



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000379850

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 1513962-74.2024.8.26.0228, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes JULIAN MAURICIO VALENCIA e ELDA CRISTINA GOMES DOS SANTOS, é apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores GUILHERME DE SOUZA NUCCI (Presidente), RENATA WILLIAM RACHED CATELLI E LEME GARCIA.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1513962-74.2024.8.26.0228

Comarca: São Paulo

Apelantes: JULIAN MAURICIO VALENCIA e ELDA CRISTINA GOMES DOS SANTOS

Apelado: Ministério Público

VOTO Nº. 34.420

Apelação. Furto qualificado (por três vezes, em continuidade delitiva) e falsa identidade. Pleito defensivo objetivando a mitigação das reprimendas. Parcial viabilidade. Farto conjunto probatório demonstrando que os réus ELDA e JULIAN, agindo em concurso de agentes, subtraíram diversas mercadorias pertencentes às lojas Sephora, Zara e Nike, todas localizadas no Shopping Center Norte, de forma continuada. Confissão judicial da ré ELDA que se coaduna com as provas orais e documentais, devendo subsistir o édito condenatório, sobre o qual sequer houve insurgência defensiva. Necessidade de absolvição do réu JULIAN em relação ao crime de falsa identidade. Apresentação de nome falso a policiais militares durante abordagem. Conduta formalmente típica. Ausência de efetivo engano à administração pública. Identificação correta do agente na delegacia de polícia, após prisão em flagrante por crimes patrimoniais. Atipicidade material da conduta. Inexistência de ofensa ao bem jurídico tutelado (fé pública). Absolvição que se impõe, nos termos do art. 386, III, do CPP. Condenação mantida em parte. Cálculo de penas que comporta reparo apenas em relação a JULIAN. Pena-base indevidamente majorada pela suposta existência de antecedentes criminais. Processos criminais em curso que não podem ser sopesados em desfavor do acusado. Inteligência da Súmula 444 do STJ. Basilares de JULIAN mantidas no mínimo legal, assim como as de ELDA. Irretorquível a compensação integral da reincidência e da confissão espontânea em relação à ELDA. Manutenção do aumento benéfico de 1/6 em virtude da continuidade delitiva entre os três crimes patrimoniais. Inviabilidade de reconhecimento da participação de menor importância no tocante à ELDA. Penas finalizadas em 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, calculados no piso legal. Escorreita a fixação do regime inicial semiaberto à acusada

ELDA. Irretorquível a imposição do regime inicial aberto em favor do réu JULIAN, restando viável a almejada substituição da reprimenda por penas alternativas, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no importe de um salário-mínimo. Parcial provimento.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Julian Mauricio Valencia e Elda Cristina Gomes dos Santos** contra sentença prolatada em 15 de janeiro de 2025 (fls. 340/344), pela MM. Juíza de Direito, Dra. Ana Helena Rodrigues Mellim, da 31ª Vara Criminal da Comarca de São Paulo, que os condenou às penas de 2 anos, 8 meses e 20 dias de reclusão e 3 meses de detenção, ambas a serem cumpridas no regime inicial aberto, além do pagamento de 12 dias-multa, calculados no piso legal, por infração ao art. 155, § 4º, inciso IV, por três vezes, em continuidade delitiva e art. 307, na forma do art. 69, todos do Código Penal (réu JULIAN) e 2 anos e 4 meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, além do pagamento de 11 dias-multa, calculados no piso legal, por infração ao art. 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal, por três vezes, em continuidade delitiva (ré ELDA).

Irresignados, por sua defesa técnica, os réus interpuseram recurso de apelação (fls. 373/382), pleiteando, em síntese, a fixação das penas de JULIAN no mínimo legal, o reconhecimento da participação de menor importância à ré ELDA, a imposição do regime mais benéfico à ré ELDA e, por fim, a substituição da pena corporal de JULIAN por penas restritivas de

direito.

O recurso foi contrarrazoado (fls. 390/391) e a Procuradoria Geral de Justiça, em seu parecer, opinou pelo improvimento ao apelo defensivo (fls. 403/409).

É o relatório.

Devidamente processado, o recurso defensivo comporta parcial provimento.

Segundo descreve a denúncia e seu respectivo aditamento, no dia 8 de junho de 2024, em horários incertos, entre 18h30 e 19h30, no *Shopping Center Norte*, situado na Avenida Otto Baugart, altura do numeral 245, na cidade de São Paulo, os réus JULIAN e ELDA, agindo em concurso de agentes, mediante fraude, subtraíram, em proveito comum, um perfume, pertencente à loja *Sephora*, diversas mercadorias, avaliadas no total de R\$ 837,00, pertencente à loja *Zara* e um par de tênis, avaliado em R\$ 680,00, pertencente à loja *Nike*.

Consta, ainda, que, nas mesmas circunstâncias de tempo e local, o apelante JULIAN atribuiu-se falsa identidade, identificando-se aos policiais militares pelo nome de Miguel Henrique Varela, com o fim de obter vantagem em proveito próprio, falso descoberto após confronto datiloscópico na Superintendência da Polícia Federal do Estado de São Paulo.

Finda a instrução processual, a magistrada *a quo* afastou a qualificadora da fraude e condenou os acusados pelos três crimes de furto qualificado pelo concurso de agentes, cometidos em continuidade delitiva. O réu JULIAN, ainda, foi condenado pelo delito de falsa identidade.

Embora sequer tenha havido insurgência defensiva quanto à dinâmica dos fatos e ao respectivo desfecho condenatório – ressaltando-se que a condenação quanto ao crime de furto está em conformidade com as provas coligidas aos autos, incluindo-se a confissão judicial da ré ELDA –, impõe-se a absolvição do acusado JULIAN quanto ao delito de falsa identidade.

Em juízo (mídia), o policial militar Lucas relatou que foi acionado para o atendimento de uma ocorrência no *Shopping Center Norte*, onde os acusados JULIAN e ELDA já estavam detidos por seguranças, após terem sido flagrados subtraindo mercadorias pertencentes a três lojas distintas. Na abordagem, JULIAN teria fornecido o nome de Miguel Fernando Varela, o que posteriormente se revelou falso, por meio de confronto datiloscópico na Superintendência da Polícia Federal.

Apesar de tal conduta, verifica-se que a apresentação de nome falso ocorreu ainda no local da abordagem, quando os réus já estavam contidos pelos seguranças do *shopping* e pelos policiais militares, em contexto em que a prisão em flagrante pelos crimes patrimoniais era inevitável.

Ao compulsar os autos, constata-se que o auto de prisão em flagrante, o boletim de ocorrência e os demais documentos produzidos em sede inquisitorial fizeram constar o nome verdadeiro do acusado, depreendendo-se, portanto, *que o bem jurídico em questão permaneceu intacto*, haja vista a não ocorrência de efetivo engano por parte da autoridade policial.

Não houve, nesse sentido, qualquer ofensa à fé pública (bem jurídico protegido pelo art. 307 do Código Penal), pois a mera comunicação, pelo réu, de nome diverso do verdadeiro, *no contexto em que se está sendo preso em flagrante por delitos diversos*, não se mostra suficiente a configurar o crime em discussão, depreendendo-se a ausência de tipicidade material da conduta, não obstante a conduta de apresentar nome falso a autoridade pública possa se enquadrar formalmente no tipo penal em análise.

Ao contrário do que exige a norma incriminadora, não houve abalo à fé pública, tampouco obstáculo à atuação do Estado, cujos funcionários lograram êxito em prender a pessoa correta – lê-se, o indivíduo que, efetivamente, subtraiu mercadorias de lojas diversas –, independentemente do nome fornecido no momento da abordagem. A falsa identidade, portanto, não surtiu qualquer efeito prático no procedimento da persecução penal, que prosseguiu regularmente com a devida identificação do réu na delegacia de polícia, por meio de datiloscopia.

Em caso análogo, assim decidiu esta C. Câmara Criminal:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS, RESISTÊNCIA E FALSA IDENTIDADE. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. CASO EM

EXAME 1.1. Recurso de apelação interposto pelo Ministério Público contra sentença proferida pelo juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Osasco, que absolveu o réu da prática dos delitos tipificados pelo art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 e pelos arts. 307 e 329 do Código Penal. 1.2. Pedido de condenação nos termos da denúncia. 2. FATO SUBMETIDO A JULGAMENTO Acusado denunciado e processado pela prática do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 e pelos artigos 307 e 329, na forma do artigo 69, todos do Código Penal, porque, no dia 29 de dezembro de 2023, por volta de 18h30, na Rua Dolores Duran, n. 01, na cidade e Comarca de Osasco, trazia consigo, guardava e tinha em depósito, para fins de tráfico, 15 porções de maconha, 21 porções de crack e 41 porções de cocaína, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, além de ter se oposto à execução de ato legal mediante violência e ameaça a funcionário competente para executá-lo e atribuir-se falsa identidade para obter vantagem, em proveito próprio .

3. RAZÕES DE DECIDIR 3.1. Dos crimes de tráfico de drogas e resistência. Condenação de rigor. Materialidade delitiva e autoria comprovadas pela apreensão e perícia das drogas e pelos depoimentos das testemunhas policiais responsáveis pela prisão em flagrante. Agentes de segurança que avistaram o acusado conversando com um usuário, retirando um objeto de uma sacola plástica e retornando. Conduta suspeita que motivou a abordagem. Réu que ofereceu resistência, ingressando em luta corporal com os policiais. Posterior apreensão de porções de maconha, cocaína e crack dentro da sacola plástica. Negativas isoladas apresentadas pelo acusado. 3.2. Do crime de falsa identidade. Crime impossível. Inidoneidade do meio empregado para a prática do delito. Policiais civis que não foram enganados pela falsa identificação do acusado. Imediata identificação no próprio contexto do registro da ocorrência. Réu que estava sem documentos pessoais e, inevitavelmente, seria submetido a identificação criminal (datiloscópica).

Inteligência da Lei 12.037/2009. Ausência de lesão ao bem jurídico. Absolvição que deve ser mantida. 3.3. *Dosimetria. Ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis que justificam a fixação da pena-base no mínimo legal. Agravante da reincidência reconhecida, com aumento no patamar de 1/6. Tráfico privilegiado afastado em razão da reincidência do acusado.* 3.4. *Regime inicial fechado para o crime de tráfico de drogas e semiaberto para o crime de resistência. Impossibilidade de substituição da pena por restritivas de direitos.* 4. **DISPOSITIVO** Recurso conhecido, com parcial provimento. 5. **LEGISLAÇÃO E JURISPRUDÊNCIA CITADAS** Lei 11.343/2006, art. 33, caput; CP, arts. 307, 329, 69; CPP, art. 386, incisos III e VII; STJ, HC n. 165.561/AM, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 02.02.2016; STJ, HC n. 404.514/PE, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, j. 06.03.2018; STJ, HC 382.306/RS, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, j. 07.02.2017; TJSP, Apelação Criminal 1500728-71.2019.8.26.0431, Rel. Vico

Mañas, j. 14.05.2024; TJSP, Apelação Criminal 0016012-36.2023.8.26.0050, Rel. Amable Lopez Soto, j. 10.05.2024.

(Apelação 1504544-77.2023.8.26.0542, 16ª Câmara, rel. Marcos Zilli, 17/12/2024, v.u., grifamos)

Sendo assim, considerando a ausência de lesão ao bem jurídico tutelado, a absolvição do réu JULIAN pelo crime de falsa identidade é medida impositiva, com fundamento no art. 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

Desse modo, mantém-se a condenação do apelante JULIAN e da ré ELDA apenas pelo delito constante do art. 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal, por três vezes, em continuidade delitiva, sendo que a reprimenda fixada em desfavor de JULIAN comporta reparo.

Na primeira etapa, consoante o art. 59 do Código Penal, a magistrada *a quo* manteve as basilares da ré ELDA no mínimo legal, haja vista a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis e, de outra monta, majorou a reprimenda do acusado JULIAN à fração de 1/6, tendo em vista a existência de maus antecedentes.

Entretanto, como é sabido, inquéritos e feitos em andamento, em respeito ao disciplinado pela Súmula 444 do STJ – *é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base* –, não podem ser sopesados em desfavor do réu, seja a título de maus antecedentes ou como mostra negativa de personalidade.

Nesse ponto, decerto que o apelante JULIAN não ostenta condenações definitivas, pois responde a dois processos por crime idêntico *pendentes de análise de recurso de apelação* (furto qualificado e associação criminosa, 4 anos, n°. 1501308-75.2022.8.26.0535 e furto qualificado, 2 anos, n°. 1501551-47.2021.8.26.0537, fls. 240/241).

Assim, vislumbra-se inviável a majoração das basilares com fundamento na existência de processos criminais em andamento, sob pena de ofensa ao princípio da presunção da inocência, motivo pelo qual sua reprimenda deve retornar ao mínimo patamar legal de 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, mesma pena fixada à ré ELDA.

Na segunda fase, em relação à acusada ELDA, irretorquível a compensação integral da agravante da reincidência (furto, 1 ano e 2 meses, t. j. 2/4/2024, pena extinta em 24/4/2024, n°. 1524559-10.2021.8.26.0228, fls. 245/247) com a atenuante da confissão espontânea, mantendo-se as penas inalteradas.

Na terceira etapa, reconhecida a continuidade delitiva entre os três crimes de furto perpetrados, fica mantido o aumento benéfico de 1/6 aplicado pela autoridade sentenciante, totalizando, para ambos os recorrentes, a reprimenda definitiva de 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa, calculados no piso legal.

Ainda nessa fase, impossível o acolhimento do pleito defensivo de reconhecimento da participação de menor importância à ré ELDA, porquanto tal

acusada desempenhou papel crucial na empreitada criminosa, já que transportava a bolsa no interior da qual as mercadorias subtraídas eram acondicionadas. A própria recorrente, inclusive, confirmou ter sido a responsável por subtrair os produtos da loja *Zara* (segundo furto), revelando a importância de suas ações na prática delitiva.

No que concerne ao regime inicial de cumprimento de pena, em relação à acusada ELDA, a quantidade de pena estabelecida, aliada às condições pessoais desfavoráveis (agente reincidente específico) e à prática de delito tentado sem violência ou grave ameaça, justificou a imposição do regime inicial semiaberto, tal como constou na sentença apelada, com fulcro nos arts. 33 c. c. o art. 59, ambos do Código Penal.

No mais, a reincidência específica da ré impede a substituição da reprimenda corporal por penas alternativas, por expressa vedação legal, nos termos do art. 44, § 3º, do Código Penal.

De outra monta, no que diz respeito ao acusado JULIAN, a quantidade de pena imposta, aliada às circunstâncias judiciais favoráveis do apelante (primário e sem antecedentes criminais à época da conduta) permite não só a fixação do regime inicial aberto, tal como estabelecido na sentença guerreada, mas também a substituição da reprimenda corporal por penas alternativas consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, no importe de um salário-mínimo, a serem especificadas pelo juízo das execuções, haja vista o preenchimento dos requisitos estabelecidos no art. 44

do Código Penal.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou parcial provimento** ao apelo defensivo, apenas para reduzir a reprimenda do réu JULIAN MAURICIO VALENCIA ao patamar de 2 anos e 4 meses de reclusão, no regime inicial aberto, além do pagamento de 11 dias-multa, calculados no piso legal, substituída a pena corporal por penas alternativas consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária, mantendo-se a reprimenda da acusada ELDA CRISTINA GOMES DOS SANTOS nos moldes delineados na sentença atacada.

GUILHERME DE SOUZA NUCCI

Relator