



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 509.333 - SC (2019/0130572-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : DOUGLAS COELHO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
TAUSER XIMENES FARIAS - BA040882
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS. FALSA IDENTIDADE E FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. EXAME PERICIAL. INEXISTÊNCIA. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA. DOSIMETRIA. SEGUNDA ETAPA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. COMPENSAÇÃO. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. *"É firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o exame de corpo de delito, direto ou indireto, é indispensável para a incidência da qualificadora do rompimento de obstáculo, no delito de furto, consoante disposto no art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal, c/c o art. 158, do Código de Processo Penal"* (AgRg no REsp 1838301/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

2. Hipótese em que não foi realizado o exame pericial, nem tampouco foi apresentada justificativa para a sua inexistência, impondo-se o afastamento da qualificadora. Precedentes.

3. A Terceira Seção desta Corte Superior firmou o entendimento de que, por serem igualmente preponderantes, é possível a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

4. Ainda que se trate de reincidência específica, pode ela ser integralmente compensada com a atenuante relativa à confissão espontânea. Precedentes.

5. Mantém-se a decisão singular que não conheceu do *habeas corpus* por se afigurar manifestamente incabível e concedeu a ordem de ofício para afastar a qualificadora de rompimento de obstáculo e para determinar a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante de confissão espontânea.

6. Agravo desprovido.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).

Brasília (DF), 05 de março de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 509.333 - SC (2019/0130572-3)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : DOUGLAS COELHO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
TAUSER XIMENES FARIAS - BA040882
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo interno interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão singular (e-STJ fls. 366-373) que não conheceu do *habeas corpus* por ser manifestamente incabível e concedeu a ordem de ofício para afastar a qualificadora de rompimento de obstáculo e para compensar a agravante de reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

Consta dos autos que o agravado foi condenado às penas de 8 (oito) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e de 40 (quarenta) dias-multa, pela prática do crime descrito no art. 155 §§ 1º e 4º, incisos I e II, do Código Penal; e à pena de 4 (quatro) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, por infração ao art. 307 do Código Penal (e-STJ fls. 181-190).

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem, que deu parcial provimento ao recurso para redimensionar a pena do crime de furto para 3 (três) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias de reclusão, e 16 (dezesesseis) dias-multa e do crime de falsa identidade para 3 (três) meses e 15 (quinze) dias de detenção, mantida, no mais, a sentença condenatória (e-STJ fls. 274-285).

No *habeas corpus* impetrado nesta Corte, buscou-se a exclusão da qualificadora do rompimento de obstáculo quanto ao crime de furto e compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência.

Nas razões deste agravo interno (e-STJ fls. 377-386), o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL insurge-se contra o entendimento firmado na decisão agravada acerca da indispensabilidade do laudo pericial para a caracterização da qualificadora do rompimento de obstáculo no crime de furto.

Alega que no caso dos autos o rompimento de obstáculo, consistente na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

danificação das janelas e porta do estabelecimento, foi comprovado pelo dano causado, pelos depoimentos das vítimas e dos policiais, além da confissão judicial do próprio réu.

Quanto à compensação da agravante de reincidência com a atenuante da confissão espontânea, argumenta que, sendo o réu reincidente específico, pois já foi condenado por crime contra o patrimônio (e-STJ fl. 345), mostra-se inviável promover a compensação integral entre as referidas circunstâncias judiciais.

Requer, ao final, a reconsideração do *decisum* ou a submissão do feito ao colegiado, a fim de que a ordem seja concedida, nos termos pleiteados inicialmente.

Por manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos, submeto o agravo regimental à apreciação da Quinta Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no HABEAS CORPUS Nº 509.333 - SC (2019/0130572-3)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Ultrapassados os requisitos de admissibilidade do agravo regimental, verifica-se que a irresignação não merece prosperar.

Conforme afirmado na decisão agravada, sabe-se que o art. 158 do Código de Processo Penal estabelece que *"quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado"*.

Por outro lado, o art. 167 do mesmo diploma legal preceitua que, *"não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta"*.

Da leitura dos mencionados dispositivos legais, extrai-se que a perícia é essencial para comprovar a materialidade delitiva quando o crime deixa vestígios, admitindo-se a prova testemunhal apenas quando estes não estiverem mais presentes.

No que se refere especificamente ao crime de furto com rompimento de obstáculo, cumpre trazer à baila a redação do art. 171 da Lei Penal Adjetiva:

Art. 171. Nos crimes cometidos com destruição ou rompimento de obstáculo a subtração da coisa, ou por meio de escalada, os peritos, além de descrever os vestígios, indicarão com que instrumentos, por que meios e em que época presumem ter sido o fato praticado.

Verifica-se, assim, que a aludida norma processual penal confirma a necessidade de realização de perícia para a comprovação da qualificadora do rompimento de obstáculo, que somente pode ser substituída por outras provas quando os vestígios desaparecerem, não existirem, ou o exame técnico não for passível de implementação.

A propósito, Guilherme de Souza Nucci explica que *"é imperioso que, existindo rompimento ou destruição de obstáculo, possam os peritos atestar tal fato,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois facilmente perceptíveis", podendo-se suprir o exame pericial "somente quando os vestígios tiverem desaparecido por completo e o lugar tenha se tornado impróprio para a constatação dos peritos" (Código de Processo Penal Comentado. 9ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 392).

No mesmo norte, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO RECONHECIDO APENAS COM BASE EM PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. QUALIFICADORA AFASTADA. [...] WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

[...]

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a incidência da qualificadora prevista no art. 155, § 4º, I, do Código Penal exige exame pericial para a comprovação do rompimento de obstáculo, somente admitindo-se prova indireta quando justificada a impossibilidade de realização do laudo direito, o que não restou explicitado nos autos.

[...]

8. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de estabelecer a pena da paciente em 1 ano e 9 meses de reclusão, ficando mantido o regime prisional fechado para o desconto da reprimenda.

(HC 499.690/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe de 08/04/2019; sem grifos no original)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO PELO ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO. EXAME PERICIAL NÃO REALIZADO. INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS PARA A NÃO REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte entende que, para reconhecimento das qualificadoras do rompimento do obstáculo, é imprescindível a realização de exame pericial, sendo possível a sua substituição por outros meios probatórios somente se não existirem ou tenham desaparecido, ou se as circunstâncias do crime não permitirem a confecção do laudo.

2. In casu, consta do acórdão recorrido que a constatação não foi realizada por desídia, o que foi encampado pela acusação, de forma que os depoimentos não podem ser utilizadas ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alvitre do julgador e arrepio da lei, conforme dispõe o artigo 167 do Código de Processo Penal, que só admite o suprimento pela prova testemunhal em crimes que tenham desaparecido os vestígios. (e-STJ fl. 225)

3. Agravo regimental não provido (AgInt no AREsp 1400146/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe de 01/03/2019; sem grifos no original)

A respeito da incidência da referida qualificadora, o Tribunal de origem assim se manifestou (e-STJ fl. 278):

Almeja o réu, de início, seja afastada a qualificadora prevista no art.155, § 4º, I, do Código Penal, ao argumento de que não há nos autos prova técnica que ateste o arrombamento do imóvel em que perpetrado o ilícito.

Sobre a questão, esta Corte de Justiça tem entendido que "o laudo pericial é prescindível para comprovar o rompimento de obstáculo, quando há outros meios de prova nos autos que o demonstram" (Apelação Criminal n. 0000943-05.2014.8.24.0027, de Ibirama, rel. Des. Carlos Alberto Civinski, j.10-5-2016).

[...]

Destarte, não obstante a ausência de laudo pericial, há nos autos elementos de prova que evidenciam estreme de dúvidas a configuração da qualificadora em questão, tais como depoimentos da vítima (mídias audiovisuais a fls. 44 e 141-142) e dos policiais militares que atenderam a ocorrência (mídias audiovisuais a fls. 44 e 153-157), além da confissão judicial do próprio acusado (mídia audiovisual a fls. 153-157), circunstâncias que tornam inviável seu afastamento.

Como se vê, não foram apresentadas quaisquer justificativas para a não realização do exame pericial, tendo a autoridade impetrada justificado a condenação da paciente pelo crime de furto qualificado com base em provas diversas da técnica, compreensão que não se coaduna com os preceitos legais que regem a matéria, bem como com a jurisprudência deste Sodalício acerca do tema.

Impõe-se, assim, o afastamento da qualificadora referente ao rompimento de obstáculo.

A propósito:

HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. ART. 155, § 2.º, INCISO II, DO CÓDIGO PENAL. ESCALADA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE PERÍCIA. CRIME QUE DEIXA VESTÍGIOS. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA QUALIFICADORA. PRECEDENTES. REDUÇÃO DA PENA. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, "[t]ratando-se de crime não transeunte, a realização da prova pericial é imprescindível, somente podendo ser substituída por prova testemunhal, nos termos de entendimento pacífico desta Corte, se os vestígios tiverem desaparecido por completo ou o lugar tenha se tornado impróprio para o trabalho dos peritos" (AgRg no REsp 1.314.389/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 23/04/2013).

2. A teor do § 1.º do art. 159 do CPP, "[n]a falta de perito oficial, o exame será realizado por 2 (duas) pessoas idôneas, portadoras de diploma de curso superior preferencialmente na área específica, dentre as que tiverem habilitação técnica relacionada com a natureza do exame", não havendo, na lei, nenhuma restrição a que sejam policiais, desde que atendidos os requisitos legais.

Precedente do STJ.

3. No caso, não tendo sido realizada perícia no local e não havendo o Tribunal a quo consignado eventual impossibilidade da sua realização, impõe-se o afastamento da qualificadora relativa à escalada, descrita no inciso II do § 4.º do art. 155 do Código Penal. Precedentes do STJ.

4. Ordem de habeas corpus concedida para, reformando o acórdão recorrido, afastar a qualificadora do art. 155, § 4.º, inciso II, do Código Penal, fixando a pena total do Paciente em 12 (doze) anos de reclusão, mantido o regime inicial fechado, e ao pagamento de 123 (cento e vinte três) dias-multa (HC 471.760/MS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe de 23/11/2018; sem grifos no original.)

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO.

FURTO QUALIFICADO. ROMPIMENTO DE OBSTÁCULO RECONHECIDO APENAS COM BASE EM PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. QUALIFICADORA AFASTADA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARCIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. COMPENSAÇÃO PARCIAL ENTRE A RECIDIVA E A CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PENA REVISTA. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO. WRIT NÃO CONHECIDO E ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. No que tange à dosimetria, a individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a incidência da qualificadora prevista no art. 155, § 4º, I, do Código Penal exige exame pericial para a comprovação do rompimento de obstáculo, somente admitindo-se prova indireta quando justificada a impossibilidade de realização do laudo direito, o que não restou explicitado nos autos.

[...]

8. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de estabelecer a pena da paciente em 1 ano e 9 meses de reclusão, ficando mantido o regime prisional fechado para o desconto da reprimenda (HC 499.690/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 08/04/2019; sem grifos no original.)

No que se refere a negativa de compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, o Tribunal estadual consignou o seguinte (e-STJ fls. 283-284):

Já no tocante à reincidência considerada ao delito patrimonial, imperiosa a reforma do cálculo, pois observou o incremento de dois anos na sanção corporal em razão da recidiva específica, todavia tal aumento, que proporcionalmente representa a fração de dois quintos, mostra-se exacerbado, pois superior ao parâmetro costumeiramente empregado por este Tribunal de Justiça. Portanto, necessária a utilização da fração de um quinto no ponto.

Quanto ao pleito em relação ao injusto remanescente, entretanto, evidente que não se trata do cometimento de mesma conduta transgressora, por isso, como alhures explicitado, prudente o recrudescimento no patamar de um sexto.

[...]

Na fase intermediária, presente a circunstância agravante da reincidência específica, aumenta-se a pena no patamar de um quinto, que representa seis meses e doze dias de reclusão, porém diminui-se um sexto, em razão da atenuante da confissão espontânea, resultando em dois anos, nove meses e dois dias de reclusão, mantendo-se inalterada a pena pecuniária.

A par dos fundamentos elencados, possível notar que o *decisum*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

combatido está em desconformidade com a jurisprudência deste Sodalício, no sentido de que são igualmente preponderantes a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, mesmo que ela seja específica.

Sobre o assunto, "a Terceira Seção desta Corte, no recente julgamento do HC n. 365.963/SP, ocorrido em 11/10/2017, firmou a tese de que a reincidência, **seja ela específica ou não**, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não foi ofertado maior desvalor à conduta do réu que ostente outra condenação pelo mesmo delito" (HC 450.495/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 28/06/2018; sem grifos no original).

No julgamento do *Habeas Corpus* n. 365.963/SP, a Terceira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que a reincidência específica pode ser integralmente compensada com a confissão espontânea, nos termos da seguinte ementa, *in verbis*:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ROUBO SIMPLES. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE. SÚMULA 545/STJ. COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. ÚNICA CONDENAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. FRAÇÃO DE AUMENTO. MOTIVAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO. REINCIDÊNCIA E QUANTUM DE PENA APLICADA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. DETRAÇÃO. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício.

II - A via do writ somente se mostra adequada para a análise da dosimetria caso se trate de flagrante ilegalidade e não seja necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório. Vale dizer, "o entendimento deste Tribunal firmou-se no sentido de que, em sede de habeas corpus, não cabe qualquer análise mais acurada sobre a dosimetria da reprimenda imposta nas instâncias inferiores, se não evidenciada flagrante ilegalidade, tendo em vista a impropriedade da via eleita" (HC n. 39.030/SP, Quinta Turma,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel.

Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU de 11/4/2005).

III - Na espécie, a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal, independe se a confissão foi integral ou parcial, especialmente quando utilizada para fundamentar a condenação. Incidência da Súmula n. 545/STJ.

IV - A col. Terceira Seção deste eg. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.341.370/MT (Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, DJe de 17/4/2013), firmou entendimento segundo o qual "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência."

V - Na hipótese, não obstante seja o paciente reincidente específico, entendo que podem ser compensadas a agravante da reincidência (específica) com a atenuante da confissão espontânea, mormente se considerada a ausência de qualquer ressalva no entendimento firmado por ocasião do julgamento do recurso especial repetitivo sobre o tema.

VI - A fração de aumento decorrente da continuidade delitiva foi fixada em 1/5 (um quinto) com base em elementos concretos e de acordo com a jurisprudência desta Corte sobre o tema, inexistindo flagrante ilegalidade ou desproporcionalidade na majoração da reprimenda.

VII - Ainda que estabelecida a pena-base no mínimo legal, sendo o paciente reincidente e fixada a pena em 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, o regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da sanção, nos termos do art. 33, § 2º, 'b', do Código Penal.

VIII - A eventual possibilidade de aplicação do § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, sendo inviável sua análise neste Tribunal Superior, sob pena de indevida supressão de instância.

Habeas corpus não conhecido.

Ordem concedida de ofício para reconhecer a atenuante da confissão espontânea e compensá-la com a agravante da reincidência, redimensionando a pena do paciente para 6 (seis) anos, 4 (quatro) meses e 19 (dezenove) dias de reclusão, mantidos os demais termos da condenação (HC 365.963/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/10/2017, DJe 23/11/2017; sem grifos no original.)

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados de ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção deste Sodalício a respeito do tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. ESPECIFICIDADE. AUMENTO EM 1/3. DESPROPORCIONALIDADE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. READEQUAÇÃO DA PENA DEVIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que, na falta de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

previsão legal, o incremento da pena em fração superior a 1/6 (um sexto), pela incidência das agravantes, exige fundamentação concreta.

2. Hipótese em que o aumento da reprimenda em 1/3, com base em apenas um título condenatório transitado em julgado, ainda que reste configurada a reincidência específica, denota a existência de desproporcionalidade na segunda etapa do procedimento dosimétrico.

3. No julgamento do HC 365.963/SP, a Terceira Seção firmou o entendimento de que a especificidade da reincidência não enseja um maior desvalor na análise da dosimetria, o que permitiria, em princípio, a sua compensação integral com a atenuante da confissão espontânea.

