



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.538 - SP (2014/0275003-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : ADRIANA TESTI TIRELLI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RONALDO FURLANI

EMENTA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. CIRCUNSTÂNCIAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. ERESP N. 1.154.752/RS. SÚMULA N. 545/STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

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. O acórdão impugnado encontra-se em dissonância com a jurisprudência pacífica deste Tribunal Superior, segundo a qual a agravante da reincidência (art. 61, I, do Código Penal) deve ser compensada com a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do Código Penal), ainda que parcial, desde que tal circunstância tenha sido utilizada para lastrear o decreto condenatório, por serem igualmente preponderantes. Súmula n. 545/STJ.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para compensar a reincidência com a confissão espontânea, redimensionando a pena do paciente para 2 anos e 8 meses de reclusão, mais 13 dias-multa, mantidos os demais termos do decreto condenatório.

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 e conceder "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília (DF), 21 de junho de 2016(Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.538 - SP (2014/0275003-7)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA : ADRIANA TESTI TIRELLI
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RONALDO FURLANI

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio impetrado em benefício de RONALDO FURLANI contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferido na Apelação n. 0011248-66.2013.8.26.0564.

Infere-se dos autos que o paciente foi condenado à pena de 3 anos e 1 mês de reclusão, inicialmente no regime fechado, além do pagamento de 13 dias-multa, como incurso no art. 304, *caput*, c/c o art. 297, ambos do Código Penal (uso de documento falso).

Inconformada, a defesa interpôs recurso, ao qual foi negado provimento pelo Tribunal de origem, em acórdão juntado às fls. 13/22.

No presente *writ*, a Defensoria Pública alega haver constrangimento ilegal em face das instâncias ordinárias não terem reconhecido a atenuante da confissão espontânea, pois parcial.

Requer, assim, a revisão da dosimetria da pena, para compensar aquela circunstância com a agravante da reincidência.

Sem pedido liminar e dispensadas as informações, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do pedido e, subsidiariamente, pela denegação da ordem:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO INADEQUADA DO WRIT. NÃO CONHECIMENTO. USO DE DOCUMENTO FALSO. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTE E AGRAVANTE. JURISPRUDÊNCIA DO STF NO SENTIDO DA PREVALÊNCIA DA AGRAVANTE REINCIDÊNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRECEDENTE. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DA ORDEM OU, SE CONHECIDA, PELA DENEGAÇÃO (fls. 33).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 307.538 - SP (2014/0275003-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK (RELATOR):

Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, porém ressalta a possibilidade de concessão da ordem de ofício se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente, como na hipótese dos autos.

Pretende-se, no presente *writ*, consoante outrora relatado, a compensação da circunstância agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

São estes, no que interessa, os termos da decisão do Juiz de primeira instância:

[...]

O réu RONALDO admitiu que comprou a carteira de identidade falsificada. Porém, os policiais já sabiam a sua identidade, pois lhe chamaram pelo nome e a abordagem ocorreu em sua casa. Antes deles acharem a carteira de identidade falsa, eles já haviam encontrado a sua CNH, que contém os seus dados verdadeiros.

[...]

O dolo da conduta é presumido, pois o réu confessou que comprou o documento falsificado de uma terceira pessoa na Praça da Sé. A apreensão do documento de identidade, após solicitação, encontrado em poder do réu, somada ao depoimento das testemunhas de acusação, tomam o conjunto probatório inquestionável e, por conseguinte, a condenação é mesmo de rigor.

[...]

Passo à dosimetria da pena. Atento as diretrizes do artigo 59, do Código Penal, pelo crime de uso de documento falso, observo que o réu RONALDO ostenta maus antecedentes, conforme certidões de fls. 50/60, além disso, praticou o crime por estar foragido da Justiça, motivo pelo qual aumento a pena-base acima do mínimo legal, em 1/3 (um terço), para fixá-la 02 (dois) anos, 08 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa. Na segunda fase, em razão da reincidência (fs.83), exaspero a pena em 1/6 (um sexto), para fixá-la em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa, que passa a ser definitiva na ausência de outras circunstâncias. **Deixo de reconhecer a circunstância atenuante da confissão, pois foi apenas parcial, não abrangendo a entrega espontânea do documento, que é fundamental para configuração do delito.** O acusado não faz jus ao benefício



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previsto nos artigos 43 e nos seguintes do Código Penal, em razão da reincidência e da circunstância judicial desfavorável acima analisada; não preenche, portanto, o requisito subjetivo previsto no artigo 44, inciso III, do Código Penal. Nos termos do artigo 33, § 2º, do Código Penal, fixo o regime fechado para o início do cumprimento da pena, considerando a reincidência, maus antecedentes e o fato de ser foragido da Justiça (fls. 10/11, sem destaque no original).

