



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 853669 - SP (2023/0328913-6)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR
PÚBLICO - SP286535
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NATAN GUSMAO VIANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. WRIT IMPETRADO CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INCABÍVEL. EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. ROUBO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. QUANTUM DE AUMENTO SUPERIOR A 1/6. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO PARCIAL. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO DA ATENUANTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. IMPERIOSO REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. A jurisprudência desta Corte é consolidada no sentido de que é incabível o *habeas corpus* impetrado após o trânsito em julgado da condenação quando substitutivo de revisão criminal.
2. O registro na sentença e no acórdão do fato de o réu estar em gozo de liberdade provisória em 3 processos quando da prática do delito e da existência de emprego de violência contra vítima menor de idade justifica o aumento da pena-base.
3. Conforme já reconhecido por esta Corte Superior, a lei não impõe a observância de qualquer critério matemático para quantificar o aumento de cada circunstância judicial negativa. Logo, não há falar em critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discrecionabilidade vinculada) – (AgRg no HC n. 603.620/MS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 9/10/2020).
4. Inexistente ilegalidade flagrante na pena-base aplicada, deve ser mantida a reprimenda neste ponto.
5. Nos termos da Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela

judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha a dela se retratar.

6. Não reconhecida, pelas instâncias ordinárias, a atenuante da confissão parcial, está configurada ilegalidade flagrante que impõe o redimensionamento da pena.

7. Existente divergência nesta Corte acerca do *quantum* da compensação que deve ser feita entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão parcial ou qualificada, me filio a corrente que admite a compensação integral.

8. Pena redimensionada para aplicar a atenuante da confissão espontânea, ainda que parcial, e compensá-la integralmente com a agravante da reincidência.

9. *Habeas corpus* parcialmente concedido, tão somente para aplicar a atenuante da confissão espontânea e compensá-la integralmente com a agravante da reincidência e, em consequência, proceder ao redimensionamento da dosimetria da pena, nos moldes expostos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 12 de março de 2025.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 853669 - SP (2023/0328913-6)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO - SP286535
DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NATAN GUSMAO VIANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS. WRIT IMPETRADO CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. INCABÍVEL. EXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. ROUBO. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE JUSTIFICADA. QUANTUM DE AUMENTO SUPERIOR A 1/6. POSSIBILIDADE. CONFISSÃO PARCIAL. RECONHECIMENTO OBRIGATÓRIO DA ATENUANTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. IMPERIOSO REDIMENSIONAMENTO DA PENA.

1. A jurisprudência desta Corte é consolidada no sentido de que é incabível o *habeas corpus* impetrado após o trânsito em julgado da condenação quando substitutivo de revisão criminal.
2. O registro na sentença e no acórdão do fato de o réu estar em gozo de liberdade provisória em 3 processos quando da prática do delito e da existência de emprego de violência contra vítima menor de idade justifica o aumento da pena-base.
3. Conforme já reconhecido por esta Corte Superior, a lei não impõe a observância de qualquer critério matemático para quantificar o aumento de cada circunstância judicial negativa. Logo, não há falar em critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) – (AgRg no HC n. 603.620/MS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 9/10/2020).
4. Inexistente ilegalidade flagrante na pena-base aplicada, deve ser mantida a reprimenda neste ponto.
5. Nos termos da Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela

judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha a dela se retratar.

6. Não reconhecida, pelas instâncias ordinárias, a atenuante da confissão parcial, está configurada ilegalidade flagrante que impõe o redimensionamento da pena.

7. Existente divergência nesta Corte acerca do *quantum* da compensação que deve ser feita entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão parcial ou qualificada, me filio a corrente que admite a compensação integral.

8. Pena redimensionada para aplicar a atenuante da confissão espontânea, ainda que parcial, e compensá-la integralmente com a agravante da reincidência.

9. *Habeas corpus* parcialmente concedido, tão somente para aplicar a atenuante da confissão espontânea e compensá-la integralmente com a agravante da reincidência e, em consequência, proceder ao redimensionamento da dosimetria da pena, nos moldes expostos.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Natan Gusmao Viana**, apontando-se como autoridade coatora o Tribunal de Justiça de São Paulo nos autos da Apelação Criminal n. 1505491-06.2023.8.26.0228.

Consta do processo que o paciente foi condenado, em primeiro grau de jurisdição, à pena privativa de liberdade de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 14 dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 157, *caput*, do Código Penal (fls. 34/40).

A defesa interpôs recurso de apelação, tendo o Tribunal de origem negado provimento ao apelo (fls. 51/61).

Neste *writ*, pugna a defesa, em síntese, pela aplicação da pena-base no mínimo legal ou, subsidiariamente, seja reduzida a fração de aumento para 1/6. Requer, também, seja reconhecida a atenuante da confissão espontânea, mesmo sendo ela parcial, e seja compensada com a agravante da reincidência (fls. 3/6).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 64/65).

Foram prestadas informações às fls. 72/93.

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da ordem (fls. 97/99).

É o relatório.

VOTO

Em consulta ao site do Tribunal de Justiça de São Paulo, verifica-se que a condenação transitou em julgado para o paciente em 11/9/2023 (fl. 194 do processo na origem), tendo sido o presente *writ* impetrado posteriormente, em 12/9/2023, sendo, pois, substitutivo de pedido revisional e, portanto, incabível.

Com efeito, nos termos do art. 105, I, e, da Constituição Federal, compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir, originariamente, as revisões criminais e as ações rescisórias de seus julgados.

Sobre a questão, cito os seguintes precedentes: AgRg no HC n. 853.777/SP, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 29/2/2024; e AgRg no HC n. 847.051/SP, Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 5/10/2023.

Não obstante, verifico a existência de ilegalidade flagrante na segunda fase de aplicação da pena, a qual deve ser afastada.

Inicialmente, quanto ao pleito de fixação da pena base no mínimo legal, assim fundamentou o acórdão atacado ao manter a sentença condenatória (fls. 58/59):

Na primeira fase, a MM. Juíza a quo fixou a pena-base 1/4 (um quarto) acima do mínimo legal, atingindo 05 (cinco) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa, nos seguintes termos:

“Com efeito, quando dos fatos, estava em gozo de liberdade provisória em três outros processos a que responde também pela prática de delitos patrimoniais (21ª, 22ª - processo 1512755-11.2022 - e 26ª Varas Criminais locais - fls. 28/29), o que revela absoluto descaso com a Justiça e plena confiança na impunidade, e não pode ser desconsiderado pelo Julgador. Ainda, praticou o delito utilizando-se de violência contra vítima menor de idade, com apenas 13 (treze) anos, o que torna sua conduta ainda mais reprovável.” (fls. 117)

A elevação da pena-base lastreou-se em fundamentação idônea e com base em dados concretos existentes nos autos.

A alteração do quantum fixado, em grau de recurso, deve ser reservada para os casos de evidente ofensa aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, o que não ocorreu no caso em apreço.

As circunstâncias do crime ensejam maior reprovação, bem como o acusado encontrava-se em liberdade provisória pela prática de outro delito, o que denota maior culpabilidade.

No presente *writ*, a defesa aduz que o fato de estar em gozo de liberdade provisória não foi descrito na denúncia e que a violência empregada contra a vítima menor de idade não foi devidamente comprovada nos autos, de maneira que não poderiam tais circunstâncias agravar a pena-base.

Ora, tendo sido registrado tanto na sentença quanto no acórdão a existência de tais situações, e sendo elas consideradas válidas por esta Corte de Justiça para fins de aumento da pena-base (HC n. 826.209/RS, Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJe de 4/12/2024 e HC n. 856.733/RJ, Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJe de 4/12/2024), não há falar em ilegalidade, especialmente porque é sabido que rever tais questões reclamaria ampla incursão no acervo fático-probatório, inviável nesta via.

Noutro giro, alega a defesa que o *quantum* utilizado para aumento na primeira fase é exacerbado, sendo devida a redução da majoração para 1/6.

Todavia, verifica-se do trecho acima transcrito, que o juízo sentenciante fundamentou adequadamente a utilização de montante superior, notadamente porque a majoração se deu porque o réu estava em gozo de liberdade provisória em 3 processos quando da prática do delito e porque foi empregada violência contra vítima menor de idade, o que, portanto, legitima o aumento em patamar maior ao pretendido.

Importante lembrar, ainda, que, conforme já reconhecido por esta Corte Superior, a lei não impõe a observância de qualquer critério matemático para quantificá-lo. Ou seja, não houve definição de frações ideais para quantificar o aumento de cada circunstância judicial negativa.

Logo, não há falar em critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) – (AgRg no HC n. 603.620/MS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 9/10/2020).

E, no presente caso, inexistente ilegalidade na pena-base aplicada, devendo ser mantida a reprimenda.

No mais, aduz a defesa que as instâncias ordinárias não reconheceram a

atenuante da confissão espontânea, por ser essa parcial, requerendo, assim, seja ela considerada e devidamente compensada com a agravante da reincidência.

No presente caso, verifico que não foi reconhecida a confissão espontânea em razão de o réu ter confessado apenas a subtração e não a violência empregada.

A esse respeito, disse o Tribunal de origem (fl. 60):

Na segunda fase, pela presença da agravante da reincidência (processo nº 0010812-24.2018 - fls. 27) a Magistrada sentenciante exasperou a pena na fração de 1/6 (um sexto) deixando de reconhecer a atenuante da confissão.

Ressalto que argumentação para afastar a aplicação da atenuante da confissão se deu nos seguintes termos “(...) *Não há que se falar em confissão, porquanto o réu admitiu a prática de furto, já que negou o emprego de violência contra a vítima.*” (fls. 117).

Sublinho que ao negar o emprego da violência, confessando apenas a subtração do bem, o acusado não faz jus à atenuante, pois não confessou o fato típico a ele imputado.

Com efeito, cabe lembrar que, nos termos da Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha a dela se retratar (AgRg no AgRg no REsp n. 2.069.845/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador convocado do TJDF), Sexta Turma, DJe 18/3/2024).

Assim, identifico ilegalidade flagrante que impõe o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Por outro lado, constato a existência de divergência nesta Corte no que diz respeito ao *quantum* de compensação nas hipóteses de reincidência e confissão parcial ou qualificada. Alguns precedentes possibilitam apenas a compensação parcial, nesses casos, pois entendem que *a confissão qualificada não deve ter o mesmo valor que a confissão espontânea plena, em respeito aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, motivo pelo qual devida é a compensação parcial da confissão qualificada com a agravante da reincidência, aplicando-se a fração de 1/12 para agravar a pena* (AgRg no HC n. 908.373/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJEN de 23/12/2024).

Ainda: AgRg no REsp 2095569/MG, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 4/11/2024; AgRg no HC n. 939.539/SP, Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, DJEN de 9/12/2024.

Outros, noutro sentido, admitem a compensação integral, posição essa a qual me filio, vejamos:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO. FORMA TENTADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA EM CRIMES PATRIMONIAIS. DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A ÚNICA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

3. Nos termos da jurisprudência majoritária desta Corte Superior, "*[s]omente na hipótese de multirreincidência, há que se falar em preponderância da agravante sobre a atenuante. Sendo disposta somente uma anotação apta a configurar a reincidência, impõe-se a compensação integral com a confissão, ainda que parcial ou qualificada*" (AgRg no REsp n. 1.998.754/MG, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 12/6/2023, DJe de 16/6/2023).

4. Agravo regimental parcialmente provido para redimensionar a pena. (AgRg no HC n. 929.130/SC, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe de 6/11/2024.)

Também: HC n. 941.837/SP, Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, DJe de 17/12/2024.

Com essas considerações e obedecidas as diretrizes fixadas pelas instâncias ordinárias, não modificadas, passo ao redimensionamento da pena do paciente.

Na primeira fase, mantenho a pena-base aplicada, de 5 anos de reclusão e 12 dias-multa.

Na segunda fase, mantido o aumento de 1/6 pela agravante da reincidência e reconhecida, nesta decisão, a atenuante da confissão espontânea e a devida compensação integral, mantenho, nesta etapa intermediária, a pena em 5 anos de reclusão e 12 dias-multa.

Por fim, diante da inexistência de causas de aumento e de redução de pena, **fixo a pena privativa de liberdade em definitivo do paciente em 5 anos de reclusão, e pagamento de 12 dias-multa.**

Considerando a fundamentação lançada pelas instâncias ordinárias – as *circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência denotam que a imposição de regime prisional mais brando seria insuficiente para a reprovação e prevenção delitiva, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal* (fls. 60/61) – nem sequer questionadas neste *writ*, **mantenho o regime inicial fechado**, nos termos do art. 33,

§§ 2º e 3º, do Código Penal.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a ordem de *habeas corpus* tão somente para aplicar a atenuante da confissão espontânea e compensá-la integralmente com a agravante da reincidência e, em consequência, proceder ao redimensionamento da dosimetria da pena, nos moldes acima expostos.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

Número Registro: 2023/0328913-6

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 853.669 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 15054910620238260228 20470222023

EM MESA

JULGADO: 11/03/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ERIC GUILHERME FERREIRA DE CARVALHO - DEFENSOR PÚBLICO
- SP286535
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : NATAN GUSMAO VIANA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.