

HABEAS CORPUS Nº 501.836 - SP (2019/0092313-0)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
THIAGO SOARES PICCOLOTTO - SP225902
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ROSANGELA MARTINS NATAL ALVES DA SILVA
OUTRO NOME : ROSANGELA MARTINS NATAL

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ROSANGELA MARTINS NATAL ALVES DA SILVA contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0008822-34.2017.8.26.0114).

Consta dos autos que a paciente foi condenada, em primeiro grau de jurisdição, à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial aberto, e multa, pela prática do crime previsto no art. 304 c/c o 297, ambos do Código Penal, sendo a pena privativa de liberdade substituída por medidas restritivas de direitos (e-STJ fls. 11/14).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, o qual foi improvido (e-STJ fls. 32/39), em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL - Uso de documento falso - Artigo 304, c.c. artigo 297, do Código Penal - Autoria e materialidade comprovadas - Atipicidade da conduta - Inviabilidade - Documentos aptos a enganar o cidadão comum - Desclassificação para o artigo 301, § 1º, CP - Descabimento - A conduta não se amolda a tal tipo - Condenação mantida - Pena - Dosimetria - Reprimenda aplicada de forma adequada - APELO NÃO PROVIDO.

No presente *mandamus* (e-STJ fls. 1/3), a impetrante sustenta que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal à paciente, pois manteve sentença que a condenou pela prática do crime de uso de documento público falso, previsto no art. 304 c/c o 297, ambos do Código Penal, não

obstante o documento utilizado tenha sido um atestado de atendimento médico. Assim, entende que a conduta praticada pela paciente subsume-se à previsão específica do art. 304 c/c o 301, § 1º, ambos do Código Penal, impondo-se a desclassificação da conduta a ela atribuída.

Ao final, formula pedido liminar para que seja suspenso o trânsito em julgado da condenação até o julgamento deste *writ* e, no mérito, pede a concessão da ordem para que a conduta imputada à paciente seja desclassificada para a prevista no art. 304 c/c 301, § 1º, ambos do Código Penal.

É o relatório. **Decido.**

De início, o presente *habeas corpus* não comporta conhecimento, pois impetrado em substituição a recurso próprio. Entretanto, nada impede que, de ofício, seja constatada a existência de ilegalidade que importe em ofensa à liberdade de locomoção da paciente.

Na espécie, verifico presente constrangimento ilegal apto a justificar o deferimento da medida de urgência.

Extrai-se dos autos que a paciente foi condenada pela conduta de apresentar um atestado de atendimento médico parcialmente falso perante a empresa em que trabalhava, sendo-lhe aplicada a sanção cominada para a prática do delito previsto no art. 304 c/c o 297, ambos do Código Penal.

O Tribunal *a quo* manteve a condenação da paciente, tal como fixada pelo Juízo sentenciante, refutando a tese suscitada pela defesa, que pretendia a desclassificação da conduta para a prevista no art. 304 c/c o 301, § 1º, ambos do Código Penal. Segue a manifestação da Corte local sobre o tema (e-STJ fls. 37/38):

Tampouco há que se considerar quanto ao pleito subsidiário para desclassificação para a conduta do artigo 301, §1º, do Código Penal.

Isso porque, o crime de falsidade material de atestado exige a vantagem de natureza pública, ou relativa ao setor público, o que não é o caso dos autos.

Esse é, inclusive, o teor do tipo penal:

§ 1º - Falsificar, no todo ou em parte, atestado ou certidão, ou alterar o teor de certidão ou de atestado verdadeiro, para prova de fato ou circunstância que habilite alguém a obter cargo público, isenção de ônus ou de serviço de caráter público, ou qualquer outra vantagem:

Muito embora a última frase do tipo seja “qualquer outra vantagem”, não há qualquer sentido ser lida sem o contexto das demais, ou seja, o caráter público do conduta.

Nesse sentido, repriso a decisão trazida na r.

sentença, deste Tribunal de Justiça, confira:

[...]

Assim, extrai-se que o Tribunal *a quo* entendeu pela impossibilidade de desclassificação, sob a premissa de que o crime previsto no art. 301, § 1º, do Código Penal *exige a vantagem de natureza pública, ou relativa ao setor público, o que não é o caso dos autos* (e-STJ fl. 38).

Entretanto, a princípio, a solução adotada na origem encontra-se em descompasso com o entendimento desta Corte, no sentido de que *deve-se limitar a incidência do art. 297 aos documentos emitidos por órgãos da administração pública que não estejam inseridos no conceito de atestado ou de certidão, figuras reservadas ao crime especial de falsidade material de atestado ou certidão, previsto no art. 301, § 1º, do Código Penal*, além de que *o delito previsto no art. 301, § 1º, do Código Penal não é próprio, podendo ser praticado por qualquer pessoa* (HC 300.848/DF, de minha relatoria, Quinta Turma, DJe 16/5/2016).

Cumpre destacar, por oportuno, que a pena mínima cominada ao delito previsto no art. 304 c/c o 297, ambos do Código Penal, é de 2 anos de reclusão e multa, enquanto que a prevista para a prática delitiva inscrita no art. 304 c/c o 301, § 1º, do mesmo estatuto, é de apenas 3 meses de detenção, a qual poderia ser substituída por uma restritiva de direitos ou multa, a evidenciar o *periculum in mora*.

Em consequência, entendo ser necessário impedir a execução da pena imposta à paciente até o julgamento definitivo deste *writ*.

Ante o exposto, **defiro a liminar** para obstar a execução da pena imposta à paciente na Ação Penal n. 0008822-34.2017.8.26.0114 até o julgamento definitivo deste *writ*.

Comunique-se, com urgência, a autoridade impetrada e o Juízo de primeiro grau, solicitando-lhes informações, inclusive a senha para acesso aos dados processuais constantes do respectivo portal eletrônico, tendo em vista a restrição determinada pela Resolução n. 121 do CNJ.

Oportunamente, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de abril de 2019.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator