



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001233-13.2016.815.0411 – Vara Única Comarca de Alhandra

RELATOR : O Exmo. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE : Moiseis Magno Andrade Meira

ADVOGADO : Moisés Duarte Chaves Almeida

APELADO : Justiça Pública

APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ART. 304, DO CÓDIGO PENAL. CARTEIRA DE HABILITAÇÃO NACIONAL. CONFEÇÃO EM SUPORTE OFICIAL. DADOS INVERÍDICOS. DOCUMENTO IDEOLOGICAMENTE FALSO. MATERIALIDADE E AUTORIA RECONHECIDAS. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. TESE DE ATIPICIDADE DA CONDUTA DELITUOSA. PRINCÍPIO DA AUTODEFESA. DOCUMENTO USADO PARA OCULTAR CRIME ANTERIORMENTE APURADO EM DESFAVOR DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA BENESSE PRETENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. BASE EM MATÉRIA DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF (RE 640.139/DF). ATRIBUIÇÃO DE FALSA IDENTIDADE. ART. 307 DO CP. CRIME SUBSIDIÁRIO. ABSORÇÃO PELO DE MAIOR GRAVIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA DO DOLO. ABSOLVIÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. ANÁLISE GENÉRICA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA CORRESPONDENTE AO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. READEQUAÇÃO. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM A CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRECEDENTES DO STJ. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL INTERMEDIÁRIO E IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO PROVISÓRIA. IRRELEVÂNCIA EM VISTA DA ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

– O Supremo Tribunal Federal, ao examinar o RE 640.139/DF, cuja repercussão geral foi reconhecida, entendeu de modo diverso aos julgamentos anteriores sobre a matéria aqui analisada, assentando entendimento de que o princípio constitucional da ampla defesa não alcança aquele que se atribui falsa identidade perante autoridade policial com o objetivo de ocultar maus antecedentes, sendo, portanto, típica a conduta do agente na forma o art. 304, do CP. Entendimento atualmente seguido pelo STJ.

– "Uso de documento falso (C.Pen., art. 304): não o descaracterizam nem o fato de a exibição de cédula de identidade e de carteira de habilitação terem sido exibidas ao policial por exigência deste e não por iniciativa do agente - pois essa é a forma normal de utilização de tais documentos -, nem a de, com a exibição, pretender-se inculcar falsa identidade, dado o art. 307 C. Pen. é um tipo subsidiário." (HC nº 70.179/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 24/6/94)

– A dicção do referido artigo permite concluir, portanto, tratar-se de crime

subsidiário, que cede espaço ao crime mais grave, quando existente os elementos ensejadores deste último. Impossível, portanto, à luz do requerido, a absorção do art. 304 pelo art. 307 do CP, porquanto aquele configure delito mais grave do que este, o que se evidencia pela própria reprimenda aplicada ao uso de documento falso, que começa em reclusão de 02 (dois) a 06 (seis) anos E multa.

– A via contrária, entretanto, seria perfeitamente possível, caso o agente tivesse agido com o dolo direto de atribuir-se a falsa identidade, usando como meio de prova o documento falsificado. Não obstante, a casuística não permite concluir pela presença do elemento subjetivo do tipo, visto que a identificação civil só ocorreu mediante a requisição do policial rodoviário federal e não de forma espontânea.

– Destarte, em que pese não existirem dúvidas acerca da caracterização do crime de uso de documento falso, o delito de atribuir-se falsa identidade não restou plenamente caracterizado nos autos, mormente a inexistência de dolo e, ainda que possível sua verificação, restaria absorvido pelo tipo do art. 304 do CP, porquanto mais grave e mais completo do que o do art. 307 do CP.

– No que concerne à dosimetria da pena, observo que o magistrado, na primeira fase, valorou abstratamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, dispondo genericamente acerca da culpabilidade, conduta social, personalidade, motivos, consequências do delito e comportamento da vítima, fixando a pena-base em 04 anos e 03 meses de reclusão, bem acima, portanto, do mínimo legal cominado, que é de 01 (um) ano.

– Sabido que o direito fundamental à individualização da pena rechaça a aferição das circunstâncias judiciais de modo apartado dos dados concretos do fato delituoso, impedindo, dessa forma, a exasperação da sanção penal, reduzo a pena-base para 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 40 dias-multa.

– Este relator, por oportuno, ressalva o posicionamento pessoal, respaldado em precedentes do próprio Supremo Tribunal Federal, de que a reincidência, em qualquer caso, por representar uma completa afronta ao Estado e à vida em sociedade, prepondera sobre a confissão. Não obstante, em nome do Colegiado que compõe a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, me acoço à tese majoritária, que também encontra guarida nos anais jurisprudenciais dos Tribunais Superiores, conforme demonstro a seguir.

– Já é entendimento consolidado no C.STJ, sendo a matéria alvo do Tema 585 dos recursos repetitivos daquela Corte, representativo de controvérsia, exarado pela 3ª Seção Especializada, segundo a qual é perfeitamente possível a compensação entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, em face de seu idêntico valor de preponderância.

– Cumpre anotar que o referido Tribunal tem feito destaques ao entendimento quando se trata de réu multirreincidente ou reincidente específico, posicionando-se pela preponderância da agravante em face da confissão, tendo em vista a ineficiência das reprimendas estatais anteriormente imposta na perpetração de outros ou iguais delitos.

– Em que pese as certidões de objeto de pé do apelante Moiseis, acostadas às fls.117/124, extraírem-se duas condenações com trânsito em julgado anteriores ao fato *sub judice*, certo é que uma delas foi usada na primeira fase para caracterização dos maus antecedentes, tendo a segunda adjetivado a agravante discutida. Disto resulta que aquela, já utilizada na primeira fase, não pode ser considerada para efeitos de caracterização da multirreincidência, e, por conseguinte, como elemento de preponderação da agravante sob a atenuante, sob pena de *bis in idem*, sendo, portanto, de rigor, a compensação entre as circunstâncias.

– Quanto à fixação do regime inicial para o cumprimento da pena, embora o réu tenha sido condenado a pena inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, entendo que as circunstâncias do caso concreto não recomendam sua reclusão em regime inicialmente aberto, mormente porque reincidente.

– Por fim, cumpre asseverar que a detração do tempo de prisão cautelar só tem lugar na sentença condenatória quando determinante para alteração do regime inicial para o cumprimento da pena. Destarte, em que pese, no caso concreto, a pena aplicada ser inferior a quatro anos, a imposição de regime intermediário

está justificada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS estes autos de apelação criminal, acima identificada.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento parcial ao apelo para absolver o réu do art. 307 do CP e, quanto ao delito do art. 304, reduzir a pena para 01 anos e 06 meses de reclusão, no regime semiaberto, nos termos do voto do relator, em desarmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado da Paraíba, no uso de suas atribuições legais, ofereceu denúncia contra Moiseis Magno Andrade Meira, dando-o como incurso nas iras dos arts. 304 e 307, c/c art. 70, todos do Código Penal Brasileiro.

Conforme consta da peça póstica, no dia 19 de maio de 2016, por volta das 23h30min, no Posto da Polícia Federal, localizado no Km 107, da BR 101, em Mata Redonda, o denunciado conduzia seu veículo, momento em que foi abordado por policiais rodoviários federais, os quais solicitara-lhe a carteira de habilitação. Na oportunidade em que a CNH e o RG foram apresentados no nome de MAIKON MAGNO FERNANDES, os patrulheiros desconfiaram da autenticidade do referido documento, motivo pelo quais questionaram ao condutor do veículo novamente acerca de sua identificação, o qual acabou confessando chamar-se, na verdade, de MOISEIS MAGNO ANDRADE LIMA. Ato contínuo, foi o indigitado autuado em flagrante e levado à delegacia, onde confessou seu nome verdadeiro, embora tenha se reservado ao direito de permanecer em silêncio quando indagado a respeito dos crimes praticados. Na mesma oportunidade, verificou-se que o flagranteado portava, também, diversos cartões de crédito com a falsa identidade.

Denúncia recebida, em 22 de julho de 2016 (fls. 65/67).

Após a instrução processual (fls. 85/87, 141/142) e apresentadas as alegações finais pelas partes, o Juiz de Direito, Dr. Antônio Eimar de Lima, proferiu sentença condenatória, fls. 154/160, julgando procedente a pretensão punitiva estatal e condenando o acusado à pena de 04 (quatro) anos e 03 (três) meses de reclusão e 110 (cento e dez) dias-multa, aumentando-a em 1/6 (um sexto) em face do concurso formal de crimes, perfazendo, assim, a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão e 128 (cento e vinte e oito) dias-multa, em regime inicial fechado, tendo em vista ser o réu reincidente.

Da decisão apelou o increpado às fls. 179/202. Em suas razões, aduz, em síntese, que não existe prova da materialidade do delito do art. 304, posto que a prova pericial concluiu pela autenticidade dos documentos. Lado outro, afirma que não poderia ter sido condenado pelo delito do art. 307 do CP, porquanto a atribuição de falsa identidade tenha ocorrido em exercício do direito constitucional à autodefesa, pois o réu estaria respondendo a outros processos criminais em comarca diversa. De modo alternativo, ainda, requer que, não sendo o caso de absolvição dos delitos, seja o do art. 304 absorvido pelo do art. 307 do CP, ou, ainda que seja a falsa identidade desclassificada para o tipo do art. 308 do CP (uso de identidade alheia).

Noutro norte, caso as teses acima sejam rechaçadas, pede que seja revista a dosimetria da pena aplicada, posto que desproporcional, reconhecendo-se e aplicando-se a atenuante da confissão espontânea, e, ainda, que seja aplicada a detração penal, para substituir o regime inicial de cumprimento da pena por um mais brando, ou, ainda, por penas restritivas de direitos.

Contrarrrazões do Ministério Público, às fls. 205/212, pugna pelo desprovimento do apelo.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, através de parecer de seu representante, Procurador de Justiça, Dr. Álvaro Gadelha Campos, opinou pelo desprovimento do recurso apelatório, mantendo integralmente a sentença condenatória (fls. 249/251)

É o relatório.

VOTO:

Conheço do apelo, porquanto tempestivo, cabível e adequado.

Ausentes preliminares, e, ou nulidades, passo ao exame do mérito.

Está-se a tratar do crime de uso de documento falso, tipificado no art. 304 do Código Penal, e que se perfaz com a utilização efetiva de qualquer papel a que se refere os arts. 297 a 302, que saiba, o agente, ser falso ou alterado, em comprometimento da fé pública.

Consta dos autos que o ora apelante fora abordado pela polícia rodoviária federal e apresentou carteira de identidade civil e habilitação para condução de veículo falsificadas, fato este confessado perante a autoridade judicial e confirmado pela testemunha ouvida em juízo, cf. mídias de fls.85 e 141.

Ocorre que a defesa apega-se à existência de uma perícia que teria atestado a autenticidade dos documentos sob investigação, afirmando inexistir prova da materialidade para sustentar uma condenação.

Não obstante, a prova técnica citada está encartada às fls. 41/51 e, diferentemente do que afirma o apelante, não conclui pela autenticidade do documento, mas tão somente do seu SUPORTE, atribuindo aos órgãos emissores respectivos a aferição da veracidade dos dados variáveis constantes dos mesmos.

Noutras palavras, a perícia apenas permitiu a conclusão de que os documentos foram confeccionados em material que continha índices gerais de autenticidade e segurança, tais como os expedidos pelos órgão oficiais, a exemplo: qualidade/tipo do papel, marcas d'água, fibras fluorescentes, existência de brasões oficiais sob incidência de luz negra, microimpressões, dentre outros. Já o conteúdo declarado por meio destes suportes não pôde ser aferido senão por meio da confissão do acusado, que afirmou utilizar-se dos referidos documentos para evitar percalços com a polícia, já que respondia a outro processo oriundo da Comarca de São Paulo.

Diz-se do documento ideologicamente falso aquele que é elaborado por autoridade competente, mas que contém dados inverídicos, falseando a realidade. É precisamente a hipótese dos autos. O falso, a que se refere o tipo, é aquele juridicamente relevante, apto a iludir, de modo que a perícia se torne meio principal, porém não único de prova, mormente quando envolver a falsidade imaterial.

Neste diapasão, em que pese não existir certidões expedidas pelos órgãos competentes atestando a veracidade ou não dos dados constantes dos documentos apreendidos, há confissão espontânea confirmando a tese acusatória, sendo, portanto, inviável a absolvição do apelante.

Resta saber se a forma como foram utilizados os documentos (supostamente para livrar identificação civil de procurado da Justiça) afastam o delito esculpido no artigo 304, do Código Penal.

Não é que se vislumbra.

Com efeito, não se desconhece que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que não constituiria o crime disposto no artigo 304, tampouco no artigo 307, ambos do Código Penal, a conduta do acusado que apresentasse falsa identidade perante a autoridade policial com intuito de ocultar antecedentes criminais negativos e, assim evitar a prisão, ou outras consequências indesejáveis no campo processual-penal, tendo em vista se tratar de hipótese de autodefesa, já que amparada pela garantia consagrada no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal.

É de se destacar, outrossim, que há precedente do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o preso em flagrante que apresenta documento falso no momento de sua qualificação perante a autoridade policial, para esconder antecedentes criminais e para garantir a sua não recaptura (no caso era procurado pela Justiça), estaria abarcado pelo direito ao silêncio, sendo típica a sua conduta, enquadrável no art. 304 do CP, que pune com a mesma pena cominada à falsificação ou alteração – reclusão, de 2 a 6 anos, e multa – *“fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302”* do Código Penal, ao entendimento de que, no caso, a apresentação de documento falso – carteira de identidade falsificada – à autoridade policial, *“já configura o delito, não podendo ser alegada atitude de autodefesa”* (o crime é formal), até porque **o delito de uso de documento falso não se confundiria com o de falsa identidade, na medida em que neste último não haveria a apresentação de qualquer documento alterado ou falsificado, mas tão só a alegação falsa quanto à identidade, veja-se:**

“HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. EXIBIÇÃO APÓS SOLICITAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL. INDIFERENÇA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO NEMO TENETUR SE DETEGERE. INCABIMENTO. 1. "Uso de documento falso (C.Pen., art. 304): **não o descaracterizam nem o fato de a exibição de cédula de identidade e de carteira de habilitação terem sido exibidas ao policial por exigência deste e não por iniciativa do agente - pois essa é a forma normal de utilização de tais documentos -, nem a de, com a exibição, pretender-se inculcar falsa identidade, dado o art. 307 C. Pen. é um tipo subsidiário.**" (HC nº 70.179/SP, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 24/6/94). 2. Ordem denegada." (HC 63516/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2007, DJe 04/08/2008)

Contudo, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar o **RE 640.139/DF**,

cuja repercussão geral foi reconhecida, assentou que o princípio constitucional da ampla defesa não alcança aquele que se atribui falsa identidade perante autoridade policial com o objetivo de ocultar maus antecedentes, sendo, portanto, típica a conduta.

Eis o aludido julgado:

“(…) O princípio constitucional da autodefesa (art. 5º, inciso LXIII, da CF/88) não alcança aquele que atribui falsa identidade perante autoridade policial com o intento de ocultar maus antecedentes, ...” **(RE 640139 RG, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/09/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-05 PP-00885.)**

Nessa senda, seguem os novos rumos do STJ:

“(…) USO DE DOCUMENTO FALSO (ARTIGO 304 DO CÓDIGO PENAL). APRESENTAÇÃO DE FALSA IDENTIDADE PARA EVITAR PRISÃO. PACIENTE FORAGIDO. AUTODEFESA QUE NÃO ABRANGE O DIREITO À CORRETA IDENTIFICAÇÃO CIVIL. CONDUTA TÍPICA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. 1. Esta Corte Superior de Justiça, em razão do julgamento do RE 640.139/DF pelo Supremo Tribunal Federal, cuja repercussão geral foi reconhecida, pacificou entendimento no sentido de que o princípio constitucional da ampla defesa não alcança aquele que se atribui falsa identidade perante autoridade policial com o objetivo de ocultar maus antecedentes, sendo, portanto, típica a conduta praticada pelo agente. 2. O uso de documento falso com o intuito de ocultar a condição de foragido da Justiça não encontra amparo na garantia constitucional de não se auto-incriminar, tendo em vista que esta abrange tão somente o direito de o acusado não produzir provas contra si e não a de mentir quanto à sua identificação civil, dificultando ou mesmo frustrando a aplicação da Justiça Penal. (...)” **(HC 176.405/RO, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/04/2013, DJe 03/05/2013)**

“PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. USO DE DOCUMENTO FALSO. CONDUTA TÍPICA. AUSÊNCIA DO EXERCÍCIO DE AUTODEFESA. 1. O dissídio jurisprudencial há de ser demonstrado mediante a realização do cotejo analítico entre acórdãos que tratem de situações fáticas idênticas ou semelhantes, não se prestando a esse objetivo a mera transcrição de ementas favoráveis à tese do recorrente. 2. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos. 3. O uso de documento falso pelo paciente com o objetivo de ocultar a condição de foragido é considerada conduta típica e não constitui exercício de autodefesa. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” **(AgRg no AREsp 78.975/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 20/03/2013)**

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. RECENTE ORIENTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. FALSA IDENTIDADE. ARTIGO 307 DO CÓDIGO PENAL. TIPCIDADE DA CONDUTA. EXERCÍCIO DE AUTODEFESA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e aos artigos 30 a 32, ambos da Lei nº 8.038/90, a mais recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal passou a não mais admitir o manejo do habeas corpus em substituição a recursos ordinários (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco como sucedâneo de revisão criminal. 2. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Colenda Corte, passou também a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição do recurso cabível. 3. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº

640.139/DF, cuja repercussão geral foi reconhecida, firmou a compreensão de que é inaplicável a tese de autodefesa, **tanto para a conduta de utilizar documento falso quanto para a de atribuir-se falsa identidade para ocultar a condição de foragido, que caracteriza os crimes dos arts. 304 e 307 do Código Penal, respectivamente.** 4. Habeas corpus não conhecido, por ser substitutivo do recurso cabível.” (HC 141.205MS, Rel. Ministro CAMPOS MARQUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJPR), QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 22/02/2013)

Adotando o mesmo entendimento do Supremo Tribunal Federal, Rogério Greco assevera que:

“Com a devida venia das posições ao contrário, não podemos entender a prática do comportamento previsto no tipo do art. 307 do Código Penal como uma 'autodefesa'. Certo é que, de acordo com a determinação constitucional, o preso, vale dizer, o indiciado (na fase de inquérito policial), ou mesmo o acusado (quando de seu interrogatório em juízo) tem o direito de permanecer calado. Na verdade, podemos ir até além, no sentido de afirmar que não somente tem o direito ao silêncio, como também o direito de mentir ou de omitir sobre os fatos que, de alguma forma, podem lhe ser prejudiciais.

A autodefesa diz respeito, portanto, a fatos, e não a uma autoatribuição falsa de identidade. O agente pode até mesmo dificultar a ação da Justiça Penal no sentido de não revelar situações que seriam indispensáveis à elucidação dos fatos. No entanto, não poderá se eximir de se identificar. É um direito do Estado saber em face de quem propõe a ação penal e uma obrigação do indiciado/acusado revelar sua identidade.

Essa autoatribuição falsa de identidade nada tem a ver com o direito de autodefesa, ou de, pelo menos, não fazer prova contra si mesmo, de autoincriminar-se. São situações, segundo nosso raciocínio, inconfundíveis.” (Curso de Direito Penal. Parte Especial. Arts. 250 a 361 do CP. Volume IV. 7ª.ed. Niterói: Editora Impetus, 2011, p. 329)

Dessa forma, encontra-se a vergastada sentença em sintonia com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e com o atual entendimento do STJ, no sentido de a utilização de documento falso, com o objetivo de esconder condição de foragido da justiça, não constitui direito à autodefesa, amoldando-se, tal prática, ao tipo descrito no artigo 304, do CP.

Vencidas as questões, resta a análise quanto à absorção do delito de uso de documento falso pelo de falsa identidade ou, ainda, a desclassificação do tipo do art. 307 para o do art. 308 do CP (uso de documento de identificação civil de terceiro).

Já analisamos alhures a distinção entre os crimes de uso de documento falso e o de falsa identidade, sendo que neste o agente não necessariamente faz uso de qualquer documento, mas atribui-se, mediante a terceiro, identidade que não a sua, para obter vantagem. O preceito secundário do tipo penal determina pena de detenção de 03 (três) meses a 01 (um) ano OU multa, **se o fato não constitui elemento de crime mais grave.**

A dicção do referido artigo permite concluir, portanto, tratar-se de crime subsidiário, que cede espaço ao crime mais grave, quando existente os elementos ensejadores deste último. Impossível, portanto, à luz do requerido, a absorção do art. 304 pelo art. 307 do CP, porquanto aquele configure delito mais grave do que este, o que se evidencia pela própria reprimenda aplicada ao uso de documento falso, que começa em reclusão de 02 (dois) a 06 (seis) anos E multa.

A via contrária, entretanto, seria perfeitamente possível, caso o agente tivesse agido com o dolo direto de atribuir-se a falsa identidade, usando como meio de prova o

documento falsificado. Não obstante, a casuística não permite concluir pela presença do elemento subjetivo do tipo, visto que a identificação civil só ocorreu mediante a requisição do policial rodoviário federal e não de forma espontânea.

No caso em apreço vê-se que o apelante, quando da abordagem dos policiais, apresentou os documentos ideologicamente falsos, no entanto, quando arguido sobre a autenticidade dos mesmos, confessou não serem verdadeiros os dados, inclusive mostrando, no celular, foto de documento que continha seu nome verdadeiro, cf. depoimento prestado pela testemunha Clayton Teotônio da Silva à fl. 85.

Destarte, em que pese não existirem dúvidas acerca da caracterização do crime de uso de documento falso, o delito de atribuir-se falsa identidade não restou plenamente caracterizado nos autos, mormente a inexistência de dolo e, ainda que possível sua verificação, restaria absorvido pelo tipo do art. 304 do CP, porquanto mais grave e mais completo do que o do art. 307 do CP.

Desta forma, é de rigor sua absolvição.

Por sua vez, remanesce a irresignação quanto à dosimetria da pena, adstrita, agora, ao delito de uso de documento falso.

Neste ponto, também prospera o apelo.

Primeiramente importa esclarecer que o crime em apreço possui pena igual àquela atribuível à falsidade, conforme dispõe o preceito secundário do art. 304 do CP. Neste diapasão, verificou-se, no caso dos autos, tratar-se não de falsidade material, mas ideológica, porquanto apenas os dados inscritos no documento, ou seja, a realidade fática neles encerrada, estava falsificada, razão pela qual a pena corresponde ao delito do **art. 299** e não do art. 297 do CP, variando, portanto de **01 (um) a 05 (cinco) anos de reclusão E multa**, tendo em vista serem os documentos públicos.

Em vista disso, observo que o magistrado, na primeira fase, valorou abstratamente as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, dispondo genericamente acerca da culpabilidade, conduta social, personalidade, motivos, consequências do delito e comportamento da vítima, fixando a pena-base em 04 anos e 03 meses de reclusão, bem acima, portanto, do mínimo legal cominado, que é de 01 (um) ano.

Sabido que o direito fundamental à individualização da pena rechaça a aferição das circunstâncias judiciais de modo apartado dos dados concretos do fato delituoso, impedindo, dessa forma, a exasperação da sanção penal, conforme precedentes das Cortes Superiores:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE, CIRCUNSTÂNCIAS, MOTIVOS. FUNDAMENTOS GENÉRICOS. AFASTAMENTO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTO UTILIZADO NA PRIMEIRA E TERCEIRA FASES. BIS IN IDEM. OCORRÊNCIA. PENA-BASE REDUZIDA. REDUTORA MANTIDA NO PATAMAR DE 1/6. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. ELEVADA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. A jurisprudência pátria, em obediência aos ditames do art. 59 do Código Penal e do art. 93, IX, da Constituição Federal, é firme no sentido de que a fixação da pena-base deve ser fundamentada de forma concreta, idônea e individualizada, não sendo suficiente referências a conceitos vagos e genéricos, máxime quando insitos ao próprio tipo penal.

[...]

(HC 377.634/PE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 15/05/2017)

Ementa: RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS (CRFB, ART. 102, II, a). DOSIMETRIA. REAPRECIÇÃO DOS ELEMENTOS CONSIDERADOS PARA FIXAÇÃO DA PENA-BASE NA CONDENAÇÃO. HIPÓTESE DE OFENSA FLAGRANTE À INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA (CRFB, ART. 5º, XLVI). VIABILIDADE DA PRETENSÃO. MENOR POTENCIAL OFENSIVO DO ENTORPECENTE. RÉ PRIMÁRIA, DE BONS ANTECEDENTES E SEM VINCULAÇÃO A ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PENA REDUZIDA NO PATAMAR MÍNIMO. MANIFESTA DESPROPORCIONALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO. 1. A dosimetria da pena somente se revela passível de revisão pelo Supremo Tribunal Federal em casos de flagrante ilegalidade ou teratologia manifesta, a justificar a intervenção corretiva da Corte. Precedentes: HC 97058, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011; HC 94073, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 09/11/2010. 2. O magistrado, conquanto não esteja obrigado a aplicar o grau máximo da redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 quando presentes os requisitos para a concessão do benefício, deve apresentar fundamentação idônea e suficiente para aplicar a redução no patamar que julgue necessário à reprovação do crime. Precedentes: HC 99.440/SP, Relator Ministro Joaquim Barbosa e HC 102.487/MS, Relator Ministro Ricardo Lewandowski. 3. In casu, o Superior Tribunal de Justiça, chancelando a dosimetria realizada pelas instâncias ordinárias, confirmou a pena imposta à recorrente pela prática do crime de tráfico de drogas (Lei nº 11.343/06, art. 33, caput), fixada em cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa, após ter sido presa em flagrante delito, portando 1 (um) quilo de substância entorpecente (maconha). **4. As instâncias ordinárias fixaram a pena-base em patamar acima do mínimo legal apenas com fundamento em circunstâncias genéricas e intrinsecamente relacionadas ao tipo de injusto praticado, o que encontra óbice no princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, CRFB/88).** De igual modo, a minorante prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06 foi arbitrada no mínimo legal apesar de a recorrente ter sido declarada primária, de bons antecedentes e sem envolvimento com organização criminosa, o que revela evidente desproporcionalidade entre o perfil da recorrente e o benefício que lhe foi estendido. 5. Recurso ordinário constitucional em habeas corpus a que se dá provimento para fixar a pena definitiva imposta à recorrente em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão, a ser convertida em pena restritiva de direitos pelo juízo da execução, caso não se tenha operado o efeito da detração criminal, determinando-se, desde logo, expedição do alvará de soltura. (RHC 116310, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-169 DIVULG 28-08-2013 PUBLIC 29-08-2013)

Desta forma, e atento à existência de antecedentes criminais, já identificados pelo juízo de piso, reduzo a pena-base para 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 40 dias-multa.

Na segunda fase, o sentenciante reconheceu tanto a atenuante da

confissão como a agravante da reincidência, considerando esta como preponderante àquela.

Este relator, por oportuno, ressalva o posicionamento pessoal, respaldado em precedentes do próprio Supremo Tribunal Federal, de que a reincidência, em qualquer caso, por representar uma completa afronta ao Estado e à vida em sociedade, prepondera sobre a confissão. Não obstante, em nome do Colegiado que compõe a Egrégia Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, me acoço à tese majoritária, que também encontra guarida nos anais jurisprudenciais dos Tribunais Superiores, conforme demonstro a seguir.

Já é entendimento consolidado no C.STJ, sendo a matéria alvo do **Tema 585 dos recursos repetitivos daquela Corte, representativo de controvérsia**, exarado pela 3ª Seção Especializada, segundo a qual é perfeitamente possível a compensação entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, em face de seu idêntico valor de preponderância.

Cumprе anotar que o referido Tribunal tem feito destaques ao entendimento quando se trata de **réu multirreincidente ou reincidente específico**, posicionando-se pela **preponderância da agravante em face da confissão**, tendo em vista a ineficiência das reprimendas estatais anteriormente imposta na perpetração de outros ou iguais delitos.

Em que pese as certidões de objeto de pé do apelante Moiseis, acostadas às fls.117/124, extraírem-se duas condenações com trânsito em julgado anteriores ao fato *sub judice*, certo é que **uma delas foi usada na primeira fase para caracterização dos maus antecedentes, tendo a segunda adjetivado a agravante discutida**. Disto resulta que aquela, já utilizada na primeira fase, não pode ser considerada para efeitos de caracterização da multirreincidência, e, por conseguinte, como elemento de preponderação da agravante sob a atenuante, sob pena de *bis in idem*, sendo, portanto, de rigor, a compensação entre as circunstâncias, conforme entendimento vinculante do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES, NATUREZA DA DROGA E CONDUTA SOCIAL INADEQUADA. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. AUMENTO PROPORCIONAL. COMPENSAÇÃO INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. RÉU REINCIDENTE ESPECÍFICO. POSSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. RÉU REINCIDENTE. MODO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

4. A Terceira Seção, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.341.370/MT, firmou o entendimento de que, aferidas as especificidades do caso concreto, "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência".

5. **Hipótese na qual, embora o paciente ostente duas condenações transitadas em julgado à época dos fatos apurados nestes autos, tendo sido uma delas utilizada, na primeira fase, para a exasperação da pena-base à título de maus antecedentes, a condenação definitiva remanescente apta a gerar a reincidência, ainda que seja também pelo delito de tráfico de drogas, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão espontânea (Precedentes).**

6. Mantido o quantum da reprimenda imposta em patamar superior a 4 anos e inferior a 8 anos e tendo em vista a reincidência do paciente, é incabível a alteração do regime

prisonal para o aberto ou semiaberto, a teor do art. 33, § 2º, "b", do CP.

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para compensar integralmente a atenuante de confissão espontânea com a agravante de reincidência, resultando a pena do paciente em 5 anos e 8 meses de reclusão, mais o pagamento de 580 dias-multa, mantido o regime inicial fechado.

(HC 368.994/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 18/04/2017, DJe 25/04/2017)

Outrossim, a condenação a que alude a certidão de fl. 119 não pode ser usada para qualquer efeito, porquanto já transcorridos mais de 05 anos desde que declarada extinta a punibilidade do réu, ante a prescrição da pretensão executória.

Desta forma, considero reciprocamente compensadas em 06 (seis) meses a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, totalizando a pena de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, a qual torno definitiva, ante a inexistência de causas especiais de aumento e diminuição.

Quanto à fixação do regime inicial para o cumprimento da pena, embora o réu tenha sido condenado a pena inferior a 04 (quatro) anos de reclusão, entendo que as circunstâncias do caso concreto não recomendam sua reclusão em regime inicialmente aberto, mormente porque reincidente.

Destarte, entendo ser imperioso a fixação de regime intermediário SEMIABERTO para o cumprimento da pena, conforme recomendação dos tribunais superiores em seus arestos:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. LESÃO CORPORAL LEVE. REGIME INICIAL SEMIABERTO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. REGIME INTERMEDIÁRIO ADEQUADO. ART. 33, § 2º, 'C', DO CÓDIGO PENAL.

AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - Ainda que estabelecida a pena-base no mínimo legal, sendo o paciente reincidente e fixada a pena em patamar inferior a 4 anos de reclusão, o regime inicial semiaberto é o adequado para o cumprimento da sanção, nos termos do art. 33, § 2º, 'c', do Código Penal. Precedentes.

Habeas corpus não conhecido.

(HC 387.925/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017)

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. TENTATIVA. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CABIMENTO. RÉU REINCIDENTE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. APLICAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO. IMPOSSIBILIDADE. PARECER ACOLHIDO.

1. Tendo as instâncias ordinárias demonstrado a necessidade da prisão cautelar, indicando fatos da vida pregressa do réu, tais como a reincidência, não há se falar em presença de ilegalidade manifesta na vedação ao direito de recorrer em liberdade,

haja vista que a ordem pública deve ser garantida.

2. **Embora o recorrente tenha sido sentenciado à pena de 2 anos e 8 meses de reclusão, foi aplicado o regime inicial intermediário em razão da presença da reincidência. Impossível, portanto, a aplicação do regime aberto para o início do cumprimento da pena. Contudo, a prisão cautelar não pode ser cumprida em regime mais gravoso do que aquele fixado na sentença.**

3. Recurso a que se nega provimento. Ordem de habeas corpus concedida de ofício para determinar que o recorrente aguarde o julgamento da apelação no regime semiaberto, conforme foi imposto na sentença.

