



Recurso Especial Criminal nº 0053764-78.2020.8.19.0038

Recorrente: MATHEUS MARTINS FELIX

Recorrido: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, tempestivo, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas “a” e “c”, da Constituição da República, interposto contra acórdão proferido pela Sétima Câmara Criminal deste Tribunal Justiça (**fls. 420-435**), assim ementado:

“EMENTA: DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO PELO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Apelação criminal interposta pela defesa contra sentença que condenou o réu pela prática do crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo (CP, art. 157, § 2º-A, I), à pena de 09 anos e 26 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e multa. 2. A defesa suscitou preliminar de nulidade do reconhecimento realizado na fase policial. No mérito, requereu a absolvição por insuficiência de provas. Subsidiariamente, postulou o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo, a desclassificação da conduta para o crime de receptação, a redução da pena-base e a fixação de regime inicial menos gravoso. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há cinco questões em discussão: (i) saber se o reconhecimento fotográfico realizado na fase inquisitorial afrontou as formalidades previstas no art. 226 do CPP, a ponto de invalidar a prova e comprometer a condenação; (ii) saber se o conjunto probatório é suficiente para sustentar a condenação pelo crime de roubo majorado pelo emprego de arma de fogo; (iii) saber se é possível a desclassificação para o delito de receptação; (iv) saber se a dosimetria foi aplicada de forma proporcional; (v) o regime prisional fixado na sentença. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A preliminar de nulidade do reconhecimento foi rejeitada, por se tratar de matéria relacionada ao mérito da prova. No caso concreto, o reconhecimento



fotográfico foi realizado mediante apresentação de mosaico de fotografias, não se verificando violação às formalidades legais apta a invalidar a prova. 4. A materialidade e a autoria do delito restaram comprovadas pelos depoimentos firmes e harmônicos da vítima, das testemunhas e dos policiais responsáveis pela investigação, corroborados pela localização do aparelho celular subtraído em poder da então namorada do acusado, que afirmou tê-lo recebido do réu. 5. A palavra da vítima assume especial relevância em crimes patrimoniais cometidos mediante violência ou grave ameaça, sobretudo quando corroborada por outros elementos probatórios colhidos sob o crivo do contraditório. 6. Inviável a absolvição por insuficiência de provas ou a desclassificação para o crime de receptação, uma vez que o acervo probatório demonstra que o acusado participou diretamente da subtração mediante grave ameaça através do emprego de arma de fogo. 7. A incidência da majorante do emprego de arma de fogo foi mantida, sendo desnecessária a apreensão ou perícia do armamento quando o seu uso é comprovado por depoimentos firmes da vítima e demais elementos probatórios. 8. A dosimetria da pena foi corretamente realizada. A pena-base foi fixada acima do mínimo legal em razão da maior gravidade concreta da conduta, praticada no interior de transporte coletivo, expondo maior número de pessoas ao risco. 9. Mantida a agravante da reincidência e a causa de aumento referente ao emprego de arma de fogo, resultando na pena definitiva de 09 anos e 26 dias de reclusão. 10. O regime inicial fechado foi considerado adequado, diante da reincidência do acusado e da maior reprovabilidade da conduta, evidenciada pelo emprego de arma de fogo na prática do delito. IV. DISPOSITIVO 5. Recurso conhecido e desprovido.”

Inconformado, o recorrente alega violação aos artigos 157, 226 e 386, VII, todos do Código de Processo Penal, e aos artigos 59 e 157, §2º-A, ambos do Código Penal, requerendo a sua absolvição por insuficiência de provas, ante o reconhecimento da nulidade do reconhecimento fotográfico, além da inexistência de provas independentes acerca da autoria, com a sua consequente absolvição, ou, subsidiariamente, o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo e a redução da pena-base, operado o redimensionamento da reprimenda e do regime prisional **(fls. 447-450)**.

As contrarrazões do Ministério Público foram apresentadas as **fls. 456-472**.

Decisão desta Segunda Vice-Presidência que determinou o sobrestamento do recurso as **fls. 474-476**.



É o Relatório. Decido.

Reexaminados os autos, constato que merece ser reconsiderada a decisão de **fls. 474-476**, razão pela qual exerço juízo de retratação, passando a proferir novo juízo de admissibilidade recursal.

Isso porque, a decisão anterior incorreu em notório erro material ao sobrestar o recurso especial interposto, em vez de inadmitir a insurgência recursal.

Inicialmente, no que concerne à nulidade por ofensa às formalidades do procedimento de reconhecimento de pessoas, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça estabeleceu, quando do julgamento do **Tema Repetitivo nº 1258**, a seguinte tese:

“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.”

Assim, é possível verificar que o caso destes autos atende aos requisitos elencados na tese firmada pelo C. STJ, na medida em que o reconhecimento do recorrente foi realizado em observância aos requisitos do artigo 226 do Código de Processo Penal. Além disso, as circunstâncias do crime apontam para o recorrente como autor do delito, especialmente pelo fato do juízo de censura se basear em provas e evidências independentes.

A respeito da revisão dosimétrica, a jurisprudência do Superior de Tribunal de Justiça assentou o entendimento que a individualização da pena é uma atividade vinculada a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo permitido ao julgador, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.

A propósito, ***“o entendimento da Terceira Seção deste eg. Tribunal Superior é no sentido da prescindibilidade da apreensão e perícia da arma de fogo para a incidência da majorante, desde que evidenciada sua utilização por outros meios de provas, tais como a palavra da vítima ou o depoimento de testemunhas, como é o caso dos autos. Precedentes”*** (AgRg no REsp n. 1.773.075/SP, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 26/2/2019, DJe de 7/3/2019).

Nesse sentido:

“DIREITO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PERÍCIA DESNECESSIDADE. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. RECURSO NÃO PROVIDO. I. Caso em exame 1. Agravo interposto contra decisão que inadmitiu recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que manteve a condenação por roubo majorado, com emprego de arma de fogo e concurso de agentes, na forma do art. 70 do Código Penal. 2. A defesa alega violação dos arts. 33 e 157, § 2º-A, I, do Código Penal, sustentando o afastamento da majorante do emprego de arma de fogo devido à ausência de apreensão e perícia, e pleiteia a fixação do regime inicial semiaberto, considerando a primariedade do recorrente e a pena-base fixada no mínimo legal. II. Questão em discussão 3. A questão em discussão consiste em saber se a ausência de apreensão e perícia da arma de fogo impede a aplicação da majorante prevista no art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal. 4. Outra questão em discussão é a adequação do regime prisional



fixado, considerando a primariedade do réu e a pena-base no mínimo legal. III. Razões de decidir 5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça dispensa a apreensão e perícia da arma de fogo para a incidência da majorante, quando outros elementos probatórios, como relatos de vítimas e testemunhas, comprovam seu uso. 6. O regime prisional mais gravoso foi justificado com base em circunstâncias concretas do crime, como o concurso de múltiplos agentes e de uso de arma de fogo, sendo suficiente para fixar o regime fechado, mesmo com a primariedade do réu e a pena-base no mínimo legal. IV. Dispositivo e tese 7. Recurso não provido. Tese de julgamento: "1. A apreensão e perícia da arma de fogo não são necessárias para a aplicação da majorante do art. 157, § 2º-A, I, do Código Penal, quando comprovada sua utilização por outros meios de prova. 2. A fixação de regime prisional mais gravoso exige motivação concreta baseada nas circunstâncias do crime ou reincidência." Dispositivos relevantes citados: CP, art. 157, § 2º-A, I; CP, art. 33; CP, art. 59. Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 961.863/RS, Rel. Min. Celso Limongi, Terceira Seção, julgado em 13/12/2010; STJ, AgRg no HC 699.286/SP, Rel. Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, julgado em 28/6/2022." (AREsp 2851782/SP, Min. Rel. REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2025, DJEN 21/05/2025).

Nessa medida, a leitura do acórdão impugnado revela que o entendimento adotado se encontra em perfeita harmonia com a orientação pacificada das instâncias superiores, não ensejando acesso às vias excepcionais, o que atrai a incidência da Súmula nº 83 do STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

À conta de tais fundamentos:

- 1) Reconsidero a decisão que sobrestou o recurso especial;
- 2) **DEIXO DE ADMITIR** o recurso especial interposto.

Publique-se.

Rio de Janeiro, na data constante da assinatura digital.

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