O Tribunal de piso, ao manter a decisão monocrática, consignou:

*Impossível se cogitar da aplicação da atenuante prevista no artigo 65, III, "d", do Código Penal, porquanto **a confissão qualificada impede o reconhecimento da benesse [...], além do que a reincidência verificada prepondera sobre aquela**, nos termos do artigo 67 do Código Penal (fls. 20, grifei).*

Ao que se tem, os fragmentos das decisões acima transcritos revelam que o Juiz processante reconheceu a confissão espontânea do paciente e ainda utilizou tal circunstância para lastrear sua convicção acerca da procedência da condenação, contudo, entendeu que não devia operar a compensação dessa atenuante com a agravante da reincidência, por entender que ela foi parcial. A Corte estadual manteve a decisão e ainda destacou a preponderância daquela.

Contudo, a Terceira Seção desta Corte Superior, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 1.154.752/RS, em 23 de maio de 2012, pacificou o posicionamento de que a atenuante da confissão espontânea, ainda que parcial, deve ser compensada com a agravante da reincidência, reconhecendo que ambas as causas são igualmente preponderantes. O julgado ficou assim ementado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. ROUBO. CÁLCULO DA PENA. COMPENSAÇÃO DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

1. Quando se trata de notório dissídio jurisprudencial, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça diz que devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Precedentes.

2. É possível, na segunda fase do cálculo da pena, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal.

3. Embargos de divergência acolhidos para restabelecer, no



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ponto, o acórdão proferido pelo Tribunal local. (EResp 1154752/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Terceira Seção, DJe 4.9.2012).

Cumpre ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça também editou a Súmula n. 545, no mesmo sentido, *in 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.

No mesmo sentido trago à colação os seguintes julgados de ambas as turmas que julgam matéria penal:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FURTO TENTADO. CONFISSÃO PARCIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. POSSIBILIDADE. REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PENA REDUZIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

- Nos termos da Súmula 545/STJ, "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".

- **Hipótese em que, mesmo parcial, a confissão judicial foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, devendo, no caso, incidir a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal em favor da ora paciente.**

- 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 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 art. 67 do Código Penal.

- **Caso em que, reconhecidas a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, a compensação é de rigor.**

- Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea, compensá-la com a reincidência e redimensionar a pena da paciente para 9 meses e 10 dias de reclusão, mantidos os demais termos da condenação (HC 352.454/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 16/05/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. 1) ABSOLVIÇÃO QUANTO AO DELITO DE ASSOCIAÇÃO. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA RECONHECIDAS NA ORIGEM. INVIABILIDADE DE CONHECIMENTO DA ALEGAÇÃO NA VIA ELEITA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. 2) DOSIMETRIA. **RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARCIAL. COMPENSAÇÃO DOM A REINCIDÊNCIA. ERESP N. 1154752/RS. REDIMENSIONAMENTO DA PENA.** HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

- O Superior Tribunal de Justiça - STJ, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal - STF, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal.

[...]

- **Nos termos da jurisprudência do STJ, se a confissão do réu, ainda que parcial, for utilizada para fundamentar a condenação, como ocorreu na hipótese, de rigor a incidência da respectiva atenuante.**

- Esta Corte Superior, no julgamento dos Embargos de Divergência n. 1.154.752/RS, pacificou o posicionamento de que a atenuante da confissão espontânea deve ser compensada com a agravante da reincidência, reconhecendo que ambas as causas são igualmente preponderantes.

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para redimensionar as penas impostas ao primeiro paciente quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes (HC 324.992/SP, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 02/02/2016).

Desse modo, necessário o redimensionamento da pena do paciente.

Na primeira fase, mantenho a pena-base estabelecida pelas instâncias ordinárias em 2 anos e 8 meses de reclusão, mais o pagamento de 13 dias-multa e, na segunda, compenso a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. À míngua de outras causas modificadoras da pena, torno-a definitiva naquele patamar.

Ante o exposto, voto pelo não conhecimento do *habeas corpus*, concedendo-se a ordem de ofício para compensar a reincidência com a confissão espontânea, redimensionando a pena do paciente para 2 anos e 8 meses de reclusão, mais 13 dias-multa, mantidos os demais termos do decreto condenatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0275003-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 307.538 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00112486620138260564 112486620138260564 20140000492277

EM MESA

JULGADO: 21/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JOEL ILAN PACIORNIK**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADA	: ADRIANA TESTI TIRELLI
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RONALDO FURLANI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Fé Pública - Uso de documento falso

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 do Sr. Ministro Relator."

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