



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 752649 - PR (2022/0198838-9)

**RELATOR** : **MINISTRO OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)**

IMPETRANTE : IBRAN GONCALVES GUEDES E OUTRO

ADVOGADOS : ARTHUR DE OLIVEIRA GUEDES - PR070797  
IBRAN GONÇALVES GUEDES - PR103090

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ

PACIENTE : EDELSON DA SILVA GOMES (PRESO)

CORRÉU : CLAUDEMIR ANGELO DA SILVA

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em face de acórdão assim ementado:

RECURSO DE APELAÇÃO CRIME - DELITO DE ROUBO MAJORADO - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADA - PLEITO ABSOLUTÓRIO - ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVAS - PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REO - PALAVRA DAS VÍTIMAS - OUVIDAS TANTO EM JUÍZO QUANTO NA DELEGACIA - TESTEMUNHO DO POLICIAL MILITAR RESPONSÁVEL PELA PRISÃO - CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DEMONSTRAM A AUTORIA DELITIVA - INOBSERVÂNCIA DO ART. 226, CPP - PROCEDIMENTO DE RECOMENDAÇÃO - NÃO HÁ DUVIDAS ACERCA DA AUTORIA DELITIVA - RECURSO DESPROVIDO.

Narram os autos que o paciente foi condenado como incurso nas sanções do art. 157, § 2º, I e II, c/c o art. 70 do Código Penal, por duas vezes, à pena de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 26 dias-multa, em regime inicial semiaberto.

Sustenta a defesa, em síntese, que o reconhecimento não foi realizado de acordo com o art. 226, II, do CPP, alegando que não há auto de reconhecimento de pessoa no inquérito policial, requerendo, liminarmente e no mérito, a absolvição do paciente.

A liminar foi indeferida, as informações foram prestadas e o Ministério Público Federal ofertou parecer, manifestando-se pela denegação da ordem.

A questão foi resolvida pelo Tribunal de origem nos seguintes termos (fls. 520-526):

A autoria delitiva encontra-se comprovada conforme se verá:

**A vítima, Ivadir Gonçalves Lehn, afirmou em Juízo que estava nos fundos do estabelecimento comercial e duas pessoas chegaram, vestindo capacete, capuz e utilizando arma de fogo; que ficou deitado enquanto eles subtraíram os bens; que horas depois a polícia ligou**

pedindo para reconhecer os pertences roubados, que reconheceu e informaram que o outro fugiu; que a pessoa que lhe rendeu era morena, estatura baixa, mais baixo que o declarante que possui 1.78, um pouco forte; o outro era mais alto e moreno também; que levaram aproximadamente R\$ 10.000,00 em dinheiro; que levaram um ticket do auto posto; que foi restituído um cordão de ouro e um dos tickets, que o dinheiro não foi devolvido; que os assaltantes ameaçaram porque eles queriam mais dinheiro, o declarante falou que não tinha e um deles disse que "será que teria que matar um?"; que reconheceu um deles que já tinha ido na loja uma semana antes do dia do roubo, que ele foi na loja e só olhava, que foi este quem apontava a arma para o declarante; subtraíram uma corrente de ouro, um revólver, o dinheiro, um celular; que reconheceu uma das pessoas pelo jeito de andar; que reconheceu os bens apreendidos; que não reconheceu o segundo, só viu que era mais magro e mais alto do que a pessoa que o abordou.

A vítima, Ariadne Lacerda dos Santos, afirmou perante o Juízo que os assaltantes chegaram, mandaram todos deitarem; que o mais alto, magro, ficou na frente da loja e o mais baixo foi para os fundos onde estava o seu pai; que ele pegou seu pai, levou para frente e perguntava onde estava o dinheiro e se ia ter que matar alguém para mostrar o dinheiro; que eles levaram o dinheiro que tinha; que arrancaram, o cordão do pescoço do seu pai, pegaram o dinheiro, recibo de água, levaram tudo; que disseram que os assaltantes saíram de moto; que dava para ver que os dois tinham a pele morena; que um era mais baixo do que o outro; que levaram os recibos do auto posto e encontraram a badeira do celular da declarante; que reconheceram um que uns dias antes foi lá pagar luz; que ele ficou observando, que reconheceu ele na Delegacia, que chamou sua atenção o comportamento dele uns dias antes.

O policial militar, Marionildo Bino, afirmou em Juízo que foram informados sobre o assalto e abordaram um veículo que assim que visualizou a viatura entrou em um local; que em busca nas proximidades encontraram projéteis, e dentro de uma propriedade, encontraram um cordão de ouro e mais algumas roupas jogadas; que no veículo estavam Edelson, e uma terceira pessoa e fugiu; que o veículo era de Zé do Café, que era suspeito de tráfico de drogas; que a vítima reconheceu os dois pelas características físicas; que tinha mais uma pessoa que não foi presa, mas que faz roubos; que um fugiu com uma mochila e então caiu o cordão, a bateria; que foi encontrado dinheiro e um ticket que era do estabelecimento que foi roubado; que o ticket estava com o dinheiro e a vítima reconheceu esse ticket; que na abordagem os bens foram encontrados nas proximidades, e na carteira de um deles tinha dinheiro com o ticket.

O corréu, Claudennir Angelo da Silva, afirmou perante o Juízo que já foi condenado e estava cumprindo pena pelo delito de roubo; negou os fatos narrados na denúncia; que trouxe Edelson à cidade, deixou o filho em casa, e seguiram para outra cidade pescar; que visualizou a polícia, parou e a polícia os abordou; que ao lado da fazenda de onde pararam tinham quatro munições, um papelzinho, uma corrente, jogados no chão, do lado de lá da cerca, perto de onde pararam; que não foi pego nada com o declarante nem com o Edelson; que tinha vendido um carro e tinha aproximadamente R\$ 1.100,00; que frequentava o estabelecimento que foi assaltado; que o Edelson não frequentava o local; que o Edelson só veio à cidade para ver a barragem; que não sabe quem cometeu o crime.

O réu, Edelson da Silva Gomes, afirmou perante o juízo que a denúncia não é verdadeira; que pesca isca por muito tempo, mas um comprador antigo, Maciel, o encontrou e pediu isca; que o Claudemir sempre passava e convidou ele para pegar iscas e então pediu o carro dele, pagando uma diária de R\$ 100,00; que estavam na estrada rural, perto do trevo, o Claudemir avistou a polícia e parou, e disse que não era habilitado, foram trocar o volante, mas não deu tempo e a polícia os abordou; que a polícia revistou o carro, e falaram que Claudemir não era habilitado, iam liberá-los, quando então chegou outra viatura e mandou entrar e vieram com munições nas mãos, que o declarante não sabia de quem era; que bateram no Claudemir para ele falar que era; que então Claudemir disse que a bala era dele, então o policial foi para o outro lado da cerca e encontraram um cordão que Claudemir disse que não era seu, mas que as balas eram; que depois que o policial chegou com um tablete de dinheiro e a corrente, eles explicaram que houve um roubo; que Claudemir assumiu sob tortura que as munições eram dele; que Claudemir não tem nada a ver com isso também; que não tinha nenhuma arma com o declarante e com o correu; que Claudemir entrou em um mato, beirando a cerca, que era de uma propriedade; que os policiais encontraram os objetos do outro lado da cerca; que a polícia abordou outras pessoas no momento.

**Vislumbra-se das imagens acostadas aos autos que dois indivíduos adentraram ao estabelecimento comercial, usando capacete e utilizando arma de fogo. Abordaram as vítimas e clientes do estabelecimento comercial. Subtraíram quantia em dinheiro, arma de fogo, aparelho de celular, cordão de ouro e documentos (fickets, recibos).**

**Ressalta-se que tais objetos foram encontrados posteriormente, em abordagem policial, nas proximidades do veículo de propriedade de Claudemir, que estava na companhia de Edelson.**

A Defesa requereu a absolvição do acusado sob a alegação de inexistir prova suficiente à condenação, o que ensejaria a aplicação do princípio in dubio pro reo.

Não há se falar em absolvição por ausência de provas. A materialidade e autoria delitiva estão comprovadas através dos elementos probatórios produzidos.

Confere-se que, **quando o apelante e o correu foram abordados pela polícia, nas proximidades do local, encontraram R\$ 967,00 (novecentos e sessenta e sete reais) na carteira do correu Claudemir; 01 (uma) bateria de celular, marca Samsung, de cor prata; 01 (uma) corrente de ouro; 04 (quatro) cartuchos intactos calibre 38; 01 (um) canhoto de cor amarela da "Comunidade Auto Xeren" referente ao mês de fevereiro (mov. 17.18).**

Vislumbra-se que **as vítimas reconheceram a bateria do celular, a corrente de ouro e o canhoto como sendo parte dos bens subtraídos da loja.**

**Ademais, fora subtraída uma arma de fogo calibre 38, de propriedade da vítima Ivaldir Gonçalves Lehn.**

**O dinheiro encontrado na carteira do correu Claudemir estava grampeado a um ticket, o qual foi reconhecido pela vítima Ivaldir.,**

**Apesar do fato de que os assaltantes estavam encapuzados e usando capacete, as vítimas reconheceram o correu Claudemir em virtude de características físicas, como por exemplo a maneira de andar, além do que a vítima Ariadne declarou que uns dias antes do assalto, o correu**

**Claudemir esteve na loja observando, que achou estranha tal atitude, mas que fez sentido depois da ocorrência do roubo.**

As vítimas, portanto, reconheceram o corréu como sendo um dos autores do delito.

Nesse mesmo contexto, confere-se que a alegação da Defesa, principalmente a versão trazida pelo ora apelante, quando de seu interrogatório, não se coaduna com as provas acostadas aos autos, bem como é desprovida de qualquer fundamento plausível.

Há incompatibilidade/contradição nas versões apresentadas pelos acusados, já que Claudemir declarou que Edelson teria vindo até a cidade apenas para olhar a barragem, enquanto que Edelson afirma que estavam indo para os locais de pescas e por lá ficariam por três ou quatro dias se as condições fossem favoráveis à pesca.

**Insta frisar que as vítimas, tanto extrajudicialmente, quanto judicialmente, reconheceram o corréu Claudemir como sendo um dos autores do delito de roubo, além de reconhecerem os objetos subtraídos, os quais foram localizados nas imediações de onde se efetuou a prisão, momento em que Edelson foi flagrado na companhia de Claudemir e próximo aos objetos subtraídos.**

Sabe-se que o depoimento da vítima em crimes contra o patrimônio tem especial relevância probatória, haja vista perpetrar-se na clandestinidade.

[...].

Não há se falar em aplicação do princípio do in dubio pro reo no presente caso, pois não restou qualquer dúvida da autoria do fato.

De todo o conjunto probatório, **está comprovada que a autoria recai na pessoa do réu, diante das circunstâncias em que flagrado: na companhia do corréu, reconhecido pelas vítimas, e ter sido encontrado próximo ao local onde foram localizados os bens subtraídos das vítimas, os quais também foram reconhecidos.**

Os fatos descritos pelas vítimas e pelo policial, além do reconhecimento de pessoa e de objetos, demonstram que o apelante foi o autor do crime.

A d. Procuradoria Geral de justiça assim manifestou-se:

"Veja-se, Edelson e Claudemir não apenas estavam juntos no momento da prisão em flagrante, como também admitiram que havia uma terceira pessoa no veículo - o que reforça as palavras do policial que atendeu a ocorrência, desconsiderando-se, por consequência, a tese de agressão ao acusado Claudemir.

E, ainda que assim não fosse, as incongruências sobre o real motivo de estarem juntos no dia dos fatos afastam a credibilidade de suas versões: enquanto Claudemir argumenta que Edelson tão somente pediu para visualizar uma represa "estourada", o recorrente fantasia a versão de que ambos foram analisar os locais de pesca e, na hipótese de as condições serem propícias, acampariam eles por três ou quatro dias.

Do mesmo modo, a alegação de que nada foi localizado na posse dos inculcados deve ser rechaçada, posto que costumeiro o ato de dispensa da res furtiva para dificultar a flagrância.

ir) casu, os elementos táticos apontam justamente para a ocorrência dessa situação, visto que além de os objetos pertencentes aos ofendidos estarem nas imediações do local da prisão, Claudemir foi enfático em dizer que não houve abordagem policial anterior àquela realizada em seu veículo - afastando qualquer possibilidade da res ter sido abandonada por terceiros desconhecidos.

Nesta senda, e pelos motivos ora aduzidos, a pretendida absolvição não comporta guarida, visto que perfeitamente enquadradas as condutas no tipo penal descrito no artigo 157, § 2º, Incisos I e II, por duas vezes, na forma do artigo 70, ambos do Código Penal."

A Defesa sustentou que não há nos autos o auto de reconhecimento de pessoa no inquérito policial, pois a vítima Ivaldir apenas relatou na Delegacia reconhecer o jeito de andar do correu, mas não com certeza. Desrespeitando-se, assim, o previsto no art. 226, inc. II, do Código de Processo Penal.

Frisa-se que o procedimento previsto no art. 226, do Código de Processo Penal, em caso de não observância, não gera nulidade, pois tem o caráter de recomendação.

No caso em tela, observa-se que o reconhecimento foi realizado de forma diversa, mas amparado em elementos de prova produzidos nos autos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Conforme dito alhures, o correu foi reconhecido pelo fato de ter comparecido ao estabelecimento comercial dias antes do roubo, além de características físicas observadas pelas vítimas, como por exemplo, o jeito de andar, estatura, cor.

Quanto ao apelante, também conforme outrora explanado, as circunstâncias fáticas nas quais ocorreu a prisão não deixam dúvidas acerca da autoria delitiva.

Como se vê, o Tribunal de Justiça consignou que apesar dos assaltantes estarem "encapuzados e usando capacete, as vítimas reconheceram o corrêu Claudemir em virtude de características físicas, como por exemplo a maneira de andar, além do que a vítima Ariadne declarou que uns dias antes do assalto, o corrêu Claudemir esteve na loja observando, que achou estranha tal atitude, mas que fez sentido depois da ocorrência do roubo." (fl. 523).

De outro lado, em que pese o paciente não ter sido reconhecido nos moldes em que foi o corrêu Claudemir, entendeu a Corte estadual que "está comprovada que a autoria recai na pessoa do réu, diante das circunstâncias em que flagrado: na companhia do corrêu, reconhecido pelas vítimas, e ter sido encontrado próximo ao local onde foram localizados os bens subtraídos das vítimas, os quais também foram reconhecidos." (fl. 525).

Dispõe o art. 226 do CPP o seguinte:

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

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

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

III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela;

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

Parágrafo único. O disposto no no III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.

Percebe-se do normativo transcrito que, primeiramente, a pessoa que irá proceder ao reconhecimento deve ser chamada a descrever a pessoa que será reconhecida e, posteriormente, a pessoa a ser reconhecida será colocada ao lado de outras com características semelhantes para que se proceda ao reconhecimento.

Na hipótese, ao que parece, não houve o cumprimento de qualquer dos incisos no reconhecimento do paciente, tendo em vista que este foi reconhecido "de tabela" por estar na companhia do outro acusado em local próximo aos fatos. Lembre-se que conforme as câmeras de segurança, os executores do crime estariam de capacete.

Quanto ao reconhecimento realizado em juízo, convém, ainda, salientar a jurisprudência desta Corte no sentido de que "Irrelevante, ademais, que o ato de reconhecimento haja sido repetido em juízo. Isso porque não há dúvidas de que o reconhecimento inicial, que foi realizado em total desconformidade com o disposto no art. 226 do CPP, afeta todos os subsequentes, haja vista que o reconhecimento de pessoas é considerado como uma prova cognitivamente irrepetível" (HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022).

Sobre o tema, "em julgamento concluído no dia 23/2/2022, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RHC n. 206.846/SP (Rel. Ministro Gilmar Mendes, 2ª T., DJe 25/5/2022), para absolver um indivíduo preso em São Paulo depois de ser reconhecido por fotografia, tendo em vista a nulidade do reconhecimento fotográfico e a ausência de provas para a condenação. Reportando-se ao decidido no julgamento do referido HC n. 598.886/SC, no STJ, foram fixadas três teses: 2.1) O reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa; 2.2) **A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se feito e**

**confirmado o reconhecimento em Juízo.** Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas; 2.3) A realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos" (HC n. 700.313/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 10/6/2022.).

Em manifestação mais recente, esta Sexta Turma aprofundou a análise do tema no julgamento do *Habeas Corpus* n. 712.781/RJ, e fixou novos parâmetros, passando a entender que "não se deve considerar propriamente o reconhecimento fotográfico como 'etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal', mas apenas como uma possibilidade de, entre outras diligências investigatórias, apurar a autoria delitiva. Não é necessariamente a prova a ser inicialmente buscada, mas, se for produzida, deve vir amparada em outros elementos de convicção para habilitar o exercício da ação penal. Segundo a doutrina especializada, o reconhecimento pessoal, feito na fase pré-processual ou em juízo, após o reconhecimento fotográfico (ou mesmo após um reconhecimento pessoal anterior), como uma espécie de ratificação, encontra sérias e consistentes dificuldades epistemológicas". Cita-se a seguinte ementa do referido julgado:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. 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. ABSOLVIÇÃO QUE SE MOSTRA DEVIDA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento do HC n. 598.886/SC (Rel. Ministro Rogerio Schietti), realizado em 27/10/2020, conferiu nova interpretação ao art. 226 do CPP, a fim de superar o entendimento, até então vigente, de que referido o artigo constituiria "mera recomendação" e, como tal, não ensejaria nulidade da prova eventual descumprimento dos requisitos formais ali previstos. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: 1.1) 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; 1.2) 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; 1.3) 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 com base no exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento; 1.4) 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.

2. Necessário e oportuno proceder a um ajuste na conclusão n. 4 do mencionado julgado. Não se deve considerar propriamente o reconhecimento fotográfico como "etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal", mas apenas como uma possibilidade de, entre outras diligências investigatórias, apurar a autoria delitiva. Não é necessariamente a prova a ser inicialmente buscada, mas, se for produzida, deve vir amparada em outros elementos de convicção para habilitar o exercício da ação penal. Segundo a doutrina especializada, o reconhecimento pessoal, feito na fase pré-processual ou em juízo, após o reconhecimento fotográfico (ou mesmo após um reconhecimento pessoal anterior), como uma espécie de ratificação, encontra sérias e consistentes dificuldades epistemológicas.

3. Se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), o reconhecimento pessoal é válido, sem, todavia, força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica. Se, todavia, tal prova for produzida em desacordo com o disposto no art. 226 do CPP, deverá ser considerada inválida, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar. Mais do que isso, inválido o reconhecimento, não poderá ele servir nem para lastrear outras decisões, ainda que de menor rigor quanto ao standard probatório exigido, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia e a pronúncia.

4. Em julgamento concluído no dia 23/2/2022, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RHC n. 206.846/SP (Rel. Ministro Gilmar Mendes), para absolver um indivíduo preso em São Paulo depois de ser reconhecido por fotografia, tendo em vista a nulidade do reconhecimento fotográfico e a ausência de provas para a condenação. Reportando-se ao decidido no julgamento do referido HC n. 598.886/SC, no STJ, foram fixadas três teses: 4.1) O reconhecimento de pessoas, presencial ou por fotografia, deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime e para uma verificação dos fatos mais justa e precisa; 4.2) A inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita, de modo que tal elemento não poderá fundamentar eventual condenação ou decretação de prisão cautelar, mesmo se refeito e confirmado o reconhecimento em Juízo. Se declarada a irregularidade do ato, eventual condenação já proferida poderá ser mantida, se fundamentada em provas independentes e não contaminadas; 4.3) A realização do ato de reconhecimento pessoal carece de justificação em elementos que indiquem, ainda que em juízo de verossimilhança, a autoria do fato investigado, de modo a se vedarem medidas investigativas genéricas e arbitrárias, que potencializam erros na verificação dos fatos.

**5. Na espécie, a leitura da sentença condenatória e do acórdão impugnado, além da análise do contexto fático já delineado nos autos pelas instâncias ordinárias, permitem inferir que o paciente foi condenado, exclusivamente, com base em reconhecimento fotográfico realizado pela vítima e sem que nenhuma outra prova (apreensão de bens em seu poder, confissão, relatos indiretos etc.) autorizasse o juízo condenatório.**

6. Mais ainda, a autoridade policial induziu a vítima a realizar o reconhecimento - tornando-o

viciado ao submeter-lhe uma foto do paciente e do comparsa (adolescente), de modo a reforçar sua crença de que teriam sido eles os autores do roubo. Tal comportamento, por óbvio, acabou por comprometer a mínima aproveitabilidade desse reconhecimento.

7. 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.

8. Em verdade, o resultado do reconhecimento formal depende tanto da capacidade de memorização do reconhecedor quanto de diversos aspectos externos que podem influenciá-lo, como o tempo em que a vítima esteve exposta ao delito e ao agressor (tempo de duração do evento criminoso), a gravidade do fato, as condições ambientais (tais como visibilidade do local no momento dos fatos, aspectos geográficos etc.), a natureza do crime (com ou sem violência física, grau de violência psicológica), o tempo decorrido entre o contato com o autor do delito e a realização do reconhecimento etc.

9. Sob um processo penal de cariz garantista (é dizer, conforme aos parâmetros e diretrizes constitucionais e legais), busca-se uma verdade processualmente válida, em que a reconstrução histórica dos fatos objeto do juízo se vincula a regras precisas, que assegurem às partes maior controle sobre a atividade jurisdicional.

10. Adotada, assim, a premissa de que a busca da verdade, no processo penal, se sujeita a balizas epistemológicas e também éticas, que assegurem um mínimo de idoneidade às provas e não exponham pessoas em geral ao risco de virem a ser injustamente presas e condenadas, é de se refutar que essa prova tão importante seja produzida de forma totalmente viciada. Se outros fins, que não a simples apuração da verdade, são também importantes na atividade investigatória e persecutória do Estado, algum sacrifício epistêmico, como alerta Jordi Ferrer-Beltrán, pode ocorrer, especialmente quando o processo penal busca, também, a proteção a direitos fundamentais e o desestímulo a práticas autoritárias.

11. Impõe compreender que a atuação dos agentes públicos responsáveis pela preservação da ordem e pela apuração de crimes deve dar-se em respeito às instituições, às leis e aos direitos fundamentais. Ou seja, quando se fala de segurança pública, esta não se pode limitar à luta contra a criminalidade; deve incluir também a criação de um ambiente propício e adequado para a convivência pacífica das pessoas e de respeito institucional a quem se vê na situação de acusado e, antes disso, de suspeito.

12. Sob tal perspectiva, devem as agências estatais de investigação e persecução penal envidar esforços para rever hábitos e acomodações funcionais, de sorte a "utilizar instrumentos para maximizar as probabilidades de acerto na decisão probatória, em particular aqueles que visam a promover a formação de um conjunto probatório o mais rico

possível, quantitativa e qualitativamente" (Ferrer-Beltrán).

13. Convém, ainda, lembrar que as prescrições legais relativas às provas cumprem não apenas uma função epistêmica, i. e., de conferir fiabilidade e segurança ao conteúdo da prova produzida, mas também uma função de controlar o exercício do poder dos órgãos encarregados de obter a prova para uso em processo criminal, vis-à-vis os direitos inerentes à condição de suspeito, investigado ou acusado.

Nesse sentido, é sempre oportuna a lição de Perfécto Ibañez, que divisa, na exigência de cumprimento das prescrições legais relativas à prova, uma função implícita, a saber, a de induzir os agentes estatais à observância dessas normas, o que se perfaz com a declaração de nulidade dos atos praticados de forma ilegal.

14. O zelo com que se houver a autoridade policial ao conduzir as investigações determinará não apenas a validade da prova obtida - "sem bons ingredientes não haverá forma de fazer um bom prato" (como metaforicamente lembra Jordi Ferrer-Beltrán) -, mas a própria legitimidade da atuação policial e sua conformidade ao modelo legal e constitucional. Sem embargo, conquanto as instituições policiais figurem no centro das críticas, não são as únicas a merecê-las. É preciso que todos os integrantes do sistema de justiça criminal se apropriem de técnicas pautadas nos avanços científicos para interromper e reverter essa preocupante realidade quanto ao reconhecimento pessoal de suspeitos. Práticas como a evidenciada no processo objeto deste writ só se perpetuam porque eventualmente encontram respaldo e chancela tanto do Ministério Público - a quem, como fiscal do direito (custos iuris), compromissado com a verdade e com a objetividade de atuação, cabe velar pela higidez e pela fidelidade da investigação dos fatos sob apuração, ao propósito de evitar acusações infundadas - quanto do próprio Poder Judiciário, ao validar e acatar medidas ilegais perpetradas pelas agências de segurança pública.

15. Sob tais premissas e condições, não é possível ratificar a condenação do acusado, visto que apoiada em prova absolutamente desconforme ao modelo legal, sem a observância das regras probatórias próprias e sem o apoio de qualquer outra evidência produzida nos autos.

16. Ordem concedida, para absolver o paciente em relação à prática dos delitos de roubo e de corrupção de menores objetos do Processo n. 0014552-59.2019.8.19.0014, da 3ª Vara Criminal da Comarca de Campos dos Goytacazes - RJ, ratificada a liminar anteriormente deferida, a fim de determinar a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso. (HC 712.781/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2022, DJe 22/03/2022)

Como se vê, esta Corte Superior entende que o reconhecimento pessoal é válido se realizado em conformidade com o modelo legal (art. 226 do CPP), sem, todavia, força probante absoluta, de sorte que não pode induzir, por si só, à certeza da autoria delitiva, em razão de sua fragilidade epistêmica.

Contudo, se essa prova for produzida em desacordo com o disposto no art. 226 do CPP, deverá ser considerada inválida, o que implica a impossibilidade de seu uso para lastrear juízo de certeza da autoria do crime, mesmo que de forma suplementar, pelo que não poderá servir nem para lastrear outras decisões, ainda que de menor rigor quanto ao standard probatório exigido, tais como a decretação de prisão preventiva, o

recebimento de denúncia e a pronúncia.

Na hipótese dos autos, repita-se, não se tem notícia de que o procedimento de reconhecimento tenha sido adotado em sede policial com relação ao paciente, o qual foi ligado aos fatos apenas por estar junto do outro acusado (o qual teria sido apontado pela vítima como um dos criminosos) em local próximo daquele onde o delito foi praticado, sem outra prova de maior robustez a apurar a pretensão acusatória do Ministério Público.

Desse modo, não constando dos autos outras provas aptas à formação do convencimento do julgador quanto à autoria delitiva e, à vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual impõe a anulação do reconhecimento formal ora analisado, o qual não poderá servir de lastro à condenação.

Sirva de ilustração o recente julgado a seguir, desta Corte Superior sobre o tema:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. ROUBO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E PESSOAL REALIZADOS EM SEDE POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. INVALIDADE DA PROVA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL SOBRE O TEMA. AUTORIA ESTABELECIDA UNICAMENTE COM BASE EM RECONHECIMENTO EFETUADO PELA VÍTIMA. ABSOLVIÇÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus. (AgRg no HC 437.522/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 15/06/2018)

2. A jurisprudência desta Corte vinha entendendo que "as disposições contidas no art. 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência absoluta, não se cuidando, portanto, de nulidade quando praticado o ato processual (reconhecimento pessoal) de forma diversa da prevista em lei" (AgRg no AREsp n. 1.054.280/PE, relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, DJe de 13/6/2017). Reconhecia-se, também, que o reconhecimento do acusado por fotografia em sede policial, desde que ratificado em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pode constituir meio idôneo de prova apto a fundamentar até mesmo uma condenação.

3. Recentemente, no entanto, a Sexta Turma desta Corte, no julgamento do HC 598.886 (Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, DJe de 18/12/2020, revisitando o tema, propôs nova interpretação do art. 226 do CPP, para estabelecer 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. Uma reflexão aprofundada sobre o tema, com base em uma compreensão do processo

penal de matiz garantista voltada para a busca da verdade real de forma mais segura e precisa, leva a concluir que, com efeito, o reconhecimento (fotográfico ou presencial) efetuado pela vítima, em sede inquisitorial, não constitui evidência segura da autoria do delito, dada a falibilidade da memória humana, que se sujeita aos efeitos tanto do esquecimento, quanto de emoções e de sugestões vindas de outras pessoas que podem gerar "falsas memórias", além da influência decorrente de fatores, como, por exemplo, o tempo em que a vítima esteve exposta ao delito e ao agressor; o trauma gerado pela gravidade do fato; o tempo decorrido entre o contato com o autor do delito e a realização do reconhecimento; as condições ambientais (tais como visibilidade do local no momento dos fatos); estereótipos culturais (como cor, classe social, sexo, etnia etc.).

5. Diante da falibilidade da memória seja da vítima seja da testemunha de um delito, tanto o reconhecimento fotográfico quanto o reconhecimento presencial de pessoas efetuado em sede inquisitorial devem seguir os procedimentos descritos no art. 226 do CPP, de maneira a assegurar a melhor acuidade possível na identificação realizada. Tendo em conta a ressalva, contida no inciso II do art. 226 do CPP, a colocação de pessoas semelhantes ao lado do suspeito será feita sempre que possível, devendo a impossibilidade ser devidamente justificada, sob pena de invalidade do ato.

6. O reconhecimento fotográfico serve como prova apenas inicial e deve ser ratificado por reconhecimento presencial, assim que possível. E, no caso de uma ou ambas as formas de reconhecimento terem sido efetuadas, em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, ainda que confirmado em juízo, o reconhecimento falho se revelará incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial.

**7. Caso concreto: situação em que a autoria de crime de roubo foi imputada ao réu com base exclusivamente em reconhecimento fotográfico e pessoal efetuado pela vítima em sede policial, sem a observância dos preceitos do art. 226 do CPP, e muito embora tenha sido ratificado em juízo, não encontrou amparo em provas independentes.**

Configura induzimento a uma falsa memória, o fato de ter sido o marido da vítima, que é delegado, o responsável por chegar à primeira foto do suspeito, supostamente a partir de informações colhidas de pessoas que trabalhavam na rua em que se situava a loja assaltada, sem que tais pessoas jamais tenham sido identificadas ou mesmo chamadas a testemunhar.

Revela-se impreciso o reconhecimento fotográfico com base em uma única foto apresentada à vítima de pessoa bem mais jovem e com traços fisionômicos diferentes dos do réu, tanto mais quando, no curso da instrução probatória, ficou provado que o réu havia se identificado com o nome de seu irmão.

Tampouco o reconhecimento pessoal em sede policial pode ser reputado confiável se, além de ter sido efetuado um ano depois do evento com a apresentação apenas do réu, a descrição do delito demonstra que ele durou poucos minutos, que a vítima não reteve características marcantes da fisionomia ou da compleição física do réu e teve suas lembranças influenciadas tanto pelo decurso do tempo quanto pelo trauma que afirma ter sofrido com o assalto.

8. Tendo a autoria do delito sido estabelecida com base unicamente em questionável reconhecimento fotográfico e pessoal feito pela vítima, deve o réu ser absolvido.

9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para absolver o paciente. (HC 652.284/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2021, DJe 03/05/2021.)

Ante o exposto, concedo o *habeas corpus* para reconhecer a nulidade ocorrida em relação ao reconhecimento do paciente e, por consequência, absolvê-lo da imputação pelo crime de roubo majorado (art. 386, VII - CPP).

Comunique-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 10 de outubro de 2022.

OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

Relator