



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2198111 - SC (2025/0051841-6)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : RICARDO CUSTODIO
ADVOGADO : JAISON DA SILVA - SC025147
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROVAS INDEPENDENTES. REGIME MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental em recurso especial interposto contra decisão que negou provimento ao recurso especial, mantendo a condenação por estelionato, com pena de 1 ano e 2 meses de reclusão, em regime semiaberto.

2. O recorrente alega nulidade do reconhecimento fotográfico realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e pleiteia a absolvição ou a anulação da sentença, além da alteração do regime de cumprimento de pena de semiaberto para aberto.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a inobservância do procedimento de reconhecimento fotográfico previsto no art. 226 do CPP invalida a condenação, quando há outras provas independentes que atestam a autoria delitiva. No caso, há provas sobejantes que não o mero reconhecimento realizado, como o cadastro do sítio eletrônico da OLX e em sites de relacionamento, a placa do veículo usado pelo ora recorrente para transportar a televisão vendida e o depoimento de corré que confirmou ter ido com o agente ao local buscar o bem.

4. Outra questão em discussão é a possibilidade de alteração do regime de cumprimento de pena de semiaberto para aberto, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis.

III. Razões de decidir

5. A existência de provas independentes e aptas a atestar a autoria e a materialidade delitivas, além do reconhecimento fotográfico, justifica a manutenção da condenação, mesmo com a inobservância do art. 226 do CPP.

6. A valoração negativa de circunstâncias judiciais na dosimetria da pena autoriza a fixação de regime inicial mais gravoso, conforme interpretação do art. 33, § 2º, do Código Penal e da Súmula n. 440/STJ, a *contrario sensu*.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A inobservância do procedimento de reconhecimento fotográfico do art. 226 do CPP não invalida a condenação se houver outras provas independentes que atestem a autoria delitiva. 2. A valoração negativa de circunstâncias judiciais justifica a fixação de regime inicial mais gravoso para cumprimento da pena."

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 226; CP, art. 33, § 2º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 745.822/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022; STF, RHC n. 206.846, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 22/2/2022.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 12/06/2025 a 18/06/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 23 de junho de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2198111 - SC (2025/0051841-6)

RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
AGRAVANTE : RICARDO CUSTODIO
ADVOGADO : JAISON DA SILVA - SC025147
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROVAS INDEPENDENTES. REGIME MENOS GRAVOSO. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental em recurso especial interposto contra decisão que negou provimento ao recurso especial, mantendo a condenação por estelionato, com pena de 1 ano e 2 meses de reclusão, em regime semiaberto.
2. O recorrente alega nulidade do reconhecimento fotográfico realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP e pleiteia a absolvição ou a anulação da sentença, além da alteração do regime de cumprimento de pena de semiaberto para aberto.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a inobservância do procedimento de reconhecimento fotográfico previsto no art. 226 do CPP invalida a condenação, quando há outras provas independentes que atestam a autoria delitiva. No caso, há provas sobejantes que não o mero reconhecimento realizado, como o cadastro do sítio eletrônico da OLX e em sites de relacionamento, a placa do veículo usado pelo ora recorrente para transportar a televisão vendida e o depoimento de corré que confirmou ter ido com o agente ao local buscar o bem.

4. Outra questão em discussão é a possibilidade de alteração do regime de cumprimento de pena de semiaberto para aberto, considerando as circunstâncias judiciais desfavoráveis.

III. Razões de decidir

5. A existência de provas independentes e aptas a atestar a autoria e a materialidade delitivas, além do reconhecimento fotográfico, justifica a manutenção da condenação, mesmo com a inobservância do art. 226 do CPP.

6. A valoração negativa de circunstâncias judiciais na dosimetria da pena autoriza a fixação de regime inicial mais gravoso, conforme interpretação do art. 33, § 2º, do Código Penal e da Súmula n. 440/STJ, a *contrario sensu*.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. A inobservância do procedimento de reconhecimento fotográfico do art. 226 do CPP não invalida a condenação se houver outras provas independentes que atestem a autoria delitiva. 2. A valoração negativa de circunstâncias judiciais justifica a fixação de regime inicial mais gravoso para cumprimento da pena."

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 226; CP, art. 33, § 2º.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 745.822/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022; STF, RHC n. 206.846, relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 22/2/2022.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental em recurso especial interposto em favor de RICARDO CUSTODIO contra decisão em que neguei provimento ao recurso e que foi assim relatada:

Trata-se de recurso especial interposto por RICARDO CUSTODIO com fundamento no art. 105, inciso III, a, da Constituição Federal de 1988, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (Apelação n. 5002069-81.2022.8.24.0008/SC).

Consta dos autos que o recorrente foi condenado, pela prática do crime tipificado no art. 171, caput, do Código Penal (estelionato), tendo-lhe sido imposta a pena definitiva de 1 ano e 2 meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto.

Em apelação interposta pela defesa, o recurso recebeu a seguinte ementa (e-STJ fls. 496/497):

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. ESTELIONATO (171, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL). SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO DOS ACUSADOS. PRELIMINARES. 1. AVENTADA OCORRÊNCIA DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO (APELO DE R. C.). PRESCRIÇÃO APLICÁVEL AO CASO QUE ESTÁ PREVISTA NO ART. 109, V, DO CÓDIGO PENAL. LAPSO TEMPORAL INFERIOR A 2 (DOIS) ANOS ENTRE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA, DESCONTADO O PERÍODO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO AGENTE. 2. SUSCITADA A NULIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO (APELO DOS DOIS ACUSADOS). INSUBSISTÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PROVA VALORADA COMO SE TESTEMUNHAL FOSSE. RECONHECIMENTO RESPALDADO EM OUTRAS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. 3. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA POR SUPOSTA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO (APELO DE R. C.). TESE RECHAÇADA. MAGISTRADA SENTENCIANTE QUE BEM ENFRENTOU AS TESES DEFENSIVAS, FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE E EMBASADA NAS PROVAS COLIGIDAS NO FEITO. PREFACIAIS AFASTADAS. MÉRITO. PRETENSA ABSOLVIÇÃO (APELO DE AMBOS OS ACUSADOS). ALEGADA A AUSÊNCIA DE PROVAS APTAS A EMBASAR O ÉDITO CONDENATÓRIO. INSUBSISTÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS ROBUSTAMENTE COMPROVADAS PELOS DEPOIMENTOS DAS VÍTIMAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE EVIDENCIAM A INTENÇÃO DOS APELANTES DE OBTER VANTAGEM ILÍCITA MEDIANTE A COMPRA DE UMA TELEVISÃO DO OFENDIDO, QUANDO AFIRMARAM QUE A MODALIDADE PIX ESTAVA INDISPONÍVEL PARA PAGAMENTO, MANTENDO-O EM ERRO AO AFIRMAR QUE REALIZARIAM UMA TRANSFERÊNCIA VIA TED PARA QUITAR A TRANSAÇÃO. ASSIM, EM BUSCA DE SAÍREM DA RESIDÊNCIA JÁ EM POSSE DO BEM, EMITIRAM UM COMPROVANTE FALSO E O ENCAMINHARAM À VÍTIMA. VERSÃO EXCULPATÓRIA INVEROSSÍMIL. INOCORRÊNCIA DE FRAGILIDADE PROBATÓRIA. OUTROSSIM, INCABÍVEL FALAR EM ATIPICIDADE DE CONDUTA (TESE DEFENSIVA DA ACUSADA L. DA S. N.). FATOS QUE ULTRAPASSARAM UMA MERA DESAVENÇA COMERCIAL. RECORRENTES QUE, EFETIVAMENTE, UTILIZARAM DE TED FALSIFICADA COM O INTUITO DE INDUZIR A VÍTIMA EM ERRO, E AINDA, APELANTE R. QUE BLOQUEOU A VÍTIMA NO “WHATSAPP” NO MOMENTO EM QUE ESTA DESCOBRIU O ENGODO. RESPONSABILIZAÇÃO IMPERIOSA. ADEMAIS, INVIABILIDADE DE RECONHECER EVENTUAL PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA (APELO DE R. E L.). RECORRENTES QUE NÃO SE DESINCUMBIRAM DO ÔNUS DE COMPROVAR OS FATOS SUSCITADOS EM SUAS DEFESAS, NOS TERMOS DO ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES. PLEITO GENÉRICO DE RECONHECIMENTO DO ESTELIONATO PRIVILEGIADO (APELANTE R. C.). IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO DA VÍTIMA SUPERIOR AO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. CONDENAÇÃO ACERTADA. DOSIMETRIA. 1. PRIMEIRA FASE. PEDIDO DE AFASTAMENTO DA

CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME (APELO DE R. E L.). INVIABILIDADE. ACUSADOS QUE AGIRAM EM CONJUNTO REFORÇANDO A CREDIBILIDADE DA TRANSAÇÃO AO SE APRESENTAREM COMO CASAL. EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA PELA MAGISTRADA DE PRIMEIRO GRAU. 2. ALMEJADA A FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO PARA O RESGATE DA REPRIMENDA CORPORAL. INSUBSISTÊNCIA. REGIME SEMIABERTO QUE SE MOSTRA ADEQUADO AOS AGENTES CONDENADOS À PENA INFERIOR A 4 (QUATRO) ANOS E QUE POSSUI CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL FAVORÁVEL. PELO MESMO MOTIVO, INVIÁVEL A APLICAÇÃO DO SURSIS E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE (APELO DE R. C.). RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

Irresignada, a acusação então interpôs recurso especial, alegando ofensa aos arts. 226 e 315, inciso IV, do Código de Processo Penal, e ao art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal.

Requeru, portanto, a reforma do acórdão atacado para declarar a absolvição do recorrente em razão da violação do art. 226 do CPP ou, alternativamente, anular a sentença e determinar que o feito seja julgado novamente, sem considerar o reconhecimento fotográfico levado a efeito, devendo a referida prova ser desentranhada dos autos; declarar a nulidade da decisão judicial, por não observância da regra contida no art. 315, inciso IV, do Codex Procedimental; converter o regime de cumprimento de pena de semiaberto para aberto (e-STJ fl. 519).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do recurso especial (e-STJ fls. 560/568).

É o relatório.

No presente agravo, repisa a parte a alegação de que houve nulidade na realização do reconhecimento realizado em desconformidade com o art. 226 do CPP (e-STJ fl. 584).

Requer, por fim, a reconsideração da decisão ou o seu enfrentamento pelo colegiado (e-STJ fl. 585).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A irresignação não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

É pacífico nesta Corte que, havendo outras provas independentes e aptas a atestar a autoria e a materialidade delitivas, a anulação do reconhecimento realizado em solo policial não importaria no trancamento do feito ou na absolvição do agente.

Nesse sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ROUBO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. INOBSERVÂNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. INVALIDADE DA PROVA. AUTORIA ESTABELECIDADA COM BASE EM OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O habeas corpus não se presta para a apreciação de alegações que buscam a absolvição do paciente ou a desclassificação da conduta, em virtude da necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é inviável na via eleita. Precedente.

2. Esta Corte Superior inicialmente entendia que "a validade do reconhecimento do autor de infração não está obrigatoriamente vinculada à regra contida no art. 226 do Código de Processo Penal, porquanto tal dispositivo veicula meras recomendações à realização do procedimento, mormente na hipótese em que a condenação se amparou em outras provas colhidas sob o crivo do contraditório".

3. Em julgados recentes, ambas as Turmas que compõe a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça alinharam a compreensão 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".

4. Dos elementos probatórios que instruem o feito, verifica-se que a autoria delitiva do crime de roubo não tem como único elemento de prova o reconhecimento fotográfico, o que gera distinguishing em relação ao acórdão paradigma da alteração jurisprudencial. Na hipótese, além de uma das vítimas ter reconhecido, sem dúvidas, o paciente, por meio de fotos, perante a autoridade policial, ele foi preso na Comarca de Catalão/GO, onde foi localizado o automóvel subtraído, o qual já se encontrava com as placas adulteradas.

Outrossim, apesar de a outra vítima ter afirmado que não viu o rosto do réu no momento da prática delitiva, descreveu as características físicas do agente que a abordou no salão de beleza, devendo ser ressaltado que o paciente "tem extensas passagens policiais, pela prática de variada sorte de delitos. Notadamente, roubo, tráfico de drogas e homicídios (...) registro de atividades criminosas, antes e após a prática do crime ora sob investigação, sendo que, inclusive, foram presos em flagrante, em data posterior ao delito sob escrutínio".

5. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 745.822/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.)

Na mesma linha de intelecção o seguinte julgado da Suprema Corte:

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" (RHC n. 206846, relator GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/2/2022, processo eletrônico DJe-100 divulg. 24/5/2022 public. 25/5/2022).

No caso, há provas sobejantes que não o mero reconhecimento realizado, como o cadastro do sítio eletrônico da OLX e em sites de relacionamento, a placa do veículo usado pelo ora recorrente para transportar a televisão vendida e o depoimento de corré que confirmou ter ido com o agente ao local buscar o bem (e-STJ fls. 344/345).

Da mesma sorte, a valoração negativa de circunstâncias judiciais, na primeira fase da dosimetria, autoriza a fixação de regime inicial mais gravoso do que comportam as balizas previstas no art. 33, § 2º, *b* e *c*, do Código Penal, conforme interpretação *contrario sensu* da Súmula n. 440/STJ.

Portanto, não merece provimento o recurso especial.

No mesmo sentido o parecer do Ministério Público Federal, do qual extraio o seguinte excerto (e-STJ fls. 565/566):

Acórdão observou jurisprudência desse Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "eventual inobservância do rito legal previsto no art. 226 do CPP não conduz necessariamente ao desfecho absolutório, se houver outras provas aptas a confirmar a autoria delitiva" (AgRg no REsp n. 2.114.612/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 16/9/2024, DJe de 18/9/2024). Consta na sentença (fls. 344/345) que foram indicados outros meios de prova suficientes de autoria, informações obtidas no cadastro do site da OLX e em sites de relacionamento, placa do veículo usado pelo recorrente para transportar a televisão, além do depoimento da acusada Laura da Silveira Nuez, que, na época, mantinha relacionamento com o acusado. Laura confirmou ter ido junto com Ricardo Custodio até a residência da vítima para buscar o televisor, mas alegou que não tinha conhecimento de que se tratava estelionato.

[...]

Quanto ao pedido de aplicação do regime aberto para o cumprimento de pena, Tribunal manteve o regime inicial semiaberto sob fundamento de que o reconhecimento de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica o regime mais grave para o cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, "b", e artigo 59 do Código Penal.

Diante de todo o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no REsp 2.198.111 / SC
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2025/0051841-6

Número de Origem:
50020698120228240008 50389647520218240008

Sessão Virtual de 12/06/2025 a 18/06/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. PAULO DE SOUZA QUEIROZ

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : RICARDO CUSTODIO

ADVOGADO : JAISON DA SILVA - SC025147

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

CORRÉU : LAURA DA SILVEIRA NUEZ

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA O PATRIMÔNIO - ESTELIONATO

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : RICARDO CUSTODIO

ADVOGADO : JAISON DA SILVA - SC025147

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 12/06/2025 a 18/06/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 18 de junho de 2025