



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.805 - DF (2010/0154268-8)

RELATORA : **MINISTRA LAURITA VAZ**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : MARCOS GERALDO TEIXEIRA SANTANA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : LEONARDO PEREIRA

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DO MENORES. DELITO FORMAL. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. VIABILIDADE. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Para a configuração do delito de corrupção de menores, por se tratar de delito formal, são desnecessárias provas da efetiva corrupção do menor, bastando, para tanto, que haja evidências da participação de menor de 18 anos em crime na companhia de agente imputável, como, de fato, ocorreu na hipótese.

2. Havendo circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis com fundamentação idônea, não há ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal. Precedentes.

3. São circunstâncias judiciais desfavoráveis, no caso, a reprovabilidade da conduta, ante a ocorrência de dez roubos simultâneos, e os maus antecedentes, devidamente comprovados por condenação transitada em julgado e que não configura reincidência, inexistindo, portanto, manifesta ilegalidade a ser sanada.

4. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do EREsp 1.154.752/RS, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, firmou entendimento de que a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea são igualmente preponderantes, pelo que devem ser compensadas.

5. *Habeas corpus* parcialmente concedido para alterar o *quantum* da pena para 7 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no mínimo legal, mantidos os demais termos da condenação.

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, conceder parcialmente a ordem, 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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 18 de dezembro de 2012 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.805 - DF (2010/0154268-8)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : MARCOS GERALDO TEIXEIRA SANTANA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : LEONARDO PEREIRA

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de LEONARDO PEREIRA, em face de acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, nos autos da apelação n.º 20090910226296.

Consta dos autos que:

"[...] No dia 18 de maio de 2009, por volta das 07 horas, na parada de ônibus situada na QR 303, Samambaia/DF, os denunciados, livres e conscientes, juntamente com a adolescente Rosimeire Lopes Queiroz, unidos pelos mesmos desígnios criminosos, mediante grave ameaça de morte exercida com o emprego de um revólver calibre 38 e de uma pistola de brinquedo, contra as vítimas Patrícia da Silva de Almeida, Romilda Santana de Brito, Naiane Pereira dos Santos, Lúcia Ribeiro dos Santos, Patrícia da Silva Queiroz, Maria Galvão de Lima, Ana Patrícia Alves Bezerra, Maria Nasareth da Silva Gomes de Souza, Mércia Dias da Silva e Michelle Amaro Gonçalves, subtraíram, para o trio, telefones celulares, quantias em dinheiro, cartões de crédito, [...] pertencentes àquelas vítimas.

Apurou-se que, nas circunstâncias de tempo mencionadas, os denunciados e a adolescente Rosimeire, pretendendo a subtração de coisas alheias móveis, dirigiram-se ao local dos fatos, em um veículo GM/Corsa, conduzido por Leonardo. Sem demora, os assaltantes descenderam (sic) do veículo, aproximando-se das vítimas. Após breve lapso temporal, Leonardo e a adolescente, respectivamente, fazendo uso de um revólver e de uma pistola, anunciaram o assalto. Ato contínuo, José Ednaldo e Rosimeire passaram a recolher os pertences.

Apurou-se ainda que, objetivando causar mais temor às vítimas e demovê-las de qualquer reação, Leonardo efetuou disparos de arma de fogo no local. Consta, também, já na posse dos bens subtraídos, o trio, tomando rumo ignorado, empreendeu fuga no referido automóvel GM/Corsa.

Registre, enfim, que, ao praticarem o roubo, na companhia de menor de 18 anos, os denunciados facilitaram a corrupção de Rosimeire Lopes Queiroz.

"[...] (fls. 14/15)

Instaurada a ação penal n.º 2009.09.1.022629-6 perante o MM. Juízo da 1.^a Vara Criminal e Delitos de Trânsito da Circunscrição Judiciária de Samambaia/DF, regularmente



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

processada, sobreveio sentença que, julgando procedente a denúncia, condenou o Paciente à pena de 08 anos de reclusão, no regime fechado, e 26 dias-multa, no piso, como incurso nos arts. 157, § 2.º, incisos I e II, do Código Penal (roubo circunstanciado pelo emprego de arma e pelo concurso de pessoas), e 244-B, da Lei n.º 8.069/1990 (corrupção de menores), tendo sido negado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformada, o Paciente interpôs a apelação criminal n.º 20090910226296, pugnando pela absolvição quanto ao delito de corrupção de menores, pela diminuição da pena-base, bem como pela compensação integral da reincidência pela confissão espontânea.

A 2.ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios negou provimento ao recurso nos seguintes termos:

"PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO EMPREGO DE ARMA E PELO CONCURSO DE PESSOAS EM CONCURSO FORMAL COM CORRUPÇÃO DE MENORES. AUTORIA E MATERIALIDADE INCONTROVERSAS. CRIME COMETIDO CONTRA DEZ (10) VÍTIMAS EM CONCURSO MEDIANTE GRAVE AMEAÇA EXERCIDA COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO QUANTO AO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME FORMAL. DESNECESSIDADE DA PROVA DA EFETIVA CORRUPÇÃO. DOSIMETRIA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E MULTA. PEDIDO DE FIXAÇÃO NO MÍNIMO LEGAL E PARA QUE HAJA COMPENSAÇÃO ENTRE A CONFISSÃO ESPONTÂNEA E A REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. APRECIÇÃO CONCRETA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. RECURSO DESPROVIDO. PRECEDENTES DO E. STJ.

1. O crime de corrupção de menores é formal, ou seja, de perigo presumido, sendo desnecessária, para sua caracterização, a prova da efetiva corrupção do menor envolvido.

2. No caso em exame não há qualquer ilegalidade, pois a pena-base foi fixada somente três meses acima do mínimo legal, portanto, de forma proporcional do delito cometido, e em consonância com as circunstâncias do art. 59 do Código Penal. A fixação da pena-base acima do mínimo legal restou aplicada de forma proporcional e suficientemente justificada na sentença penal condenatória, em razão do reconhecimento de algumas circunstâncias judiciais desfavoráveis, inexistindo qualquer ilegalidade na espécie.

3. Correta a sentença que valora negativamente condenações anteriores transitadas em julgado, uma para configurar os maus antecedentes e outra, a reincidência. In casu, as circunstâncias judiciais personalidade e conduta social não foram analisadas negativamente como sustentado (vide fl. 239), havendo o combatido acréscimo considerado a culpabilidade e os antecedentes do acusado, estes sim concretamente apreciados.

4. Conforme entendimento oriundo da 5ª Turma do egrégio Superior Tribunal de Justiça a reincidência, nos termos do art. 67 do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Código Penal, é circunstância preponderante, que prevalece sobre a confissão espontânea quando da fixação da pena.

5. Não merece reparo a exacerbação concretizada na sentença, eis que se manteve próxima do limite mínimo imposto pela lei, baseando-se em motivação válida. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA." (fl. 05)

Contra esse acórdão, foi impetrado o presente writ, repisando-se os argumentos já expendidos nas instâncias originárias. Requer a Defesa, liminarmente, "*afastar-se a constrição ilegal contra o Paciente*" (fl. 12). No mérito, pede a absolvição do Paciente do crime de corrupção de menores, a readequação da dosimetria da pena e a fixação de regime prisional menos gravoso.

Indeferida a liminar, foram solicitadas as informações do Tribunal *a quo*, prestadas às fls. 71/113.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 117/126, opinando pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 182.805 - DF (2010/0154268-8)

EMENTA

HABEAS CORPUS. PENAL. ROUBO MAJORADO. CORRUPÇÃO DO MENORES. DELITO FORMAL. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. VIABILIDADE. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Para a configuração do delito de corrupção de menores, por se tratar de delito formal, são desnecessárias provas da efetiva corrupção do menor, bastando, para tanto, que haja evidências da participação de menor de 18 anos em crime na companhia de agente imputável, como, de fato, ocorreu na hipótese.

2. Havendo circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis com fundamentação idônea, não há ilegalidade na fixação da pena-base acima do mínimo legal. Precedentes.

3. São circunstâncias judiciais desfavoráveis, no caso, a reprovabilidade da conduta, ante a ocorrência de dez roubos simultâneos, e os maus antecedentes, devidamente comprovados por condenação transitada em julgado e que não configura reincidência, inexistindo, portanto, manifesta ilegalidade a ser sanada.

4. A Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do EREsp 1.154.752/RS, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, firmou entendimento de que a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea são igualmente preponderantes, pelo que devem ser compensadas.

5. *Habeas corpus* parcialmente concedido para alterar o *quantum* da pena para 7 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no mínimo legal, mantidos os demais termos da condenação.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (Relatora):

A impetração pretende a absolvição quanto ao delito de corrupção de menores, a diminuição da pena-base, bem como a compensação integral da reincidência pela confissão espontânea.

A dosimetria, na sentença, foi fundamentada nos seguintes termos:

"Quanto à culpabilidade, verifico que a conduta demonstrada pelo acusado evidencia regular índice de reprovabilidade, tendo em vista que possuía o potencial conhecimento da ilicitude dos fatos, sendo socialmente reprovável seu proceder, quando dele se exigia comportamento diverso.

Sua folha penal registra outras incidências, das quais se destacaram 5 (cinco) condenações definitivas; classifico as de fls. 92 (por roubo tentado) e 97 (furto tentado) como péssimos antecedentes; as demais condenações, por forjarem a reincidência, serão esmiuçadas somente na segunda etapa da dosimetria.

Declarou, em seu interrogatório, o exercício de atividade também lícita.

Dentre os motivos do ilícito, a obtenção do lucro fácil.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As vítimas suportaram prejuízo patrimonial, porque não recuperaram a totalidade dos pertences que lhe foram subtraídos, notadamente os celulares e o dinheiro em espécie que portavam. A par disso, em nada contribuíram para a eclosão do evento delituoso.

Assim, fixo a pena-base em quatro anos e três meses de reclusão mais doze dias-multa.

Também presente a atenuante da confissão; ainda que parcial. Por isso, faço a agravante preponderar sobre a atenuante, para aumentar as sanções em três meses e três dias-multa.

Resultado da operação anterior: quatro anos e seis meses de reclusão mais quinze dias-multa.

Na terceira e última fase de fixação das sanções: observo duas causas de aumento. Houve nítida divisão de tarefas entre o réu e seus comparsas, o que foi decisivo para o sucesso da empreitada criminoso; além disso, pelo menos uma arma de fogo foi utilizada para incutir terror às vítimas.

Logo, em face de tais aumento, recrudescço as sanções em 1/3, calculando-as em 6 anos de reclusão mais 20 dias-multa.

[...]" (fls. 97/98)

O acórdão impugnado foi fundamentado nos seguintes termos:

"Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso. Aprecio as alegações do Recorrente.

DO CRIME DE CORRUPÇÃO DE MENORES – ARTIGO 244-B DA LEI Nº 8.069/1990 - NATUREZA FORMAL

Pleiteia a Defesa seja afastada a condenação do Apelante quanto ao crime de corrupção de menores, uma vez que a adolescente que concorreu para o delito já era corrompida à época dos fatos

A questão 'sub examine' repousa em definir a natureza jurídica do crime de corrupção de menores, se formal ou material, ou seja, se para tipificar o crime de corrupção de menores faz-se, ou não, necessário que o menor seja corrompido à época dos fatos.

Assim dispõe o artigo 244-B da Lei 8.069/1990, incluído pela Lei nº 12.015/2009, verbis: [...]

Do texto legal acima transcrito, infere-se que o legislador, ao tipificar o crime de corrupção de menores, não exigiu que o menor seja puro, não corrompido, à época dos fatos.

A lei não mencionou qualquer adjetivo à condição do menor. Ao contrário, a lei demandou, apenas, o critério cronológico ao estabelecer 'menor de 18 (dezoito) anos'. Portanto, não se pode exigir que seja menor puro, não corrompido, para a consumação do crime, se a lei assim não estabeleceu.

Destarte, conclui-se que o crime de corrupção de menores é formal, ou seja, se consuma diante da conduta do agente, maior de idade, de praticar crime na companhia de menor, sendo desnecessária a comprovação da efetiva corrupção do menor, à época dos fatos.

A tal propósito, oportuno colacionar precedentes desta Corte de Justiça, verbis: [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Desse modo, acolhendo a natureza formal do delito de corrupção de menores, conclui-se ser desnecessária a prova de que a menor era corrompida à época dos fatos, bastando que esteja comprovado que ele praticou o evento criminoso, como ocorre no presente caso.

Destarte, mostra-se incabível a absolvição do apelante, devendo ser mantida intacta a sentença condenatória.

A prova material está nas fls. 53 via Relatório da DCA e bem como do PRONTUÁRIO da PCDF nas fls. 137 dos autos; documentos estes que comprovam a saciedade a menoridade em tela.

DA APLICAÇÃO DA PENA

Pugna a Defesa pela aplicação da pena do Apelante no mínimo legal, sustentando que não deveria a sentença ter apreciado a personalidade e a conduta social do agente de forma depreciativa, devendo tanto a pena-base como a multa serem fixadas no mínimo legal.

Data vênua, equivoca-se o Recorrente eis que não houve a sustentada apreciação negativa das circunstâncias judiciais da personalidade e conduta social, bastando-se uma simples leitura da sentença combatida à fl. 239, quando da fixação da pena-base.

Na espécie, o réu restou condenado à pena de 08 (oito) anos de reclusão, considerando-se o concurso formal de crimes entre os dez (10) roubos circunstanciados praticados e o delito de corrupção de menores.

In casu, as circunstâncias judiciais desfavoráveis preponderaram e justificam a aplicação da pena-base um pouco acima do mínimo legal para o crime de roubo, acrescendo-se 3 (três) meses.

Ademais, diferentemente do que suscitado no apelo, não foram indícios que determinaram a elevação na pena-base.

*Da atenta apreciação da sentença, observo que tais circunstâncias judiciais (personalidade e conduta social) não foram analisadas negativamente como sustentado (vide fl. 239), **havendo o combatido acréscimo considerado a culpabilidade e os antecedentes do acusado, estes sim concretamente apreciados.***

*Havendo duas ou mais condenações com trânsito em julgado, por fato anterior ao que se examina, é correto considerar uma delas para efeito de maus antecedentes e a outra, na segunda fase da dosimetria, sem que isso configure dupla valoração da reincidência (bis in idem). **E a culpabilidade restou apreciada à luz do índice de reprovabilidade das condutas de dez roubos constatados.***

Dessa forma, quanto ao acréscimo de 3 (três) meses à pena-base, sem qualquer amparo o pleito formulado pela Defesa não merecendo retoques a r. sentença prolatada uma vez que justificada a aplicação um pouco acima do mínimo legal para o crime de roubo.

Portanto, não há que se falar em exacerbação da pena-base à luz da análise concreta das circunstâncias judiciais.

[...]

Nesses termos, conheço do recurso e NEGO-LHE provimento mantendo intacta a sentença impugnada.

É como voto." (fls. 103/111)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao pedido de absolvição do crime de corrupção de menores, é firme o entendimento desta Corte no sentido de que, para a configuração do delito de corrupção de menores, são desnecessárias provas da efetiva corrupção do menor, bastando, para tanto, que haja evidências da participação de menor de 18 anos em crime na companhia de agente imputável, como, de fato, ocorreu na hipótese.

Ressalte-se que o objetivo do legislador, ao redigir o referido dispositivo legal, foi proteger a infância e a juventude mediante a imposição de penas aos imputáveis que corrompam ou facilitem a corrupção de pessoa menor de 18 (dezoito) anos, com ela praticando infração penal ou induzindo-a a praticá-la. Nesse sentido: STJ, HC 121.086/DF, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 14/12/2009; STJ, HC 113341/DF, 5.^a Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 01/12/2008, STJ, REsp 880795/SP; 5.^a Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 20/08/2007; STJ, REsp 832.076/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 07/02/2008; STF, HC 92014/SP, 1.^a Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Rel. p/ Acórdão Min. MENEZES DIREITO, DJe de 21/11/2008.

No tocante ao pedido de fixação da pena-base no mínimo legal, assevere-se, inicialmente, que, excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, na via do *habeas corpus*, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória.

É certo que o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime.

Especialmente, quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o magistrado declinar, **motivadamente**, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal.

No caso, verifica-se que o acórdão fundamentou a majoração na 1.^a etapa da dosimetria, sustentando que *"havendo duas ou mais condenações com trânsito em julgado, por fato anterior ao que se examina, é correto considerar uma delas para efeito de maus antecedentes e a outra, na segunda fase da dosimetria, sem que isso configure dupla valoração da reincidência. E a culpabilidade restou apreciada à luz do índice de reprovabilidade das condutas de dez roubos constatados. Dessa forma, quanto ao acréscimo de 3 (três) meses à pena-base, sem qualquer amparo o pleito formulado pela*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Defesa não merecendo retoques a r. sentença prolatada uma vez que justificada a aplicação um pouco acima do mínimo legal para o crime de roubo" (fl. 108).

Portanto, não há constrangimento ilegal a ser sanado quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis. Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. PENAL. PECULATO. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. MOTIVAÇÃO VÁLIDA. REPRIMENDA CORPORAL SUBSTITUÍDA POR PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE E MULTA. ORDEM DENEGADA.

1. Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

2. O modo de execução do crime e a culpabilidade do Paciente que, exercendo o cargo de Tabelião, falsificou o registro de imóvel para se apropriar das taxas cartorárias, notoriamente extrapolam aquelas normais ao crime de peculato, mormente em face das consequências do delito.

3. Habeas corpus denegado." (HC 133.137/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, 5.^a Turma, DJe 27/09/2010.)

E mais: HC 116.628/SP, 5.^a Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJe de 20/09/2010; HC 124.560/RJ, 5.^a Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 02/08/2010.

Quanto ao **pedido de compensação entre as circunstâncias atenuante e agravante**, consignou o Tribunal de origem, *litteris*:

"[...] DA COMPENSAÇÃO INTEGRAL DA REINCIDÊNCIA COM A CONFISSÃO ESPONTÂNEA

Melhor sorte não socorre o Recorrente quanto ao pedido de compensação integral da reincidência com a confissão espontânea.

Prevalece no E. STJ e também nesta E. Turma Criminal o entendimento de que, no concurso entre a circunstância atenuante da confissão espontânea dos fatos e a agravante da reincidência, deve preponderar esta, segundo inteligência do artigo 67 do Código Penal.

Nesse sentido, cito recentes julgados desta 2^a Turma Criminal e do E. STJ: [...]

Sem razão o Recorrente quanto à pretendida compensação integral da reincidência com a confissão espontânea.

Nesses termos, conheço do recurso e NEGO-LHE provimento mantendo intacta a sentença impugnada.

É como voto." (fls. 108/111)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com efeito, a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do EREsp 1.154.752/RS, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, fixou entendimento de que a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea são igualmente preponderantes, pelo que devem ser compensadas.

No mesmo sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, consoante o seguinte precedente:

"HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. CONCURSOS DE CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES. PREPONDERÂNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A Constituição Federal assegura aos presos o direito ao silêncio (inciso LXIII do art. 5º). Nessa mesma linha de orientação, o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (Pacto de São José da Costa Rica) institucionaliza o princípio da “não-auto-incriminação” (nemo tenetur se detegere). Esse direito subjetivo de não se auto-incriminar constitui uma das mais eminentes formas de densificação da garantia do devido processo penal e do direito à presunção de não-culpabilidade (inciso LVII do art. 5º da Constituição Federal). A revelar, primeiro, que o processo penal é o espaço de atuação apropriada para o órgão de acusação demonstrar por modo robusto a autoria e a materialidade do delito. Órgão que não pode se esquivar da incumbência de fazer da instrução criminal a sua estratégia oportunidade de produzir material probatório substancialmente sólido em termos de comprovação da existência de fato típico e ilícito, além da culpabilidade do acusado.

2. A presunção de não-culpabilidade trata, mais do que de uma garantia, de um direito substantivo. Direito material que tem por conteúdo a presunção de não-culpabilidade. Esse o bem jurídico substantivamente tutelado pela Constituição; ou seja, a presunção de não-culpabilidade como o próprio conteúdo de um direito substantivo de matriz constitucional. Logo, o direito à presunção de não-culpabilidade é situação jurídica ativa ainda mais densa ou de mais forte carga protetiva do que a simples presunção de inocência.

3. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que não se pode relacionar a personalidade do agente (ou toda uma crônica de vida) com a descrição, por esse mesmo agente, dos fatos delitivos que lhe são debitados (HC 102.486, da relatoria da ministra Cármen Lúcia; HC 99.446, da relatoria da ministra Ellen Gracie). Por outra volta, não se pode perder de vista o caráter individual dos direitos subjetivo-constitucionais em matéria penal. E como o indivíduo é sempre uma realidade única ou insimular, irrepetível mesmo na sua condição de microcosmo ou de um universo à parte, todo instituto de direito penal que se lhe aplique – pena, prisão, progressão de regime penitenciário, liberdade provisória, conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos – há de exibir o timbre da personalização. Quero dizer: tudo tem que ser personalizado na concreta aplicação do direito constitucional-penal, porque a própria Constituição é que se deseja assim orteguianamente aplicada (na linha do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'Eu sou eu e minhas circunstâncias', como sentenciou Ortega Y Gasset). E como estamos a cuidar de dosimetria da pena, mais fortemente se deve falar em personalização.

4. *Nessa ampla moldura, a assunção da responsabilidade pelo fato-crime, por aquele que tem a seu favor o direito a não se auto-incriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social (e de suas consequências), não podendo, portanto, ser dissociada da noção de personalidade.*

5. *No caso concreto, a leitura da sentença penal condenatória revela que a confissão do paciente, em conjunto com as provas apuradas sob o contraditório, embasou o juízo condenatório. Mais do que isso: as palavras dos acusados (entre eles o ora paciente) foram usadas pelo magistrado sentenciante para rechaçar a tese defensiva de delito meramente tentado. É dizer: a confissão do paciente contribuiu efetivamente para sua condenação e afastou as chances de reconhecimento da tese alinhavada pela própria defesa técnica (tese de não consumação do crime). O que reforça a necessidade de desembaraçar o usufruto máximo à sanção premial da atenuante. Assumindo para com ele, paciente, uma postura de lealdade (esse vívido conteúdo do princípio que, na cabeça do art. 37 da Constituição, toma o explícito nome de moralidade).*

6. *Ordem concedida para reconhecer o caráter preponderante da confissão espontânea e determinar ao Juízo Processante que redimensione a pena imposta ao paciente." (HC 101.909/MG, Segunda Turma, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJe de 19/06/2012.)*

Passo à readequação da pena, conforme os critérios adotados pelas instâncias ordinárias. No caso em questão, a sentença fixou a pena-base em 4 anos e 3 meses e 12 dias-multa. Na segunda etapa da dosimetria, mantenho o *quantum* da reprimenda, ante a compensação entre a reincidência e a confissão espontânea. Na terceira fase da aplicação de pena, majoro a sanção em 1/3 em decorrência do concurso de agentes e do uso de arma de fogo, o que resulta no total de 5 anos e 8 meses de reclusão e 16 dias-multa. Em face do concurso formal, aplico a pena de um dos roubos (de um total de 10), acrescida de 1/3, nos termos do art. 70 do Código Penal, fixando-a definitivamente em 7 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão e 21 dias-multa, no mínimo legal. Considerando-se as circunstâncias judiciais desfavoráveis e a reincidência, não é o caso de alteração do regime prisional.

Ante o exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE** a ordem para alterar o *quantum* da pena, que fixo em 7 anos, 6 meses e 20 dias de reclusão, no regime inicial fechado, e 21 dias-multa, no mínimo legal, mantidos os demais termos da condenação.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0154268-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 182.805 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 20090910226296

EM MESA

JULGADO: 18/12/2012

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO	: MARCOS GERALDO TEIXEIRA SANTANA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: LEONARDO PEREIRA
CORRÉU	: JOSÉ EDNALDO GOMES

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, concedeu parcialmente a ordem, 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.