(RHC 75.008/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017)

Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. 2. Penal. Regime inicial de cumprimento de pena. 3. Alegação de deficiência de fundamentação do acórdão impugnado. Decisão fundamentada apesar de contrária aos interesses do recorrente (AI-QO-RG 791.292). 4. Agravante da reincidência. Correta aplicação. Inocorrência do período depurador de 5 anos. Termo inicial para contagem é a data do término do cumprimento da pena (art. 64, inciso I, do CP). 5. **A pena inferior a 2 anos não cria direito subjetivo ao regime aberto, se ocorre circunstância não autorizadora (reincidência). Fixação do regime inicial semiaberto** (art. 33, § 2º, “c”, do CP). 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 825677 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 23/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-196 DIVULG 07-10-2014 PUBLIC 08-10-2014)

Os mesmos argumentos utilizados para fixar regime mais gravoso que o originalmente recomendado são válidos para negar ao recorrente a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois a benesse do art. 44 do CP encontra resistência na reincidência do apelante.

Conforme:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO TENTADO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A CONDENAÇÃO. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. SÚMULA 545/STJ. REINCIDÊNCIA. REGIME SEMIABERTO. SÚMULA 269/STJ. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INVIABILIDADE. REINCIDÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

VII - A paciente não faz jus à substituição da sanção corporal por penas restritivas de direitos, uma vez que a reincidência impede a concessão da benesse, nos termos do art. 44, II, do Código Penal (precedente).

Habeas corpus não conhecido. Contudo, ordem concedida, de ofício, para reduzir a sanção imposta à paciente para 2 (dois) anos e 5 dias-multa, no regime inicial semiaberto, confirmando liminar anteriormente deferida.

(HC 390.201/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017)

Por fim, cumpre asseverar que a detração do tempo de prisão cautelar só tem lugar na sentença condenatória quando determinante para alteração do regime inicial para o cumprimento da pena. Destarte, em que pese, no caso concreto, a pena aplicada ser inferior a quatro anos, a imposição de regime intermediário está justificada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do CP.

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. DETRAÇÃO DO TEMPO DE PRISÃO CAUTELAR. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E IRRELEVÂNCIA DA APLICAÇÃO DA DETRAÇÃO PARA ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL. RÉU REINCIDENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. PENA TOTAL INFERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO N. 269 DA SÚMULA DO STJ. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do Superior Tribunal de Justiça. Contudo, ante as alegações expostas na inicial, afigura-se razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

2. A questão atinente à detração do tempo de prisão cautelar para fixação do regime prisional não foi apreciada pelo Tribunal a quo, ficando esta Corte impedida de apreciar o tema sob pena de incidir em indesejada supressão de instância. Precedentes.

Ademais, no caso concreto, inexistente ilegalidade no tocante à detração do tempo de prisão cautelar para fins de fixar o regime prisional, uma vez que a pena total aplicada é inferior a 4 (quatro) anos, não havendo, desse modo, possibilidade de alteração do regime inicial fixado tão somente em razão do quantum de pena aplicado. Precedentes.

3. Firmou-se neste Tribunal a orientação de que é necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal - CP ou em outra situação que demonstre efetivamente um plus na gravidade do delito.

4. No caso dos autos, embora a reprimenda corporal tenha sido estabelecida em patamar inferior a 4 (quatro) anos de reclusão, o regime inicial fechado foi estabelecido exatamente nos termos do que dispõe o art. 33, § 2º, alínea "c" e § 3º, do Código Penal, em razão da gravidade concreta do delito - cometido com rompimento de obstáculo e em concurso de pessoas, contando, ainda, com a participação de adolescente - e por se tratar de paciente reincidente, não havendo falar, portanto, em afronta ao Enunciado n. 269/STJ, segundo o qual: **É admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais.**

Habeas Corpus não conhecido.

(HC 389.122/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 18/05/2017)

Sem mais, **CONHEÇO E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO**, para absolver o réu MOISEIS MAGNO ANDRADE MEIRA das imputações referentes ao delito do art. 307 do CP e, quanto ao delito do art. 304 do CP, reduzir a reprimenda imposta para 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, a ser cumprido em regime inicialmente SEMIABERTO, em desarmonia com o parecer ministerial.

É o voto.

Expeça-se guia de execução provisória.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Arnóbio Alves Teodósio, Presidente da Câmara Criminal e revisor, dele participando também os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, e Carlos Martins Beltrão Filho. Ausentes Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador) e João Benedito da Silva.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 09 de novembro de 2017.

Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator