HABEAS CORPUS Nº 486.034 - SP (2018/0343267-2)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS	:	FERNANDA TATARI FRAZÃO DE VASCONCELOS - SP232510
		DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	LUIZ TIAGO VIEIRA ROSA (PRESO)

DECISÃO

LUIZ TIAGO VIEIRA ROSA alega sofrer coação ilegal no seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** na Apelação Criminal n. 0098216-84.2016.8.26.0050.

Requer o reconhecimento da atenuante da confissão, com a sua consequente compensação com a agravante da reincidência.

Indeferida a liminar (fl. 99) e dispensadas as informações, veio parecer do Ministério Público Federal, que opinou pela denegação da ordem (fls. 104-109).

Decido.

No caso, ficou registrado na sentença que o réu, em seu depoimento judicial, "disse que passou pela vítima e arrebatou o aparelho celular dela, negando a grave ameaça" (fl. 48). Todavia, não foi reconhecida a incidência da confissão espontânea, "porque parcial, negando a violência típica do roubo" (fl. 49).

O Tribunal *a quo* asseverou que a atenuante "não restou caracterizada, pois a suposta 'confissão' não foi cabal, nem mostrou arrependimento, mas na verdade quis apenas diminuir sua responsabilidade" (fl. 78).

Esta Corte Superior possui o entendimento de que, se a confissão do acusado foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante, sendo irrelevante o fato de a confissão ter sido espontânea ou não, total ou parcial, ou mesmo que tenha havido posterior retratação. Dessa forma, verifico o constrangimento

ilegal de que estaria sendo vítima o paciente, haja vista que a confissão realizada na fase judicial foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, **devendo incidir a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal.**

Nesse sentido foi editada a Súmula n. 545 do STJ, *verbis*: "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".

Ademais, no julgamento dos **EREsp n. 1.154.752/RS**, ocorrido em 23/5/2012 (DJe 4/9/2012), a Terceira Seção deste Superior Tribunal pacificou o entendimento de que, **observadas as peculiaridades do caso concreto**, "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o artigo 67 do Código Penal".

Assim, constato que **não há óbice à compensação integral** entre a confissão espontânea e a agravante da reincidência, haja vista que as instâncias ordinárias não destacaram a existência de múltiplas condenações definitivas anteriores na segunda fase da dosimetria.

Caracterizada a coação ilegal, passo à readequação da pena.

Partindo dos critérios adotados pelas instâncias ordinárias, verifico que a pena-base foi fixada no mínio legal, em 4 anos de reclusão, mais 10 dias-multa. Na segunda fase, reconhecida a confissão espontânea, afasto o aumento pela reincidência do réu e a compenso integralmente com a referida atenuante, o que mantém a sanção inalterada. Por fim, a pena foi elevada em 1/3 pelo concurso de agentes, o que a torna definitivamente estabelecida em **5 anos e 4 meses de reclusão, mais 11 dias-multa**.

À vista do exposto, **concedo a ordem**, a fim de reconhecer a confissão espontânea e compensá-la com a reincidência, reduzindo a reprimenda para **5 anos e 4 meses de reclusão, mais 11 dias-multa**.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 08 de abril de 2019.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**