

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.194.748 - PB (2017/0272643-9)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ANDREY LEITE ESPERIDIAO
ADVOGADOS : NELSON DAVI XAVIER - PB010611
FÁBIO MEIRELES FERNANDES DA COSTA E OUTRO(S) - PB009273
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAÍBA

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto em face de decisão que inadmitiu o recurso especial por incidência da Súmula 7/STJ.

Sustenta o agravante não pretender o revolvimento de matéria fático-probatória, mas a demonstração de violação aos dispositivos de lei invocados. Assinala que o enunciado sumular em referência não veda a reavaliação da prova, consoante entendimento firmado por esta Corte Superior.

Apresentada contraminuta, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, ao exame de seu mérito.

Em suas razões, o recorrente alega violação ao art. 304 do CP, sob o argumento de que nunca teria feito uso de documento falso, *de modo que sua conduta seria totalmente atípica* (fl. 750). Assinala que, além de a denúncia não fazer qualquer menção, não houve comprovação acerca da referida utilização durante a instrução criminal.

Defende, outrossim, ofensa aos arts. 59 e 68 do CP, por entender que equivocada a dosimetria da pena realizada pelas instâncias de origem. Salienta que, na hipótese, foram apresentadas *considerações genéricas, abstrações ou dados integrantes da própria conduta tipificada*, que não são aptos a justificar a elevação da pena-base (fl. 750). Destaca, ainda, ter sido realizada a análise das circunstâncias judiciais de forma genérica a todos os acusados, sem que observado o princípio da individualização da pena e sem se considerar que sua participação no evento criminoso foi distinta da dos demais, pois lhe foi imputada somente a prática atinente ao fornecimento de *certidão de nascimento falsa para que os corréus tirassem carteira de identidade (...), de modo que as expressões utilizadas pela magistrada de piso não lhe são*

aplicáveis (fl. 753). Defende, nesse contexto, a nulidade da sentença e do acórdão, ao tempo em que pleiteia a redução da pena-base ao mínimo legal.

Especificamente quanto à culpabilidade, narra não ser cabível a alusão à continuidade de apresentação de documentos falsos mesmo após o oferecimento da denúncia, pois em nenhum momento teria se utilizado de *nome falso* (fl. 754). Pelas mesmas razões, insurge-se em face da consideração negativa dos motivos do crime.

Impugna a imposição do regime fechado para início de cumprimento da pena, sustentando violação ao art. 33, § 3º, e ao art. 59, III, do CP, bem como a negativa de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, sob a alegação de ofensa ao § 3º do art. 44 do CP, pois não teria sido analisado, na hipótese, se a medida seria ou não socialmente recomendável, consoante dispõe o dispositivo legal em tela.

Alega, por fim, ofensa ao art. 617 do CPP, diante do reconhecimento da agravante da reincidência, de ofício, pelo Tribunal, em recurso exclusivo da defesa.

Consta do acórdão recorrido no que se refere ao ora recorrente (fls. 650/656):

Por sua vez, Andrey Leite Espiridião alega que a prova dos autos é insuficiente para arrimar o édito condenatório, razão pela qual pugna pela sua absolvição. Alternativamente, requer o redimensionamento da pena.

[...]

II - DO MÉRITO

II.1 - Da materialidade e autoria delitivas

Conforme acima relatado, conquanto se trate de três apelações distintas, os recursos apresentam alegações similares, consistente na não configuração do delito do art. 304, com pedidos idênticos, visando a sua absolvição ou, alternativamente, a redução da pena.

Por tal motivo, os apelos serão analisados em conjunto, evitando-se repetições desnecessárias.

Em que pesem os argumentos dos apelantes, a materialidade e autoria delitivas despontam evidentes da prova técnica e testemunhal juntada aos autos, inclusive da confissão dos próprios sentenciados.

Neste sentido, conquanto não exista nos autos cópia do documento em nome de Alexandre Alves da Cunha, verifica-se às fs. 33/34 a cópia das cédulas de identidade em nome de Edson Alves da Cunha e de Alexandre Vieira da Silva, que foram utilizadas por Ticiano Silva Fernandes e apreendidas em seu poder, conforme auto de prisão em flagrante delito (fs. 06/12) e auto de apresentação e

apreensão (fs. 15/16).

A cédula de identidade em nome de Edson Alves da Cunha é materialmente falsa, uma vez que o laudo de exame documentoscópico de f. 85 constatou que este documento não era autêntico.

Referida cédula também é ideologicamente falsa, pois o prontuário civil de f. 87 revela que a carteira de identidade foi retirada mediante o uso de certidão de nascimento expedida pelo Cartório de Registro Civil da Comarca de Monteiro-PB, onde o apelante Ticiano Silva Fernandes não foi registrado, uma vez que é natural de Caraúbas-RN, como atestam os documentos de fs. 38/39.

Além disso, foi utilizada uma fotografia do próprio recorrente, Ticiano Silva Fernandes, no documento expedido em nome de Edson Alves Cunha, o que também atesta a sua falsidade.

De outro lado, embora tenha sido constatada a autenticidade do documento expedido em nome de Alexandre Vieira da Silva, o próprio Ticiano Silva Fernandes, em seu interrogatório, reconheceu-o como ideologicamente falso (f.155).

E não poderia ser diferente, visto que a certidão de nascimento apresentada foi expedida por um Cartório de Registro Civil do Município de Lajedo-PE, de onde o recorrente não é natural, como já demonstrado.

Da mesma forma, a fotografia do primeiro apelante foi afixada naquela outra cédula de identidade, expedida em nome de Alexandre Vieira da Silva (f. 34), o que também confirma a sua falsidade.

Passando adiante, no que se refere ao segundo recorrente, João Paulo Bezerra da Silva, tem-se a cópia da cédula de identidade civil expedida em nome de Paulo Rodrigues Mendes, por ele utilizada e que foi apreendida em seu poder, conforme auto de prisão em flagrante delito (fs. 06/12) e auto de apresentação e apreensão (fl. 17).

O próprio recorrente, em seu interrogatório, reconheceu que se tratava de documento ideologicamente falso (f. 157).

O documento de identidade em nome de Paulo Rodrigues Mendes foi retirado no Posto de Identificação de Itabaiana mediante a apresentação da certidão de nascimento de f. 25, a qual, de acordo com ofício encaminhado pelo Cartório de Registro Civil de Lajedo-PE (f. 75), não é autêntica por dois motivos: **o referido assento de nascimento não existe naquele Cartório e a assinatura da oficiala é falsa.**

Embora o laudo de exame documentoscópico tenha concluído que o RG de Paulo Rodrigues Mendes é materialmente autêntico (f. 85), ou seja, trata-se de um documento oficial, **verifica-se ele foi originado a partir de uma certidão de nascimento materialmente falsa e registra a identidade de uma pessoa**

inexistente.

Portanto, trata-se de falsidade ideológica, na medida em que as informações lançadas naquele documento são falsas.

No que se refere a Andrey Leite Esperidião, embora os outros apelantes, em juízo, tenham mudado a versão no curso do inquérito, os policiais que participaram da prisão em flagrante dos sentenciados confirmaram que Andrey efetivamente prestou auxílio material, tendo fornecido a certidão de nascimento falsa, em nome Paulo Rodrigues Mendes (f. 25), a partir da qual foi obtida a cédula de identidade ideologicamente adulterada.

Consta, ainda, que Andrey Leite Esperidião entregou a referida certidão de nascimento mediante o pagamento de R\$200,00 (duzentos reais) e a promessa de entrega, em momento posterior, de mais R\$200,00 (duzentos reais).

A propósito, corroborando a acusação constante da denúncia, segue trecho do depoimento fornecido pelo policial militar Jerônimo Alves de Brito, cujo teor, somado aos demais elementos trazidos aos autos, comprova a materialidade e autoria delitivas, a saber (fs. 137/139):

[...]

O policial civil Beethoven Rotterdam Daudt Gomes e Silva, por sua vez, corroborou a materialidade e autoria delitiva dos crimes do art. 304 e 333, ambos do CP, acrescentando que as identidades falsas seriam utilizadas para "esquentar" veículos roubados, abrir contas bancárias, adquirir empréstimos e comprar automóveis, in verbis (fs. 140/142):

[...]

Por sua vez, Luzinaldo Rodrigues de Lima, funcionário do IPC, afirmou (fs. 143/144):

[...]

Restou comprovado, portanto, que Ticiano Silva Fernandes se identificou como sendo Edson Alves da Cunha e portava uma cédula de identidade em nome de Alexandre Alves da Cunha, na qual, todavia, constava uma foto sua.

Além disso, Ticiano Silva Fernandes se apresentou no posto como sendo Alexandre Vieira da Silva e buscava retirar uma segunda via da identidade em nome desta pessoa.

No momento da prisão, ele ainda teria tentado "corromper" o policial Jerônimo Alves de Brito, oferecendo-lhe a quantia de R\$15.000,00 (quinze mil reais) para que não fosse preso.

João Paulo Bezerra da Silva, por sua vez, apresentou o documento de identidade que acabara de receber, no qual constava a sua fotografia, mas estava com o nome de Paulo Rodrigues Mendes.

A fim de requererem a expedição da cédula de identidade civil, ambos contaram com a ajuda de Andrey Leite Esperidião, o qual lhes repassou uma certidão de nascimento falsa,

em nome de Paulo Rodrigues Mendes, mediante o pagamento de R\$200,00 (duzentos reais), sendo que outra parcela, neste mesmo valor, seria paga com a entrega do documento.

Passando adiante, cumpre destacar que não procede a alegação de que seria atípica a conduta de utilizar documento falso para ocultar "antecedentes criminais", não havendo que se falar em exercício do direito de autodefesa e tampouco em violação do princípio de que ninguém é obrigado a fazer prova contra si próprio.

[...]

Provas a materialidade e autoria delitivas, impõe-se a manutenção do édito condenatório.

Da leitura do aresto, denota-se que, quanto à alegação de atipicidade, por não se enquadrar a conduta praticada no tipo penal descrito no art. 304 do CP, a questão não foi alvo de apreciação pelo Tribunal de origem, tampouco foram manejados embargos de declaração acerca do tópico para suprir eventual omissão, ressentindo-se do indispensável requisito do prequestionamento.

Incidem, no tópico, portanto, as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis, por analogia, respectivamente: *É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada;* e *O ponto omissor da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.*

No mais, considerando que às instâncias ordinárias cabe fazer um exame do conteúdo fático e probatório, a revisão do julgado para alterar a conclusão de que presentes elementos suficientes a embasar a condenação do acusado demandaria incursão probatória, vedada no âmbito do recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte.

No que se refere à dosimetria da pena, assim sem manifestou o Juízo de primeira instância (fls. 357/358):

***EM RELAÇÃO A ANDREY LEITE ESPIRIDIAN
DO USO DE DOCUMENTO FALSO***

Pena-base - CP, 59 - Análise das circunstâncias judiciais:

a) culpabilidade: o juízo de reprovabilidade mostrou-se normal à espécie;

b) antecedentes: devem ser considerados bons;

c) conduta social: não há nos autos qualquer prova de sua conduta social, se positiva ou negativa, razão por que não pode ser valorada para fins de recrudesimento da pena-base;

d) personalidade: existem nos autos elementos suficientes à aferição da personalidade do acusado, que é voltada

para a prática de falsificações, razão pela qual deve ser valorada;

e) motivos: a razão do delito constituiu-se da intenção de furtar-se à aplicação da lei penal, além de enganar o Judiciário;

f) circunstâncias do crime: inerentes ao crime analisado, não havendo qualquer fato importante a ser considerado nesta seara;

g) consequências: devem pesar contra o acusado, pois são extremamente danosas;

h) comportamento da vítima: não contribuiu para o evento criminoso.

Pelo acima exposto, fixo a pena-base em 4 (quatro) anos e 3 (três) de reclusão e 40 (quarenta) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo cada uma, levando-se em consideração as condições econômicas do acusado.

I - Pena provisória:

Há em favor do inculcado a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), razão pela qual reduzo a pena em 3 (três) meses e 5 (cinco) dias-multa, chegando-se ao patamar de 4 (quatro) anos de reclusão e 35 (trinta e cinco) dias-multa.

Inexistem agravantes.

II - Pena definitiva:

Tendo em vista que não existem causas de diminuição ou de aumento de pena, convolo-a em definitiva no patamar de 4 (quatro) anos de reclusão e 35 (trinta e cinco) dias-multa.

IX - Regime inicial:

Tendo em vista as peculiaridades do caso concreto, atenta às circunstâncias judiciais, em sua maioria desfavoráveis, bem como aliado ao fato de que os acusados, mesmo depois de denunciados, durante a instrução criminal ainda apresentaram documentos falsos, fixo o regime inicial de cumprimento de pena como fechado, isso para a pena de reclusão, enquanto para a detenção será regime semiaberto.

X - Substituição da reprimenda privativa de liberdade por restritiva de direitos e suspensão condicional da pena:

NEGO aos réus o benefício da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, bem como da suspensão condicional da pena, tendo em vista que as circunstâncias judiciais lhes foram desfavoráveis e a periculosidade dos mesmos assim não autorizam.

Em apelação, a Corte *a quo* afastou as vetoriais atinentes à personalidade e às consequências do crime, assinalando que (fls. 656/659):

Em razão do crime do art. 304 do CP, os dois primeiros apelantes, Ticiano Silva Fernandes e João Paulo Bezerra da Silva, foram condenados a uma pena de 04 (quatro) anos e 03 (três) meses de reclusão, mais 40 (quarenta) dias-multa).

Já Andrey Leite Esperidião foi condenado, pelo mesmo crime, a uma pena de 04 (quatro) anos e 35 (trinta e cinco dias-multa) (fs. 332/337).

Ao analisar as modulantes do art. 59 do CP, o Magistrado considerou em desfavor dos três recorrentes, utilizando-se dos mesmos fundamentos, as circunstâncias referentes à: 1) culpabilidade, considerada grave por terem continuado a apresentar nome falso mesmo após o oferecimento da denúncia; 2) personalidade, voltada para a prática de crimes; 3) aos motivos, consistentes na intenção de furtarem-se à aplicação da lei penal, além de enganarem o judiciário; e 4) às consequências, tidas como extremamente danosas.

Pois bem.

Da análise das circunstâncias acima, constata-se que a avaliação da personalidade e das consequências do crime limitou-se ao emprego de expressões genéricas, alheias a qualquer dado concreto, constante dos autos, que pudessem justificar o aumento da pena-base.

[...]

Portanto, a pena-base dos dois primeiros apelantes, inicialmente estabelecida em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses, mais 45 (quarenta e cinco) dias-multa, fica reduzida para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, mais 35 (trinta e cinco) dias-multa.

A pena-base de Andrey Leite Esperidião, originariamente fixada em 04 (quatro) anos e 03 (três) meses, mais 40 (quarenta) dias-multa, fica reduzida para 03 (três) anos de reclusão, mais 30 (trinta) dias-multa.

Na segunda fase, tal qual feito na sentença, reconheço a atenuante da confissão, motivo pelo qual atenuo a pena dos dois primeiros recorrentes em 06 (seis) meses e 05 (cinco) dias-multa, perfazendo 03 (três) anos de reclusão e 30 (trinta) dias - multa, a qual torno definitiva diante da inexistência de outras circunstâncias legais ou causas de diminuição ou aumento.

Quanto a Andrey Leite Esperidião, reconheço a atenuante da confissão, assim como a agravante da reincidência, visto que o apelante foi condenado com trânsito em julgado no dia 20/09/11, pela prática do crime do art. 180 do CP (processo n. 038.2004.001.181-9), conforme registro constante da certidão de antecedentes juntada à f. 65.

Desta forma, em atenção ao entendimento pacífico do STJ, compenso a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, motivo pelo qual, inexistentes outras circunstâncias legais ou causas de diminuição ou aumento, torno definitiva a pena de 03 (três) anos de reclusão, mais 30 (trinta) dias-multa.

[...]

11.3 - Do regime

Tendo em vista a análise em prejuízo dos apelantes

referente à culpabilidade e aos motivos do crime, válida para os delitos do art. 304 e do art. 333, ambos do CP, mantenho, para todos, o regime inicial fechado, o que faço com base no art. 33, §3º, c/c art. 59, III, do CP, c/c enunciado de súmula n. 719 do STF.

Além disso, o regime inicial fechado também se justifica, no que se refere ao apelante Andrey Leite Esperidião, em razão da reincidência (f. 65).

III - Da substituição da pena

Em observância ao art. 44, III, do CP, pelo mesmo motivo, ou seja, o juízo de desvalor que recai sobre a culpabilidade e os motivos do crime, deixo de substituir a pena privativa de liberdade por outra, restritiva de direitos.

Outrossim, quanto ao sentenciado Andrey Leite Esperidião, nos termos do art. 44, II, do CP, a impossibilidade de substituição também se justifica em razão da reincidência (f. 65).

Denota-se, portanto, que, especificamente quanto ao recorrente, o Juízo primevo havia considerado como negativas as circunstâncias judiciais atinentes à personalidade, aos motivos e às consequências do crime. Em apelação, o Tribunal afastou as vetoriais relativas à personalidade e às consequências do delito.

Destarte, a despeito de a Corte de origem ter mencionado a consideração negativa da circunstância judicial atinente à culpabilidade, isso não ocorreu, consoante trecho supratranscrito da sentença, de modo que não se vislumbra, portanto, interesse recursal do recorrente no tópico, uma vez que a vetorial foi considerada favoravelmente ao acusado.

Acerca dos motivos do crime, consignaram as instâncias de origem que *a razão do delito constituiu-se da intenção de furtar-se à aplicação da lei penal, além de enganar o Judiciário* (fl. 358). Ocorre que, da leitura dos autos, extrai-se que referida fundamentação somente é válida no que toca aos corréus, os quais utilizavam-se da identificação falsa porque constavam contra eles mandados de prisão expedidos por juízos de comarcas dos Estados de Pernambuco e Rio Grande do Norte (fl. 347).

Quanto ao recorrente, no entanto, nos termos do que exposto na sentença, *foi, de fato, o fornecedor de certidões de nascimento falsificadas aos réus João Paulo e Ticiano* (fl. 349), nada constando, nem na denúncia, nem na sentença, tampouco no acórdão, acerca da sua utilização para fins de se furtar à aplicação da lei penal, mas sim com o intuito de receber quantia em troca, o que não resulta maior reprovabilidade da conduta.

Merece ser decotada, portanto, referida circunstância judicial, com o estabelecimento da pena-base no mínimo legal, qual seja, de 2 anos de reclusão

e 10 dias-multa.

Vislumbra-se, ainda, *reformatio in pejus* decorrente do reconhecimento da agravante da reincidência, de ofício, pela Corte de origem, em recurso exclusivo da defesa.

Na sentença, supratranscrita, consignou o magistrado que *Há em favor do inculpado a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, CP), razão pela qual reduzo a pena em 3 (três) meses e 5 (cinco) dias-multa, chegando-se ao patamar de 4 (quatro) anos de reclusão e 35 (trinta e cinco) dias-multa, bem como que Inexistem agravantes (fl. 358).*

O acórdão, no entanto, a despeito de se tratar de recurso exclusivo da defesa, assinalou que, *Quanto a Andrey Leite Esperidião, reconheço a atenuante da confissão, assim como a agravante da reincidência, visto que o apelante foi condenado com trânsito em julgado no dia 20/09/11, pela prática do crime do art. 180 do CP (processo n. 038.2004.001.181-9), conforme registro constante da certidão de antecedentes juntada à f. 65 (fl. 657), razão pela qual compensou a atenuante da confissão com a agravante da reincidência.*

Quanto ao tema, cite-se:

HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NOVA FUNDAMENTAÇÃO ACRESCENTADA EM SEGUNDA INSTÂNCIA PARA MANTER O QUANTUM DE INCREMENTO PUNITIVO APLICADO NA SENTENÇA CONDENATÓRIA. ALEGADA REFORMATIO IN PEJUS. INOCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE NOVA PONDERAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS, AINDA QUE EM RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA, CONTANTO QUE A SITUAÇÃO DO APELANTE NÃO SEJA AGRAVADA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. CRITÉRIO IDÔNEO PARA A EXASPERAÇÃO. PLEITO DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. TESE JÁ JULGADA PROCEDENTE NA ORIGEM. MERO ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO DA PENA IMPOSTA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

[...]

IV - Possibilita-se nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que ocorreu o delito, ainda que seja em recurso exclusivo da Defesa, sem que ocorra reformatio in pejus, desde que não seja agravada a situação do acusado, vale dizer, que não se aumente a sua pena ou se lhe imponha um regime de cumprimento mais rigoroso.

[...]

IX - Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir as penas aplicadas ao paciente ao novo patamar de 6 anos e 8 meses de reclusão e 666 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação. (HC 444.317/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 24/08/2018)

Todavia, referido reconhecimento – do indevido *reformatio in pejus* – não trará reflexos na dosimetria da pena, uma vez que, afastada a circunstância judicial então negativada, e estabelecida a sanção basilar no mínimo legal, não poderá a reprimenda, na segunda fase, ser reduzida aquém do mínimo, nos termos da Súmula 231/STJ.

Passo, portanto, ao redimensionamento da pena.

Na primeira fase da dosimetria, fixa-se a pena-base em 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, a qual se mantém nas demais etapas, diante da Súmula 231/STJ e da ausência de causas de aumento ou de diminuição reconhecidas na origem.

Reduzida a pena, inegável a superveniência da prescrição da pretensão punitiva estatal, que ora declaro, com fundamento no art. 61 do CPP.

Nos termos do art. 109, V, do CP, prescreve em 4 anos a pretensão punitiva estatal, se o máximo da pena é igual a 1 ano ou, sendo superior, não excede a 2 anos.

Verifica-se que entre a publicação da sentença condenatória ocorrida em 16/1/2013 (fl. 360) e até a presente data, houve o transcurso do lapso temporal de 4 anos, motivo pelo qual fica configurada a prescrição pela pena em concreto, visto que transcorrido o prazo prescricional entre os marcos interruptivos.

Considerando a superveniência da prescrição, tornam-se prejudicados os demais pleitos recursais.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo em recurso especial para reduzir a pena com a posterior decretação da prescrição da pretensão punitiva.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 18 de fevereiro de 2019.

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator