



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 200.760 - SP (2011/0058992-4)**

**RELATORA** : MINISTRA LAURITA VAZ  
**IMPETRANTE** : ISAAC MINICHILLO DE ARAÚJO E OUTROS  
**IMPETRADO** : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
**PACIENTE** : ALEXANDRE FERREIRA VIANA (PRESO)

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. CONFISSÃO PARCIAL DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTE DE CONFISSÃO E A AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário.

2. Sem embargo, na esteira dos referidos julgados, mostra-se possível, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

3. Paciente condenado à pena de 14 (catorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso no art. 159, § 1º, do Código Penal, porque sequestrou criança de um ano de idade e exigiu a quantia de U\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares) como resgate.

4. Não prospera o pedido de nulidade da sentença por ausência de fundamentação na primeira etapa da dosimetria da pena, vez que, fixada no mínimo legal a pena-base, resta evidente o cenário favorável ao acusado, ante a inexistência de circunstâncias judiciais negativas.

5. A atenuante do art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos.

6. A Terceira Seção desta Corte Superior, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias quanto aos crimes do art. 297 c.c. art. 304 do Código Penal.

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a incidência da atenuante de confissão espontânea e compensá-la com a agravante de reincidência, reduzindo, por conseguinte, a pena para 12 anos



## **SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

de reclusão, em regime fechado, nos termos do voto.

### **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 13 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ  
Relatora



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### HABEAS CORPUS Nº 200.760 - SP (2011/0058992-4)

IMPETRANTE : ISAAC MINICHILLO DE ARAÚJO E OUTROS  
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
PACIENTE : ALEXANDRE FERREIRA VIANA (PRESO)

### RELATÓRIO

#### A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de ALEXANDRE FERREIRA VIANA, em face de acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no *writ* originário n.º 0469221-59.2010.8.26.0000, sem ementa disponível nos autos.

Consta que o Paciente foi condenado, por sentença transitada em julgado, à pena de **14 (catorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado**, como incurso no art. 159, § 1º, do Código Penal, porque sequestrou criança de um ano de idade e exigiu a quantia de US\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares) como resgate.

Alegam os Impetrantes, em síntese, a existência de ilegalidade na dosimetria efetivada na sentença, em razão da falta de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. Sustentam que, uma vez aplicada a atenuante, deve ser ela compensada com o aumento decorrente da agravante da reincidência. Alegam, por derradeiro, a inobservância do critério trifásico, pela ausência de especificação da pena-base fixada ao ora Paciente.

Concluem dizendo que, transitado em julgado o édito condenatório, impetraram *habeas corpus* perante o Tribunal *a quo* a fim de que fossem corrigidas as máculas apontadas. No entanto, a ordem restou denegada.

Pedem, liminarmente e no mérito, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência ou, alternativamente, a anulação da sentença.

Liminar indeferida às fls. 155/156.

Informações dispensadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do writ, em razão do trânsito em julgado da sentença.

É o relatório.



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**HABEAS CORPUS Nº 200.760 - SP (2011/0058992-4)**

### EMENTA

*HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DESTES SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. CONFISSÃO PARCIAL DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTE DE CONFISSÃO E A AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário.

2. Sem embargo, na esteira dos referidos julgados, mostra-se possível, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

3. Paciente condenado à pena de 14 (catorze) anos de reclusão, em regime inicial fechado, como incurso no art. 159, § 1º, do Código Penal, porque sequestrou criança de um ano de idade e exigiu a quantia de U\$ 1.000.000,00 (um milhão de dólares) como resgate.

4. Não prospera o pedido de nulidade da sentença por ausência de fundamentação na primeira etapa da dosimetria da pena, vez que, fixada no mínimo legal a pena-base, resta evidente o cenário favorável ao acusado, ante a inexistência de circunstâncias judiciais negativas.

5. A atenuante do art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos.

6. A Terceira Seção desta Corte Superior, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias quanto aos crimes do art. 297 c.c. art. 304 do Código Penal.

7. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a incidência da atenuante de confissão espontânea e compensá-la com a agravante de reincidência, reduzindo, por conseguinte, a pena para 12 anos de reclusão, em regime fechado, nos termos do voto.

### VOTO



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Inicialmente, conquanto se sobreleve a importância da ação constitucional do *habeas corpus* como instrumento de salvaguarda do direito ambulatorial do cidadão, tem-se verificado no direito processual penal brasileiro um excessivo alargamento de sua admissibilidade, em detrimento das vias recursais próprias. Essa notória vulgarização do *writ* tem abarrotado os tribunais pátrios, em especial os superiores.

Atento a esse desvirtuamento do remédio heróico, o Supremo Tribunal Federal, pela sua Primeira Turma, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário. Nesse sentido, a propósito, os seguintes precedentes: STF, HC 109.956/PR, Primeira Turma, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 07/08/2012, publicado no DJe em 11/09/2012; STF, HC 104.045/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministra Rosa Weber, julgado em 28/08/2012, publicado no DJe de 06/09/2012; STF HC 114.452-AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16/10/2012, publicado no DJe de 08/11/2012.

Esse entendimento tem sido reiterado em decisões monocráticas, as quais, considerando a inadequação do *writ*, bem como não ser o caso de concessão da ordem de ofício, negaram seguimento às impetrações, v.g.: HC 114.550/AC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 27/08/2012; HC 114.924/RJ, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe de 27/08/2012; HC 116.385/PR, Rel. Ministra Rosa Weber, DJe de 01/03/2013; HC 116.379/MS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26/02/2013.

Nesse cenário, reformulou-se a admissibilidade da impetração originária também neste Superior Tribunal de Justiça, adequando-se à nova orientação da Suprema Corte, em absoluta consonância com os princípios constitucionais, mormente o do devido processo legal, da celeridade e da economia processual e da razoável duração do processo, a fim de que não seja conhecido o *habeas corpus* substitutivo do recurso ordinário, sem prejuízo de, eventualmente, se for o caso, deferir-se a ordem de ofício, nos feitos em andamento.

No caso, saliento que não prospera o pedido de nulidade da sentença por ausência de fundamentação na primeira etapa da dosimetria da pena, vez que, fixada no mínimo legal a pena-base, resta evidente o cenário favorável ao acusado, ante a inexistência de circunstâncias judiciais negativas.

No mais, deduz-se da acurada leitura dos autos que a sentença condenatória entendeu que o réu confessou de forma parcial o crime, tendo utilizado isso como um dos



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

fundamentos para a condenação:

*"[...] De igual maneira, a autoria do delito restou sobejamente provada nos autos.*

*O réu, em seu interrogatório, confessa a participação nos fatos, dizendo que 'apenas' efetuou as negociações junto aos parentes da vítima visando ao pagamento do resgate. Todavia, as escusas do réu não elidem sua responsabilidade, pois que no crime em testilha, visando êxito na consecução do delito, há divisão de tarefas, de onde todos os agentes envolvidos na consecução do delito subsumem-se ao preceito primário do respectivo tipo penal [...].*

*De outra banda, a amparar a confissão do réu tem-se o depoimento de fls. [...]" (fl. 67/68).*

Ao seu passo, o Tribunal de origem, embora tenha salientado a impropriedade de manejo do *habeas corpus* contra decisão transitada em julgado, fez considerações acerca do mérito da questão, acobertando os exatos termos do édito condenatório:

*"No presente caso, ademais, evidente a falta de razão do nobre impetrante, uma vez que somente é possível, no âmbito restrito do habeas corpus, o exame de questões envolvendo a verificação da justiça da pena imposta, quando houver flagrante constrangimento ilegal, demonstrado desde logo, e, pelo que é dado observar da documentação acostada aos autos, tal situação não se verifica na hipótese ora sob exame" (fl. 147).*

Todavia, ao afastar a incidência da atenuante da confissão espontânea, as instâncias ordinárias incidiram em constrangimento ilegal, pois o entendimento sufragado nessa Corte Superior é no sentido de que *"a atenuante do art. 65, inc. III, alínea d, do Código Penal tem caráter objetivo, configurando-se, tão-somente, pelo reconhecimento espontâneo do acusado, perante a autoridade, da autoria do delito, não se sujeitando a critérios subjetivos ou fáticos"* (REsp 711.026/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 09/08/2005).

Vale dizer, se a confissão do agente é um dos fundamentos da condenação, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do CP, deve ser aplicada, sendo irrelevante se a confissão foi espontânea ou não, foi total ou parcial, ou mesmo se houve retratação posterior.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO. CONFISSÃO UTILIZADA NA SENTENÇA COMO ELEMENTO DE CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.**

**1 - Utilizada pelo Magistrado na sentença condenatória a confissão realizada pela acusada como prova da ocorrência do delito e como elemento de formação da sua convicção, é de rigor, no cálculo da fixação da pena, o**



## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

***reconhecimento e a aplicação da atenuante prevista no artigo 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, pouco importando se a confissão foi parcial ou integral, ou se houve a sua retratação em juízo. Precedentes.***

2 - Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no HC 146.240/RS, 6.<sup>a</sup> Turma, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES – Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe de 01/02/2010.)

Por outro lado, a Terceira Seção desta Corte Superior, após o julgamento do EREsp n.º 1.154.752/RS, pacificou o entendimento no sentido da inexistência de preponderância entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, pelo que é cabível a compensação dessas circunstâncias.

Confira-se, por oportuno, o teor do Informativo n.º 498, *in verbis*:

***"REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO.***

*A Seção, por maioria, entendeu que devem ser compensadas a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência por serem igualmente preponderantes. Segundo se afirmou, a confissão revela traço da personalidade do agente, indicando o seu arrependimento e o desejo de emenda. Assim, nos termos do art. 67 do CP, o peso entre a confissão – que diz respeito à personalidade do agente – e a reincidência – expressamente prevista no referido artigo como circunstância preponderante – deve ser o mesmo, daí a possibilidade de compensação. EREsp 1.154.752-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgados em 23/5/2012."*

Na mesma linha de orientação, acena a jurisprudência de Supremo Tribunal Federal, consoante se verifica do julgamento do HC n.º 101.909/MG, da relatoria do Exm.º Min. AYRES BRITTO, destacado no Informativo/STF n.º 656, *in verbis*:

*"A 2ª Turma, ao reconhecer, na espécie, o caráter preponderante da confissão espontânea, concedeu habeas corpus para determinar ao juízo processante que redimensionasse a pena imposta ao paciente. No caso, discutia-se se esse ato caracterizaria circunstância atenuante relacionada à personalidade do agente e, portanto, preponderante nos termos do art. 67 do CP ("No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência"). Inicialmente, acentuou-se que a Constituição (art. 5º, LXIII) asseguraria aos presos o direito ao silêncio e que o Pacto de São José da Costa Rica (art. 8º, 2, g) institucionalizaria o princípio da não autoincriminação — nemo tenetur se detegere. Nesse contexto, o chamado réu confesso assumiria postura incomum, ao afastar-se do instinto do autoacobertamento para colaborar com a elucidação dos fatos, do que resultaria a prevalência de sua confissão. Em seguida, enfatizou-se que, na concreta situação dos autos, a confissão do paciente contribuíra efetivamente para sua condenação e afastara as chances de reconhecimento da tese da defesa técnica no sentido*





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*da não consumação do crime. Asseverou-se que o instituto da confissão espontânea seria sanção do tipo premial e que se assumiria com o paciente postura de lealdade. Destacou-se o caráter individual, personalístico dos direitos subjetivos constitucionais em matéria criminal e, como o indivíduo seria uma realidade única, afirmou-se que todo o instituto de direito penal que se lhe aplicasse, deveria exibir o timbre da personalização, notadamente na dosimetria da pena."*

Por esse motivo, ausentes alterações nas três etapas da dosimetria, deve a pena definitiva do Paciente ser fixada no mínimo legal, em **12 (doze) anos de reclusão**, em regime fechado.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do *habeas corpus*. CONCEDO A ORDEM de ofício para reconhecer a incidência da atenuante de confissão espontânea e compensá-la com a agravante de reincidência, reduzindo, por conseguinte, a pena para 12 anos de reclusão, nos termos da fundamentação.

É o voto.





## SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

### CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0058992-4

PROCESSO ELETRÔNICO

**HC 200.760 / SP**  
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 4692215920108260000 990104692210 992005

EM MESA

JULGADO: 13/08/2013

#### **Relatora**

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

#### **AUTUAÇÃO**

IMPETRANTE : ISAAC MINICHILLO DE ARAÚJO E OUTROS

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : ALEXANDRE FERREIRA VIANA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Extorsão mediante seqüestro

#### **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 e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocado do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.