



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2022.0000883864

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Revisão Criminal nº 2291460-21.2021.8.26.0000, da Comarca de Mauá, em que é peticionário ---.

ACORDAM, em 8º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Julgaram procedente a revisão criminal, expedindo-se contramandado de prisão em favor do peticionário. V. U.

Presente à sessão de julgamento o Exmo. Advogado Dr. Luiz Ângelo Cerri Neto.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO SALE JÚNIOR (Presidente), GILDA ALVES BARBOSA DIODATTI, POÇAS LEITÃO, OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO, GUILHERME DE SOUZA NUCCI, CAMARGO ARANHA FILHO E BUENO DE CAMARGO.

São Paulo, 25 de outubro de 2022

LEME GARCIA

RELATOR

Assinatura Eletrônica

8º Grupo de Câmaras de Direito Criminal
REVISÃO CRIMINAL n. 2291460-21.2021.8.26.0000
Comarca: MAUÁ
Requerente: ---
Voto: 22740

REVISÃO CRIMINAL. Roubo majorado pelo concurso de agentes e uso de arma de fogo. Condenação contrária à evidência dos autos. Requerente que não foi preso em flagrante delito e negou os fatos que lhe foram imputados. Ausência de localização de objetos em poder do requerente que o vinculasse ao roubo em questão. Reconhecimentos pessoais realizados na fase policial e sob o crivo do contraditório sem a observância das disposições do artigo 226, do Código de Processo Penal. Vítimas que não procederam ao reconhecimento pessoal em juízo de forma firme. Ao reverso, foram ambas relutantes. Longo período decorrido entre a prática do delito e os reconhecimentos pessoais. Reconhecimento fotográfico levado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a efeito na fase policial com fotografias antigas do requerente. Vítima que indicou característica de altura do réu quando do reconhecimento fotográfico distinta daquela que ele ostenta. Ausência de provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa aptas a embasar o decreto condenatório. Impossibilidade de condenação do requerente tão somente com base nos reconhecimentos realizados na fase policial. Inteligência do artigo 155, do Código de Processo Penal. Absolvição que se impõe. Ação revisional julgada procedente.

Trata-se de pedido de revisão criminal formulado por ---, condenado no processo n. 0000889-50.2018.8.26.0348, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Mauá, por sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito Sandro Rafael Barbosa Pacheco, à pena de 06 anos e 05 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 15 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, devido a prática do delito previsto no artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal (fls. 480/485 - autos originais).

VOTO Nº 2/10

Interposta apelação pela Defesa, a Colenda 13ª Câmara de Direito Criminal negou provimento ao recurso defensivo, subsistindo, na íntegra, a r. sentença de primeiro grau (fls. 543/551 e 794/799 autos originais).

Inadmitidos os recursos especial e extraordinário pela Presidência da Colenda Seção de Direito Criminal (fls. 851/858 autos originais), foram interpostos agravos em recurso especial e em recurso extraordinário (fls. 861/871 e 873/881 autos originais). O agravo em recurso especial não foi conhecido pelo E. Superior Tribunal de Justiça (fls. 947/948 autos originais), sendo certo que foi negado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

seguimento ao agravo em recurso extraordinário (fls. 984/998 autos originais).

Transitada em julgado a condenação para a Defesa em 04.09.2021 (fls. 1.000 autos originais), ingressa o requerente com pedido de revisão criminal, pleiteando a nulidade dos reconhecimentos pessoal e fotográfico em razão da não observância do artigo 226, do Código de Processo Penal e a sua absolvição por insuficiência probatória. De forma subsidiária, requer a redução da pena aplicada e a imposição de regime menos gravoso para o seu cumprimento (fls. 01/43).

A liminar foi indeferida (fls. 49/52).

A douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer da lavra do Dr. João Paulo Serra Dantas, postulando o não conhecimento da revisão criminal ou a sua improcedência (fls. 80/85).

É o relatório.

VOTO Nº 3/10

O pedido revisional comporta acolhimento.

O requerente foi condenado porque, em tese, no dia 26 de novembro de 2017, por volta das 17h, na Rua Martino Basso, n. 250, Mauá, agindo em concurso com outro indivíduo não identificado, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo, subtraiu para si uma bolsa, um veículo *Renault/Clio*, placas --- e um aparelho celular da marca *iPhone*, de propriedade das vítimas --- e ---.

Consta da denúncia que o requerente e mais um



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

indivíduo estavam em um veículo *Fiat/Palio*, cor vermelha, quando “fecharam” o automóvel *Renault/Clio* em que as vítimas estavam e ordenaram que o carro fosse parado.

Os infratores anunciaram o roubo mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo e exigiram os pertences das vítimas, como celulares, bolsa e chave do veículo.

Consumado o roubo, o requerente se evadiu com seu comparsa no veículo da vítima.

Vale registrar que a primeira sentença, prolatada em 05.12.2018, condenando o requerente à pena de 06 anos, 02 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 15 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, devido a prática do crime previsto no artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal (fls. 260/265 autos originais), foi anulada pela Colenda 13ª Câmara de Direito Criminal quando do julgamento do *habeas corpus* n. 2243584-75.2018.8.26.0000, em razão da ausência de citação do

VOTO Nº 4/10

requerente (340/350 autos originais), o que foi posteriormente regularizado (fls. 473 autos originais).

É certo que no ordenamento jurídico brasileiro, com base no imperativo da segurança jurídica, a desconstituição da coisa julgada representa exceção.

Não obstante, entendo ser o caso dos autos, uma vez que, a meu ver, a r. sentença condenatória foi proferida sem o firme arcabouço probatório que exige uma condenação criminal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Nesse sentido, é certo que o conjunto probatório não comprovou a autoria delitiva com relação ao requerente, de modo que a sua condenação se revela contrária à evidência dos autos.

Conforme se infere dos autos, o acusado negou os fatos que lhe foram imputados na fase policial (fls. 21 e 28 autos originais) e em juízo (mídia digital). Sob o crivo do contraditório, salientou ter trabalhado no dia anterior aos fatos e, na data e horário do ocorrido, estava em sua residência (mídia digital).

É certo que as vítimas confirmaram em juízo a prática do crime de roubo por dois indivíduos com uso de arma de fogo. Contudo, não é possível concluir, com a certeza necessária, que o requerente foi um dos autores do delito.

Nesse sentido, quando do reconhecimento pessoal em juízo, a vítima --- disse "*vou ser sincera, ele está muito diferente*". Ao ser questionada se havia algo que ela reconhecesse, ela afirmou "*tem essa tatuagem, né, no pescoço*" (sic) (mídia digital).

VOTO Nº 5/10

Já a ofendida ---, quando questionada se reconhecia o réu sob o crivo do contraditório, disse "*pela tatuagem no pescoço, porque ele está bem diferente*", destacando que não se recordava da fisionomia do infrator (mídia digital).

Nota-se que as vítimas não reconheceram a fisionomia do requerente em juízo, tendo apenas indicado que, assim como ele, o autor do delito tinha uma tatuagem no pescoço. Contudo, elas sequer foram questionadas se conseguiram verificar exatamente o que estava retratado na tatuagem do infrator na data do crime e se isso



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

correspondia àquela que o requerente ostenta. A propósito, conforme indicado às fls. 790 dos autos originais, a tatuagem do réu consiste nos dizeres "*lutar sempre/ vencer talvez/ desistir jamais*".

A par disso, o requerente foi colocado sozinho para ser reconhecido pelas vítimas e elas não o descre---m antes de realizar o procedimento (mídia digital), o que evidencia que o reconhecimento pessoal em juízo foi realizado em desconformidade com o artigo 226, do Código de Processo Penal.

Desta forma, o reconhecimento pessoal realizado pelas vítimas em juízo não foi firme, de modo que não é suficiente para comprovar a autoria delitiva.

Não se ignora que, na fase policial, a vítima --- procedeu ao reconhecimento fotográfico do requerente, bem como que ambas as ofendidas realizaram o reconhecimento pessoal positivo.

Ocorre que o reconhecimento fotográfico foi levado a efeito com fotografias de quando o requerente era adolescente

VOTO Nº 6/10

(fls. 07/08 autos originais). A par disso, ao descrever o réu antes de tal reconhecimento, a vítima --- salientou que ele tinha "*cor branca, cabelos curtos e lisos, idade aproximada entre 25 a 30 anos, altura 1,70, magro*" (fls. 11). Entretanto, em fotografia atualizada do requerente às fls. 37 dos autos originais, verifica-se que ele tem 1,90m.

No mais, o reconhecimento pessoal perante a autoridade policial também foi realizado em desconformidade com o artigo 226, do Código de Processo Penal, na medida em que as ofendidas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

não foram convidadas a descrever a pessoa a ser reconhecida e o acusado foi colocado na sala de reconhecimento "*de forma isolada*" (fls. 25 e 27).

Vale registrar, ainda, que o crime foi praticado em 26.11.2017 enquanto o reconhecimento fotográfico na fase policial foi realizado em 12.12.2017 (fls. 11 autos originais) e o reconhecimento pessoal perante a autoridade policial ocorreu tão somente mais de seis meses após o crime, em 05.06.2018 (fls. 25 e 27 autos originais). Já em juízo, o procedimento de reconhecimento pessoal ocorreu apenas em 02.12.2019 (fls. 480/485 autos originais), isto é, dois anos após os fatos, o que gera menor grau de certeza e exatidão.

No presente caso, diante do decurso do tempo entre os fatos e os reconhecimentos, a ausência de prisão em flagrante do acusado e a inexistência de apreensão dos bens subtraídos em seu poder, a realização do reconhecimento pessoal nos termos do artigo 226, do Código de Processo Penal era de essencial relevância, uma vez que consiste no único elemento que poderia indicar a autoria delitiva.

VOTO Nº 7/10

Em caso análogo, assim já se manifestou E.
 Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM RECONHECIMENTO FOTOGRAFICO. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 226 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE OUTRA FONTE MATERIAL INDEPENDENTE DE PROVA. LEADING CASE DA SEXTA TURMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: HC 598.886/SC, REL. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ. ABSOLVIÇÃO DE RIGOR. ORDEM CONCEDIDA.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

1. **Segundo o mais recente entendimento jurisprudencial desta Corte, as formalidades do art. 226 do Código de Processo Penal não configuram mera recomendação legal, mas sim garantias mínimas para a validade do procedimento de reconhecimento como prova de autoria.**

2. Do quadro probatório definido pelas instâncias ordinárias, observa-se que o Paciente fora inicialmente reconhecido por fotografia na fase policial e, posteriormente, de forma pessoal, em juízo, porém não se consignou se este novo reconhecimento observou as disposições específicas do Código de Processo Penal que disciplinam a matéria.

3. **Não houve prisão em flagrante, a *res furtiva* não foi encontrada na posse do Paciente, nem foram ouvidas outras testemunhas além das próprias vítimas. O caso em exame possui, ainda, a peculiaridade de que, segundo narra a denúncia, o autor do delito estaria encapuzado no momento da empreitada criminosa, o que, certamente, poderia comprometer o reconhecimento feito pela vítima que, inicialmente, ocorreu apenas com base em fotografias. Também não se pode olvidar que o reconhecimento pessoal foi feito em audiência - frise-se, sem notícias de observância às formalidades legais - mais de um ano após a prática delitiva, o que torna ainda mais inseguro firmar o juízo de autoria apenas com base em tal prova, já que, como se sabe, a fluência do tempo conduz a um menor grau de exatidão das memórias.**

4. Nos termos fixados pela jurisprudência desta Corte, o reconhecimento pessoal, em juízo, se realizado sem respeito ao procedimento do art. 226 do Código de Processo Penal, não convalida o vício do reconhecimento fotográfico ocorrido em solo policial, sendo insuficiente, portanto, para um decreto condenatório.

5. **A condenação proferida em primeiro grau e confirmada pelo Tribunal *a quo*, fundada tão**

VOTO Nº 8/10

somente em reconhecimentos que não observaram o devido regramento legal e não amparada por outros elementos probatórios independentes, está em desconformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que implica a necessidade de absolvição do Paciente.

6. Ordem de *habeas corpus* concedida para absolver o Paciente.

(HC 652.074/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 03/05/2022, DJe 06/05/2022)

Importa constar que o requerente não foi preso



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em flagrante delito, nada foi encontrado em poder dele que o vinculasse ao roubo em questão, sendo certo que ele somente passou a ser investigado pela prática do crime após o reconhecimento das vítimas.

Contudo, repita-se, o reconhecimento pessoal na fase policial e em juízo não observou as disposições do artigo 226, do Código de Processo Penal e os reconhecimentos sob o crivo do contraditório revelaram mais dúvidas do que certezas.

A par disso, a condenação do requerente tão somente com base nos reconhecimentos fotográfico e pessoal realizados na fase policial viola o artigo 155, do Código de Processo Penal.

Assim, subsistem dúvidas insuperáveis que justificam, em sede de revisão criminal, a excepcional modificação da decisão que decretou o édito condenatório em desfavor do requerente.

Desta forma, forçoso reconhecer que nenhuma prova hábil a incriminar o requerente foi produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, restando duvidosa em relação a ele a autoria delitiva.

VOTO Nº 9/10

Inviável, diante de tal quadro probatório, a manutenção do édito condenatório em desfavor do requerente, sendo de rigor reconhecer que a condenação foi contrária à evidência dos autos, impondo-se o acolhimento do pedido revisional, para absolvê-lo do crime que lhe foi imputado, nos termos dos artigos 386, inciso VII e 621, inciso I, ambos do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, julgo procedente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

a revisão criminal, a fim de absolver --- da imputação pela prática do crime previsto no artigo 157, §2º, incisos I e II, do Código Penal, com fundamento no artigo 621, inciso I, c.c. artigo 386, inciso VII, ambos do Código de Processo Penal.

Expeça-se contramandado de prisão.

LEME GARCIA

Relator

VOTO Nº 10/10