



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.835.054 - SP (2019/0253819-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : GERONIMO EDIS DE ANDRADE
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO PRIVILÉGIO DO ART. 121, § 1º, DO CP E DA ATENUANTE DO ARTIGO 65, INCISO III, ALÍNEA "C" DO CP. IMPOSSIBILIDADE. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE A TESE TER SIDO DEBATIDA EM PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não é possível a aplicação concomitante do privilégio do § 1º do art. 121 do CP e o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea "c", do CP. Tais institutos não se confundem, visto que, quanto ao homicídio privilegiado, *o sujeito está dominado pela excitação dos seus sentimentos (ódio, desejo de vingança, amor exacerbado, ciúme intenso) e foi injustamente provocado pela vítima, momentos antes de tirar-lhe a vida. As duas grandes diferenças entre o privilégio e a atenuante (art. 65, III, c, do CP) são as seguintes: a) para o privilégio exige a lei que o agente esteja dominado pela violenta emoção e não meramente influenciado, como mencionado no caso da atenuante; b) determina a causa de diminuição de pena que a reação à injusta provocação da vítima se dê logo em seguida, enquanto a atenuante nada menciona nesse sentido* (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 741).

2. No presente caso, durante o julgamento, o Conselho de Sentença reconheceu que o homicídio foi cometido na sua forma privilegiada, *sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima*, nos termos do artigo 121, § 1º, do CP e, não, *sob influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima* (art. 65, inciso III, alínea "c", do CP). Dessa forma, por serem institutos diversos, não há como se reconhecer a incidência do privilégio e da atenuante genérica.

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a confissão do acusado, quando utilizada para a formação do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

convencimento do julgador, deve ser reconhecida na dosagem da pena como circunstância atenuante, nos termos do art. 65, III, "d", do CP, mesmo quando eivada de teses defensivas, discriminantes ou exculpantes. Inteligência 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*). No presente caso, o acusado não faz jus à diminuição de pena decorrente da atenuante, uma vez que não houve a confissão pela prática do crime de homicídio qualificado.

4. Mesmo que assim não fosse, as circunstâncias agravantes ou atenuantes, entre elas a confissão, somente poderão ser consideradas no Tribunal do Júri pelo Juiz Presidente, na formulação da dosimetria penal, quando debatidas em plenário. Pela leitura da sentença e do acórdão recorrido, verifica-se que não foi discutida a questão referente à incidência ou não da atenuante da confissão durante os debates em plenário do Tribunal do Júri, não podendo ser aplicada, uma vez que não há como precisar que, mesmo se existisse, ela tenha sido determinante para a formação do convencimento do jurados.

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, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 22 de outubro de 2019(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.835.054 - SP (2019/0253819-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : GERONIMO EDIS DE ANDRADE
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por GERÔNIMO EDIS DE ANDRADE (e-STJ fls. 1175/1183) contra decisão monocrática de e-STJ fls. 1166/1183, que negou provimento ao seu recurso especial.

A parte agravante alega (i) a aplicação do privilégio do art. 121, § 1º, do CP e da atenuante do artigo 65, inciso III, alínea "c" do CP, uma vez que não se aplica o princípio do *non bis in idem* contra a defesa; (ii) a incidência da atenuante da confissão, de acordo com a Súmula n. 545/STJ.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.835.054 - SP (2019/0253819-5)

VOTO

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

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, dessume-se das razões recursais que a parte agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Primeiramente, ao contrário do que afirma a parte recorrente, não é possível a aplicação concomitante do privilégio do § 1º do art. 121 do CP e o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea "c", do CP.

Esses institutos não se confundem, visto que, quanto ao homicídio privilegiado, *o sujeito está dominado pela excitação dos seus sentimentos (ódio, desejo de vingança, amor exacerbado, ciúme intenso) e foi injustamente provocado pela vítima, momentos antes de tirar-lhe a vida. As duas grandes diferenças entre o privilégio e a atenuante (art. 65, III, c, do CP) são as seguintes: a) para o privilégio exige a lei que o agente esteja dominado pela violenta emoção e não meramente influenciado, como mencionado no caso da atenuante; b) determina a causa de diminuição de pena que a reação à injusta provocação da vítima se dê logo em seguida, enquanto a atenuante nada menciona nesse sentido* (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 19 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 741).

Nessa linha, esta Corte Superior, em casos análogos, assim decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXAME



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TRIBUNAL DO JÚRI. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE GENÉRICA DO RELEVANTE VALOR MORAL OU DA INFLUÊNCIA DE VIOLENTA EMOÇÃO NO DELITO DE HOMICÍDIO QUALIFICADO PELO MOTIVO TORPE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO NOS QUESITOS. DEMAIS ARGUMENTOS BUSCANDO A INVERSÃO DO JULGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7 DESTA CORTE.

[...]

4. Cumpre ressaltar que, no homicídio privilegiado, exige-se que o agente se encontre sob o domínio de violenta emoção, enquanto na atenuante genérica, basta que ele esteja sob a influência da violenta emoção, vale dizer, o privilégio exige reação imediata, já a atenuante dispensa o requisito temporal.

[...]

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1060113/RO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 04/10/2010)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2º, IV, DO CP. JÚRI. QUESITOS. HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. ATENUANTE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

[...]

II - O privilégio contido no parágrafo 1º, do art. 121, do CP, não se confunde com a atenuante genérica do art. 65, III, a, do mesmo diploma legal.

Writ denegado. (HC 47.448/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/02/2006, p. 839)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - JURI - QUESITOS - CONTRADIÇÃO - HOMICÍDIO QUALIFICADO.

[...]

- O PRIVILEGIO DO PARAGRAFO 1. DO ARTIGO 121, CP, NÃO SE CONFUNDE COM A ATENUANTE GENÉRICA DO ART. 65, III, "A", DO MESMO DIPLOMA LEGAL.

- RECURSO IMPROVIDO. (RHC 4268/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJU de 21.08.1995).

No presente caso, durante o julgamento, o Conselho de Sentença reconheceu que o homicídio foi cometido na sua forma privilegiada, *sob o domínio de violenta emoção, logo em seguida a injusta provocação da vítima*, nos termos do artigo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

121, § 1º, do CP e, não, sob *influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima* (art. 65, inciso III, alínea "c", do CP).

Dessa forma, por serem institutos diversos, não há como se reconhecer a incidência do privilégio e da atenuante genérica.

No que tange à atenuante da confissão, o recurso não merece melhor sorte.

A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que a confissão do acusado, quando utilizada para a formação do convencimento do julgador, deve ser reconhecida na dosagem da pena como circunstância atenuante, nos termos do art. 65, III, "d", do CP, mesmo quando eivada de teses defensivas, discriminantes ou exculpantes. Inteligência 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*).

No presente caso, a Corte de origem consignou (e-STJ fl. 1.088):

Outrossim, não se caracterizou a atenuante da confissão espontânea.

Interrogado no sumário de culpa, o apelante negou ter tido a intenção de ceifar a vida da vítima Maria Benedita de Andrade Barbieri.

Alegou que a ofendida segurou a espingarda, que ele estava portando por conta de ameaças que vinha sofrendo, e, em meio à disputa que se seguiu pela arma, acabou alvejada⁵.

Em plenário, acrescentou que, antes de a vítima ter segurado sua arma, havia desfechado um tiro para o alto. Supôs ainda que, além do disparo que acidentalmente atingiu a vítima durante a disputa pela arma, outro disparo acidental se deu no instante em que caiu ao solo, enquanto tentava se afastar da ofendida, já alvejada.

Como é fácil perceber, admitiu o apelante, no máximo, um crime de homicídio culposo.

Ora, pela leitura do trecho acima, o acusado não faz jus à diminuição de pena decorrente da atenuante, uma vez que não houve a confissão pela prática do crime de homicídio qualificado. O acusado apenas afirmou que portava uma espingarda para se defender de umas ameaças que vinha sofrendo e que a ofendida, ao vê-lo, segurou-a e, em meio à disputa, a arma disparou atingindo-a.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, mesmo que assim não fosse, as circunstâncias agravantes ou atenuantes, entre elas a confissão, somente poderão ser consideradas no Tribunal do Júri pelo Juiz Presidente, na formulação da dosimetria penal, quando debatidas em plenário. Precedentes: HC 478.741/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, julgado em 05/02/2019, DJe 20/02/2019; AgRg no REsp 1742952/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QuintaTurma, julgado em 02/10/2018, DJe 11/10/2018; AgRg no REsp 1724006/TO, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QuintaTurma, julgado em 17/05/2018, DJe 1º/06/2018; AgInt no REsp 1633663/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 09/03/2017, DJe 16/03/2017; AgRg no REsp 1464762/PE, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (Desembargador Convocado do DO TJ/PE), QuintaTurma, julgado em 18/06/2015, DJe 29/06/2015).

Pela leitura da sentença e do acórdão recorrido, verifica-se que não foi discutida a questão referente à incidência ou não da atenuante da confissão durante os debates em plenário do Tribunal do Júri, não podendo ser aplicada, uma vez que não há como precisar que, mesmo se existisse, ela tenha sido determinante para a formação do convencimento do jurados.

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0253819-5 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.835.054 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00010541720148260129 00380000 10541720148260129 201702914503 380000 498/2014
4982014 RI003FR8E0000

EM MESA

JULGADO: 22/10/2019

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOÃO PEDRO DE SABOIA BANDEIRA DE MELLO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : GERONIMO EDIS DE ANDRADE (PRESO)
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a vida - Homicídio Qualificado

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : GERONIMO EDIS DE ANDRADE
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI - SP110521
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO 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, Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE) e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.