

A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition. Validity. Flaws.

¹ Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco – UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco – ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador – BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema “a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro” e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.

A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o *modus operandi* do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: “prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias.” (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que “o termo prova origina-se do latim –*probatio* –, que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação.” Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), “... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão.” Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade “real” dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), “... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.”

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador.

Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convir, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz *versus* fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.

Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parteda vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do *show up*. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O *show up*, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o *modus operandi* empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Cecconello (2021, p. 420):

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de “efeito compromisso” pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) “Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.” Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que “segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]”. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação *Innocence Project Brasil* (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais – CONDEGE – (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do *Habeas Corpus* nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria N° 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado “GT Reconhecimento Pessoal.”

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I – realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II – sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III – organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explanar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzilas a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: “PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o *habeas corpus* citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido.

Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal *The Intercept Brasil* (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciários e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. **A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração**. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. **Processo Penal** – 13. ed. – Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. **Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021**. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:
<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. **Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ**. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus n. 598.886-SC**. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. **Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078**. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A **(ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. **RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL**. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em:
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. **Lentes Racistas**. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em:
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. **Prova de reconhecimento e erro judiciário**. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . **Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras**. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022

LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal** – 18. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2021. Disponível em:
[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. **Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência**. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito Processual Penal**. – 18. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 27. ed. – São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

Relatório do Software Anti-plágio CopySpider

Para mais detalhes sobre o CopySpider, acesse: <https://copyspider.com.br>

Instruções

Este relatório apresenta na próxima página uma tabela na qual cada linha associa o conteúdo do arquivo de entrada com um documento encontrado na internet (para "Busca em arquivos da internet") ou do arquivo de entrada com outro arquivo em seu computador (para "Pesquisa em arquivos locais"). A quantidade de termos comuns representa um fator utilizado no cálculo de Similaridade dos arquivos sendo comparados. Quanto maior a quantidade de termos comuns, maior a similaridade entre os arquivos. É importante destacar que o limite de 3% representa uma estatística de semelhança e não um "índice de plágio". Por exemplo, documentos que citam de forma direta (transcrição) outros documentos, podem ter uma similaridade maior do que 3% e ainda assim não podem ser caracterizados como plágio. Há sempre a necessidade do avaliador fazer uma análise para decidir se as semelhanças encontradas caracterizam ou não o problema de plágio ou mesmo de erro de formatação ou adequação às normas de referências bibliográficas. Para cada par de arquivos, apresenta-se uma comparação dos termos semelhantes, os quais aparecem em vermelho.

Veja também:

[Analisando o resultado do CopySpider](#)

[Qual o percentual aceitável para ser considerado plágio?](#)



Versão do CopySpider: 2.1.0.8

Relatório gerado por: laissxavierneves@gmail.com

Modo: web / normal

Arquivos	Termos comuns	Similaridade
Artigo científico.pdf X https://maringa.academia.edu/GustavoNoronhade%C3%81vila	130	1,01
Artigo científico.pdf X https://www.conjur.com.br/dl/acordao-pis-stj.pdf	231	0,77
Artigo científico.pdf X https://www.conjur.com.br/2017-mai-02/algumas-consideracoes-testemunhas-inquerito-policia	64	0,71
Artigo científico.pdf X https://scholar.google.com.br/citations?user=6oJiJKsAAAAJ&hl=pt-BR	32	0,42
Artigo científico.pdf X https://www.priv.gc.ca/en/opc-news/news-and-announcements/2021/nr-c_210610	3	0,03
Artigo científico.pdf X https://www.bu.edu/jostl/files/2020/08/1-Barrett.pdf	5	0,01
Artigo científico.pdf X https://www.techtarget.com/searchenterpriseai/definition/face-detection	1	0,01
Artigo científico.pdf X https://methods.sagepub.com/reference/the-sage-encyclopedia-of-communication-research-methods/i2145.xml	0	0,00
Artigo científico.pdf X https://www.stj.jus.br	0	0,00
Artigo científico.pdf X https://jusdocs.com/peticoes/modelo-de-defesa-preliminar-roubo-ausencia-de-reconhecimento-pessoal-1639522782704	0	0,00
Arquivos com problema de download		
https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/160990946/a-prova-testemunhal	Não foi possível baixar o arquivo. É recomendável baixar o arquivo manualmente e realizar a análise em conluio (Um contra todos). - Erro: Parece que o documento não existe ou não pode ser acessado. HTTP response code: 403 - Server returned HTTP response code: 403 for URL: https://romulomoreira.jusbrasil.com.br/artigos/160990946/a-prova-testemunhal	
https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/402/edicao-1/testemunhas-no-direito-processual-do-trabalho	Não foi possível baixar o arquivo. É recomendável baixar o arquivo manualmente e realizar a análise em conluio (Um contra todos). - sun.security.validator.ValidatorException: PKIX path building failed: sun.security.provider.certpath.SunCertPathBuilderException: unable to find valid certification path to requested target	



<https://www.escavador.com/sobre/6705522/gustavo-noronha-de-avila>

Não foi possível baixar o arquivo. É recomendável baixar o arquivo manualmente e realizar a análise em conluio (Um contra todos). - Erro: Parece que o documento não existe ou não pode ser acessado. HTTP response code: 403 - Server returned HTTP response code: 403 for URL:
<https://www.escavador.com/sobre/6705522/gustavo-noronha-de-avila>



=====

Arquivo 1: [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Arquivo 2: <https://maringa.academia.edu/GustavoNoronhade%C3%81vila> (6071 termos)

Termos comuns: 130

Similaridade: 1,01%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento

<https://maringa.academia.edu/GustavoNoronhade%C3%81vila> (6071 termos)

=====

A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA **NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: **O presente artigo tem como objetivo** analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido **no Processo Penal Brasileiro**, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo **Código de Processo Penal** para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, **com o emprego** do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo **no Processo Penal**, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: **Processo Penal Brasileiro**. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: **This article aims to analyze the** photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work



concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda **do curso de Direito** da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica **de São Paulo** ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMape. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA **NO PROCESSO PENAL**

BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1

A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O

RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova **Reconhecimento de Pessoas** e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do **ponto de vista** jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, **a partir da** observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do **Código de Processo Penal Brasileiro**.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança **no que tange** à sua validade **no Processo Penal**, motivo pelo qual é pertinente **o presente estudo**.

Posto isso, **o presente artigo tem** como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova **no Processo Penal Brasileiro**? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.



A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do **Direito Penal** e **Processual Penal Brasileiro**, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a **utilização do** reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância **ao previsto no art. 226 do CPP**.

O trabalho desenvolve-se **a partir do** segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto **no art. 226 do Código de Processo Penal**, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, **a fim de** demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e **no ordenamento jurídico**.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, **por meio de** revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se **que a** pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA **NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO**: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova **no processo penal**, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4



2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do **Código de Processo Penal brasileiro**, **por meio de** onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do **Código de Processo Penal** estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual **a fim de** influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer **por meio de** depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se **apenas como** informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente **dos meios de** prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor



probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base **para a formação** do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, **por meio de** seus elementos, a verdade *real* dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do **processo penal brasileiro** deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, **acerca do tema** meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio **da presunção de inocência**

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio **da presunção de inocência**, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger **a capacidade de** autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente **a fim de** contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), ?... o contraditório deve ser visto basicamente como **o direito de** participar, de manter uma contraposição **em relação à** acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo **por meio da** argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se **previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal** vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, **o sistema de** apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no



bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito **do tribunal do júri**. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, **já que o exercício do poder** de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito **do tribunal do júri**, surgiu **o princípio da** motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem **o direito de** saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem **o direito de** saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento **a respeito da** matéria **a partir da** demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional



foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no **Processo Penal brasileiro**, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero **Reconhecimento de Pessoas**, previsto no **Código de Processo Penal** em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o **reconhecimento de pessoas**.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o **Código de Processo Penal** foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.



Nesta senda, verificou-se que o **Reconhecimento de Pessoas** foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento **por meio de** fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, **estado do Rio** de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial **por meio de** fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do **Habeas Corpus nº** 598.886- **SC**, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do **Código de Processo Penal** uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a **necessidade da** observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido **de que o** reconhecimento **por meio de** fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco **de erros judiciais** e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é **de que o** reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o

reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da **decisão do HC** supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas **policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas**.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude **das**
11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova **dependente da memória humana**. Neste sentido, **a partir de** relatos trazidos pela memória, torna-se possível **o reconhecimento do** agente delitivo por parte da vítima.

Acontece **que, a memória humana não** se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina **a ocorrência de** fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e **psicologia do testemunho** explica a ocorrência **das falsas memórias**, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto **no Brasil**, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima **a fim de** que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e

da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição **de que a** imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada **a partir de** uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, **depreende-se que** o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, **por meio de** do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em **redes sociais**, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea **no processo penal** é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada **a atenção para** o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a **decisão do HC 598.886**, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento **por meio de** fotografia **a partir da psicologia do testemunho e** das falhas de reconstrução **da memória humana**. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A **memória humana** é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação **de falsas memórias**, interferência entre testemunhas, **informações pós-evento** advindas da mídia e **das redes sociais**), **e, por fim**, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade **da prova testemunhal**, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes **não é possível** obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Ceconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática **das falsas memórias** foi mencionada na **decisão do HC 598.886**, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir **da memória humana** e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar **e, por fim**, se tornar inacessível [...]??. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas **a memória humana**.

