vítima) dispensados pelo réu ao lado da oficina onde abordado, além do carro, e o reconhecimento da vítima ocorreu no mesmo dia do fato criminoso, sendo posteriormente ratificado pelas testemunhas em juízo, oportunidade na qual o réu foi apontado como o autor do delito. Assim resta inviabilizado o acolhimento da tese defensiva de que as vítimas não reconheceram o autor do crime e que não houve observância dos procedimentos do art. 226 do CPP.**

**4. Ressalta-se ainda que a ausência de ratificação, em juízo, do reconhecimento pessoal realizado pela vítima durante o inquérito policial não conduz, por si só, à nulidade da condenação, tendo em vista a existência de outras provas, sobretudo a testemunhal.**

**5. Agravo regimental desprovido.**

*(AgRg no HC n. 619.619/RJ, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/11/2021, DJe de 26/11/2021)- negritei.*

Ademais, para a inversão da conclusão do Tribunal *a quo*, que, após a análise integral dos fatos e das provas, entendeu pela condenação do réu, seria inevitável nova incursão no arcabouço probatório, providência indevida no espectro de cognição do *habeas corpus*, notadamente nos autos de condenação que foi mantida em sede de apelação criminal.

É de se notar que a tese de insuficiência das provas de autoria e materialidade quanto ao tipo penal imputado consiste em alegação de inocência (forte no princípio do *in dubio pro reo*), a qual não encontra espaço de análise na estreita via do *habeas corpus* ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório.

Nesse sentido, destaca-se que esta Corte Superior possui pacífica jurisprudência no sentido de que: *a tese de insuficiência probatória, a ensejar a pretendida absolvição, não pode ser analisada pela via mandamental, pois depende de amplo exame do conjunto probatória, providência incompatível com os estreitos limites cognitivos do habeas corpus, cujo escopo se restringe à apreciação de elementos pré-constituídos não sendo esta a via processual adequada para decisões que dependam de dilação probatória* (AgRg no HC n. 802.688/SP, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 28/2/2023, DJe de 6/3/2023).

Somado a isso, *cumprе ressaltar que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento motivado, em que o julgador, desde que de forma*

*fundamentada (assim como no caso), pode decidir pela condenação, não se admitindo no âmbito do habeas corpus a reanálise dos motivos pelos quais a instância ordinária formou convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do acusado (AgRg no HC n. 781.313/MA, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 14/12/2022).*

Portanto, não pode o writ, *habeas corpus* de rito célere e que não abarca a apreciação de provas, reverter conclusão obtida pela instância antecedente, após ampla e exauriente análise do conjunto probatório. Caso contrário, estar-se-ia transmutando o *habeas corpus* em sucedâneo de revisão criminal.

Em relação ao pedido de afastamento da causa de aumento do art. 157, §2º A, I, do CP, a Corte local, no julgamento do pleito revisional, destacou que (e-STJ fl. 258): *Irrelevante o fato de a arma de fogo não ter sido apreendida e periciada ou estar inoperante, tendo em vista que é assente na jurisprudência o entendimento segundo o qual incide a causa de aumento desde que haja provas do emprego da arma no cenário dos fatos delituosos, sendo a palavrada vítima, portanto, suficiente à sua comprovação.*

De fato, a jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que para o reconhecimento da majorante prevista no art. 157, § 2º, inciso I, do Código Penal, mostra-se dispensável a apreensão da arma de fogo e a realização de exame pericial para atestar a sua potencialidade lesiva quando presentes outros elementos que atestem o seu efetivo emprego na prática delitiva, de modo que, uma vez que o emprego da arma de fogo foi comprovado pelos demais elementos probatórios dos autos, não se verifica manifesta ilegalidade a sanar quanto a este ponto.

Ao ensejo: *A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 961.863/RS, firmou o entendimento de que é despicienda a apreensão e a perícia da arma de fogo, para a incidência da majorante do § 2º-A, I, do art. 157 do CP, quando existirem, nos autos, outros elementos de prova que evidenciem a sua utilização no roubo, como na hipótese, em que há comprovação testemunhal apontando o seu emprego (AgRg no HC n. 856.894/SP, Relator MINISTRO RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 1/12/2023.)*

Por fim, destaca-se que o entendimento da Corte local encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, que é no sentido de ser possível a presença de mais de uma causa de aumento que leve a majoração cumulativa da pena na terceira fase

da dosimetria, desde que de forma fundamentada, como ocorreu na hipótese.

Ainda que assim não fosse, colhe-se do voto condutor da revisão criminal que (e-STJ fl. 258): *E ainda que este Relator - acaso tomasse conhecimento dos fatos destes autos em análise de apelação - pudesse interpretar as provas dos autos de forma diversa e optar pela majoração da pena em fração menor que aquela estabelecida em 1º Grau, não lhe é dada a atribuição de rescindir por discordância a decisão da C. Turma Julgadora que proferiu a decisão combatida. Não cabe ao Grupo de Câmaras que aprecia a revisão criminal a reforma do título executivo penal já transitado em julgado por discordar a Defesa das frações de aumento ou redução eleitas na primeira instância, salvo se ofenderem texto expresso de lei, o que não é o caso, já que o parágrafo único do artigo 68 dispõe expressamente que “No concurso de causas de aumento ou de diminuição previstas na parte especial, pode o juiz limitar-se a um só aumento ou a uma só diminuição, prevalecendo, todavia, a causa que mais aumente ou diminua”, ou seja, fica a critério do Magistrado a incidência de apenas um aumento, ou de mais de um. A alteração nesse ponto seria mera substituição de uma interpretação possível por outra, razão pela qual indefiro o pedido.*

Dessa forma, mantenho o entendimento contido da decisão agravada, ante a inexistência do alegado constrangimento ilegal a justificar a concessão, de ofício, da ordem postulada.

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

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0057423-5

AgRg no  
HC 893.197 / SP  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00398560520228260000 117382721020 15063068320218260127  
398560520228260000

EM MESA

JULGADO: 12/03/2024

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MESSOD AZULAY NETO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

**AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
CAMILA GERVASONI PELLIN - DEFENSOR PÚBLICO - SP306216  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : OTAVIO MATHEUS TELES (PRESO)  
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

**AGRAVO REGIMENTAL**

AGRAVANTE : OTAVIO MATHEUS TELES (PRESO)  
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
CAMILA GERVASONI PELLIN - DEFENSOR PÚBLICO - SP306216  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL  
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**CERTIDÃO**

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.