

# Superior Tribunal de Justiça

**HABEAS CORPUS Nº 516.627 - SP (2019/0177703-1)**

**RELATOR : MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**  
**IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**MARIANA PAGANO GIL - SP251644**  
**IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**PACIENTE : MARCOS VINICIUS LOPES DE ARAUJO**  
**INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de MARCOS VINICIUS LOPES DE ARAUJO em que se aponta como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0030233-58.2016.8.26.0506).

O compulsar dos autos revela que o paciente foi condenado, como incurso nas sanções penais previstas no art. 304 do Código Penal, à pena de 2 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Contra tal decisão a defesa interpôs apelação, a qual foi desprovida, em acórdão assim ementado (e-STJ fl. 78):

*APELAÇÃO CRIMINAL - USO DE DOCUMENTO FALSO - CONFISSÃO - INCRIMINAÇÃO POLICIAL - IRRELEVÂNCIA DA CIRCUNSTÂNCIA DE SER O DOCUMENTO EXIBIDO VOLUNTARIAMENTE OU SOLICITADO PELO AGENTE PÚBLICO EM BLITZ DE ROTINA - RÉU QUE TINHA CNH EM NOME DE OUTREM PARA OCULTAR BIOGRAFIA MARGINAL E EVITAR CUMPRIMENTO DE ORDEM DE PRISÃO EM DESFAVOR EDITADA NO ESTADO DE GOIÁS, DONDE ERA FORAGIDO - REPELIMENTO DA TESE DA AUTODEFESA RENITÊNCIA QUE IMPLICA NO REGIME INTERMEDIÁRIO - ENUNCIADO 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO DESPROVIDO COM ORDEM DE PRISÃO NA FORMA DO V. ARESTO.*

Nas razões do presente *habeas corpus*, alega a defesa, em suma: a) ilegalidade e falta de fundamentação da fixação do regime inicial semiaberto, mormente em razão do *quantum* de pena imposto e b) não configuração do crime de uso de documento falso pela não comprovação de que o documento foi apresentado por livre e espontânea vontade do paciente.

Assim, requer o deferimento da medida liminar, "de modo a garantir

# *Superior Tribunal de Justiça*

*ao paciente o direito de aguardar em liberdade o julgamento do presente writ, bem como reconhecido o direito ao imediato encarceramento em seu regime próprio de cumprimento de pena, conforme a correta individualização da pena" (e-STJ fl. 11). No mérito, pede o reconhecimento da atipicidade da conduta ora imputada ao paciente ou a fixação do regime aberto para resgate da reprimenda.*

Liminar indeferida às e-STJ fls. 85/87.

Informações prestadas às e-STJ fls. 93/109.

Parecer ministerial pela denegação da ordem (e-STJ fl. 111).

É, em síntese, o relatório.

Busca-se, com a presente impetração, a absolvição do paciente pelo crime de uso de documento falso, bem como a alteração do regime inicial fixado para o início do cumprimento da reprimenda.

Com efeito, a consumação do delito previsto no art. 304, *caput*, do Código Penal aperfeiçoa-se com a mera apresentação do documento falso, para o fim de identificação civil. Trata-se de delito formal e unissubsistente que se consuma com a mera conduta de utilização do documento falsificado, independentemente da espontaneidade da apresentação do documento pelo paciente.

Os fins almejados pelo paciente com a prática delitiva tampouco servem para afastar a tipicidade de sua conduta. Não obstante a defesa aduzir que a conduta foi praticada com finalidade de autodefesa, garantida constitucionalmente entre os meios e os recursos inerentes à ampla defesa (art. 5º, LV, da CF), ou mesmo como mero direito ao silêncio (inciso LXIII), o direito de mentir sobre os fatos não se confunde com o dever de prestar declarações fidedignas sobre sua própria identidade.

Esse pretenso direito de falsear a verdade, que expressaria o exercício da autodefesa, deve ser ponderado e não deve configurar extensão da garantia à ampla defesa.

Nessa alheta, o entendimento externado pelo Tribunal estadual está em pleno alinhamento com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não fica afastada a tipicidade do delito previsto no art. 304 do Código Penal em razão de a

# *Superior Tribunal de Justiça*

atribuição de falsa identidade originar-se da apresentação de documento à autoridade policial, quando por ela exigida, não se confundindo o ato com o mero exercício do direito de defesa. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DIREITO PENAL. ART. 304 DO CP. USO DE DOCUMENTO FALSO. ENTREGA REALIZADA MEDIANTE SOLICITAÇÃO DE AGENTE POLICIAL OU DE FORMA ESPONTÂNEA. NÃO AFASTAMENTO DA CONSUMAÇÃO DO DELITO DE USO DE DOCUMENTO FALSO. MEIO DE AUTODEFESA. IMPOSSIBILIDADE. TIPICIDADE DA CONDUTA. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ. CONFISSÃO ESPONTÂNEA NÃO EXISTENTE. SÚMULA 7/STJ.

1. A Sexta Turma deste Superior Tribunal firmou o entendimento de que a atribuição de falsa identidade - por meio de apresentação de documento falso - não constitui mero exercício do direito de autodefesa, a tipificar, portanto, o delito descrito no art. 304 do Código Penal.

2. A circunstância de o documento falsificado ser solicitado pelas autoridades policiais não descaracteriza o crime do art. 304 do Código Penal. [...]

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1369983/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2013, DJe 21/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENA-BASE, CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REGIME PRISIONAL. SUM. 284/STF.

I - É copiosa a jurisprudência que entende que "O delito previsto no art. 304 do Código Penal consuma-se mesmo quando a carteira de habilitação falsificada é exibida ao policial por exigência deste, e não por iniciativa do agente". [...]

III - Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1758686/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2018, DJe 03/10/2018)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. USO DE DOCUMENTO FALSO. AUTODEFESA. ATIPICIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. RÉU MULTIREINCIDENTE. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA

# Superior Tribunal de Justiça

DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES E RECIDIVA. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. COMPENSAÇÃO ENTRE AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PREPONDERÂNCIA DA AGRAVANTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM NÃO CONHECIDA.

[...] 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que não fica afastada a tipicidade do delito previsto no art. 304 do Código Penal em razão de a atribuição de falsa identidade originar-se da apresentação de documento à autoridade policial, quando por ela exigida, não se confundindo o ato com o mero exercício do direito de defesa. Precedentes. [...]

6. Habeas corpus não conhecido.

(HC 313.868/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 29/03/2016)

Noutro giro, quanto ao regime inicial fixado para o início do resgate da reprimenda, seguem os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem (e-STJ fl. 81):

A pena-base foi lançada no mínimo legal (fls. 233). A reincidência, que é múltipla (fls. 151/153, 173/176, 183/185, 192/195 e 198/202) acabou sendo compensada com a confissão, pese a dicção do art. 67 do Código Penal. O regime semiaberto decorre da exegese do enunciado nº 269 do Superior Tribunal de Justiça (HC 345182/RJ, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 24/02/2016; STJ, HC 299321/SP, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJ de 11/09/2015).

É cediço que a fixação do regime mais gravoso do que o legalmente previsto deve ser feita com base em fundamentação concreta, a partir das circunstâncias judiciais dispostas no art. 59 do Código Penal ou de qualquer outro dado concreto que demonstre a gravidade da conduta delituosa, nos termos dos enunciados sumulares n. 440/STJ, 718 e 719/STF.

Nessa tessitura, a análise do decidido nas instâncias ordinárias deixa assente que, embora o *quantum* de pena permita, em tese, a fixação do regime aberto, nos moldes estabelecidos pelo art. 33, § 2º, "c", do Código Penal, a reincidência do paciente justifica a imposição do regime prisional intermediário. A propósito:

*PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MAUS ANTECEDENTES. PRESENÇA DE CONDENAÇÕES DIVERSAS DA UTILIZADA COMO REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE.*

# Superior Tribunal de Justiça

*QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE DEVIDAMENTE RECONHECIDA E APLICADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PEDIDO DE FIXAÇÃO DO REGIME MENOS GRAVOSO. RÉU REINCENTE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

[...] 4. *Nos termos do entendimento firmado pelo STJ, a reincidência e a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis constituem fundamento idôneo a justificar a imposição do regime mais severo, inexistindo ilegalidade a ser sanada. Precedentes.*

*5. Habeas corpus não conhecido.*

(HC 297.975/MS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 06/12/2016)

*HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. RÉU REINCENTE. POSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DO MODO MAIS GRAVE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a reincidência é fundamento adequado e suficiente para justificar a adoção de regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso.*

*2. No caso concreto, o regime intermediário foi concretamente fundamentado pelas instâncias ordinárias, diante da reincidência e dos maus antecedentes do paciente.*

*3. Ordem não conhecida.*

(HC 357.678/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 26/09/2016)

Assim, tendo em vista que pesa em desfavor do paciente o aumento da pena pelo reconhecimento de sua reincidência, mostra-se justificada a fixação do regime semiaberto, em especial, pelo disposto no § 3º do art. 33 do Estatuto Repressivo, que faz expressa menção ao exame das circunstâncias judiciais para a estipulação do regime carcerário.

Com efeito, embora a conduta praticada não tenha extrapolado a reprovabilidade ínsita ao próprio tipo penal, a condição de reincidente do paciente, *per si*, impede a fixação do regime menos gravoso, tendo em vista que a reincidência, regulada nos arts. 63 e 64 do Código Penal, é um instituto que tem por finalidade conferir maior reprovabilidade à conduta do agente que volta a delinquir, uma vez que o Estado tem

# *Superior Tribunal de Justiça*

como dever, além de punir, prevenir a ocorrência de novos ilícitos.

Há um recrudescimento lógico do regime inicial determinado para resgate da reprimenda corporal imposta, o qual advém como uma consequência esperada da reincidência, consoante se extrai do art. 33, §2º, 'b' e 'c', do Código Penal.

Tal o contexto, **denego a ordem de *habeas corpus*.**

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 07 de outubro de 2019.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO  
Relator

