



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 411.409 - SP (2017/0196972-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. DECISÃO AGRAVADA QUE RECONHECEU A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM RELAÇÃO A UM PACIENTE E A COMPENSOU COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE NOVO DESVALOR DA MULTIPLICIDADE DE CONDENAÇÕES NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. ESPECIFICIDADE DA REINCIDÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, em favor de um dos pacientes, para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e compensá-la com a agravante da reincidência.

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a confissão do acusado, ainda que parcial, condicionada ou posteriormente retratada, enseja a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, desde que utilizada como fundamento para a condenação.

3. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.341.370/MT (Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/4/2013), sob o rito do art. 543-C c/c 3º do CPP, consolidou entendimento no sentido de que *é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência*.

4. Hipótese em que a pena do paciente RUBENS foi agravada na usual fração de 1/6, pela reincidência, inexistindo indicativo de que possua múltiplas condenações definitivas anteriores, razão pela qual o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea ensejou a integral



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compensação das circunstâncias referidas.

5. Agravo regimental não provido.

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, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 23 de agosto de 2018(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator

* Republicado por haver saído com incorreção no DJe de 29.08.2018.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 411.409 - SP (2017/0196972-0)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO
AGRAVADO : JONATHAN FERNANDO MENDES MAIA
AGRAVADO : GILTON OLIVEIRA ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática que concedeu ordem de *habeas corpus*, de ofício, em favor do paciente RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO cujo teor segue transcrito (e-STJ fls. 128/138):

Trata-se de habeas corpus, sem pedido liminar, impetrado em favor de RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO, JONATHAN FERNANDO MENDES MAIA e GILTON OLIVEIRA ALMEIDA JUNIOR contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Apelação n. 0048782-97.2014.8.26.0050).

Consta dos autos que os pacientes foram condenados, em primeiro grau de jurisdição, às penas de 23 anos, 7 meses e 15 dias de reclusão, além de 45 dias-multa, para RUBENS; de 20 anos e 3 meses de reclusão, além de 40 dias-multa, para em JONATHAN; e de 23 anos, 7 meses e 15 dias de reclusão, além de 45 dias-multa, para GILTON, todos em regime inicial fechado, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, e no art. 158, §§ 1º e 3º, na forma do art. 69, todos do Código Penal (fls. 35/47).

Irresignada, a defesa interpôs recurso de apelação, o qual teve o provimento negado em relação ao paciente Rubens Santos Alves de Paulo, mas foi parcialmente provido em relação aos pacientes Gilton Oliveira Almeida Junior e Jonathan Fernando Mendes Maia, "somente para exasperar as penas básicas de ambos na fração de 1/3 (um terço) e reconhecer em favor do acusado Jonathan a circunstância atenuante da menoridade relativa, redimensionado as penas totais do primeiro (Gilton) para 21 (vinte um) anos de reclusão e pagamento de 40 (quarenta) dias-multa, no piso mínimo, e as penas totais do segundo (Jonathan) para 15 (quinze) anos e 13 (treze) dias de reclusão e pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa" (fl. 88), em acórdão assim ementado (fl. 89):

Apelação. Roubo majorado pelo emprego de arma e concurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de agentes e extorsão qualificada. Recurso defensivo comum postulando a absolvição por insuficiência probatória. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Existência de amplo conjunto probatório, suficiente para embasar a condenação, nos moldes em que proferida. Teses defensivas de crime único e continuidade delitiva não acolhidas. Concurso material de crimes. Circunstâncias judiciais desfavoráveis em relação aos três acusados. Réu Rubens, ademais, portador de maus antecedentes, com correta fixação de suas penas em $\frac{1}{2}$ (metade) acima dos mínimos legais. Certidões que não servem para a comprovação de maus antecedentes em relação aos réus Gilton e Jonathan (Súmula nº 444 do C. STJ). Exasperação de suas básicas em $\frac{1}{3}$ (um terço). Réus Rubens e Gilton reincidentes, com correto agravamento de suas penas em $\frac{1}{6}$ (um sexto). Réu Jonathan menor de 21 anos de idade. Necessidade de mitigação das suas reprimendas em $\frac{1}{6}$ (um sexto). Manutenção do aumento de $\frac{3}{8}$ (três oitavos) pelas duas majorantes do crime de roubo e de $\frac{1}{3}$ (um terço) para o delito de extorsão qualificada pela restrição à liberdade da vítima. Penas totais mantidas em relação ao réu Rubens e redimensionadas em relação aos réus Gilton e Jonathan. Regime inicial fechado mantido. Recurso não provido em relação ao réu Rubens e parcialmente provido em relação aos réus Gilton e Jonathan.

No presente mandamus, a impetrante sustenta, em síntese, que o acórdão impugnado impôs constrangimento ilegal ao paciente Rubens Santos Alves de Paulo, uma vez que não foi reconhecida a atenuante da confissão espontânea na segunda etapa da dosimetria da pena. Nesse ponto, aduz que a atenuante prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal deve incidir mesmo quando a confissão tenha sido parcial, uma vez que foi considerada pelo magistrado sentenciante no momento da condenação do ora paciente, em atenção ao enunciado da Súmula n. 545/STJ. Ademais, em decorrência do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, alega que esta deve ser compensada com a agravante da reincidência.

Insurge-se, ainda, contra a exasperação da pena na fração de $\frac{3}{8}$, apenas em razão do número de majorantes (concurso de agentes e uso de arma), incorrendo o acórdão impugnado em violação do disposto no enunciado n. 443 da Súmula do STJ.

Ao final, requer o reconhecimento da confissão espontânea em favor do paciente Rubens Santos Alves de Paulo e a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante de reincidência e, em relação aos três pacientes, a reforma no aumento de pena aplicado na terceira fase da dosimetria por conta de duas causas de aumento de pena.

O Ministério Público Federal opina pelo não conhecimento do writ,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mas pela concessão de ofício da ordem em relação ao paciente Rubens Santos (fls. 116/126).

É o relatório. Decido.

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.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, exemplificativos dessa nova orientação das Cortes Superiores do País: HC 320.818/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 21/5/2015, DJe 27/5/2015 e STF, HC n. 113890, Relatora Ministra ROSA WEBER, Primeira Turma, julg. em 3/12/2013, DJ 28/2/2014.

Assim, de início, incabível o presente habeas corpus substitutivo de recurso. Todavia, em homenagem ao princípio da ampla defesa, passa-se ao exame da insurgência, para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal passível de ser sanado pela concessão, de ofício, da ordem.

Busca-se, na presente impetração, a realização de nova dosimetria.

Inicialmente, no que tange à atenuante da confissão, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a confissão do acusado, ainda que parcial, condicionada ou posteriormente retratada, enseja a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, desde que utilizada como fundamento para a condenação. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICABILIDADE. CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL SOPESADA NO JUÍZO DE CONDENAÇÃO.

[...]

4. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior, mostra-se irrelevante ser a confissão parcial ou total, condicionada ou irrestrita, com ou sem retratação posterior, devendo incidir a atenuante do art. 65, III, "d", do Código Penal, desde que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

utilizada como fundamento para a condenação. Na espécie, a sentença e o acórdão da apelação, muito embora tenham sopesado a confissão extrajudicial no juízo de condenação, não reconheceram a respectiva atenuante, ficando caracterizado o constrangimento ilegal nesse ponto.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e compensá-la com a reincidência, redimensionando a reprimenda imposta ao paciente. (HC 208.590/MS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 19/10/2015).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARCIAL. UTILIZAÇÃO COMO SUPORTE DA CONDENAÇÃO. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. COMPENSAÇÃO COM REINCIDÊNCIA.

1. Consoante entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial, com posterior retratação em juízo.

2. É devida a compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. Precedente da Terceira Seção.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1412043/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

Na mesma esteira, segue o enunciado da Súmula n. 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".

Outrossim, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.341.370/MT (Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/4/2013), sob o rito do art. 543-C, c/c 3º, do CPP, consolidou entendimento no sentido de que "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência".

Na espécie, constata-se que o juízo sentenciante se utilizou da referida circunstância para formar seu convencimento quanto à autoria, conforme segue (fls. 38 e 44):

Interrogados, o acusado RUBENS confessou em parte a prática dos delitos, enquanto JONATHAN negou qualquer envolvimento e GILTON permaneceu em silêncio.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Relatou que esteve no local do cativeteiro imóvel pertencente a pessoa de nome “Silvio” , para onde foram levadas duas vítimas de sequestro. Permaneceu no local vigiando os sequestrados, sendo que, como forma de pagamento, recebia entorpecente para seu próprio consumo. Afirmou não conhecer os demais acusados.

A parcial confissão de RUBENS se harmoniza com as demais provas colhidas sob o crivo do contraditório e ratifica as declarações prestadas na fase investigatória, quando, inclusive, apontou os corréus JUNIOR (GILTON) e ALAN como sendo as pessoas encarregadas de arrebatam as vítimas e levá-las para o cativeteiro (fls. 42/44).

(...)

Embora RUBENS tenha admitido seu envolvimento nos fatos, o fez de maneira tímida e vaga, não demonstrando sincero arrependimento pelo fato cometido. Além disso, consoante regra do art. 67, do CP, no concurso entre reincidência e confissão, há que se considerar aquela como circunstância preponderante.

E, em sede de apelação, assim consignou a Corte local (fls. 93/94):

Assim resumidos os fatos, importa assinalar que, na fase policial, Rubens Santos Alves de Paulo admitiu a prática dos crimes de roubo e extorsão com riqueza de detalhes, declarando, em síntese, que a vítima que possuía um veículo Hyundai/Santa Fé foi apelidada de “Maradona”, a qual ficou em torno de 12 (doze) horas no cativeteiro, enquanto seus comparsas sacavam o dinheiro dela. Disse que ganhava dinheiro e drogas para ficar no cativeteiro e que seus comparsas eram os responsáveis pelo arrebatamento das vítimas na rua. Informou que no período de uma semana, compreendendo os dias 28, 29 e 30 de março de 2014, passaram pelo cativeteiro cinco vítimas (fls. 42/44). Interrogado em Juízo, o acusado confessou em parte a prática delitiva, reafirmando que permaneceu no cativeteiro vigiando as vítimas sequestradas e que, como forma de pagamento, recebia entorpecente para seu consumo. Acrescentou que não conhecia os demais acusados (fl. 353 e CD de fl. 355).

Como se vê, a confissão, embora parcial, foi utilizada para fundamentar a condenação, razão pela qual o acórdão impugnado merece reparo no ponto em que refutou a incidência da atenuante da confissão espontânea.

De mais a mais, verifica-se que o Tribunal de origem manteve a fração de 1/6 aplicada na segunda etapa em razão da comprovação da reincidência do paciente Rubens, deixando, pois, de compensá-la com a atenuante da confissão espontânea, nos seguintes termos (fls. 103/104):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Na sequência, diante da comprovada reincidência dos réus Rubens e Gilton (cf. fls. 264 e 366, respectivamente), incensurável o agravamento das reprimendas em 1/6 (um sexto). Por outro lado, cumpre reconhecer a circunstância atenuante da menoridade relativa em favor do réu Jonathan (fls. 108 e 352), com a consequente mitigação de suas penas em 1/6 (um sexto). Ainda nesta segunda fase do cálculo, fica rejeitado o pleito de compensação entre a agravante da reincidência e a confissão espontânea em relação ao réu Rubens, a qual foi parcial e, por isso, não tem o condão de beneficiar o acusado na seara penal.

Realmente, não faz jus à atenuante da confissão espontânea aquele que, como o réu Rubens, se retrata em Juízo e procura minimizar os reflexos da conduta, alegando que não conhecia os demais corréus. No caso, o acusado assumiu apenas parte da responsabilidade criminal em Juízo, tornando, portanto, inviável o reconhecimento da pretendida atenuante.

(...)

E, ainda que fosse o caso de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea em favor do réu Rubens, cediço que a agravante da reincidência deve preponderar sobre a atenuante da confissão espontânea, haja vista que o artigo 67 do CP tem redação própria nesse sentido. Tal orientação, aliás, está em sintonia com venerandos Acórdãos recentes do Pretório Excelso. Confira-se:

(...)

Dessa forma, com o reconhecimento da atenuante da confissão (ainda que parcial), de rigor sua compensação com a agravante da reincidência, nos termos do decidido no julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, ocorrido em 23/5/2012 (DJe 4/9/2012), segundo o qual 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.

Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. ELEVAÇÃO EM FACE DA NATUREZA DO BEM SUBTRAÍDO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO COM A REINCIDÊNCIA. CONCURSO DE AGENTES E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUMENTO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CRITÉRIO MATEMÁTICO. OFENSA À SÚMULA 443 DO STJ.

(...)

3. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.341.370/MT, submetido ao procedimento previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento de que a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, podem ser compensadas na segunda fase da dosimetria da pena.

(...)

5. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para fixar a pena-base no mínimo legal, compensar a reincidência com a confissão espontânea e aplicar a fração mínima de 1/3 em razão das majorantes do roubo, redimensionando a pena cominada aos dois pacientes. (HC 213.994/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 15/9/2015, DJe 1/10/2015) – (grifei).

Dessa forma, deve ser feita a compensação integral entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão, conforme explanação acima.

Busca-se, ainda, na presente oportunidade, o reconhecimento de constrangimento ilegal no aumento da pena em 3/8 na terceira fase da dosimetria do delito de roubo.

Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o critério para a majoração da pena, em razão da incidência de causas de aumento no crime de roubo, não deve ser apenas matemático, mas subjetivo, a ser evidenciado pelas circunstâncias do caso concreto. Esse entendimento foi consolidado no enunciado da Súmula 443/STJ, in verbis:

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.

Ao compulsar os autos, verifica-se que a Corte estadual manteve a fração de 3/8 para a exasperação da pena na terceira fase da calibragem. A propósito, veja o que consignou a origem (fls. 97/98 - grifado):

*Em suma, o quadro probatório, bem examinado pela r. sentença, convence de que os acusados **Jonathan Fernando Mendes Maia, Rubens Santos Alves de Paulo e Gilton Oliveira Almeida Junior**, agindo adrede ajustados com os demais acusados e com o adolescente infrator C. da S., cometeram os crime pelos quais foram condenados (...).*

(...)

*Com efeito, após o desapossamento dos bens da vítima, **mediante grave ameaça exercida com emprego de arma de fogo**, o ofendido foi compelido à prática de ato que asseguraria outro proveito econômico aos acusados e seus comparsas (...).*

Dessa forma, extrai-se da transcrição supra que o aumento da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pena, na terceira fase da dosimetria, teve por base circunstâncias concretas, pois a comparsaria de mais de três agentes (incluindo um adolescente), além do emprego de arma de fogo, são circunstâncias que denotam maior reprovabilidade da conduta, revelando-se idôneo o incremento no patamar de 3/8. Em hipóteses análogas, decidiu esta Corte:

PENAL E PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. AUMENTO DE PENA EM FACE DAS MAJORANTES. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. OFENSA À SÚMULA 443 DO STJ NÃO EVIDENCIADA.

[...]

2. Para aumentar a pena, na fração de 1/2, pela presença das majorantes, o decreto condenatório avaliou o número de agentes (quatro) e a quantidade de armas empregadas (duas), elementos esses concretos e idôneos que revelam a periculosidade mais acentuada da empreitada criminosa e justificam a elevação da reprimenda em proporção maior do que o mínimo legal cominado.

3. Habeas corpus não conhecido. (HC 305.125/RJ, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, DJe 19/10/2015).

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO. 1) DOSIMETRIA. AUMENTO DA PENA EM 3/8 NA TERCEIRA FASE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 443/STJ. 2) REGIME INICIAL FECHADO. PENA ACIMA DE 8 ANOS. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

- Nos termos do disposto no Enunciado n. 443 da Súmula desta Corte, "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". Ressalva do entendimento deste Relator.

- Todavia, na hipótese, o aumento da pena na fração de 3/8 foi devidamente justificado nas circunstâncias do roubo - elevado número de armas utilizadas e de agentes -, o que demonstra maior ousadia e periculosidade, não incidindo, portanto, a Súmula n. 443/STJ.

[...]

- Habeas corpus não conhecido. (HC 289.002/SP, Rel.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro ERICSON MARANHÃO, Sexta Turma, DJe 6/5/2015).

Não há, pois, nesse ponto, o constrangimento ilegal apontado.

Diante do exposto, em razão do constrangimento ilegal constatado na segunda fase da dosimetria da pena do paciente Rubens, passo a refazê-la.

Mantenho a pena-base para o crime de roubo em 6 (seis) anos de reclusão, além de 15 (quinze) dias-multa, e, para o crime de extorsão, em 9 (nove) anos de reclusão, além de 15 (quinze) dias-multa.

Na segunda fase, devido à compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, permanecem as penas sem alteração.

*Na terceira fase, **quanto ao crime de roubo**, mantida a fração de 3/8, devido às duas majorantes reconhecidas, perfazendo um total de 8 (oito) anos e 3 (três) meses de reclusão, além do pagamento de 20 (vinte) dias-multa.*

***Quanto ao crime de extorsão**, mantida a fração de 1/3 aplicada nas instâncias de origens, devido à presença da majorante do concurso de pessoas - prevista no § 1º do art. 158 do Código Penal -, alcançando o patamar de 12 (doze) anos de reclusão, além do pagamento de 20 (vinte) dias-multa.*

*Por fim, em razão do reconhecimento pelas instâncias de origem do concurso material entre os delitos de roubo e extorsão, **fixo a pena em 20 (vinte) anos e 3 (três) meses de reclusão, além de 40 dias-multa, tornando-a definitiva.***

*Ante o exposto, **não conheço do habeas corpus** com fulcro no art. 34, XX, do RISTJ. Contudo, **concedo a ordem ex officio**, para redimensionar as penas do paciente RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO para **20 (vinte) anos e 3 (três) meses de reclusão, além do pagamento de 40 dias-multa**, mantidos os demais termos da condenação.*

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de junho de 2018.

Em suas razões (e-STJ fls. 145/154), o agravante sustenta que a reincidência do paciente RUBENS não pode ser compensada com a confissão espontânea, na medida em que não é possível aferir, nos autos, que o paciente não seria multirreincidente, óbice à integral compensação.

Ao final, pede a reforma da decisão agravada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 411.409 - SP (2017/0196972-0)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O recurso não merece prosperar.

Na espécie, a parcial confissão do paciente RUBENS, utilizada pelo Juízo sentenciante para embasar a condenação, foi reconhecida como circunstância atenuante, na esteira da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a confissão do acusado, ainda que parcial, condicionada ou posteriormente retratada, enseja a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea *d*, do Código Penal, desde que utilizada como fundamento para a condenação.

Em consequência do reconhecimento da confissão espontânea, realizou-se a compensação dessa atenuante com a agravante da reincidência.

Cabe ressaltar, no ponto, que embora não conste dos autos a folha de antecedentes criminais do paciente RUBENS, não consta da sentença e do acórdão impugnado nenhuma menção no sentido de que ele possuía múltiplas condenações definitivas anteriores. Ao contrário, extrai-se desses documentos que referido paciente é reincidente e teve a sua pena aumentada na usual fração de 1/6, *quantum* adequado à reincidência simples, motivo pelo qual inexistia óbice à integral compensação na hipótese dos autos.

Nesse contexto, aplica-se o entendimento consolidado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.341.370/MT (Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/4/2013), sob o rito do art. 543-C, c/c 3º, do CPP, no sentido de que *é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência*.

Portanto, a decisão monocrática retro não comporta reforma, mantendo-se íntegra por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0196972-0

AgRg no
HC 411.409 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00487829720148260050 20170000477580 487829720148260050

EM MESA

JULGADO: 23/08/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. CÉLIA REGINA SOUZA DELGADO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: LEONARDO DIAS YAMAGUCHI
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO
PACIENTE	: JONATHAN FERNANDO MENDES MAIA
PACIENTE	: GILTON OLIVEIRA ALMEIDA JUNIOR

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	: RUBENS SANTOS ALVES DE PAULO
AGRAVADO	: JONATHAN FERNANDO MENDES MAIA
AGRAVADO	: GILTON OLIVEIRA ALMEIDA JUNIOR
ADVOGADO	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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 Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.