HABEAS CORPUS Nº 493.012 - SP (2019/0040135-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	RICARDO FAGUNDES GOUVEA - SP235162 DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	CLEBER SEVERO DE BRITO (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO PARCIAL. COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA.

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de CLEBER SEVERO DE BRITO contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n.º 0000307-66.2015.8.26.0603).

Consta nos autos que, em primeiro grau, o Paciente foi "*condenado ao desconto de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão, em regime inicial fechado, mais o pagamento de 15 dias-multa, no piso, por infração ao artigo 157, parágrafo 1º, do Código Penal*" (fl. 26).

Contra a sentença o Apenado interpôs o recurso de apelação, desprovido por intermédio do acórdão ora impugnado, julgado em **04/08/2016**.

Nas razões do presente *writ*, alega-se, em síntese, que "*nem mesmo o fato da confissão ter sido parcial obsta o reconhecimento da atenuante*" (fl. 07).

Requer-se, liminarmente e no mérito, o redimensionamento da "*reprimenda de modo a que seja reconhecida em favor do paciente a atenuante da confissão espontânea*" (fl. 11).

Às fls. 36-38, deferi o pedido liminar para tornar definitivo o *quantum* de pena estabelecido na primeira fase da dosimetria (5 anos e 4 meses de reclusão), mantidos os demais termos da condenação.

As informações requeridas foram prestadas à fl. 46, acompanhadas de documentos.

Parecer do Ministério Público Federal à fl. 126, pela concessão.

É o relatório. Decido.

O pedido de mérito também tem fundamento.

Na sentença – mantida integralmente no julgamento do recurso de apelação –, o Juiz de primeiro grau afastou a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea nos seguintes termos (fl. 21; sem grifos no original):

> "*Na segunda fase, reconheço a agravante da reincidência (fls. 29/vº do apenso) e aumento a pena em mais 1/6 (um sexto), resultando em 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e pagamento de 15 (qunze) dias-multa, em seu menor valor.*
>
> ***Ainda na segunda fase, deixo de reconhecer a confissão porque o réu apesar de ter confirmado a subtração de dois* tablets*, negou a subtração dos demais bens e também o emprego de violência física contra a vítima (confissão parcial)***."

Ocorre que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n.º 545 do Superior Tribunal de Justiça, "*quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal*".

Outrossim, a jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que deve ser promovida a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, **ainda que a última tenha sido apenas parcial**.

Com igual conclusão, destaco os seguintes julgados:

> "HABEAS CORPUS *IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO MAJORADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. MAUS ANTECEDENTES. FOLHA DE ANTECEDENTES. IDONEIDADE PARA COMPROVAÇÃO. PERÍODO DEPURADOR. INAPLICÁVEL. NOVO DELITO PRATICADO DURANTE O CUMPRIMENTO DE PENA POR FATO ANTERIOR.* ***PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA E DE POSTERIOR COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 545 DA SÚMULA DESTA CORTE. REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL. PRECEDENTES.*** *CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.* HABEAS CORPUS *NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.* [...]
>
> ***- Apesar de o paciente haver apenas confessado parcialmente a prática do crime de roubo, a sua manifestação foi valorada na***

formação do juízo condenatório, o que denota a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea 'd', do CP, nos termos do entendimento formado acerca do tema pela jurisprudência e do enunciado n. 545 da Súmula desta Corte.

- Reconhecida a confissão espontânea, cumpre destacar que a Terceira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, uniformizou o entendimento de que a aludida atenuante deve ser compensada com a agravante da reincidência, ao reconhecer que as causas devem ser igualmente valoradas.

- Habeas corpus *não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir as penas aplicadas ao paciente ao novo patamar de 8 anos, 3 meses e 16 dias de reclusão e 17 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.*" (HC 456.211/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 11/09/2018, DJe 20/09/2018, sem grifos no original).

"*PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO* HABEAS CORPUS. *AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RESP 1.341.370/MT. SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. C**ONFISSÃO PARCIAL. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.*** *AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

1. Na esteira do entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, na julgamento do REsp n. 1.341.370/MT, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC, ***é admissível a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.***

2. A confissão, ainda que parcial, ou mesmo qualificada, em que o agente admite a autoria dos fatos, alegando, porém, ter agido sob o pálio de excludentes de ilicitude ou de culpabilidade, deve ser considerada para atenuar a pena.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 328.948/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 30/03/2017, DJe 07/04/2017, sem grifos no original).

Dessa forma, por ser de rigor a compensação entre a confissão espontânea e a agravante da reincidência, a pena do Paciente deve ser reduzida em 1/6 (um sexto) na segunda fase da dosimetria.

Ante o exposto, CONCEDO ordem de *habeas corpus* para ratificar o provimento liminar em que tornei definitivo o *quantum* de pena estabelecido na primeira fase da dosimetria – 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão –, mantidos os demais termos da condenação.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 1º de abril de 2019.

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora