



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, A PARTIR DE UMA
ANÁLISE CRÍTICA DO ART. 226 DO CPP

Lia de Castro Torres Carrete

Rio de Janeiro
2023

LIA DE CASTRO TORRES CARRETE

A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, A PARTIR DE UMA
ANÁLISE CRÍTICA DO ART. 226 DO CPP

Artigo científico apresentado como exigência
de conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato
Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do
Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Mônica C. F. Areal

Nelson C. Tavares Junior

Ubirajara da Fonseca Neto

Rafael Mario Iorio Filho

Rio de Janeiro
2023

A POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO, A PARTIR DE UMA ANÁLISE CRÍTICA DO ART. 226 DO CPP

Lia de Castro Torres Carrete

Graduada pela Centro Universitário La Salle do Rio de Janeiro (UNILASALLE/RJ). Advogada.

Resumo – o trabalho baseia-se no estudo acerca da possibilidade de reconhecimento fotográfico, a partir de uma análise crítica do art. 226, do CPP. Realizando uma pequena narrativa acerca do reconhecimento, com base na normativa legal e entendimento doutrinários. Explicitando acerca da probabilidade de existência de uma certa fragilidade no processo de reconhecimento fotográfico como produção de provas no Processo Penal, em vista das interferências externas e da falibilidade humana. Por fim, esclarecendo certos pontos sobre o reconhecimento fotográfico gerar controvérsias na doutrina e jurisprudência devido a interpretações variadas acerca de sua aplicação.

Palavras-chave – Direito Processual Penal. Reconhecimento. Fotográfico. Art. 226 do CPP.

Sumário – Introdução. 1. Reconhecimento do artigo 226 do CPP como meio de prova. 2. A influência de questões externas no reconhecimento fotográfico e suas consequências. 3. Entendimentos jurisprudenciais dos Tribunais Superiores acerca da utilização do reconhecimento fotográfico como meio de prova que garante coerência e licitude para a realização de decisões fundamentadas. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa pretende realizar uma análise crítica do artigo 226, do Código de Processo Penal, a fim de esclarecer acerca da possibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova em processos criminais.

Sabe-se que o reconhecimento tem papel de extrema importância no Processo Penal, haja vista ser a forma de conectar uma pessoa com uma pessoa real, transformando-a em um acusado, diante disso e com o avanço tecnológico, desenvolveu-se o reconhecimento fotográfico, a fim de facilitar o processo.

Desse modo, em parte das delegacias se tornou procedimento rotineiro a utilização do reconhecimento pelo método fotográfico, onde em sede policial se mostra à vítima diversas fotos com possíveis suspeitos, após sua discriminação do mesmo, para que aponte o autor do crime que retrata.

Ocorre que, essa forma de produção de prova trouxe diversas discussões acerca de sua aplicabilidade em face da disposição do art. 226 do CPP. Destarte, ocorreram vários desdobramentos jurisprudenciais acerca do tema em questão, esses que serão comentados e discutidos, com ênfase na decisão do STJ em Habeas Corpus n.º 598.886 por ter grande impacto no entendimento do assunto.

É necessário destacar que o assunto incide fortemente em esferas psicológicas e sociais, em virtude da pessoa ser identificada unicamente por características físicas, de forma que estereótipos formados pelo preconceito de diversas formas, bem como a falha humana ocasionada por emoções influenciam no apontamento desta. Por conseguinte, se tem a preocupante possibilidade de decretação de prisão indevida, violando direitos fundamentais do indivíduo.

Portanto, a pesquisa em tela busca acrescentar na discussão, com a finalidade de clarificar se o reconhecimento fotográfico pode ser considerado como possibilidade de produção de prova cabível, possível e coerente no Processo Penal.

O primeiro capítulo tem como foco analisar a possibilidade de ocorrência e utilização do reconhecimento fotográfico com base na disposição do art. 226, do CPP, apresentando entendimentos acerca da interpretação do artigo e dos meios de prova.

O segundo capítulo, busca esclarecer a probabilidade de existência de uma certa fragilidade no processo de reconhecimento fotográfico como produção de provas no Processo Penal, em vista das interferências externas e da falibilidade humana.

Com toda essa esfera brevemente disposta, o terceiro capítulo irá dispor acerca dos diversos entendimentos doutrinários e decisões dos Tribunais Superiores são proferidos sobre o tema no intuito de esclarecer sobre o instituto e sua aplicabilidade.

O trabalho é desenvolvido pelo método hipotético-dedutivo, em virtude de levantar diversas hipóteses, as quais serão aceitas ou rejeitadas de acordo com os esclarecimentos e entendimentos dispostos no trabalho.

A fim de possibilitar o intuito disposto nos pontos acima mencionados, faz-se necessária a abordagem do objeto de forma qualitativa, de forma que se pretende utilizar-se de bibliografia pertinente ao tema, a qual discorrida e analisada na fase exploratória do artigo.

1. RECONHECIMENTO DO ARTIGO 226, DO CPP COMO MEIO DE PROVA

O processo penal busca reconstruir determinado fato histórico, ora criminal, para que posteriormente seja possível a tomada de decisão por julgador competente, sendo certo que a referida reconstrução é realizada através de um conjunto probatório.¹

¹LOPES; AURY. *Direito Processual Penal*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2019. Disponível em: <<https://cptl.ufms.br/files/2020/05/Direito-Processual-Penal-Aury-Lopes-Jr.-2019-1.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2023

Desta maneira, nota-se a essencialidade das provas para a efetivação do processo penal, pois esse pretende solucionar o fato criminoso a partir de decisão fundamentada e mais próxima possível da verdade real, sendo certo que para tanto necessita de comprovações cabíveis e legais.

Lembrando-se da existência das provas ilícitas, essas que são produzidas a partir de violação de normas constitucionais ou legais e, portanto, inaplicáveis no processo penal, haja vista serem consideradas nulas dentro da ação penal.

O Código de Processo Penal no Título VII que engloba os artigos 155 ao 250² dispõe acerca dos meios de provas cabíveis, como elas poderão ser produzidas e aplicadas no curso processual.

Ressalta-se que prova difere de elementos de informação, esses últimos obtidos na fase pré-processual, enquanto a prova é produzida quando já iniciada a ação penal e somente sendo considerada válida quando respeitados os princípios constitucionais do devido processo legal e, do contraditório e ampla defesa, ambos dispostos na Constituição Federal³ no artigo 5º, incisos LVI e LV, respectivamente.

Dentre os referidos artigos sobre os meios de prova no processo penal (Título VII do Código Penal) tem-se a possibilidade do reconhecimento pessoal, este que ocorre quando um indivíduo é convocado pelos órgãos de persecução penal para confirmar ou não que determinada pessoa que lhe será mostrada é a mesma vista ou conhecida da cena criminal que se pretende solucionar.

Em suma, o procedimento de reconhecimento de pessoas busca conectar o autor de um crime com uma pessoa específica, produzindo meio de prova cabível no processo penal e proporcionando uma melhor investigação criminal, no intuito de ao final se obter decisão judicial plausível e fundamentada.

De acordo com Fernando Capez, “é o meio processual de prova, eminentemente formal, pelo qual alguém é chamado para verificar e confirmar a identidade de uma pessoa ou coisa que lhe é apresentado com outra que viu no passado”.⁴

O art. 226 do Código de Processo Penal⁵ estipula as formalidades para o reconhecimento de pessoas, conforme disposto abaixo:

²BRASIL. *Código de Processo Penal*. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 05 abr. 2023.

³BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 06 abr. 2023.

⁴CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 385.

⁵BRASIL, *op. Cit.*, nota 1.

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 III deste artigo não terá aplicação na fase da instrução criminal ou em plenário de julgamento.

O procedimento em questão busca evitar a ocorrência de vícios na produção de prova que possam a tornar nula e conseqüentemente inutilizável. O reconhecimento pode ocorrer na fase policial ou processual e visa amparar na busca para estabelecer a verdade real sobre determinado crime.

Nesse mesmo íterim tem-se o reconhecimento fotográfico, o qual é considerado uma derivação do reconhecimento de pessoas e foi desenvolvido a partir da evolução tecnológica, a fim de facilitar o procedimento da produção de provas.

É cabível destacar que apesar deste meio não estar expressamente previsto na lei processual penal, ele é amplamente utilizado na produção probatória, em especial na fase investigativa, como meio de prova inominada.

Quanto a essa classificação, dispõe-se o que se segue:

O CPP não traz de forma exaustiva todos os meios de prova admissíveis. Podemos, nesse viés, utilizar as provas nominadas, que são aquelas disciplinadas na legislação, trazidas nos arts. 158 a 250 do CPP, e também as inominadas, é dizer, aquelas ainda não normatizadas (atípicas). O princípio da verdade real (verdade processual, *rectius*), iluminando a persecução penal, permite a utilização de meios probatórios não disciplinados em lei, desde que moralmente legítimos e não afrontadores do próprio ordenamento.⁶

Fica claro com o entendimento jurisprudencial que a admissão das referidas provas inominadas busca possibilitar o encontro da verdade real no processo criminal, a qual nem sempre pode ser comprovada a partir de provas nominadas o que dificulta e/ou descontinua a constatação dos fatos criminosos.

⁶ TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 9. ed. 3. tir. rev., ampl. e atual. Salvador: *Juspodivm*, 2014. p. 504.

Lembre-se que na construção da prova inominada não podem ocorrer ilicitudes legais ou constitucionais, capazes de configurá-la como ilícita, pois como já relatado, nesse caso elas seriam consideradas nulas e com isso impossibilitadas de utilização na ação penal.

Acerca do tema Aury Lopes Junior leciona sobre o reconhecimento fotográfico, na forma disposta a seguir:

Noutra linha, deve-se advertir que o fato de admitirmos as provas inominadas tampouco significa permitir que se burle a sistemática legal. Assim, não pode ser admitida uma prova rotulada de inominada quando na realidade ela decorre de uma variação (ilícita) de outro ato estabelecido na lei processual penal, cujas garantias não foram observadas.⁷

O reconhecimento fotográfico normalmente ocorre em sede policial com a apresentação de diversas fotografias de possíveis suspeitos através de telas eletrônicas ou álbuns impressos, esses que aglutinam fotos de pessoas que já possuem passagem pela polícia e são mostrados simultâneos ou consecutivamente, no intuito da pessoa que realiza a identificação apontar se determinado sujeito possivelmente é o agente do crime.

Ocorre que o procedimento do reconhecimento fotográfico causa grande divergência entre a doutrina e jurisprudência, em virtude de opiniões discordantes, com base em inúmeros entendimentos de cunho social, psicológico, legal e outros. De forma que, são proferidas inúmeras decisões diferenciadas sobre o tema, as quais que serão discorridas posteriormente.

2. A INFLUÊNCIA DE QUESTÕES EXTERNAS NO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

O Brasil foi o último país do Ocidente a abolir a escravidão, com a assinatura da Lei Áurea⁸ pela princesa Isabel em 13 de maio de 1888, a qual é considerada pela professora do departamento de Antropologia da Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas da USP, Lília Moritz Schwarcz, como uma lei pequena, curta e conservadora.⁹

⁷LOPES JUNIOR, Aury. *Direito Processual Penal*. 10 Ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p.690.

⁸BRASIL. *Lei n. 3353*, de 13 de maio de 1888. *Lei Áurea*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm>. Acesso em: 10 ago. 2023.

⁹CARNEIRO, Júlia Dias. *Brasil viveu um processo de amnésia nacional sobre a escravidão, diz historiadora* - BBC News Brasil. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44034767>>. Acesso em: 9 ago. 2023.

Ressalta-se que a abolição da escravidão no Brasil tinha objetivos que transpassavam a liberdade dos escravos, a mesma buscava também encantar a população e conseguir apoio ao antigo Império que passava por crises.¹⁰

Além disso, há de se destacar em principal, que a Lei em tela não disponibilizou qualquer tipo de projeto social voltado a proporcionar o mínimo de suporte aos escravizados após anos de dor, sofrimento e degradação.

Por conseguinte, os antigos escravos que nada possuíam, saíram das fazendas e se dirigiram as grandes cidades em busca de um novo começo, entretanto, ao chegarem nas mesmas se depararam com o desemprego e uma vida marginalizada.¹¹

Pouco tempo depois há a queda do Império, mas o pensamento escravista e de superioridade de determinada raça e/ou classe seguiu vivo nas partes mais altas e brancas da população, pelo recente passado e pela importação de teorias racistas da Europa, a partir da segunda metade do século XIX até meados do século XX.¹²

De modo que, a pobreza e a marginalização entre os afrodescendentes prosseguiram no decorrer do tempo, em virtude dessa mentalidade de superioridade que proporciona uma divisão profunda entre brancos e negros em termos de acesso a recursos financeiros, oportunidades de emprego, acesso à educação e à saúde.

Nota-se que, a identidade nacional do Brasil foi formada sobre pilares racistas, discriminatórios e ultrapassados, de forma que o racismo caracterizasse como parte da estrutura brasileira.

Com isso, fica claro que a mentalidade racista e discriminatória está completamente inserida na sociedade, situação que caracteriza o racismo estrutural, o qual é descrito pelo atual Ministro dos Direitos Humanos e Cidadania do Brasil, Silvio Almeida, como:

Racismo estrutural é quando o preconceito e a discriminação racial estão consolidados na organização da sociedade, privilegiando determinada raça ou etnia em detrimento de outra.

Mais do que se conectar simplesmente ao crime de racismo, diz respeito ao funcionamento da sociedade como um todo.¹³

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ CARVALHO, Jairo. *Princesa Isabel e a ideologia do branqueamento – Zumbi dos Palmares e o Movimento Negro*. Disponível em: <<http://www.urutagua.uem.br//02jairo.htm>>. Acesso em: 09 ago. 2023.

¹² PINTO, Márcia Cristina Costa; FERREIRA, Ricardo Franklin. *Relações raciais no Brasil e a construção da identidade da pessoa negra*. Acesso em: 09 ago. 2023.

¹³ PENSATA. *Racismo estrutural: o que é, causas e consequências*. Confluentes. Disponível em: <https://confluentes.org.br/2023/01/31/racismo-estrutural-o-que-e-causas-e-consequencias/#O_que_e_racismo_estrutural>. Acesso em: 09 ago. 2023.

O racismo estrutural explica as convicções de grande parte da população acerca da sociedade e da posição que determinada pessoa deve ocupar, dependendo da sua cor ou etnia, bem como pela sua condição econômica, haja vista que a discriminação racial está intrinsecamente ligada a desigualdade social. A parcela mais favorecida e poderosa da sociedade crê que a criminalidade somente merece ser julgada se tiver como agentes executores os negros, pardos, pobres e outros, e que na verdade esses sempre serão os possíveis culpados dos crimes.

No que tange ao reconhecimento fotográfico, a estrutura em tela pode influenciar tanto na seleção de imagens pelos órgãos competentes, quanto no apontamento do suspeito pela vítima ou testemunha, haja vista que o reconhecimento fotográfico tem como único fundamento a imagem da pessoa, ou seja, leva em consideração unicamente as características da pessoa que podem ser visualizadas em uma imagem.

Para tanto, o sujeito que realiza a identificação utiliza sua memória, a qual pode sofrer diversas influências, dentre as quais concepções raciais e sociais já internalizados em relação aos possíveis agentes criminais, existindo a grande probabilidade do apontamento incidir em erro. A ligação entre o racismo estrutural e o Direito Penal resultam no reconhecimento de pessoa considerada como marginalizada em sua cabeça como o executor do crime, prejudicando a efetividade do Judiciário.

Conforme estudo da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro (DPRJ) juntamente com o Colégio Nacional de Defensores Públicos Gerais (CONDEGE)¹⁴, em mais de 80% dos casos de reconhecimento equivocado, tem como agente executor identificado uma pessoa negra.

Em face de todo o relatado, configurasse em nosso ordenamento uma seletividade penal, em vista da diferença de tratamento entre as pessoas, dependendo da sua cor, raça, etnia, cultura e classe social.

O instituto da seletividade está inserido na Teoria do Etiquetamento ou Teoria do *Labelling Approach* ou, também, Teoria da Rotulação, essa que surgiu na década de 60 nos Estados Unidos da América, como forma de crítica sistema criminal conectando as questões sociais na execução do Poder Judiciário.¹⁵

¹⁴DPRJ. *Relatórios apontam falhas em prisões após reconhecimento fotográfico*. Disponível em: <<https://www.defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/11088-Relatorios-apontam-falhas-em-prisoos-apos-reconhecimento-fotografico>>. Acesso em: 09 ago. 2023.

¹⁵KLUSKA, Flávia. *Teoria do Etiquetamento social*. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/noticias/teoria-do-etiquetamento-social/322548543>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

De acordo com a Teoria do Etiquetamento, pessoas e grupos são rotulados, “etiquetados”, pela sociedade, a partir de aspectos comportamentais, financeiros e sociais, de modo que com essas estigmatizações se busca a configuração acerca das noções de crime e criminoso.

Segundo estudiosos do tema, Andressa Silveira Tanferri e Gilberto Giacoia, “a criminalidade não é uma propriedade inerente a um sujeito, mas uma “etiqueta” atribuída a certos indivíduos que a sociedade entende como delinquentes”, ou seja, a sociedade cria estereótipos dos criminosos, a partir de sua consciência, qual tem enraizada o racismo estrutural e a desigualdade social.¹⁶

Dessa forma, tem-se que, quando determinada vítima e/ou testemunha é colocada em posição de necessidade de identificar o sujeito que executou o crime, ela irá procurar alguém que se adeque ao estereótipo criado em sua mente de quem são os criminosos.

No mesmo sentido, as pessoas competentes de executar o sistema de justiça criminal acabam utilizando-se dos mesmos rótulos já impostos socialmente para condenar ou absolver determinada pessoa, a partir de aspectos que pouco influenciam na análise do crime em si, mas que se conectam os aspectos sociais já etiquetados. Corroborando com o disposto, ressalta-se o discorrido por Tanferri e Giacoia¹⁷:

Assim, é possível verificar uma tendência das instâncias formais de controle a selecionar aquele que possui determinado estereótipo, porém, é importante observar que o estigma é construído pela sociedade antes mesmo da atuação estatal. O que se constata, em verdade, é que os próprios pares, sob a influência de fatores históricos, culturais, econômicos e até mesmo midiáticos, acabam por erigir com preconceito a imagem padronizada do criminoso, que inegavelmente coincide com aquela buscada pelos agentes de controle social.

Nota-se, portanto, que se trata de um ciclo vicioso em que a sociedade constrói o padrão a ser perseguido, em seguida o Estado atua sob a influência destes padrões, conseqüentemente os estigmatizados são selecionados para sofrerem as sanções, corroborando o rótulo fornecido por seus pares, e então continuam a ser taxados com o padrão de criminoso.

Assim, constata-se todo o sistema conexo entre as questões externas, ora racismo estrutural e desigualdade social, com o sistema criminal de identificação do acusado, seja pelo apontamento da vítima e/ou testemunha atrelado a características previamente estipuladas em

¹⁶TANFERRI, Andressa Silveira; GIACOIA, Gilberto. *A estigmatização do criminoso sob a perspectiva da criminologia crítica*: a seletividade do sistema na abordagem do Labelling Approach e a da inibição reintegradora. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/7063/3534>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

¹⁷*Ibid*, p. 515.

sua consciência, quanto pelos responsáveis de executar o processo de investigação e condenação, incidindo em condenações baseadas em provas viciadas.

3. ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES ACERCA DA UTILIZAÇÃO DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE PROVA QUE GARANTE COERÊNCIA E LICITUDE PARA A REALIZAÇÃO DE DECISÕES FUNDAMENTADAS

Diante de todos os pontos já apresentados acerca do reconhecimento fotográfico, faz-se necessário discorrer sobre a possibilidade de utilização do procedimento como meio de prova nos processos criminais, baseando-se nos entendimentos jurisprudenciais dos Tribunais Superiores relacionados ao tema.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), ora tribunal uniformizador da jurisprudência pátria, em momento anterior, considerava que o art. 226, do Código de Processo Penal apenas estabelecia recomendações para a realização do reconhecimento, conforme abordado em decisão proferida pela 5ª Turma do STJ¹⁸:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ESTELIONATO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA CONDENAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. ARTIGO 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. DISPOSITIVO QUE CONTÉM MERA RECOMENDAÇÃO LEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal a quo, no sentido de que as provas colhidas são insuficientes para condenação, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula n. 7/STJ. 2. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que as disposições insculpidas no artigo 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato (EDcl no AgRg no AREsp 1238085/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/3/2019, DJe 28/3/2019). 3. Agravo regimental desprovido.

No entanto, com o surgimento de diversas críticas doutrinárias e a ocorrência de altos índices de erros judiciais derivados das falhas produzidas no procedimento de reconhecimento fotográfico, conferiu-se uma nova interpretação ao art. 226, do CPP, a partir de decisão da 6ª

¹⁸BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp n. 1665453/SP*. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=202000086333&dt_publicacao=15/06/2020>. Acesso em: 14 set. 2023.

Turma do STJ, nos autos do HC nº 598.886/SC, de relatoria do Ministro Rogério Schietti Cruz, julgado em 27/10/2020.¹⁹

De modo que, hoje, a norma legal em tela (art. 226 do CPP) passou a ser tratada como uma obrigatoriedade, ou seja, o determinado no artigo deve ser seguido como regra, conforme podemos verificar em jurisprudência atual²⁰:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBOS EM CONTINUIDADE DELITIVA E FURTO EM CONCURSO MATERIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 226 E 386, AMBOS DO CPP. TESE DE NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO DE RECONHECIMENTO PESSOAL. EXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA VÁLIDOS E INDEPENDENTES. VÍTIMAS QUE RECONHECERAM O AGRAVANTE, PESSOALMENTE, EM DELEGACIA E O REPETIRAM EM JUÍZO, SOB O CRIVO DO CONTRADITÓRIO. MANUTENÇÃO DO RECORRIDO ACÓRDÃO QUE SE IMPÕE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Tribunal de origem dispôs que a douta magistrada a quo, ao proferir o combatido decisum, utilizara-se dos elementos de convicção coligidos na seara administrativa, além de outros obviamente coligidos durante a fase procedimental contraditória, formando, deste modo, sua convicção com base em todos os dados probantes trazidos à colação, apreciando corretamente as teses defensórias veiculadas nas respectivas razões de inconformismo, inclusive no tocante à materialidade delitiva, conforme já assentado. [...], sendo certo que se fez uso das provas obtidas durante a instrução criminal contraditória, donde se inclui não só o reconhecimento do réu, mas a prova oral e documental, a fim de tornar seguro o bem lançado decreto condenatório impugnado em tela, repelindo-se as eivas invocadas pelo causídico. [...] Esclareceu que na Delegacia de Polícia, reconheceu o réu por algumas vezes. [...] A vítima D W, funcionário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, regularmente inquirida acerca dos fatos em pretório, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, afirmou que o réu J praticou um crime de roubo contra si na data de 17.7.2015. Esclareceu que na oportunidade delitiva, efetuava entregas de encomendas, quando três indivíduos se aproximaram, e, com as mãos veladas sob as vestimentas, intencionando estarem armados, anunciaram o assalto e subtraíram as encomendas que trazia consigo, inclusive uma que já estava nas mãos do cliente. Reconheceu o réu na Delegacia de Polícia e, novamente, na Audiência de Instrução e Julgamento. [...] Ademais, os sujeitos passivos telados foram uníssonos em reconhecer o réu na Delegacia de Polícia como sendo o responsável pela prática dos crimes. [...], embora a qualidade dos vídeos não se mostrasse clara, isso não impossibilitou que as vítimas deixassem de reconhecer o réu como sendo o executor dos delitos, ainda que não o tenham feito com certeza absoluta (fls. 1.424/1.429).

2. a autoria delitiva não se amparou, exclusivamente, no reconhecimento pessoal realizado na fase do inquérito policial, destacando-se, sobretudo, os depoimentos colhidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório (fl.1.518). 3. 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. [...] Em julgados recentes, ambas as

¹⁹ TJDF. *É válido o reconhecimento de pessoas realizado sem a observância dos requisitos do artigo 226 do CPP?* Disponível em: <[²⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp n. 2038339/SP*. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 14 set. 2023.](https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/jurisprudencia-em-perguntas/direito-penal-e-processual-penal/valoracao-da-prova/e-valido-o-reconhecimento-de-pessoas-realizado-sem-a-observancia-dos-requisitos-do-artigo-226-do-cpp#:~:text=reconhecimento%20 como%20prova,%E2%80%9C1.,2.>. Acesso em: 14 set. 2023.</p>
</div>
<div data-bbox=)

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. [...] 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. Há outras provas, como os testemunhos dos policiais envolvidos e o fato de que João Pedro foi preso minutos depois da prática do roubo na condução de motocicleta produto de crime, cuja placa foi memorizada pela vítima e informada na delegacia aos policiais. Além disso, no momento da abordagem, os policiais verificaram que um dos celulares que estava na posse dos acusados recebeu uma chamada da verdadeira proprietária (esposa de Jadson) que logo informou sobre o assalto ocorrido minutos antes (AgRg no AREsp n. 1.903.858/DF, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 16/12/2021). 4. Agravo regimental improvido.

Nesse sentido, os Tribunais Superiores têm entendido que o reconhecimento fotográfico é meio de prova válido, desde que respeite as formalidades do art. 226, do CPP, no intuito da verificação dos fatos ser mais justa e precisa, proporcionando à pessoa considerada suspeita da prática criminal uma mínima garantia de seus direitos fundamentais, vide decisão do Supremo Tribunal Federal (STF).²¹

Além disso, existem certos critérios a serem seguidos, como: a presença nos autos de outras provas colhidas na fase judicial corroborando com o reconhecimento fotográfico, esse ter sido realizado de acordo com critérios que assegurem sua coerência e licitude, sempre respeitando os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Deve-se ressaltar que, apesar do novo entendimento estar sendo aplicado pela maioria dos Tribunais, o mesmo não é uma regra completamente consolidada, ou seja, dependendo do caso concreto e do entendimento particular do Juízo acerca do tema, os critérios podem ser relativizados. Logo, é fundamental a consulta contínua da jurisprudência e de fontes jurídicas confiáveis para acompanhamento da evolução e consolidação de novos entendimentos sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova lícita e coerente.

CONCLUSÃO

Tendo em vista de todo o exposto, nota-se que o presente artigo buscou discutir a questão do reconhecimento fotográfico como meio de prova inserido no processo penal. De forma que, destacou-se a importância das provas no processo penal e a necessidade de se

²¹BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *RHC n. 206846/SP*. Relator: Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma. Disponível em: [https://redir.stf.jus.br/paginador pub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=760929630](https://redir.stf.jus.br/paginador%20pub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=760929630). Acesso em: 14 set. 2023.

respeitar os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa na produção das provas.

Com a apresentação do artigo 226, do Código de Processo Penal, tem-se que o dispositivo estabelece as formalidades para o reconhecimento de pessoas, sendo esse um meio de prova cabível no processo penal.

Ocorre que, com a evolução tecnológica, introduziu-se o reconhecimento fotográfico como uma derivação do reconhecimento de pessoas, esse que não é expressamente previsto na lei processual penal, todavia, é de ampla utilização na fase investigativa como meio de prova inominada.

Por conseguinte, ressaltou-se que, para esse meio ser aceito como prova, fundamentalmente, o reconhecimento fotográfico deve respeitar os princípios legais e constitucionais, não infringindo normas legais ou constitucionais que possam torná-lo ilícito.

Todavia, existem diversos aspectos que induzem o seu processo para utilização, logo, em seguida, abordou-se acerca da influência de questões externas no reconhecimento fotográfico, como o racismo estrutural e a desigualdade social.

Argumentou-se sobre os preconceitos e estereótipos enraizados na sociedade, o que pode influenciar vítimas, testemunhas e autoridades responsáveis durante o processo de identificação do suspeito criminal, provocando erros judiciais e condenações injustas.

Dessa forma, a fim de maiores esclarecimentos, fez-se necessária a explanação acerca dos entendimentos jurisprudenciais dos Tribunais Superiores em face do reconhecimento fotográfico, com foco na evolução da interpretação do estabelecido no art. 226, do CPP.

Sendo certo que, o procedimento em tela era considerado uma recomendação legal e, hoje, é configurado como uma obrigação, ou seja, exige o cumprimento das formalidades estabelecidas no procedimento, contudo, observou-se que a aplicação desse entendimento pode variar mediante o caso concreto e interpretação do Juízo.

Por fim, sabe-se que o reconhecimento fotográfico é meio de prova válido no processo penal, desde que respeite as formalidades legais, garantindo a coerência e a licitude das decisões judiciais. Entretanto, a temática segue evoluindo e sendo debatida nos tribunais, o que requer uma análise cuidadosa e atualizada da jurisprudência em relação ao meio de prova em tela.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Código de Processo Penal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm>. Acesso em: 06 abr. 2023.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 06 abr. 2023.

_____. Lei n. 3353, de 13 de maio de 1988. *Lei Áurea*. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim3353.htm>. Acesso em: 10 ago. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp n. 1665453/SP*. Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik. Disponível em: <https://processo.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=202000086333&dt_publicacao=15/06/2020>. Acesso em: 14 set. 2023.

_____. Superior Tribunal de Justiça. *AgRg no Resp n. 2038339/SP*. Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior. Disponível em: <<https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>>. Acesso em: 14 set. 2023.

_____. Supremo Tribunal Federal. *RHC n. 206846/SP*. Relator: Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, data de julgamento: 22/2/2022, publicado em 25/5/2022. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginador/pub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=760929630>. Acesso em: 14 set. 2023.

CAPEZ, Fernando. *Curso de Processo Penal*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 385.

CARNEIRO, Júlia Dias. *Brasil viveu um processo de amnésia nacional sobre a escravidão, diz historiadora* - BBC News Brasil. Disponível em: <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-44034767>>. Acesso em: 9 ago. 2023.

CARVALHO, Jairo. *Princesa Isabel e a ideologia do branqueamento – Zumbi dos Palmares e o Movimento Negro*. Disponível em: <<http://www.urutagua.uem.br/02jairo.htm>>. Acesso em: 09 ago. 2023.

DPRJ. *Relatórios apontam falhas em prisões após reconhecimento fotográfico*. Disponível em: <<https://www.defensoria.rj.def.br/noticia/detalhes/11088-Relatorios-apontam-falhas-em-priso-es-apos-reconhecimento-fotografico>>. Acesso em: 09 ago. 2023.

KLUSKA, Flávia. *Teoria do Etiquetamento social*. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/noticias/teoria-do-etiquetamento-social/322548543>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

LOPES; AURY. *Direito Processual Penal*. 16 ed. São Paulo: Saraiva, 2019. Disponível em: <<https://cptl.ufms.br/files/2020/05/Direito-Processual-Penal-Aury-Lopes-Jr.-2019-1.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2023

PENSATA. *Racismo estrutural: o que é, causas e consequências*. Confluentes. Disponível em: <https://confluentes.org.br/2023/01/31/racismo-estrutural-o-que-e-causas-e-consequencias/#O_que_e_racismo_estrutural>. Acesso em: 09 ago. 2023.

PINTO, Márcia Cristina Costa; FERREIRA, Ricardo Franklin. *Relações raciais no Brasil e a construção da identidade da pessoa negra*. Pesquisas e Práticas Psicossociais, v. 9, n. 2, p. 257–266, 2014. Acesso em: 09 ago. 2023.

TANFERRI, Andressa Silveira; GIACOIA, Gilberto. *A estigmatização do criminoso sob a perspectiva da criminologia crítica: a seletividade do sistema na abordagem do Labelling Approach e a da inibição reintegradora*. Disponível em: <<https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/7063/3534>>. Acesso em: 10 ago. 2023.

TÁVORA, Nestor; ALENCAR, Rosmar Rodrigues. *Curso de Direito Processual Penal*. 9. ed. 3. tir. rev., ampl. e atual. Salvador: *Juspodivm*, 2014. p. 504.

TJDF. *É válido o reconhecimento de pessoas realizado sem a observância dos requisitos do artigo 226 do CPP?* Disponível em: <