



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.643.268 - SP (2016/0325085-9)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **J R DOS S**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, se a condenação do acusado baseou-se também em sua confissão, mesmo que parcial ou retratada em juízo, é devida a incidência da atenuante da confissão espontânea. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília, 07 de março de 2017(Data do Julgamento)

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.643.268 - SP (2016/0325085-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : J R DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de agravo regimental, interposto pelo Ministério Público Federal, em face de decisão da minha lavra que deu provimento ao recurso especial para determinar a aplicação da atenuante da confissão espontânea, com o envio dos autos ao Tribunal de origem para nova análise da dosimetria da pena. A título de ilustração, confira-se a ementa do *decisum*:

RECURSO ESPECIAL. ROUBO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. NÃO CABIMENTO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. AUSÊNCIA DE APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

Aduz o *Parquet*, em suma, que "se o Tribunal de origem, soberano na análise dos fatos e provas, não reconheceu a incidência da circunstância atenuante prevista na alínea d do inc. III do art. 65 do Codex Penal, tenho por certo que a revisão da dosimetria da pena neste aspecto esbarra no óbice da Súmula nº 7/STJ, pois inexiste flagrante ilegalidade e/ou abuso de poder."

Sustenta, outrossim, que, "malgrado o recorrente tenha confessado em juízo, sob o crivo do contraditório, apenas a subtração patrimonial, mas não a violência, sua confissão não foi utilizada para o convencimento do magistrado singular, que já tinha elementos probatórios suficientes para embasar a condenação, tais como os depoimentos da vítima e das testemunhas."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.643.268 - SP (2016/0325085-9)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, se a condenação do acusado baseou-se também em sua confissão, mesmo que parcial ou retratada em juízo, é devida a incidência da atenuante da confissão espontânea. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Consoante consignado na decisão ora agravada, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que, se a condenação do acusado baseou-se também em sua confissão, mesmo que parcial ou retratada em juízo, é devida a incidência da atenuante da confissão espontânea.

Nesse sentido, cumpre novamente trazer à baila os seguintes julgados deste Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO SIMPLES. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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.

2. 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. A Terceira Seção do 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".



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. No caso, entretanto, tratando de reincidência específica, resulta justificada a preponderância dessa agravante sobre a atenuante da confissão espontânea, não sendo hipótese de integral compensação, revelando-se idôneo o incremento de 1/6 na segunda fase da dosimetria.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 365.448/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016)

HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO SIMPLES. CONFISSÃO PARCIAL UTILIZADA PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL COM A REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

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.

2. 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. A Terceira Seção do 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. No caso, entretanto, tratando de reincidência específica, resulta justificada a preponderância dessa agravante sobre a atenuante da confissão espontânea, não sendo hipótese de integral compensação, revelando-se idôneo o incremento de 1/6 na segunda fase da dosimetria.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 365.448/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 23/09/2016)

HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO. OCORRÊNCIA. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE REVISÃO CRIMINAL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. INCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PARCIAL. ADMISSIBILIDADE. REGIME PRISIONAL. OBRIGATORIEDADE DO REGIME FECHADO AFASTADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ILEGALIDADE PATENTE CONSTATADA. 3. ORDEM NÃO CONHECIDA. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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. O habeas corpus não é meio próprio para pretensão absolutória, porque trata-se de intento que demanda revolvimento fático-probatório, não condizente com os estreitos lindes do writ.

3. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009).

4. Na segunda fase da dosimetria o Magistrado, no que foi acompanhado pelo Tribunal, desconsiderou a atenuante da confissão espontânea - art. 65, inc. III, alínea "d", do Código Penal -, em razão da ocorrência do flagrante e porque apenas houve reconhecimento parcial dos fatos. Todavia, "nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, se a confissão dos réus, ainda que parcial (qualificada) ou retratada, for utilizada pelo magistrado para fundamentar a condenação, deve incidir a respectiva atenuante." (HC n. 237.252/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., DJe 26/2/2014).

5. Não se pode olvidar que, no caso, o regime fechado é o único cabível em virtude da incidência da regra do concurso material, bem como pelo disposto no art. 33, § 2º, a, do Código Penal.

6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente e estabelecê-la definitiva em 16 (dezesseis) anos, 10 (dez) meses e 20 (dias) de reclusão, a ser cumprida inicialmente no regime fechado.

(HC 344.323/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 16/05/2016)

Na hipótese em exame, extrai-se dos autos que a condenação do recorrente baseou-se também em sua confissão, ainda que parcial, ao reconhecer que subtraiu o bem, conforme se verifica do seguinte trecho do acórdão:

A autoria da mesma forma é inconteste.

O Réu, em juízo, confessou apenas a subtração, mas afirmou que não empregou violência ou grave ameaça à vítima. Entretanto, nada que pudesse contribuir para a tese defensiva foi trazido.

A vítima, em juízo, confirmou os fatos narrados na denúncia, afirmou que foi abordada na rua pelo Réu, que jogou a vítima no chão e se colocou em cima dela, subtraindo sua bolsa. Afirmou que em razão da violência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

empregada pelo Réu, ficou com a perna engessada por 5 dias e machucou seu braço. (fl. 204)

Dessarte, deve ser mantida a redução da pena na segunda fase da dosimetria, em razão da confissão espontânea, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. 1. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO JULGADA. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. 2. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. ANTECEDENTES. CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO. 3. JULGADOS DIVERSOS UTILIZADOS PARA AUMENTAR A PENA NA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL E NA AGRAVANTE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO NE BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. 4. LAPSO TEMPORAL DO CUMPRIMENTO DA PENA. ARTIGO 64, I, CP AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA NOS AUTOS. 5. PERSONALIDADE. NEGATIVA. PECULIARIDADES OBTIDAS DA CONDUTA DO AGENTE. EXASPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS. 6. CONFISSÃO UTILIZADA PELO MAGISTRADO. CONDENAÇÃO. REDUÇÃO DA PENA-BASE PELA ATENUANTE. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. 7. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. 8. CONSEQUÊNCIAS DO DELITO DE ROUBO. ARGUMENTOS INIDÔNEOS. ELEMENTARES DO TIPO PATRIMONIAL. 9. REPRIMENDA FINAL EM PATAMAR INFERIOR A OITO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RÉU REINCIDENTE. REGIME SEMIABERTO E SUBSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 10. DELAÇÃO PREMIADA. CONTRIBUIÇÃO TIDA POR INSUFICIENTE. 11. DIVAGAÇÕES OUTRAS SOBRE A MINORANTE. ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. 12. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

(...)

6. Há evidente ilegalidade se a confissão do increpado foi utilizada para embasar a condenação, mas deixou de ser reconhecida a atenuante genérica da confissão espontânea, prevista no art. 65, III, "d", do Código Penal.

(...)

(HC 198.665/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 28/11/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONFISSÃO PARCIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE.

1. Deve ser mantida por seus próprios fundamentos a decisão monocrática que não conheceu do habeas corpus, mas concedeu a ordem de ofício, para **fazer incidir a atenuante da confissão espontânea,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porque ela, mesmo que se tenha dado de forma parcial, teve influência e foi adotada pelo julgador na condenação. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 256.165/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 06/12/2013)

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

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0325085-9

AgRg no
REsp 1.643.268 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00235649320158260224 00350000 20160000380135 235649320158260224 350000
4528/2015 45282015 RI0035ZJR0000

EM MESA

JULGADO: 07/03/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ANA BORGES COELHO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : J R DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : J R DOS S
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.