4. Agravo regimental não provido (AgRg no HC 440.349/SP, Relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 28/06/2018; sem grifos no original.)

PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. RESISTÊNCIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MULTIRREINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. CONCURSO DE PESSOAS. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEUTRAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. POSSIBILIDADE.

1. O fato de o delito ter sido praticado em concurso de agentes, de o paciente ser multirreincidente em crimes contra o patrimônio, de ter o réu entrado em luta corporal com o policial militar que lhe deu voz de prisão e, por fim, de ter a conduta delitiva vitimado pessoa jurídica de pequeno porte, levam à conclusão de que a lesão jurídica provocada não é inexpressiva e que o comportamento do réu tampouco se apresenta como irrelevante a ponto de afastar a aplicabilidade do direito penal, não se evidenciando, na espécie, os requisitos subjetivos e objetivos necessários à aplicação do princípio da insignificância.

2. A restituição integral da res furtiva, embora afaste a negatização da vetorial das consequências do crime, da mesma forma que ocorre com as demais circunstâncias judiciais consideradas neutras, não servirá para reduzir a pena-base, sendo, pois, apenas mais uma vetorial sem poder de valoração positiva ou negativa.

3. A Terceira Seção do STJ, em 23/05/2012, por ocasião do julgamento do EREsp n. 1.154.752/RS, de relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, pacificou o entendimento segundo o qual a atenuante da confissão espontânea, na medida em que compreende a personalidade do agente, é circunstância preponderante, devendo ser compensada com a agravante da reincidência, igualmente preponderante.

4. A Terceira Seção desta Corte Superior, na análise do HC n. 365.963/SP, de relatoria do Ministro Felix Fischer, em 11/10/2017, firmou entendimento no sentido de ser devida a compensação integral entre as citadas atenuante e agravante, ainda que a reincidência seja pela prática do mesmo delito, ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seja, específica.

5. Habeas corpus parcialmente concedido para reduzir as penas impostas ao paciente, no tocante ao delito de furto, a 2 anos e 4 meses de reclusão e 11 dias-multa (HC 426.673/SC, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJe 29/06/2018; sem grifos no original.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO AGRAVADA QUE COMPENSOU INTEGRALMENTE A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. EXISTÊNCIA DE QUATRO CONDENAÇÕES ANTERIORES, SENDO QUE TRÊS DELAS FORAM UTILIZADAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA, REMANESCENDO APENAS UMA PARA EFEITO DE 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, para compensar integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

2. 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".

3. A Terceira Seção, no julgamento do HC n. 365.963/SP, ocorrido em 11/10/2017, firmou a tese de que a reincidência, seja ela específica ou não, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não foi ofertado maior desvalor à conduta do acusado que ostente outra condenação pelo mesmo delito.

4. Hipótese em que o agravado possui quatro condenações anteriores, mas as instâncias ordinárias sopesaram três delas na primeira fase da dosimetria, remanescendo apenas uma condenação para efeito de reincidência.

5. Agravo regimental não provido (AgRg no HC 383.742/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 23/02/2018; sem grifos no original.)

Desse modo, deve ser mantida a decisão agravada que não conheceu do *habeas corpus*, por se afigurar manifestamente incabível, e concedeu a ordem de ofício para afastar a qualificadora de rompimento de obstáculo e para que se proceda a compensação da agravante de reincidência com a atenuante de confissão espontânea, com determinação de que a nova dosimetria seja realizada pelo juízo competente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, nega-se provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2019/0130572-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgInt no HC 509.333 / SC**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00011658820188240008 082018003617064 11658820188240008 82018003617064

EM MESA

JULGADO: 05/03/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO (IMPEDIDO)

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
TAUSER XIMENES FARIAS - BA040882
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : DOUGLAS COELHO (PRESO)
CORRÉU : VANDERLEIA NICOLETTI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto Qualificado

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : DOUGLAS COELHO
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
TAUSER XIMENES FARIAS - BA040882
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador convocado do TJ/PE).