De antemão, firma-se que o reconhecimento **por meio de** fotografia em regra não possui o mesmo apreço que **o reconhecimento de pessoas**, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido **de criação de falsas memórias**, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios **que venham a** convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. **O sistema de justiça** criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas **por meio de** fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do **Habeas Corpus nº 598.886** no ano de 2020, o Superior **Tribunal de Justiça** propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do **previsto no art. 226 do CPP**, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando **a atenção para** as condenações injustas. Para mais, firmou-
15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou **o reconhecimento de** uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda,

é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do **Código de Processo Penal**. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento **por meio de** fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo **Supremo Tribunal Federal** tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos **para o reconhecimento pessoal** em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, **com vistas a** evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes **no sistema de justiça** criminal brasileiro, **por meio da** atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos **para o reconhecimento pessoal no país** e a sua aplicação no âmbito do **Poder Judiciário**; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário **no que tange** as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o **Tribunal de Justiça do Estado da Bahia** vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa **de que o** ato foi realizado **por meio de** fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento **de que o** procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL **No que tange** à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro **não é o** entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL **POR MEIO DE** FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa **a necessidade de** racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido **de que o** reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde

novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para

a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido **de maneira mais** democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora **do Reconhecimento Pessoal** no art. 226, haja vista que o **Código de Processo Penal** do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia **por parte do MP**, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, **a fim de** desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em **respeito aos direitos e garantias** fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos **para o reconhecimento pessoal** em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, **com vistas a** evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior **Tribunal de Justiça**. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo **Tribunal de Justiça**. **Habeas Corpus n. 598.886-SC**. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado da Bahia**. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. **A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho**. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do **Estado do Rio** de Janeiro. Disponível em:
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. *The Intercept Brasil*, 2021. Disponível em:
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . **Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras**. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e **presunção de inocência**. **Revista Brasileira de** Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, **jan./abr.** 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. **Curso de Direito** Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Arquivo 2: <https://www.conjur.com.br/dl/acordao-pis-stj.pdf> (23303 termos)

Termos comuns: 231

Similaridade: 0,77%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://www.conjur.com.br/dl/acordao-pis-stj.pdf> (23303 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo **Código de Processo** Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, **sem prejuízo de** pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work



concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do **curso de Direito** da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 **A ausência de** critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, **a partir da** observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos **do Código de Processo** Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, **haja vista que a sua** aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança **no que tange** à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto **isso, o presente** artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.



A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, **haja vista que** é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, **bem como, em** razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento **adotado para a utilização do** reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, **pensa-se que o** modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, **haja vista a** inobservância ao **previsto no art. 226 do CPP**.

O trabalho desenvolve-se **a partir do** segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento **disposto no art. 226 do Código de Processo Penal**, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, **por seu turno**, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, **a fim de** demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e **no ordenamento jurídico**.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, **por meio de** revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, **almeja-se que a** pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, **de modo que** seja percebida a relevância do devido procedimento para **a aplicação do** reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a **melhor compreensão do** reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, **haja vista** o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz **o conceito de** prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor



probatório restringido.

Os meios **de obtenção de** prova, **por sua vez**, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, **a título de** exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base **para a formação do** livre convencimento do juiz na sentença, **haja vista que** consistem no mecanismo **de obtenção de** elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, **por meio de** seus elementos, a verdade **real?** dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador **que é o** destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência **haja vista que não se faz** o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, **há que se** falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento **no qual o** acusado **faz uso de todos os** mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado **pela doutrina e pela jurisprudência** dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, **haja vista que** mera hipótese ou suspeitas não podem **por si só** ensejar uma
6

condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, **qual seja** o querelante ou **o Ministério Público**.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente **do princípio da** presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), ?... o contraditório **deve ser visto** basicamente como o **direito de** participar, de manter uma contraposição **em relação à** acusação e de estar informado **de todos os** atos desenvolvidos no iter procedimental. ?

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre **em razão da** natureza de determinados atos ou mera diligência, onde **não se faz** necessária a intimação da parte contrária **para que se** manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca **de todos os** atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, **por sua vez**, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O **direito a** autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira **conforme o disposto no Art. 5º, LXIII** da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar **que o direito a** defesa técnica é indisponível, ou seja, **todo e qualquer** réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se **previsto no art. 93, IX, da CF/88**, tal como **no art. 155 do Código de Processo Penal** vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, **o sistema de** apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um **juízo de valor acerca** da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no



bojo das decisões judiciais, como ocorre **no âmbito do** tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, **já que o** exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, **haja vista que a ausência de** motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, **com o propósito de** restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu **o princípio da** motivação das decisões. Nota-se **a existência de um** paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, **haja vista que o Direito** não está debruçado tão somente na norma, **assim como não** deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos **todos os elementos que** formaram o arcabouço probatório

8

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem **o direito de** saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem **o direito de** saber **as razões da** sua condenação. **Trata-se de** um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita **conformidade com o que** rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento **a respeito da** matéria **a partir da** demonstração da veracidade dos fatos juntamente com **a aplicação do direito pertinente ao caso concreto**. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a **qual deve ser** formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e **à aplicação do direito** a estes. Esse fundamento revelar-se-á, **em** suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, **verifica-se que ao** longo do tempo o sistema da persuasão racional



foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois **em que pese** alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é **de fato** o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no **Código de Processo** Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer **o reconhecimento de** pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, **em que pese** comumente seja feito **o reconhecimento da** pessoa do acusado. Seguidamente, após
9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se **que o** artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido **que o Direito** possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.



Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o

reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais **a ponto de** admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais **em relação ao** reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das
11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 **A ausência de** critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. **Neste sentido, a partir de** relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz **de reconhecer** o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, **no sentido de que** existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em **que lhe é** questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto **no Brasil**, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima **a fim de que** ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, **por seu turno**, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, **o que pode** acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, **em razão da** inobservância do rito procedimental **do art 226 do CPP** e

da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como **ponto de partida** da investigação criminal. Investigadores partem da suposição **de que a** imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada **a partir de** uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (**o que foi** chamado de 'efeito compromisso' pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, **há que se** falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se **que o** reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no **momento de sua** colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, **por meio de** do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, **o que se** mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, **no ano de** 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento **por meio de** fotografia **a partir da** psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, **no sentido de que** por vezes **não é possível** obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Ceconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu **em seu voto** que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, **apura-se que** o judiciário passou a se preocupar **um pouco mais** com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, **firma-se que** o reconhecimento **por meio de** fotografia em regra não possui o mesmo apreço que **o reconhecimento de** pessoas, **em razão do** grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, **qual seja** o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte **da tese de que** nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial **no momento da** conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, **por sua vez**, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas **em razão do** reconhecimento fotográfico:



Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15
se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda,



é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo **STJ no julgamento** de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário **no que tange** as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como **o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia** vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação **ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de** fotografia apresentada as vítimas **de maneira a** induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob **o fundamento de que o** procedimento adotado no caso ocorreu **nos moldes do CPP**, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL **No que tange** à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro **não é o** entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO **DE RECURSO ESPECIAL**. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO **AO ART. 226 DO CPP**. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL **POR MEIO DE FOTOGRAFIA**. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO **INCISO II DO ART. 226 DO CPP**. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa **a necessidade de** racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva **de recurso especial**. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "**no sentido de que o** reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, **em que o** reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde



novamente foi arrazoada a violação do **rito do art. 226 do CPP**.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, **observa-se que** decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade **no que tange** a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o **fundamento de que** restou demonstrada a violação **ao art. 226 do CPP** quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, **de maneira a** induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, **NA FORMA DOS** ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO **DO AUTO DE PRISÃO EM** FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, **EM RAZÃO DE** O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA **DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO** PENAL. VIOLAÇÃO **AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS**. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, **DO CÓDIGO DE PROCESSO** PENAL. PRECEDENTES **DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas **por meio de** fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento **do Código de Processo** Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, **como ocorreu no** caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se **que com o** avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, **o sistema de** reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa **no processo de** busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e



evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para



a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, **haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil** está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado **de modo que** seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com **o fim de** invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos **do art. 226 do CPP, a fim de** desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo **Tribunal de Justiça**. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, **27 de outubro de 2020**. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Estado da Bahia**. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, **03 de fevereiro de 2021**. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão **a partir da** psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018.
Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do **Rio de Janeiro**. Disponível em:
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em:
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. **São Paulo**: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====

Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://www.conjur.com.br/2017-mai-02/algumas-consideracoes-testemunhas-inquerito-policial> (2133 termos)

Termos comuns: 64

Similaridade: 0,71%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://www.conjur.com.br/2017-mai-02/algumas-consideracoes-testemunhas-inquerito-policial> (2133 termos)

=====

A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and



consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition. Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de **Direito da** Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em **Direito pela** Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. **Mestre em Direito pela** Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 **A ausência de** critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova **Reconhecimento de Pessoas e**, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento **da figura do** suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, **a partir da** observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança **no que tange à** sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da



fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova. A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, **por meio de** onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatum", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece **que**:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual **a fim de** influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer **por meio de** depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência **da autoridade policial** em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, **o inquérito policial**. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um

ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, **por meio de** seus elementos, a verdade *real* dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, **há que se** falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida **a fase de** conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase **do inquérito policial**, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6

condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente **a fim de** contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), ?... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato **de investigação preliminar**, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre **em razão da** natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme **o disposto no Art. 5º, LXIII** da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um **juízo de valor** acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador.



Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre **no âmbito do** tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de **fato e de** direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que **a ausência de** motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8
ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão **do Poder Judiciário** deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria **a partir da** demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação **dos fatos no** caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus



fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois **em que pese** alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero **Reconhecimento de Pessoas**, previsto no Código de Processo Penal **em seu artigo 226**. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se **fazer o reconhecimento de pessoas**.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, **em que pese** comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após
9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que **o Código de Processo Penal** foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos



avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral. Nesta senda, verificou-se que o **Reconhecimento de Pessoas** foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento **por meio de** fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir. Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento **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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, **no sentido de que** agora o rito do **artigo 226 do CPP** passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, **o ato de** reconhecimento pessoal, em especial **por meio de** fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que **se trata de** mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi **no sentido de que** o reconhecimento **por meio de** fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciais e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência



atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao **reconhecimento de pessoas**.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A **ausência de** critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, **no sentido de que** existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima **a fim de** que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja **presencial ou fotográfico** é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes



suscita irregularidades, **em razão da** inobservância do rito procedimental do art 226 **do CPP e** da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte **da autoridade policial** ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, **há que se** falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, **por meio de** do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada **a atenção para** o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente **ao inquérito policial**.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento **por meio de** fotografia **a partir da** psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)



13

A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade **da prova testemunhal**, que engloba **o ato de reconhecer** um suspeito passa a ser questionável, **no sentido de que** por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data **do fato e** o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento **por meio de** fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o **reconhecimento de pessoas**, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja **o inquérito policial**, **o ato de** reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito. No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, **pode ser o** único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, **há que se** falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas **por meio de** fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem **para que o** sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando **a atenção para** as condenações injustas. Para mais, firmou-
15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando



margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento **por meio de fotografia em razão da** inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 **do CPP e** da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo **Supremo Tribunal Federal** tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação **no âmbito do Poder Judiciário**, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação **no âmbito do Poder Judiciário; e**

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada **em razão de** atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização **do Poder Judiciário no que tange** as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado **por meio de** fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzilas a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O

INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede **de inquérito policial**, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania.

Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL **POR MEIO DE** FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "**no sentido de que** o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.



Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade **no que tange** a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, **EM RAZÃO DE** O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE **POLICIAL ACERCA DOS FATOS** APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do **reconhecimento de pessoas por meio de** fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo **por meio de** alerta emitido.

Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo **Poder Judiciário e** pela sociedade haja vista que **se trata de** uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o **reconhecimento de pessoas e** a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne **do presente artigo**, demonstra que o paradoxo do reconhecimento **por meio de** fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. **De modo que** este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante **a ausência de** regulamentação que venha a complementar **o disposto no art. 226** do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental **a fim de** conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando **se trata de** reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.



Decerto, houve um avanço **no sentido de chamar a atenção** do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido **de maneira mais** democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que **o Código de** Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado **de modo que** seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece **o ato de** reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de aluns de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, **a fim de** desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação **no âmbito do Poder Judiciário**, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão **a partir da** psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em: <https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . **Prova Testemunhal no** Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://scholar.google.com.br/citations?user=6oJiJKsAAAAJ&hl=pt-BR> (611 termos)

Termos comuns: 32

Similaridade: 0,42%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento

<https://scholar.google.com.br/citations?user=6oJiJKsAAAAJ&hl=pt-BR> (611 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA **NO PROCESSO PENAL** BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido **no Processo Penal** Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo **no Processo Penal**, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work



concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMape. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA **NO PROCESSO PENAL** BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade **no Processo Penal**, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova **no Processo Penal** Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.



A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do **Direito Penal e Processual Penal Brasileiro**, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no **Direito Processual Penal**, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA **NO PROCESSO PENAL** BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova **no processo penal**, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4



2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor



probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade real dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da **presunção de inocência**

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de **presunção de** não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da **presunção de inocência**, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), "... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?"

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no



bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos **de fato e de direito** que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional



foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no **Processo Penal** brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.



Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o

reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude **das**
11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova **dependente da memória** humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e **psicologia do testemunho** explica a ocorrência **das falsas memórias**, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e

da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea **no processo penal** é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da **psicologia do testemunho** e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade **da prova testemunhal**, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Ceconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática **das falsas memórias** foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]??. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:



Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior **Tribunal de Justiça** propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-
15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda,



é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas



De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o **Tribunal de Justiça do Estado da Bahia** vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde



novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR **TRIBUNAL DE JUSTIÇA**. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para

a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

BRASIL. Superior **Tribunal de Justiça**. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. **Disponível em:**
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo **Tribunal de Justiça**. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. **Disponível em:**
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. **Tribunal de Justiça do** Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. **Disponível em:**
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. **A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 8, n. 2, 2018. **Disponível em:** <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. **Disponível em:**
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. **Disponível em:**
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. **Disponível em:**
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . **Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras**. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. **Disponível em:**
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. **Direito Processual Penal** ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e **presunção de inocência**. **Revista Brasileira de Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. **Disponível em:** <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso **de Direito Processual Penal**. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. **Disponível em:**

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. **Direito Processual Penal**. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. **Disponível em:** <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: https://www.priv.gc.ca/en/opc-news/news-and-announcements/2021/nr-c_210610 (1305 termos)

Termos comuns: 3

Similaridade: 0,03%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento https://www.priv.gc.ca/en/opc-news/news-and-announcements/2021/nr-c_210610 (1305 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹
Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, **as well as** how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure **for the use of** recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and

consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition. Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da



fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova. A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.



4

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatum", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um



ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade ?real? dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), ?... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador.



Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8
ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus



fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos



avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral. Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que as disposições inculpidas no artigo 226 do Código de Processo Penal configuram uma recomendação legal, e não uma exigência, cuja inobservância não enseja a nulidade do ato, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciais e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência

atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes

suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)



13

A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito. No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando



margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-

34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.



Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.



Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de aluns de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em: <https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://www.bu.edu/jostl/files/2020/08/1-Barrett.pdf> (25467 termos)

Termos comuns: 5

Similaridade: 0,01%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://www.bu.edu/jostl/files/2020/08/1-Barrett.pdf> (25467 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, **as well as** how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, **in addition to** discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure **for the use of** recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work



concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.



A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o *modus operandi* do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4



2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor

probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade real dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), "... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?"

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no



bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional



foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.



Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o



reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e

da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Ceconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:



Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda,

é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas



De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explanar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde



novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e



evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para



a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em:
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em:
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://www.techtarget.com/searchenterpriseai/definition/face-detection> (2152 termos)

Termos comuns: 1

Similaridade: 0,01%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento

<https://www.techtarget.com/searchenterpriseai/definition/face-detection> (2152 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, **as well as** how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work



concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.



A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o *modus operandi* do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4



2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatum", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor



probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade real dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), "... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?"

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no



bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8

ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional

foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral.



Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o

reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e



da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Ceconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:



Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda,



é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas



De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde



novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e



evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para



a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em:

<https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em:
<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em:
<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:
<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====
Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://methods.sagepub.com/reference/the-sage-encyclopedia-of-communication-research-methods/i2145.xml> (3019 termos)

Termos comuns: 0

Similaridade: 0,00%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento

<https://methods.sagepub.com/reference/the-sage-encyclopedia-of-communication-research-methods/i2145.xml> (3019 termos)

=====
A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of



bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.
Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento



fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova.

A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o *modus operandi* do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.



4

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o



inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade real dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6

condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de



atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), "... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?"

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso



preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8
ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época.



Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral. Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir. Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.



Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13

A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do



reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15
se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por



intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explanar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzilas a indicar o reconhecendo, o que trespasa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzilas. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e



18

evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando



se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de alburns de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de

mai. de 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em: <https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em:
https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====

Arquivo 1: [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Arquivo 2: <https://www.stj.jus.br> (1 termos)

Termos comuns: 0

Similaridade: 0,00%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf \(6881 termos\)](#)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://www.stj.jus.br> (1 termos)

=====

A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE
PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal



procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova. A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário



sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o *modus operandi* do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.

4



2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5
que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade real dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.

c) Princípio do contraditório



Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), ?... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador. Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é



dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convier, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8
ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que



pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral. Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que



culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir.

Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que



servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer



critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)

13



A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]??. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito.

No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente,



diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I,



II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas

De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores



promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explanar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzí-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

17

Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.



Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e

18
evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado



e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.

Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de

maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial



375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:

<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:

<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506

34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:

<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A

(ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018.

Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>.

Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em:

<http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em:

<https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo.

1. ed., jun. 2020. Disponível em:

https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf

f. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso

em: 24 de mai de 2022

21

LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.



Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de



=====

Arquivo 1: [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Arquivo 2: <https://jusdocs.com/peticoes/modelo-de-defesa-preliminar-roubo-ausencia-de-reconhecimento-pessoal-1639522782704> (1 termos)

Termos comuns: 0

Similaridade: 0,00%

O texto abaixo é o conteúdo do documento [Artigo científico.pdf](#) (6881 termos)

Os termos em vermelho foram encontrados no documento <https://jusdocs.com/peticoes/modelo-de-defesa-preliminar-roubo-ausencia-de-reconhecimento-pessoal-1639522782704> (1 termos)

=====

A FALIBILIDADE DO RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO COMO MEIO DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO

Laís dos Santos Xavier Neves¹

Jadson Correia de Oliveira²

Resumo: O presente artigo tem como objetivo analisar o reconhecimento fotográfico como meio de prova válido no Processo Penal Brasileiro, bem como averiguar de que maneira o mesmo pode apresentar falhas. Visa, ainda, examinar o real procedimento adotado na aplicabilidade do referido meio probatório, além de discorrer acerca do trâmite estabelecido pelo Código de Processo Penal para o emprego do reconhecimento. Para tanto, utiliza-se a abordagem lógico-dedutiva, com o emprego do método da revisão bibliográfica e normativa, sem prejuízo de pesquisa jurisprudencial a decisões e entendimentos consolidados pelos tribunais superiores sobre a matéria ora abordada. O trabalho conclui pela pertinência do reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo no Processo Penal, contudo, indicando possíveis falhas ou nulidades no seu uso.

Palavras-Chave: Processo Penal Brasileiro. Meio de prova. Reconhecimento fotográfico. Validade. Falhas.

Abstract: This article aims to analyze the photographic recognition as a valid means of evidence in the Brazilian Criminal Procedure, as well as how it can present flaws. It also aims to examine the real procedure adopted in the applicability of this evidential tool, in addition to discussing the procedure established by the Code of Criminal Procedure for the use of recognition. To this end, a logical-deductive approach is used, employing the method of bibliographic and normative review, without prejudice to case law research on decisions and



consolidated understandings of the higher courts on the matter addressed herein. The work concludes that photographic recognition is pertinent as a suitable means of proof in criminal procedure, however, indicating possible flaws or nullities in its use.

Keywords: Brazilian Criminal Process. Means of evidence. Photographic Recognition.

Validity. Flaws.

1

1 Graduanda do curso de Direito da Universidade Católica do Salvador (UCSAL). E-mail: laissxavierneves@gmail.com

² Doutor em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo ? PUC/SP. Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco ? UNICAP. Especialista em Direito Público pela Escola Superior da Magistratura de Pernambuco ? ESMAPE. Professor da Universidade Católica do Salvador- UCSAL, em Salvador

? BA. Advogado. E-mail: jadson.oliveira@pro.ucsal.br

2

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO 2. MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS 2.1 Conceito e finalidade das provas 2.2 Princípios basilares da prova 3. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP 3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade 3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico 4. ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO 4.1 O avanço na anulação de condenações injustas 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero de prova Reconhecimento de Pessoas e, também um meio probatório comumente utilizado no cotidiano policial brasileiro. O seu exercício consiste no apontamento da figura do suspeito da prática delitiva, por parte da vítima ou da testemunha, observando um catálogo de suspeitos que lhes é apresentado.

Do ponto de vista jurídico e processualista, o reconhecimento fotográfico robustecido de demais provas revela-se como um instrumento ensejador do livre convencimento do magistrado, a partir da observância do procedimento elencado no art. 226 e incisos do Código de Processo Penal Brasileiro.

Todavia, não obstante ser um meio de prova válido, admissível e eficiente na fase que antecede a ação criminal, também revela-se como um instituto passível de aprimoramentos, haja vista que a sua aplicabilidade sem a devida observância do trâmite legal, ou ainda, a sua valoração isolada, podem acarretar insegurança no que tange à sua validade no Processo Penal, motivo pelo qual é pertinente o presente estudo.

Posto isso, o presente artigo tem como tema ?a falibilidade do reconhecimento fotográfico como meio de prova no Processo Penal Brasileiro? e, parte da ideia da



fragilidade por vezes percebida no uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova. A presente abordagem tem como principal justificativa o atual cenário sociojurídico do Direito Penal e Processual Penal Brasileiro, haja vista que é comum no cotidiano das delegacias o emprego do reconhecimento fotográfico como único elemento probatório de autoria delitiva, bem como, em razão dos frequentes casos de indivíduos que ainda são reconhecidos erroneamente através do procedimento adotado para a utilização do reconhecimento fotográfico.

Diante dessa conjuntura, questiona-se de que maneira a fragilidade do

3

reconhecimento fotográfico pode causar consequências para o ordenamento jurídico e na vida do indivíduo? A priori, pensa-se que o modus operandi do emprego do reconhecimento fotográfico por parte da autoridade policial em sede de inquérito pode influenciar na ocorrência de equívocos nos atos de reconhecimento, haja vista a inobservância ao previsto no art. 226 do CPP.

O trabalho desenvolve-se a partir do segundo capítulo com apontamentos acerca da Teoria Geral das Provas e os meios de prova admitidos no Direito Processual Penal, abordando seu conceito, finalidade e princípios que os embasam.

Seguidamente, o capítulo terceiro versa sobre o reconhecimento fotográfico como meio de prova idôneo, onde é enfatizado o seu conceito, premissas que o justificam, o procedimento disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, tal como, as lacunas percebidas na sua utilização e o seu valor probatório para a fase investigatória ou pré-processual. Para além, são apontados os possíveis resultados e/ou reflexos da falha procedimental do emprego do reconhecimento fotográfico.

O capítulo quarto, por seu turno, aponta o atual posicionamento dos tribunais superiores acerca da matéria em questão, a fim de demonstrar os desdobramentos do referido instituto na sociedade e no ordenamento jurídico.

Por último, utiliza-se o método lógico-dedutivo de abordagem, por meio de revisão bibliográfica e normativa, assim como jurisprudencial e análise de dados. Ainda, almeja-se que a pesquisa possa colaborar significativamente na compreensão da temática, de modo que seja percebida a relevância do devido procedimento para a aplicação do reconhecimento fotográfico como meio de prova válido e eficiente, visando a diminuição ou até mesmo a erradicação das frequentes falhas jurídicas.

2 MEIOS DE PROVA NO PROCESSO PENAL BRASILEIRO: NOÇÕES GERAIS

Para a melhor compreensão do reconhecimento fotográfico como meio de prova no processo penal, urge discorrer brevemente sobre os meios de prova admitidos no Código vigente. De maneira ampla, é um instituto do Processo Penal passível de constante debates, haja vista o seu caráter fundamental no curso da fase investigativa e, também na fase processual. Assim sendo, o presente capítulo traz o conceito de prova, sua finalidade e os princípios norteadores do referido instituto.



4

2.1 Conceito e finalidade das provas

O tema provas é inaugurado no Título VII do Código de Processo Penal brasileiro, por meio de onze capítulos que tratam sobre as provas do seu conceito até a classificação em espécies. A partir disso, à luz de Norberto Avena: "prova é o conjunto de elementos produzidos pelas partes ou determinados pelo juiz visando à formação do convencimento quanto a atos, fatos e circunstâncias." (AVENA, 2021, p. 472)

Por seu turno, NUCCI, (2021, p. 439) leciona que "o termo prova origina-se do latim "probatio", que significa ensaio, verificação, inspeção, exame, argumento, razão, aprovação ou confirmação." Em singelas palavras, prova é toda iniciativa tomada com o intuito de atestar a veracidade e a precisão dos fatos narrados e informados no processo, na tentativa de formar o convencimento do juiz, que possui legitimidade para apreciá-las, tal como ordenar a sua produção.

Nesse sentido, o art. 155 do Código de Processo Penal estabelece que:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Isto posto, de antemão infere-se que as provas apresentam-se como elementos informativos que em conjunto, produzidas em conformidade com os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, irão auxiliar o magistrado a formar o seu entendimento acerca da matéria analisada, sendo resguardados os direitos fundamentais das partes, neste caso.

Para mais, é oportuno diferenciar os meios de prova, os elementos informativos e os meios de obtenção de prova. Os meios de prova, aqui considerados a prova em si, são os instrumentos que conduzem o convencimento decisório do juiz, ou seja, são elementos utilizados pelas partes dentro de uma linha cronológica processual a fim de influenciar o juiz a formar a sua convicção e são produzidos pelas partes ou a requerimento do juiz, respeitando o contraditório. Como leciona LOPES JR., (2021, p.161), "... é o meio através do qual se oferece ao juiz meios de conhecimento, de formação da história do crime, cujos resultados probatórios podem ser utilizados diretamente na decisão." Podem ocorrer por meio de depoimentos, documentos ou ainda, perícias.

Já os elementos informativos, são aqueles de competência da autoridade policial em sede de inquérito, realizados sem a observância do contraditório e da ampla defesa na fase

5

que antecede a ação penal. Neste caso, não se prestam a formar a convicção do julgador. Comportam-se apenas como informações pertinentes à fase investigativa, qual seja, o inquérito policial. Diferentemente dos meios de prova, o elemento informativo caracteriza um



ato de mera investigação que versa sobre hipóteses e, por esta razão, possui um valor probatório restringido.

Os meios de obtenção de prova, por sua vez, são os caminhos percorridos para se conseguir a prova propriamente dita, a título de exemplo, uma busca e apreensão. Dessa forma, de maneira indireta servirão de base para a formação do livre convencimento do juiz na sentença, haja vista que consistem no mecanismo de obtenção de elementos com valor probatório suficiente para se alcançar a prova.

Logo, a finalidade do instituto das provas é constatar, por meio de seus elementos, a verdade ?real? dos fatos. Melhor dizendo, a verdade processual fática, onde os atos com carga probatória estarão aptos para embasar a fundamentação da sentença a ser proferida pelo julgador que é o destinatário das provas.

2.2 Princípios basilares da prova

O estudo do processo penal brasileiro deve estar debruçado nos princípios e garantias fundamentais elencadas na Constituição, na doutrina e na jurisprudência haja vista que não se faz o direito tão somente com a norma jurídica. À vista disso, acerca do tema meios de prova e mais especificamente tratando do reconhecimento fotográfico figurando como tal, há que se falar nos princípios norteadores do referido instituto.

a) Princípio da presunção de inocência

Previsto no art. 5º, LVII da Constituição Federal de 88, este princípio irradia em toda a persecução penal e preceitua que ninguém poderá ser considerado culpado em definitivo antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento no qual o acusado faz uso de todos os mecanismos a disposição da sua defesa.

Para além da ideia de presunção de não culpabilidade, outro termo adotado pela doutrina e pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, este princípio tem como principal premissa o dever de tratamento do julgador para com o acusado, tratando-o como inocente até que seja exaurida a fase de conhecimento processual. Regra essa, que deve prevalecer desde a fase do inquérito policial, haja vista que mera hipótese ou suspeitas não podem por si só ensejar uma

6
condenação ou determinação de prisão de quaisquer acusados. Da mesma maneira, em sede de julgamento o princípio condiciona todos os sujeitos presentes ao dever de tratamento do indiciado ora como inocente, sendo o ônus da prova, neste caso, da parte acusatória, qual seja o querelante ou o Ministério Público.

b) Princípio da não autoincriminação

Proveniente do princípio da presunção de inocência, este rege que o acusado não será obrigado a produzir provas contra si mesmo. Tem como fundamento proteger a capacidade de autodefesa do acusado. Logo, este poderá expressar sua recusa caso não queira participar de atos investigativos que considere prejudicial a sua defesa. Tampouco poderá ser coagido a tal.



c) Princípio do contraditório

Disposto no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 88, o princípio do contraditório prevê que toda vez que uma parte litigante produzir uma prova, a outra deverá ser intimada para manifestar-se e apresentar a sua contraprova, ou seja, posicionar-se contraditoriamente a fim de contrapor a prova produzida pela outra parte. Neste sentido, doutrina LOPES JR., (2021, p. 166), "... o contraditório deve ser visto basicamente como o direito de participar, de manter uma contraposição em relação à acusação e de estar informado de todos os atos desenvolvidos no iter procedimental.?"

A garantia do contraditório engloba as matérias de fato, bem como, de direito. E, em regra, não poderá sofrer limitação. Contudo, a atenuação da garantia pode ocorrer no curso do inquerito policial ou em outro ato de investigação preliminar, sob o fundamento da eficácia do ato. Isto ocorre em razão da natureza de determinados atos ou mera diligência, onde não se faz necessária a intimação da parte contrária para que se manifeste. Dessarte, é imprescindível que as partes litigantes detenham o conhecimento acerca de todos os atos praticados no curso da ação, desde a fase pré-processual.

d) Princípio da ampla defesa

Para além do contraditório, este princípio, por sua vez, obriga o Estado a garantir ao acusado a maior e mais completa defesa possível, dentro da ação penal. Subdivide-se em autodefesa e defesa técnica.

7

O direito a autodefesa, é um direito disponível que garante ao réu o poder de participar ativamente do processo por meio da argumentação e do diálogo, ou ainda manter-se em silêncio, caso queira conforme o disposto no Art. 5º, LXIII da CF/1988. Já a defesa técnica trata-se da assistência jurídica assegurada ao réu por intermédio do seu defensor, dotado de conhecimento técnico-jurídico, que acompanhará o acusado durante o curso do processo. Insta salientar que o direito a defesa técnica é indisponível, ou seja, todo e qualquer réu deverá estar acompanhado do seu defensor em juízo, salvo quando o réu for advogado inscrito na Ordem.

e) Princípio do livre convencimento motivado

O princípio do livre convencimento motivado ou princípio da persuasão racional do juiz, em especial, encontra-se previsto no art. 93, IX, da CF/88, tal como no art. 155 do Código de Processo Penal vigente e, tem como principal premissa a indispensabilidade da fundamentação das decisões judiciais.

Historicamente, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais tomou forma através dos sistemas de apreciação das provas. A princípio, o sistema de apreciação tarifado das provas não permitia ao magistrado fazer um juízo de valor acerca da prova ora apresentada. Nessa conjunção, de maneira tabelada cada prova possuía um peso preestabelecido, não podendo ser ponderada de maneira subjetiva ou individual pelo julgador.



Já o sistema da íntima convicção, de modo oposto, dispensa qualquer fundamentação no bojo das decisões judiciais, como ocorre no âmbito do tribunal do júri. Nesta forma de julgar é dada total liberdade ao apreciador para que examine as provas da forma que melhor lhe convir, sem necessidade de expor os motivos de fato e de direito que o levaram a formar a sua convicção. Oportuno apontar que neste caso, o poder discricionário torna-se desmedido, já que o exercício do poder de julgar não dispõe de quaisquer justificativas, pautando-se tão somente em elementos e indícios. Evidentemente, isso pode acarretar decisões de improváveis reformas, haja vista que a ausência de motivação do veredito impossibilita a interposição de recursos.

Nessa esteira, com o propósito de restringir a total liberdade de escolha do julgador, como ocorre no rito do tribunal do júri, surgiu o princípio da motivação das decisões. Nota-se a existência de um paradoxo entre a íntima convicção e a garantia constitucional da fundamentação das decisões, haja vista que o Direito não está debruçado tão somente na norma, assim como não deve pautar-se unicamente no senso comum ou em juízos de valor. Assim, é imprescindível que sejam expostos todos os elementos que formaram o arcabouço probatório

8
ensejador da decisão judicial.

Acerca desta incompatibilidade, Paulo Rangel (2019, p. 815) assevera com maestria

A decisão que emana desse órgão do Poder Judiciário deve ser fundamentada. A sociedade tem o direito de saber as razões pelas quais um de seus membros foi absolvido ou condenado. O réu tem o direito de saber as razões da sua condenação. Trata-se de um imperativo constitucional que fulmina de nulidade o ato que emanar do Judiciário sem fundamentação.

Diante dessa premissa, encontrou-se o equilíbrio no princípio da persuasão racional. Em estreita conformidade com o que rege a Constituição Federal esse sistema de apreciação de provas permite ao julgador examinar as provas previamente, para que assim possa conceber seu entendimento a respeito da matéria a partir da demonstração da veracidade dos fatos juntamente com a aplicação do direito pertinente ao caso concreto. Em concordância com as palavras do magistrado Vítor Luís de Almeida (2014, p.6), frisa-se:

O livre convencimento motivado não se caracteriza pela mera ausência de critérios pré-legais, que presidiriam a valoração a prova, mas apenas por um modo qualitativamente distinto de realizar essa valoração, cujo fundamento da decisão encerra-se na própria consciência do julgador, a qual deve ser formada atendendo-se a critérios lógicos aplicados à comprovação dos fatos no caso e à aplicação do direito a estes. Esse fundamento revelar-se-á, em suma, na motivação fática e jurídica realizada pelo julgador em sua manifestação decisiva.

Não obstante a incoerência verificada na relação livre convicção do juiz versus



fundamentação das decisões, verifica-se que ao longo do tempo o sistema da persuasão racional foi o que mostrou-se mais adequado a ser adotado no Processo Penal brasileiro, pois em que pese alguns argumentos contrários, o livre convencimento motivado é de fato o freio necessário para cercear a liberdade na tomada de decisão dos julgadores.

3 RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO E ART 226 DO CPP

O reconhecimento fotográfico é espécie do gênero Reconhecimento de Pessoas, previsto no Código de Processo Penal em seu artigo 226. De maneira simples, o dispositivo traz os requisitos a serem observados para se fazer o reconhecimento de pessoas.

O rito a ser implementado na prática policial e, também no curso do procedimento judicial consiste primeiramente na descrição da pessoa a ser reconhecida, lembrando que o reconhecimento pode ser do acusado, da vítima ou ainda, de possíveis testemunhas, em que pese comumente seja feito o reconhecimento da pessoa do acusado. Seguidamente, após 9

coletada a descrição deve-se colocar pessoas de características semelhantes ao lado de outras para que assim a vítima possa identificar o agente, de maneira individualizada.

Por fim, faz-se um auto circunstanciado apresentando a descrição dada pela vítima, devendo ser assinado por ela, pela autoridade presente no momento do reconhecimento e por duas testemunhas. Vejamos o que dispõe o referido artigo:

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.

Considerando que o Código de Processo Penal foi elaborado na década de 1940, nota-se que o artigo supra, no período da sua promulgação, reproduzia o que era pertinente à época. Todavia, é sabido que o Direito possui um caráter dinâmico que se manifesta através dos



avanços científicos juntamente com a relativização do senso comum e da moral. Nesta senda, verificou-se que o Reconhecimento de Pessoas foi relativizado, o que culminou no aparecimento do reconhecimento por meio de fotografia, que apesar de não estar previsto no bojo do artigo 226, é tratado de maneira implícita na prática. Por este motivo, urge frisar que a obediência aos requisitos para a sua aplicabilidade é indispensável, pois o contrário torna o reconhecimento eivado de nulidade, como será discutido a seguir. Até o ano de 2016 o entendimento dos tribunais superiores era favorável pela validade do ato de reconhecimento mesmo este não respeitando os pressupostos do artigo supracitado. Assim, insta destacar a compreensão da estimada Corte no Agravo Regimental nº 375887, julgado em 25/10/2016 pela 5ª Turma do STJ, estado do Rio de Janeiro:

Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento 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, em especial caso eventual édito condenatório esteja fundamentado em idôneo conjunto fático probatório, produzido sob o crivo do contraditório, que associe a

10

autoria do ilícito ao acusado.

Assim, o ato ainda era munido de validade, haja vista que os incisos ali dispostos eram considerados uma mera orientação para ser aplicada na praxe policial. Ocorre que esse entendimento foi recentemente superado, no sentido de que agora o rito do artigo 226 do CPP passou a ser uma exigência e não mera orientação. Nesse cenário, o ato de reconhecimento pessoal, em especial por meio de fotografia, deve zelar pela observância do artigo aqui trabalhado, tendo em vista que a condenação baseada apenas no reconhecimento é frágil e maculada pela nulidade.

Tal convicção tomou forma em outubro de 2020, no julgamento do Habeas Corpus nº 598.886- SC, de relatoria do Min. Rogério Schietti Machado Cruz. O veredito atribuiu ao art. 226 do Código de Processo Penal uma nova valoração. Em seu voto, o magistrado enfatizou a necessidade da observância do artigo supra e seus incisos, desconstruindo a tese que se trata de mera orientação normativa.

Outrossim, o julgamento do recurso foi no sentido de que o reconhecimento por meio de fotografia valorado isoladamente não tem condão para ensejar a condenação de um indivíduo, senão vejamos:

De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciais e, conseqüentemente, de graves injustiças.

Mesmo que não pacificado, o entendimento que permeia a doutrina e a jurisprudência



atual é de que o reconhecimento se apresenta como uma ferramenta capaz de viabilizar o reconhecimento pessoal posterior ao delito, tal como de corroborar o conjunto informativo que servirá para análise de autoria do delito em questão, no curso da ação criminal. Acerca da decisão do HC supracitado, aponta LOPES, (2021, p. 216):

Sem dúvida, é um grande avanço na análise dessa questão que, por décadas, foi tratada de forma completamente errada pela jurisprudência brasileira, que relativizou os requisitos legais a ponto de admitir práticas degeneradas que induzem a falsos reconhecimentos. Esperamos que essa decisão represente uma mudança de cultura e das práticas policiais e judiciais em relação ao reconhecimento de pessoas.

Nessa linha, por ser uma prova que possui alto grau de subjetividade em virtude das

11

falsas memórias, infere-se a priori que o reconhecimento fotográfico considerado individualmente não tem capacidade para motivar qualquer condenação. Todavia, apesar das recentes alterações no entendimento jurisprudencial, é congruente buscar compreender a contínua fragilidade desse meio probatório.

3.1 A ausência de critérios na sua aplicabilidade

De início, acerca do reconhecimento fotográfico como meio de prova, é oportuno apontar que esta é uma prova dependente da memória humana. Neste sentido, a partir de relatos trazidos pela memória, torna-se possível o reconhecimento do agente delitivo por parte da vítima.

Acontece que, a memória humana não se equipara a uma máquina filmadora, sendo incapaz de guardar de maneira cristalina a ocorrência de fatos passados. Assim, é completamente possível que diante da circunstância fática a vítima não seja capaz de reconhecer o real agente do crime em questão. Comprovadamente, a ciência da epistemologia e psicologia do testemunho explica a ocorrência das falsas memórias, no sentido de que existem fatores decorrentes da situação traumática que fazem com que a vítima tenha uma falsa percepção das coisas. Esses fatores podem exercer influência sobre a vítima no momento em que lhe é questionada a identidade do suspeito, para além do procedimento muitas vezes indutivo.

No que tange a aplicação do instituto no Brasil, o reconhecimento comumente ocorre por meio dos álbuns de suspeitos e do show up. Àquele, consiste na apresentação de uma numerosidade de suspeitos a vítima a fim de que ela possa reconhecer o autor do delito. O show up, por seu turno, seja presencial ou fotográfico é a demonstração de um suspeito para a vítima. Para alguns estudiosos esse procedimento não é ajuizado, pois a vítima ou testemunha, neste caso, não possui opção de escolha, o que pode acarretar o reconhecimento equivocado como uma resposta imediata ao procedimento.

Nesse seguimento, o modus operandi empregado pela autoridade policial por vezes

suscita irregularidades, em razão da inobservância do rito procedimental do art 226 do CPP e da ausência de parâmetros. A padronização dos suspeitos, neste caso, não segue quaisquer critérios de identificação, o que torna dificultosa o apontamento por parte da vítima ou testemunhas. Para mais, Sobre esse aspecto, assevera Janaína Matida e William Ceconello (2021, p. 420):

12

O álbum é comumente utilizado como ponto de partida da investigação criminal. Investigadores partem da suposição de que a imagem do autor está catalogada e poderá ser verificada a partir de uma exibição sem maiores cuidados, o que acaba por desviar a atenção que outros elementos informativos também deveriam ganhar.

Assim, diante do catálogo de suspeitos que é mostrado na delegacia, o nervosismo, a indução por parte da autoridade policial ou até mesmo a tentativa de indicar o suspeito com imediatidade (o que foi chamado de "efeito compromisso" pelos pesquisadores Gorenstein e Ellsworth na década de 80), fazem com que a vítima por vezes aponte equivocadamente o agente do delito. Ainda sobre esse aspecto, há que se falar que a fotografia por vezes é suscetível a erros, pois as vezes não expressa de maneira minuciosa as características e particularidades reais do acusado.

À vista disso, depreende-se que o reconhecimento fotográfico deve ser tratado com muita sensibilidade, pois do contrário, uma falha pode provocar danos imensuráveis na vida de um indivíduo. Ademais, é um meio de prova que nem sempre obedece às formalidades legais no momento de sua colheita. A prova geralmente é colhida a grosso modo, por meio de do álbum de suspeitos constantemente atualizado pelos setores investigativos da polícia, fotos enviadas por WhatsApp, e-mails ou até mesmo através de pesquisa livre em redes sociais, o que se mostra completamente inadequado.

3.2 O valor epistemológico do reconhecimento fotográfico

Para melhor percepção do reconhecimento fotográfico como prova idônea no processo penal é oportuno dissertar acerca do seu valor probatório em sede de investigação, bem como no curso da ação penal.

Primordialmente, destaca-se a hipervaloração que sempre foi dada a esse tipo de prova, contudo, sem ser voltada a atenção para o modo como comumente é produzida. Em momento anterior a decisão do HC 598.886, no ano de 2020, a credibilidade dada ao reconhecimento fotográfico era mensurada tal qual um valor matemático, dado que a repetição de um reconhecimento constava como suficiente para sustentar a base informativa pertinente ao inquérito policial.

Isto posto, é fundamental analisar a genuinidade do reconhecimento por meio de fotografia a partir da psicologia do testemunho e das falhas de reconstrução da memória humana. Relativamente ao tema, pondera Paula Kaguiama (2021, p. 302)



13

A memória humana é complexa e falível, visto que está sujeita ao impacto de uma série de fatores de contaminação, que atuam desde a percepção e codificação do evento (seletividade da atenção, emoção e estresse, estereótipos e expectativas, condições objetivas da percepção como luminosidade e distância), passando pela retenção do traço de memória (formação de falsas memórias, interferência entre testemunhas, informações pós-evento advindas da mídia e das redes sociais), e, por fim, até a recuperação da lembrança perante a autoridade policial ou judicial (perguntas sugestivas, esquecimento, preenchimento de lacunas e interferência entre memórias).

Nessa perspectiva, a fidedignidade da prova testemunhal, que engloba o ato de reconhecer um suspeito passa a ser questionável, no sentido de que por vezes não é possível obter afirmações por parte das vítimas ou testemunhas com exatidão. Assim, dado que existem fatores naturais e involuntários que impossibilitam a reformulação precisa dos fatos, inclusive o lapso temporal entre a data do fato e o momento do reconhecimento, como acentuam os pesquisadores William Cecconello, Gustavo Ávila e Lilian Stein (2018, p.18) ?Quanto maior o tempo decorrido desde o evento, maior a probabilidade que a recordação original já esteja modificada.? Logo, se realizada de maneira viciada a produção desta prova por vezes restará prejudicada.

Do mesmo modo, a problemática das falsas memórias foi mencionada na decisão do HC 598.886, anteriormente citado. Com sapiência, o Ministro Rogério Schietti aludiu em seu voto que ?segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível [...]?. Posto isso, apura-se que o judiciário passou a se preocupar um pouco mais com as consequências jurídicas causadas por falhas na produção das provas que estão condicionadas a memória humana.

De antemão, firma-se que o reconhecimento por meio de fotografia em regra não possui o mesmo apreço que o reconhecimento de pessoas, em razão do grau de subjetividade que permeia o referido meio de prova.

Nessa linha, na fase investigativa, qual seja o inquérito policial, o ato de reconhecimento revela-se insuficiente para ensejar um posterior oferecimento da denúncia pelo Ministério Público. Isso parte da tese de que nesta etapa o reconhecimento é tão somente um elemento informativo a ser utilizado pela autoridade policial no momento da conclusão do inquérito. No curso da ação criminal, por sua vez, a prova será apreciada pelo magistrado desde que robustecida por outros elementos, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e das garantias fundamentais consolidadas na Constituição vigente. Assim assevera o relatório elaborado pela associação Innocence Project Brasil (2020, p. 9), instituto que se presta a dar

14

assistência jurídica e social a pessoas que sofreram condenações injustas em razão do reconhecimento fotográfico:

Nesse sentido, sem a corroboração de outros meios de prova, e, destacadamente, diante do risco conhecido de criação de falsas memórias, o reconhecimento, em hipótese alguma, pode ser o único elemento probatório a embasar prisões cautelares, recebimento de denúncias, sentenças de pronúncia ou decisões condenatórias, ainda quando colhido ou confirmado em juízo.

Portanto, infere-se que o valor epistêmico do reconhecimento fotográfico está condicionado a outros elementos probatórios que venham a convalidar a veracidade da descrição feita pela vítima em relação a autoria do agente delitivo.

4 ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE O RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO

No atual cenário social, onde o racismo estrutural ainda se faz presente, há que se falar nas recorrentes falhas sistêmicas que acarretam condenações desacertadas em decorrência de reconhecimentos viciados. O sistema de justiça criminal brasileiro é estruturalmente racista e, quando não pela questão racial, manifesta-se pela pobreza. Nesse sentido, as informalidades já são percebidas desde o implemento do reconhecimento no cotidiano policial.

Conforme o relatório elaborado pelo Colégio Nacional Dos Defensores Públicos Gerais ? CONDEGE ? (2021, p. 3), num estudo realizado em dez estados brasileiros, no período de 2019 ao primeiro semestre do ano passado, cerca de aproximadamente 83% das pessoas reconhecidas injustamente pelas vítimas ou testemunhas por meio de fotografias são negras e habitantes de áreas periféricas.

Nessa perspectiva, é evidente que a estereotipagem lombrosiana que se faz do agente, em conjunto com inobservância do devido mecanismo aplicado para o uso do reconhecimento fotográfico como meio de prova dão margem para que o sistema judicial brasileiro permaneça mergulhado em irregularidades procedimentais.

Com o julgamento do Habeas Corpus nº 598.886 no ano de 2020, o Superior Tribunal de Justiça propôs diretrizes importantes para o uso do reconhecimento fotográfico, para além do previsto no art. 226 do CPP, haja vista que diante dos índices de vícios no ato de reconhecimento, este dispositivo passa a ser uma garantia mínima ao acusado.

Nessa conjuntura, o entendimento firmado no HC 598.886/2020 enfatiza os riscos de um reconhecimento falho, chamando a atenção para as condenações injustas. Para mais, firmou-

15

se que individualmente o reconhecimento não serve de lastro para motivar uma condenação, ainda que seja confirmado em juízo. Como orienta NUCCI (2021, p. 548), o reconhecimento fotográfico

Tem sido admitido como prova, embora deva ser analisado com muito critério e cautela, pois a identificação de uma pessoa ou o reconhecimento de uma coisa por intermédio da visualização de uma fotografia pode não espelhar a realidade, dando



margem a muitos equívocos e erros. Entretanto, se for essencial que assim se proceda, é preciso que a autoridade policial ou judicial busque seguir o disposto nos incisos I, II e IV do art. 226 do Código de Processo Penal. Torna-se mais confiável, sem nunca ser absoluta essa forma de reconhecimento.

Tem-se como reflexo da decisão do referido HC a anulação de condenações pelos tribunais superiores, onde foram reconhecidas as falhas no emprego do reconhecimento por meio de fotografia em razão da inobservância do devido procedimento estabelecido pelo art. 226 do CPP e da ausência de quaisquer critérios no seu uso.

Ainda no ano de 2021, preocupado com os desdobramentos da fragilidade desse meio de prova, o Conselho Nacional de Justiça autorizado pelo Supremo Tribunal Federal tomou a iniciativa de criar um grupo composto por especialistas que se prestarão a estudar esses índices de erros de maneira a propor mecanismos de avaliação do reconhecimento fotográfico, visando a erradicação ou ao menos a diminuição das ocorrências. Vejamos um recorte do que dispõe a Portaria Nº 209 (2021, p. 3) elaborada pelo Presidente do CNJ:

Art. 1º Instituir Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação que estabeleça diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar eventual condenação de pessoas inocentes, doravante denominado ?GT Reconhecimento Pessoal.?

Art. 2º São atribuições do Grupo de Trabalho:

I ? realizar estudos necessários ao diagnóstico dos elementos catalisadores da condenação de inocentes no sistema de justiça criminal brasileiro, por meio da atuação integrada entre a magistratura e parceiros estratégicos;

II ? sugerir proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal no país e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário; e

III ? organizar publicação destinada ao aperfeiçoamento e à aplicação em ações de formação na temática.

Por seu turno, o Grupo tem como integrantes desembargadores, magistrados, procuradores, assim como defensores públicos, advogados e representantes de associações que concentram sua área de atuação na assistência jurídica a pessoas que foram condenadas e

16

tiveram sua liberdade cerceada em razão de atos de reconhecimento viciados.

4.1 O avanço na anulação de condenações injustas



De maneira significativa a tese firmada pelo STJ no julgamento de recursos anteriores promoveu uma maior mobilização do Poder Judiciário no que tange as prisões munidas de informalidades. Assim sendo, é imperioso explicar como o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia vem tratando o reconhecimento fotográfico como elemento probatório.

Isto posto, vejamos um recorte do teor da Apelação Criminal nº 0500506-34.2018.8.05.0078, julgada pela 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal, em 10/02/2021, na cidade de Euclides da Cunha, estado da Bahia.

A defesa do réu e apelante Gabriel Miranda de Araújo, acusado pelo crime de roubo majorado, impugnou pelo reconhecimento da violação ao art. 226 do CPP, sob a justificativa de que o ato foi realizado por meio de fotografia apresentada as vítimas de maneira a induzi-las a indicar o reconhecendo, o que trespassa a finalidade desse meio de prova.

Em sede de liminar, o juízo optou pela rejeição do pedido de relaxamento da prisão, sob o fundamento de que o procedimento adotado no caso ocorreu nos moldes do CPP, senão vejamos:

DA NULIDADE DO RECONHECIMENTO DO ACUSADO DURANTE O INQUÉRITO POLICIAL No que tange à apontada irregularidade na realização do reconhecimento fotográfico do réu pelas vítimas, não merece acolhimento. Não há nulidade no processo a ser reconhecida, visto que o reconhecimento dos réus por fotografia, realizado em sede de inquérito policial, foi corroborado por outras provas constantes dos autos. Outro não é o entendimento da nossa Corte de Cidadania. Vejamos, in verbis: ?PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, § 2.º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. MALFERIMENTO AO ART. 226 DO CPP. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DO ACUSADO FEITO NA FASE INQUISITORIAL POR MEIO DE FOTOGRAFIA. CONFIRMAÇÃO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO PESSOAL. INOBSERVÂNCIA DA RECOMENDAÇÃO PREVISTA NO INCISO II DO ART. 226 DO CPP. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO CONHECIMENTO. 1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial. 2. Este Superior Tribunal sufragou entendimento "no sentido de que o reconhecimento fotográfico, como meio de prova, é plenamente apto para a identificação do réu e fixação da autoria delituosa, desde que corroborado por outros elementos idôneos de convicção" (HC 22.907/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ 04/08/2003), assim como ocorreu in casu, em que o reconhecimento por fotografia feito na fase inquisitiva foi confirmado em juízo, e referendado por outros meios de prova, estes produzidos em sede judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.



Em contrapartida, na fase recursal do processo a defesa do réu interpôs Alegação onde novamente foi arrazoada a violação do rito do art. 226 do CPP.

Nota-se que o habeas corpus citado pelo nobre julgador a época da liminar antecede o entendimento firmado pelo STJ no HC 598.886, julgado em agosto de 2020. Assim sendo, observa-se que decisões recentes tem se prestado a examinar a matéria com mais sensibilidade no que tange a instrumentalidade comumente adotada pela autoridade policial.

Positivamente, a referida Apelação foi julgada procedente, sob o fundamento de que restou demonstrada a violação ao art. 226 do CPP quando a autoridade responsável pelo ato de reconhecimento apontou uma fotografia em específico para as vítimas, de maneira a induzi-las. Outrossim, o julgador não observou a presença de demais elementos probatórios que viessem a robustecer o reconhecimento anteriormente realizado, o que motivou a procedência do pedido de absolvição do réu, como pode-se avistar na ementa da Apelação nº 0500506-34.2018.8.05.0078:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBOS MAJORADOS. ART. 157, § 2º, INCS. I E II, E ART. 157, § 2º, INC. I, POR QUATRO VEZES, NA FORMA DOS ARTIGOS 69 E 70, TODOS DO CÓDIGO PENAL. ARGUIÇÃO PRELIMINAR DE NULIDADES PROCESSUAIS. VÍCIO DECORRENTE DA NÃO REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA NÃO VERIFICADO. ASSENTADA DEVIDAMENTE REALIZADA NO BOJO DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE DE Nº 0300297-49.2018.8.05.0078. NULIDADE DO INTERROGATÓRIO INQUISITORIAL, EM RAZÃO DE O DENUNCIADO NÃO TER SIDO ASSISTIDO POR DEFENSOR PÚBLICO OU PARTICULAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ACUSADO NÃO OUVIDO PELA AUTORIDADE POLICIAL ACERCA DOS FATOS APURADOS NO PRESENTE CADERNO PROCESSUAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 226 DO CÓDIGO DE RITOS. ACOLHIMENTO. VÍTIMAS QUE RECONHECEM O ACUSADO POR FOTOGRAFIA INDICADA PELA AUTORIDADE POLICIAL. VÍCIO NÃO REPARADO NO CURSO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS DE PROVA CAPAZES QUE LASTREAR A CONDENAÇÃO. DÚVIDA SOBRE A PARTICIPAÇÃO DO RÉU NOS CRIMES DESCRITOS NA DENÚNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROVIDO.

De maneira acertada, as decisões tem se debruçado na valoração do reconhecimento de pessoas por meio de fotografia que são realizados em obediência ao devido procedimento do Código de Processo Penal, corroborado por demais elementos com carga probatória. Do contrário disso, a prova será inválida, como ocorreu no caso ora mencionado.

Em contrapartida, também vislumbra-se que com o avanço tecnológico, principalmente em meio a pandemia da Covid-19, o sistema de reconhecimento fotográfico e facial contribuiu de maneira significativa no processo de busca e apreensão de inúmeros indivíduos foragidos e



evadidos na Bahia. O sistema de reconhecimento atua como uma nova versão do retrato falado e tem como premissa o aspecto da similaridade. Dessa forma, prevalece a singularidade das características do real acusado, onde a imagem é filtrada e analisada de maneira minuciosa pelo equipamento, até que se possa identificar ou não o reconhecendo por meio de alerta emitido. Em que pese o baixo índice de exatidão dos alertas emitidos pelo equipamento, é oportuno apontar que aos poucos o sistema de vigilância instalado em ruas, estabelecimentos, estações de transporte público entre outros vem auxiliando o trabalho da polícia na captura de suspeitos. Como informa a colunista Cintia Falcão, do jornal The Intercept Brasil (2021):

A taxa de acertos é pequena: na Micareta da Feira de Santana de 2019, por exemplo, só 3,6% dos 903 alertas gerados viraram mandados de prisão. Apesar disso, o governo da Bahia segue tratando o reconhecimento facial como vitrine de suas políticas de segurança pública. Em dois anos e meio, 215 procurados foram capturados com o uso da tecnologia.

Ante o exposto, é importante que haja um controle mais eficaz na utilização do instituto, considerando que são elementos válidos, desde que realizados com cautela e em respeito à norma e aos princípios.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática do reconhecimento fotográfico, com toda sua singularidade, tem sido constantemente debatida pelo Poder Judiciário e pela sociedade haja vista que se trata de uma temática pertencente a todos.

Resta categórico que o reconhecimento de pessoas e a sua flexibilização para o reconhecimento fotográfico estabeleceram um novo molde no tratamento das condenações pautadas tão somente neste elemento informativo, levando em consideração o histórico de índices de erros judiciais e seus desdobramentos. Contudo, todo o exposto no cerne do presente artigo, demonstra que o paradoxo do reconhecimento por meio de fotografia está além do texto normativo, dado que abrange demais áreas do conhecimento, assim como engloba senso comum, a moral e a ética.

Satisfatoriamente, no ano de 2020, com a decisão do HC 598.886 surgiram expressivos posicionamentos acerca do meio de prova aqui discutido. Como resultado, verificou-se que a preocupação para com a efetividade do reconhecimento fotográfico foi aumentada. De modo que este persista como um meio de prova válido e idôneo, todavia, passível de melhoramentos na sua aplicabilidade.

19

Não obstante a ausência de regulamentação que venha a complementar o disposto no art. 226 do Código de Processo Penal, foram sugeridos novos paradigmas a serem adotados no rito procedimental a fim de conter as informalidades percebidas no cotidiano policial quando se trata de reconhecimento, em especial, nos crimes de furto e roubo.



Decerto, houve um avanço no sentido de chamar a atenção do ordenamento jurídico para a temática. Sendo assim, primordialmente é necessário que o problema seja discutido de maneira mais democrática por todos. Ainda, seja implementada norma regulamentadora do Reconhecimento Pessoal no art. 226, haja vista que o Código de Processo Penal do Brasil está em vigência há 80 anos e carece de alterações.

Também é condição para a sua efetividade a garantia de um reconhecimento realizado de maneira minuciosa, com maiores cuidados. Para tal, recomenda-se que o procedimento seja filmado de modo que seja registrada a circunstância na qual foi utilizado, tal como para que conste nos autos a descrição exata feita pela vítima, a fotografia que foi lhe apresentada e o modo como foi exercido pela autoridade policial.

Para além, com o fim de invalidar acusações infundadas é preciso atestar a justa causa que seja suficiente para o oferecimento da denúncia por parte do MP, assim como, examinar o lastro probatório que fortalece o ato de reconhecimento no curso da ação penal.

Em suma, é substancial a contínua verificação dos critérios aplicados na formação de albus de suspeitos, tal qual da observância dos incisos do art. 226 do CPP, a fim de desconstruir o seletivismo penal e a padronização dos suspeitos, em respeito aos direitos e garantias fundamentais já consagrados na Constituição de 1988.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Vitor Luís de. A apreciação judicial da prova nos sistemas de valoração. In: Jurisprudência mineira, Belo Horizonte, v. 65, n. 208. 2014. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/8428/1/A%20aprecia%C3%A7%C3%A3o%20judicial%20da%20prova%20nos%20sistemas%20de%20valora%C3%A7%C3%A3o.pdf>. Acesso em: 10 mai. de 2022.

AVENA, Norberto. Processo Penal ? 13. ed. ? Rio de Janeiro: Método, 2021. Disponível em: [https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright\]/4/28/8](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788530992767/epubcfi/6/10[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright]/4/28/8). Acesso em: 31 de mar. de 2022

BRASIL. Decreto-lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. Diário Oficial da União, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del3689.htm. Acesso em: 31 de mar. de 2022

20

BRASIL. Portaria Nº 209, de 31 de agosto de 2021. Institui Grupo de Trabalho destinado à realização de estudos e elaboração de proposta de regulamentação de diretrizes e procedimentos para o reconhecimento pessoal em processos criminais e a sua aplicação no âmbito do Poder Judiciário, com vistas a evitar condenação de pessoas inocentes. DJE/CNJ nº 224/2021. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original12581520210901612f78e70aada.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022



BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5ª Turma. Agravo Regimental em Recurso Especial 375887, RJ. 25/10/2016. Disponível em:
<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.5:acordao;aresp:2016-10-25;375887-1573261>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. Habeas Corpus n. 598.886-SC. Paciente: Vanio da Silva Gazola e Igor Tartari Felacio. Relator: Ministro Rogério Schietti. Santa Catarina, 27 de outubro de 2020. Disponível em:
<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/27102020%20HC598886-SC.pdf>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado da Bahia. Apelação Criminal Nº 0500506 34.2018.8.05.0078. Paciente: Gabriel Miranda de Araújo. Relatora: Letícia Fernandes Silva Freitas. Bahia, 03 de fevereiro de 2021. Disponível em:
<http://esaj.tjba.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=260000E5V0000&processo.foro=78>. Acesso em: 27 de abr. de 2022

CECCONELLO, William Weber; ÁVILA, Gustavo Noronha; STEIN, Lilian M. A (ir)repetibilidade da prova penal dependente da memória: uma discussão a partir da psicologia do testemunho. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 8, n. 2, 2018. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/5312>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

CONDEGE, 2021. RELATÓRIO SOBRE RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO EM SEDE POLICIAL. Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <http://condege.org.br/wp-content/uploads/2021/05/Relatorio-CONDEGE-DPERJ-reconhecimento-fotografico.pdf>. Acesso em: 24 de mai. de 2022

FALCÃO, Cintia. Lentes Racistas. The Intercept Brasil, 2021. Disponível em: <https://theintercept.com/2021/09/20/rui-costa-esta-transformando-a-bahia-em-um-laboratorio-de-vigilancia-com-reconhecimento-facial/>. Acesso em 25 de mai. de 2022

INNOCENCE PROJECT BRASIL. Prova de reconhecimento e erro judiciário. São Paulo. 1. ed., jun. 2020. Disponível em: https://www.innocencebrasil.org/_files/ugd/800e34_dde9726b4b024c9cae0437d7c1f425bb.pdf. Acesso em: 24 de mai. de 2022

KAGUEIAMA, Paula Thieme . Prova Testemunhal no Processo Penal: um estudo sobre falsas memórias e mentiras. 1. ed. São Paulo: Almedina, 2021. v. 1. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786556273372/pageid/302>. Acesso em: 24 de mai de 2022



LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal ? 18. ed. ? São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

Disponível em:

[https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4\[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html\]!/4/10/2](https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786555590005/epubcfi/6/4[%3Bvnd.vst.idref%3Dcopyright.html]!/4/10/2). Acesso em: 01 de mai. de 2022

MATIDA, Janaina; CECCONELLO, William W. Reconhecimento fotográfico e presunção de inocência. Revista Brasileira de Direito Processual Penal, Porto Alegre, vol. 7, n. 1, p. 409-440, jan./abr. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.22197/rbdpp.v7i1.506>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

NUCCI, Guilherme de Souza. Curso de Direito Processual Penal. ? 18. ed. ? Rio de Janeiro: Forense, 2021. Disponível em:

<https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993627/cfi/6/10!4/6/2@0:0>. Acesso em: 22 de mai. de 2022

RANGEL, Paulo. Direito Processual Penal. 27. ed. ? São Paulo: Atlas, 2019. Disponível em: <https://docero.com.br/doc/nnsxe00>. Acesso em: 22 de mai. de