



Recurso Especial Criminal nº 0123898-08.2024.8.19.0001

Recorrente : WELLINGTON REZENDE DAS GRAÇAS

Recorrente : PAULO CESAR GOMES DE OLIVEIRA

Recorrido : Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, com fundamento no artigo 105, III, “a”, da Constituição da República, interposto contra acórdão da Quarta Câmara Criminal deste Tribunal Justiça (**fls. 435/457**), assim ementado:

“APELAÇÃO. LATROCÍNIO TENTADO E DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A ENSEJAR A CONDENAÇÃO. I. Caso em Exame: 1. A sentença julgou procedente a pretensão punitiva para condenar o réu WELLINGTON REZENDE DAS GRAÇAS como incurso nas sanções do art. 157, § 3º II, c/c art. 14, II, ambos do Código Penal e art. 311, §2º, III, do Código Penal, tudo na forma do art. 69, do mesmo diploma legal e o réu PAULO CESAR GOMES DE OLIVEIRA como incurso nas sanções do art. 157, § 3º, II, c/c art. 14, II, na forma do art. 29, ambos do Código Penal e art. 311, §2º, III, do Código Penal, tudo na forma do artigo 69 do mesmo diploma repressivo, às penas de 19 (dezenove) anos de reclusão, no regime fechado, além do pagamento de 21 (vinte e um) dias-multa no valor unitário mínimo para o acusado Wellington e às penas de 18 (dezoito) anos de reclusão, no regime fechado, além do pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa no valor unitário mínimo para o acusado Paulo Cesar. II. Questão em discussão: 2. Apelação interposta pelos acusados pugnando pela: I – Ausência de prova suficiente de autoria quanto ao crime de roubo, aduzindo, em síntese, ilegalidade no ato de reconhecimento. II - Insuficiência probatória quanto ao delito do artigo 311, §2º, III, do Código Penal. III – Desclassificação para o crime previsto no artigo 157, § 2º-A, I do Código Penal, ou, alternativamente, para aquela descrita no artigo 157, § 3º, I do Código Penal. IV – Diminuição de pena pela participação de menor importância para o acusado Paulo Cesar. V – Aplicação da fração 2/3 pelo reconhecimento da tentativa. III.



Razões de decidir: 3. O reconhecimento disposto no artigo 226 do CPP só é imprescindível quando há dúvidas sobre a identificação do criminoso, o que não ocorreu na hipótese, já que houve prisão em flagrante dos acusados. 4. A materialidade e a autoria dos delitos de latrocínio tentado e de adulteração de sinal identificador de veículo restaram comprovadas. 5. Infere-se dos depoimentos que os acusados Wellington e Paulo Cesar abordaram a vítima na Rodovia Washington Luiz para roubar sua motocicleta e seus pertences. Durante a empreitada criminosa, Paulo Cesar conduzia a motocicleta enquanto Wellington armado na garupa anunciou o assalto, tendo Wellington arrancado o cordão de ouro do pescoço e puxado a aliança do dedo da vítima. A vítima relatou que a abordagem dos acusados foi violenta e que, inclusive, se feriu gravemente na perna. No momento da abordagem, ao notarem a presença dos policiais militares, o acusado Wellington efetuou diversos tiros de arma de fogo contra eles e o acusado Paulo Cesar tentou correr, sendo alvejado com um tiro. Os policiais salientaram que Wellington somente parou de atirar porque sua arma travou e, ressaltaram, ainda, que a motocicleta utilizada pelos criminosos estava com placa adulterada. 6. Não há que se falar em desclassificação do crime de latrocínio tentado para o crime previsto no artigo 157, § 2º-A, I, do Código Penal ou o crime previsto no artigo 157, § 3º, I, do Código Penal. No caso, ficou caracterizada a intenção homicida para assegurar o sucesso do crime de roubo. Destaque-se, inicialmente, que “para a configuração do latrocínio, a morte pode ser tanto da vítima da subtração patrimonial quanto de terceiros.” (Jamil Chaim Alves, Manual de Direito Penal, ed. 2º, Editora Jus Podivm, pg. 1004). No caso, os acusados já estavam com a vítima imobilizada e já haviam subtraído parte de seus bens (cordão e anel) e na iminência de subtraírem sua moto, momento em que viram os policiais militares e imediatamente efetuaram tiros de arma de fogo contra eles, numa evidente tentativa de matá-los para garantir o sucesso da empreitada criminosa. Registre-se que os policiais militares afirmaram que os disparos somente cessaram em razão de a arma de fogo dos acusados ter apresentado pane. Ademais, ressalte-se que, segundo o eg. STJ “havendo dolo de roubar e dolo de matar para assegurar o roubo, está configurado o delito de latrocínio na forma tentada no caso de a morte não se consumir por circunstâncias alheias à vontade do agente.”

(HC n. 153.250/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe de 28/10/2016.) 7. Prossequindo, o crime de adulteração de sinal identificador de veículo também restou devidamente comprovado, a partir das fotografias da motocicleta (Index 000040), bem como das informações da motocicleta placa KON7I63 extraídas do DETRAN em (index 000062), além das falas da vítima e dos policiais no sentido de que a motocicleta utilizada pelos acusados ostentava placa adulterada. 8. Inviável a incidência do disposto no artigo 29, §1º, do Código Penal para reconhecer a participação de menor importância, quando evidenciado o conluio, a divisão de tarefas e a interação dos réus durante a execução do crime, com o propósito de obter o fim almejado. 9. Não assiste razão a postulação da Defesa de aplicação da fração máxima (2/3) no tocante à tentativa. Extraí-se dos autos que os acusados executaram grande parte do iter criminis, tendo em vista que parte dos bens da vítima já haviam sido subtraídos, bem como pelo fato de terem efetuado diversos disparos contra os policiais, sendo que os disparos somente cessaram em razão de a arma dos acusados ter apresentado defeito. Cabe destacar, ainda, que os disparos não acertaram a vítima e os policiais em razão de ele terem se protegidos, bem como por erro de pontaria do acusado Wellington. Nesse contexto, a redução pela tentativa em 1/3 (um terço) arbitrada na sentença se mostrou adequada e proporcional ao caso concreto, considerando todo o iter criminis percorrido pelos acusados. IV. Dispositivo: 10. Desprovimento ao recurso defensivo.”

Inconformados, os recorrentes alegam violação aos artigos 226 e 386, VII, do Código de Processo Penal, requerendo a reforma do acórdão para absolver os recorrentes diante da nulidade do reconhecimento pela vítima e por fragilidade probatória. **(fls. 468/477)**

Foram apresentadas as contrarrazões. **(fls. 482/495)**

É o Relatório. Decido.

O acórdão recorrido, soberano na análise dos fatos, negou provimento ao recurso defensivo para manter a condenação dos recorrentes pela prática dos crimes previstos nos artigos 157, §3º, II c/c 14, II e 311, § 2º, III do Código Penal às penas de 19 anos de reclusão (Recorrente Wellington) e 18 anos de reclusão (Recorrente Paulo Cesar), ambos em regime inicialmente fechado.

No que tange ao pleito de nulidade do reconhecimento, pela análise dos autos, constata-se o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de permitir a ausência de formalidades do art. 226, do CPP, quando houver outros elementos probatórios que sustentem a acusação, como a prisão em flagrante em posse da *res furtiva*, o que afasta, inclusive, a alegação de provas ilícitas por derivação.

Assim, verifico que o acórdão recorrido coincide com a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça por oportunidade do julgamento do mérito dos Recursos Especiais **1.953.602/SP**, **1.986.619/SP**, **1.987.628/SP** e **1.987.651/RS** correspondente ao **Tema 1258**, do seu repertório de temas, que fixou a seguinte tese jurídica:

Questão: “Definir o alcance da determinação contida no art. 226 do Código de Processo Penal e se a inobservância do quanto nele estatuído configura nulidade do ato processual.”

Decisão: “1 - As regras postas no art. 226 do CPP são de observância obrigatória tanto em sede inquisitorial quanto em juízo, sob pena de invalidade da prova destinada a demonstrar a autoria delitiva, em alinhamento com as normas do Conselho Nacional de Justiça sobre o tema. O reconhecimento fotográfico e/ou pessoal inválido não poderá servir de lastro nem a condenação nem a decisões que exijam menor rigor quanto ao standard probatório, tais como a decretação de prisão preventiva, o recebimento de denúncia ou a pronúncia.

2 - Deverão ser alinhadas pessoas semelhantes ao lado do suspeito para a realização do reconhecimento pessoal. Ainda que a regra do inciso II do art. 226 do CPP admita a mitigação da semelhança entre os suspeitos alinhados quando, justificadamente, não puderem ser encontradas pessoas com o mesmo fenótipo, eventual discrepância acentuada entre as pessoas comparadas poderá esvaziar a confiabilidade probatória do reconhecimento feito nessas condições.

3 - O reconhecimento de pessoas é prova irrepetível, na medida em que um reconhecimento inicialmente falho ou viciado tem o potencial de contaminar a memória do reconhecedor, esvaziando de certeza o procedimento realizado posteriormente com o intuito de demonstrar a autoria delitiva, ainda que o novo procedimento atenda os ditames do art. 226 do CPP.

4 - Poderá o magistrado se convencer da autoria delitiva a partir do exame de provas ou evidências independentes que não

guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento.

5 - Mesmo o reconhecimento pessoal válido deve guardar congruência com as demais provas existentes nos autos.

6 - Desnecessário realizar o procedimento formal de reconhecimento de pessoas, previsto no art. 226 do CPP, quando não se tratar de apontamento de indivíduo desconhecido com base na memória visual de suas características físicas percebidas no momento do crime, mas, sim, de mera identificação de pessoa que o depoente já conhecia anteriormente.”

Ainda, assim assente a jurisprudência:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO CORROBORADO POR OUTRAS PROVAS. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O pedido de trancamento da ação penal somente é possível, na via estreita do habeas corpus, em caráter excepcional, quando se comprovar, de plano, a inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade, a ausência de indícios de materialidade ou de autoria delitiva, o que não se verifica no presente feito.

2. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, quando há outras provas além do reconhecimento pessoal realizado em desconformidade com o art. 226 do Código de Processo Penal, é inviável a absolvição do réu, sobretudo se essas provas remanescentes são suficientes para amparar a condenação (AgRg no AREsp n. 2.583.279/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/9/2024, DJe de 17/9/2024.). Precedentes.

3. No caso, não se verifica manifesta ilegalidade, pois, embora não se tenha observado o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, a condenação por roubo majorado não se apoiou exclusivamente no reconhecimento fotográfico do agravante. Para a atribuição da autoria delitiva, foram consideradas provas advindas da prisão em flagrante dos acusados logo depois do delito, quando ainda se encontravam na posse dos objetos subtraídos.

4. Verifica-se, assim, a sintonia entre o julgado objeto deste writ e a jurisprudência desta Corte Superior, cabendo observar, ainda, que a desconstituição do entendimento alcançado pelo Tribunal local implicaria amplo revolvimento de matéria fático-probatória, o que não se coaduna com a estreita via cognitiva do habeas corpus.

Precedentes.

5. Agravo regimental improvido.”

(AgRg no RHC n. 203.495/SP, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 26/3/2025, DJEN de 31/3/2025.)

“DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame 1. Agravo regimental interposto contra decisão que denegou habeas corpus, no qual se pleiteava o trancamento de ação penal pela suposta prática de roubo qualificado, com base na alegada nulidade de reconhecimento fotográfico e pessoal, por inobservância das formalidades do art. 226 do Código de Processo Penal.

II. Questão em discussão 2. A questão em discussão consiste em saber se a inobservância das formalidades do art. 226 do CPP no reconhecimento fotográfico e pessoal enseja, por si só, a nulidade do processo e o trancamento da ação penal.

III. Razões de decidir 3. O trancamento da ação penal é medida excepcional, justificada apenas quando comprovadas, de plano, a atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção de punibilidade, ou a ausência de indícios mínimos de autoria ou prova de materialidade.

4. A ausência de formalidades do art. 226 do CPP não acarreta nulidade automática do reconhecimento, quando há outros elementos probatórios que sustentam a acusação, como filmagens do local do crime.

5. A análise de nulidade do processo em virtude de reconhecimento fotográfico demanda exame aprofundado de provas, o que é inviável na via do habeas corpus.

6. Não foram apresentados argumentos novos no agravo regimental que justifiquem a alteração da decisão agravada.

IV. Dispositivo e tese 7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: “1. O trancamento da ação penal é medida excepcional, cabível apenas quando comprovada, de plano, a ausência de justa causa. 2. A inobservância das formalidades do art. 226 do CPP não acarreta nulidade automática do



reconhecimento, quando corroborado por outros elementos probatórios. 3. A análise de nulidade do processo em virtude de reconhecimento fotográfico demanda exame aprofundado de provas, inviável na via do habeas corpus".

Dispositivos relevantes citados: CPP, art. 226; CPP, art. 41.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no RHC 160.901/SP, Rel. Min. Jesuíno Rissato, Quinta Turma, julgado em 07.06.2022; STJ, HC 652.284/SC, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe 03.05.2021.

(AgRg no HC n. 902.875/RO, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 12/3/2025, DJEN de 19/3/2025.)

Pelo exposto, em observância ao disposto no art. 1.030, I, "b", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial, em relação ao Tema 1258 do repertório de temas do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data constante da assinatura digital.

Desembargadora **Maria Angélica G. Guerra Guedes**
Segunda Vice-Presidente