



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.902 - MS (2018/0059280-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : DIEGO BATISTA DA COSTA

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ART. 14, DA LEI N. 10.826/03. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO POR DOCUMENTO PÚBLICO. CERTIDÃO CARTORÁRIA PRESCINDÍVEL. CONSULTA A SISTEMAS OFICIAIS. **WRIT** 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 possível a concessão da ordem de ofício.

II - **Inicialmente**, cumpre asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade.

III - Em princípio, certidão obtida por sistema informatizado de Tribunal de Justiça é documento válido para comprovar a reincidência do paciente, visto que dotada de fé pública, sobretudo quando a defesa não demonstra, por meio hábil, a inexistência da sentença condenatória com trânsito em julgado prolatada em desfavor do réu (Precedentes do STJ).

Habeas corpus não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do pedido.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 17 de abril de 2018 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.902 - MS (2018/0059280-5)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : DIEGO BATISTA DA COSTA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus**, impetrado em favor de DIEGO BATISTA DA COSTA, contra o v. acórdão prolatado pelo eg. **Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul**, nos autos da apelação criminal n. 0027201-95.2016.8.12.0001.

Depreende-se dos autos que o paciente foi condenado, em primeiro grau, às penas de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, mais ao pagamento de 100 (cem) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 14, da Lei n. 10.826/03.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação perante o eg. Tribunal de origem, que, por maioria, deu parcial provimento, redimensionando a pena para 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, mais pagamento de 15 (quinze) dias-multa, em regime inicial semiaberto em v. acórdão assim ementado:

"APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO DEFENSIVO – RÉU DIEGO – PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO – REDUÇÃO DA PENA-BASE – ACOLHIDO – AFASTAMENTO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA – REFUTADO – ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL – POSSIBILIDADE – SUBSTITUIÇÃO DA PENA – INCABÍVEL – ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS – RÉU ASSISTIDO PELA DEFENSORIA – POSSIBILIDADE – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Afasta-se a valoração negativa de circunstância judicial se não valorada adequadamente.

2. Caso os documentos constantes nos autos comprovarem a multirreincidência do apelante, não há se falar em afastamento da circunstância agravante da reincidência.

3. A fixação do regime inicial de cumprimento de pena deve observar o art. 33 do CP.

4. Ausentes os requisitos do art. 44 do CP, não é cabível a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

substituição da pena.

5. *Em se tratando de apelante assistido da Defensoria Pública, a isenção no pagamento das custas processuais é medida que se impõe*" (fls. 453-454).

No presente **writ**, a impetrante sustenta que “*não há prova documental que comprove a incidência da agravante da reincidência, já que não há documento apto a sustentar o voto vencedor dos Infringentes*”, motivo pelo qual entende referida circunstância deve ser excluída da pena imposta ao paciente (fl. 3).

Complementa dizendo que “*consultas informais ao sistema SAJ não podem ensejar o reconhecimento de citada agravante, não podendo levar à exasperação da pena-base, já que não há certidão cartorária que comprove a suposta condenação*” (fl. 3).

Pleiteia a concessão da liminar para que seja suspendo os efeitos do v. acórdão fustigado e, no mérito, a concessão definitiva da ordem para seja excluída a agravante da reincidência (fl. 54).

O pedido liminar foi **indeferido** às fls. 518-520.

Informações prestadas às fls. 526-574 e 575-621.

O Ministério Público Federal, às fls. 623-624, manifestou-se pela denegação da ordem de **habeas corpus** em parecer assim ementado:

"HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DOSIMETRIA DA PENA. SEGUNDA FASE. REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM" (fl. 623).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 440.902 - MS (2018/0059280-5)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE : DIEGO BATISTA DA COSTA

EMENTA

PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ART. 14, DA LEI N. 10.826/03. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO POR DOCUMENTO PÚBLICO. CERTIDÃO CARTORÁRIA PRESCINDÍVEL. CONSULTA A SISTEMAS OFICIAIS. **WRIT** 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 possível a concessão da ordem de ofício.

II - **Inicialmente**, cumpre asseverar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e caso se trate de flagrante ilegalidade.

III - Em princípio, certidão obtida por sistema informatizado de Tribunal de Justiça é documento válido para comprovar a reincidência do paciente, visto que dotada de fé pública, sobretudo quando a defesa não demonstra, por meio hábil, a inexistência da sentença condenatória com trânsito em julgado prolatada em desfavor do réu (Precedentes do STJ).

Habeas corpus não conhecido.

VOTO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: 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 possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**..

Como relatado, busca-se na presente impetração a exclusão da agravante da reincidência.

Inicialmente, cumpre registrar que a via do **writ** somente se mostra adequada para a análise da dosimetria da pena se não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e se se tratar de flagrante ilegalidade. Vale dizer, o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que a *“dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade”* (HC 400.119/RJ, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe 1º/8/2017).

Para melhor análise das questões aduzidas, colaciono o voto vencedor proferido no v. acórdão do eg. Tribunal de origem sobre o tema, **in verbis**:

"Todavia, peço a devida vênia para divergir do i. Relator, no que tange ao afastamento da reincidência, o que faço pelos motivos que a seguir serão expostos.

Diferente do que apontado no voto inaugural, quando verificar-se a falta de certidões de antecedentes criminais nos autos do processo, o magistrado pode utilizar o sistema informatizado para suprir a falha, colhendo informações aptas para o reconhecimento dos maus antecedentes e da reincidência do réu.

No caso concreto, o juiz sentenciante apurou a existência de uma condenação com trânsito em julgado, reconhecendo a reincidência do acusado na segunda fase da dosimetria da pena.

Diante disso, em consulta ao SAJ (Sistema de Automação Judiciária) é possível verificar a existência de uma condenação transitada em julgado em desfavor do apelante Diego, nos autos do processo 0001093-30.2011.8.12.0025 conforme consta na fl. 547.

Sendo assim, mantenho a agravante da reincidência na dosimetria da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena, conforme feito na sentença" (fls. 460).

Verifica-se do trecho acima transcrito que a agravante da reincidência foi reconhecida com base em consulta feita ao Sistema de Automação Judiciária – SAJ -, daquele eg. Tribunal, o que se mostra em conformidade com o entendimento deste Superior Tribunal.

Oportuno ressaltar, sobre o tema, que a jurisprudência deste Tribunal Superior é pacífica no sentido de que a incidência da agravante prevista no art. 61, inciso I, do Código Penal, independe de certidão cartorária, podendo ser comprovada por outros meios, a exemplo dos sistemas de consultas oficiais dos tribunais.

Nesse sentido os seguintes precedentes:

“HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO NÃO INTERPOSTO. INADMISSIBILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal - STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente.

2. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é dispensável, para comprovação da reincidência, folha de antecedentes criminais, bastando, para fins de aplicação da agravante do art. 61, I, do Código Penal, consulta a meios eletrônicos oficiais.

3. Na hipótese, o Tribunal a quo manteve o reconhecimento da agravante da reincidência com base em consulta ao Sistema de Automação do Judiciário - SAJ, em que se constatou condenação definitiva anterior à sentença condenatória. Informação, que, de resto, também se encontra disponibilizada no sítio eletrônico do Tribunal a quo.

Habeas corpus não conhecido.” (HC 322.296/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe 08/02/2017, grifei).

“PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. ESTELIONATO. DOSIMETRIA. MAUS ANTECEDENTES. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. CERTIDÃO CRIMINAL COMO PROVA. DESNECESSIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a orientação da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, firmou-se no sentido de que o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade dessa garantia constitucional, exceto quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício.

2. O reexame da dosimetria da pena em sede de mandamus somente é possível quando evidenciado eventual desacerto na consideração de circunstância judicial, errônea aplicação do método trifásico ou violação a literal dispositivo de norma que acarrete flagrante ilegalidade.

3. Segundo entendimento desta Corte, é prescindível a juntada de certidão cartorária como prova dos maus antecedentes e da reincidência, sendo perfeitamente possível a comprovação através de consulta ao sítio eletrônico do Tribunal. Precedentes.

4. Na hipótese, o Tribunal a quo manteve a majoração da pena-base pela valoração da circunstância judicial dos antecedentes e o reconhecimento da agravante da reincidência, com base em consulta ao Sistema de Automação do Judiciário - SAJ, no qual verificou-se que o paciente possui diversos registros, inclusive com mais de uma condenação transitada em julgado.

5. Habeas corpus não conhecido.” (HC 318.602/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Gurgel De Faria, DJe 04/03/2016, grifei).

“PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 157, CAPUT, DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO. DEFICIÊNCIA. REINCIDÊNCIA. COMPROVAÇÃO POR DOCUMENTO PÚBLICO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA. PENA DE MULTA. INADEQUAÇÃO DA VIA. SÚMULA Nº 693/STF.

I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima). Ela não pode ser estabelecida acima do mínimo legal com supedâneo em referências vagas e dados não explicitados (Precedentes).

II - Em respeito ao princípio da presunção de inocência, inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes para exacerbação da pena-base (Precedentes do Pretório Excelso e do STJ).

III - A falta de recomposição do patrimônio - comprometido pela consumação do delito - da vítima, não pode ser valorada negativamente, de modo a justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal (Precedente).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IV - Em princípio, certidão obtida por sistema informatizado de Tribunal de Justiça é documento válido para comprovar a reincidência do paciente, visto que dotada de fé pública, sobretudo quando a defesa não demonstra, por meio hábil, a inexistência da sentença condenatória com trânsito em julgado prolatada em desfavor do réu (Precedentes do STJ).

V - A circunstância agravante da reincidência, como preponderante, deve prevalecer sobre a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal (Precedentes).

VI - Nos termos do art. 33, § 2º, do Código Penal, não há que se falar em início de cumprimento da reprimenda no regime aberto quando o paciente é reincidente (Precedentes).

VII - "Não cabe habeas corpus contra decisão condenatória a pena de multa, ou relativo a processo em curso por infração penal a que a pena pecuniária seja a única cominada" (Súmula n.º 693/STF).

Ordem parcialmente concedida." (HC 122.756/DF, Quinta Turma, de minha relatoria, DJe 29/06/2009).

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2018/0059280-5

HC 440.902 / MS
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00272019520168120001 082016001201462 272019520168120001 82016001201462

EM MESA

JULGADO: 17/04/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PACIENTE	: DIEGO BATISTA DA COSTA
CORRÉU	: MARCIO FERNANDES FELICIANO
CORRÉU	: JEFFERSON DIETRICH DA SILVA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.