



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.500.617 - DF (2014/0311454-4)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : JURACI DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. TESE JÁ ENFRENTADA PELA 3ª SEÇÃO DO STJ. POSSIBILIDADE, DE ACORDO COM OS ELEMENTOS DO CASO CONCRETO. ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM NÃO INDICOU QUAISQUER CIRCUNSTÂNCIAS QUE PUDESSEM OBSTAR A REFERIDA COMPENSAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A 3ª Seção desta Corte Superior, ao examinar os Embargos de Divergência em Recurso Especial n. 1.154.752/RS, firmou o entendimento de que, por serem igualmente preponderantes, é possível a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, devendo o magistrado observar as singularidades do caso concreto.

2. Não consta dos autos quaisquer circunstâncias específicas que possam obstar a compensação pretendida, razão pela qual, ao menos em tese, não se poderia dizer, como afirma o *Parquet* Federal, que o agravado não faria jus ao referido benefício, sobretudo porque não se trata de réu reincidente específico, nem de multirreincidência

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

A Quinta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 18 de agosto de 2015(Data do Julgamento)

MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.500.617 - DF (2014/0311454-4)

**RELATOR : MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE)**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : JURACI DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

RELATÓRIO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática (fls. 439 a 441) que, no julgamento do recurso especial da defesa, compensou a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, redimensionando a pena corporal imposta ao agravado pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/2006.

Sustenta que a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea não deve ser realizada de maneira automática, sem levar em conta as circunstâncias fáticas relativas ao caso concreto.

Aduz, outrossim, a necessidade de modificação do julgado recorrido, mormente porque, *"ambas as Turmas do C. Supremo Tribunal Federal revelam ser inviável a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, fortes no entendimento de que a confissão espontânea não se confunde com qualquer das circunstâncias apontadas, no artigo 67, do Código Penal, como preponderantes"* (fl. 457).

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão da questão ao colegiado para que seja acolhida a pretensão e afastada a compensação da reincidência com a confissão espontânea.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.500.617 - DF (2014/0311454-4)

VOTO

EXMO. SR. MINISTRO LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE) (Relator): A insurgência é tempestiva, tendo em vista que interposta aos 18.2.2015 (fl. 451), sendo certo que o Ministério Público Federal foi intimado aos 2.3.2015 (fl. 461), respeitado, portanto, o prazo legal.

Discute-se nos presentes autos unicamente a dosimetria da pena aplicada em desfavor de JURACI DOS SANTOS VIEIRA pelo seu envolvimento na prática dos crimes de tráfico de drogas.

Segundo os autos, o agravado foi preso em flagrante e, posteriormente, denunciado pela prática dos delitos previstos nos arts. 33 e 35, da Lei n.º 11.343/2006, porque, juntamente com o corréu, traziam 22 porções de *crack*, perfazendo um total de 8,12 g.

A sentença julgou parcialmente procedente a imputação, tendo o réu sido condenado à pena de 8 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 800 dias-multa, como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei de Drogas.

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, ao qual foi dado parcial provimento apenas para reduzir a pena-base, restando a reprimenda definitiva em 6 anos e 8 meses de reclusão, e ao pagamento de 666 dias-multa, mantido os demais termos da condenação, inclusive o reconhecimento da preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão espontânea, *litteris*:

Neste capítulo a nobre Defesa pugna pela compensação das grandezas, porém, melhor sorte não lhe assiste. É que o art. 67 do Código Penal determina a preponderância da reincidência sobre a confissão espontânea.

[...]

Assim, verifica-se escorreita a majoração da pena em 8 (oito) meses pela preponderância da agravante. Entretanto, no que pese a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

exatidão do raciocínio expendido pela sentenciante, verifica-se que esta olvidou-se de explicitar o quantum atribuído à atenuante.

Registre-se que na aplicação do artigo 67 do CP, concorrendo agravante e atenuante, é de bom alvitre que o julgador estabeleça a grandeza de cada uma delas. Não pode haver reserva mental, até porque é direito do réu saber quanto amalhou a seu favor confessando o fato criminoso e quanto que perdeu por ser reincidente.

Diante disso, atenua-se a pena em 4 (quatro) meses pela confissão espontânea e agrava-se em 1 (um) ano pela reincidência, alcançando a reprimenda o patamar de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão, montante em que se estabiliza à míngua de causas de diminuição e/ou de aumento de pena a serem sopesadas na derradeira fase (fls. 388 e 390)

Daí a interposição do reclamo especial, que veiculou violação ao artigo 67 do Código Penal, sob o fundamento de que, ao revés do firmado no aresto recorrido, por serem igualmente preponderantes, a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência deveriam ser compensadas.

Em decisão monocrática, deu-se provimento ao inconformismo para efetuar a pretendida compensação, reduzindo-se a reprimenda do agravado para 6 anos de reclusão, e pagamento de 600 dias-multa, mantido, no mais, o acórdão objurgado.

O Ministério Público Federal insurge-se contra a redução realizada na segunda fase da dosimetria. Argumenta que, reconhecidas a reincidência e a confissão espontânea, a primeira seria preponderante, haja vista que a segunda não estaria entre as circunstâncias apontadas no art. 67 do Código Penal.

Com efeito, a matéria em exame já foi objeto de enfrentamento pela 3ª Seção desta Corte Superior (EREsp n. 1.154.752/RS), prevalecendo a tese segundo a qual é possível, observadas as particularidades do caso concreto, a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem, ambas, igualmente preponderantes.

Eis a ementa do julgado referido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. ROUBO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 ponto, o acórdão proferido pelo Tribunal local.

(EResp n. 1154752/RS, Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe 4/9/2012)

No mesmo sentido, em data mais recente, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ILEGALIDADE RECONHECIDA QUANTO À VETORIAL PERSONALIDADE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATENUANTE CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. MAJORAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Há ilegalidade na exasperação da pena-base apenas no ponto em que a instância antecedente utilizou o mesmo fundamento para justificar a análise desfavorável tanto da conduta social quanto da personalidade do réu. A vetorial personalidade deve ser decotada da dosimetria, sob pena de bis in idem.

2. Se a confissão do réu foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal, sendo irrelevante o fato de a confissão ter sido espontânea ou não, total ou parcial, ou que tenha havido posterior retratação.

3. No julgamento do REsp 1.341.370/MT, a Terceira Seção deste Superior Tribunal reafirmou o entendimento de que, observadas as peculiaridades de cada caso, 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.

4. O aumento na terceira fase de aplicação da pena no crime de roubo circunstanciado exige fundamentação concreta, não sendo suficiente, para a sua exasperação, a mera indicação do número de majorantes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Súmula n. 443 do STJ.

5. As instâncias ordinárias consignaram que o delito envolveu "a participação de quatro agentes", a utilização ostensiva de "armas de fogo" e a restrição, "por tempo relevante", da liberdade da vítima, circunstâncias concretas que demonstram a maior gravidade do comportamento ilícito, o que justifica, de maneira idônea, o aumento da pena na fração de 2/5.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar as penas, na primeira e na segunda fase da dosimetria, alcançando o quantum final do paciente 7 anos de reclusão e 16 dias-multa.

(HC 310.384/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 22/06/2015)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ROUBO MAJORADO. CONDENAÇÃO. CONFISSÃO PARCIAL. ATENUAÇÃO DA PENA. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. 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. Esse entendimento objetivou preservar a utilidade e a eficácia do mandamus, que é o instrumento constitucional mais importante de proteção à liberdade individual do cidadão ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a celeridade que o seu julgamento requer.

2. A confissão do acusado, mesmo que parcial, deve ser reconhecida como atenuante da pena, quando utilizada pelo magistrado para firmar o seu convencimento, em conjunto com outros meios de prova.

3. No presente caso, as transcrições não deixam dúvida que a confissão do paciente, feita em juízo, mesmo que parcial, somada à prova oral produzida nos autos, foi determinante para o reconhecimento da autoria e consequente condenação.

4. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos de Divergência EREsp nº 1.154.752/RS, reconheceu ser possível a compensação entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, por serem igualmente preponderantes.

5. Na espécie, o paciente ostenta apenas uma condenação anterior,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com trânsito em julgado, não havendo, assim, impedimentos a compensação integral entre as duas circunstâncias.

6. Habeas Corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para reconhecer a atenuante da confissão espontânea, realizar a compensação com a agravante da reincidência e reduzir a pena a 5 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 13 (treze) dias-multa, nos autos da ação penal originária n.

0070692-20.2013.8.26.0050, da 30ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca de São Paulo/SP.

(HC 314.944/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 09/06/2015)

Observa-se, portanto, que o Colegiado *a quo* não sinalizou a existência de quaisquer circunstâncias específicas que pudessem obstar a compensação pretendida, razão pela qual, ao menos em tese, não se poderia dizer, como afirma o *Parquet* Federal, que o agravado não faria *jus* ao referido benefício, sobretudo porque não se trata de réu reincidente específico - condenação anterior pela prática do delito de furto (fl. 12) -, nem de multirreincidência.

Impunha-se, assim, novo cálculo da pena, a fim de afastar a majoração levada a efeito na segunda fase da dosimetria, compensando-se a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

Portanto, respeitados os demais parâmetros fixados no acórdão de origem, a sanção definitiva deve ficar estabelecida, como destacou o *decisum* agravado, em 6 anos de reclusão, e pagamento de 600 dias-multa.

Diante do exposto, **nega-se provimento** ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2014/0311454-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
REsp 1.500.617 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20130110978243 20130110978243RES

EM MESA

JULGADO: 18/08/2015

Relator

Exmo. Sr. Ministro **LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/PE)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

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

Secretário

Bel. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JURACI DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
CORRÉU : GLEYDSON HENRIQUE BRITO PEREIRA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : JURACI DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

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, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Felix Fischer, Gurgel de Faria, Reynaldo Soares da Fonseca e Newton Trisotto (Desembargador Convocado do TJ/SC) votaram com o Sr. Ministro Relator.