



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.341.370 - MT (2012/0180909-9)

RELATOR : **MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE : ROSIVALDO MOURÃO DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
DANIELLE P. VILAS BOAS BIANCARDINI - DEFENSORA PÚBLICA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). PENAL. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.
2. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.
Brasília, 10 de abril de 2013 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.341.370 - MT (2012/0180909-9)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de recurso especial interposto por **Rosivaldo Mourão de Almeida**, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso na Apelação Criminal n. 30995/2011 (fl. 182):

APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO SIMPLES – CONDENAÇÃO – PRETENSÃO À REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL AO RÉU – INVIABILIDADE DE FIXAÇÃO DA REPRIMENDA NO MÍNIMO LEGAL – COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – INADMISSIBILIDADE – INTELIGÊNCIA DO ART. 67 DO CÓDIGO PENAL – REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA – MODIFICAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO ESTABELECIDO NA SENTENÇA, PARA O ABERTO – CABIMENTO – INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 2º, DO CÓDIGO PENAL – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Remanescendo circunstância judicial negativa, devidamente justificada na sentença, não há como fixar a sanção básica em seu mínimo legal.

2. A agravante da reincidência é circunstância preponderante, que prevalece sobre a atenuante da confissão espontânea quando da fixação da pena, não sendo possível, portanto, compensação. Inteligência do art. 67 do Código Penal.

3. À luz do art. 33, § 2º, do CP, o réu não reincidente, condenado à pena igual ou inferior a 04 anos e com circunstância judiciais favoráveis, deve iniciar o cumprimento de sua pena no regime aberto (alínea "c"). Atendidos tais requisitos, e não estando as circunstâncias do delito a recomendar regime mais gravoso do que aquele previsto como regra para a hipótese, impõe-se a fixação do regime aberto.

Alega o recorrente negativa de vigência ao art. 67 do Código Penal, pois a agravante da reincidência deveria ser compensada com a atenuante da confissão espontânea.

Pede o provimento do recurso, para que se proceda à aludida compensação.

Oferecidas contrarrazões (fls. 215/220), o Tribunal de origem admitiu o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso como representativo da controvérsia, nos moldes do art. 543-C, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por meio do despacho de fls. 242/244, determinei que o presente recurso fosse processado como representativo da controvérsia, nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n. 8/2008, do Superior Tribunal de Justiça.

Feitas as comunicações de praxe, o Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República Raquel Dodge, opina pelo provimento do recurso especial (fl. 354):

PENAL. FURTO. COMPENSAÇÃO DA AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA COM A ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. POSSIBILIDADE. ART. 67 DO CÓDIGO PENAL.

1. O recorrente alega violação ao art. 67 do Código Penal, ao argumento de que a agravante da reincidência deve ser compensada com a atenuante de confissão espontânea, pois entende que ambas as circunstâncias legais são preponderantes, uma por decorrer de expressa previsão legal e a outra por estar inserida na própria personalidade do agente.

2. Havia divergência entre a Quinta e a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça sobre a possibilidade de compensação das circunstâncias legais suscitadas pelo recorrente.

3. Todavia, após o julgamento dos Embargos de Divergência n.º 1.154.752/RS, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de ser 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.

- Parecer pelo conhecimento e pelo provimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.341.370 - MT (2012/0180909-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): A controvérsia a ser dirimida no presente recurso especial representativo diz respeito à possibilidade de ser compensada a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.

Embora, acerca do tema, houvesse dissenso interno entre as Turmas que integram a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, a questão acabou por ser pacificada quando do julgamento dos EREsp n. 1.154.752/RS, quando acabou por se firmar o entendimento desta Corte no sentido de ser possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência.

O acórdão, de minha relatoria, recebeu a seguinte ementa:

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

(DJe 4/9/2012)

Desde então, a jurisprudência desta Casa Julgadora tem-se mostrado uníssona acerca do tema. Exemplificativamente: HC n. 217.249/RS, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 4/3/2013; HC n. 130.797/SP, Ministra Maria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1º/2/2013; HC n. 250.701/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1º/2/2013; HC n. 143.303/DF, Ministro Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 4/12/2012; HC n. 242.774/SP, Ministra Assusete Magalhães, Sexta Turma, DJe 30/10/2012.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial para determinar a compensação da reincidência com a confissão espontânea, ficando a pena do recorrente redimensionada em 2 anos de reclusão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.341.370 - MT (2012/0180909-9)

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: No Recurso Especial, sustenta a defesa que o acórdão recorrido, ao decidir pela preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão, teria contrariado o art. 67 do Código Penal.

Deve-se ressaltar, por fundamental, que a posição adotada no acórdão recorrido está em desacordo com o entendimento pacificado pela Terceira Seção do STJ, no julgamento do EREsp 1.154.752/RS, da relatoria do Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, no sentido de que a confissão espontânea, por envolver a personalidade do agente, deve ser compensada com a agravante da reincidência, na segunda fase da aplicação da pena, conforme se extrai da ementa do referido julgado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. ROUBO. 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" (STJ, EREsp 1154752/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 04/09/2012).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes:

"HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO PELA DIMINUIÇÃO DA PENA. **COMPENSAÇÃO ENTRE REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ATO IMPUGNADO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DAS CORTES SUPERIORES. PRECEDENTES.**

1. **Segundo a atual orientação da Terceira Seção desta Corte,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

por serem de mesmo valor, a atenuante da confissão espontânea compensa a agravante da reincidência na fixação da pena.

2. A confissão espontânea traz ao processo uma série de benefícios que tornam a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, além de evidenciar a autoria do fato. Ela acarreta economia processual, bem como celeridade, pela dispensa da prática dos atos que possam ser considerados desnecessários ao deslinde da questão. Também acrescenta seguranças material e jurídica ao conteúdo do julgado, pois a condenação reflete de maneira inequívoca a verdade real, buscada inexoravelmente pelo processo penal.

3. Em face dos motivos articulados, na esteira dos recentes julgados desta Egrégia Corte e do Supremo Tribunal Federal, e estando o ato impugnado em consonância com o entendimento das Cortes Superiores, não vislumbro o constrangimento ilegal apontado.

4. Ordem denegada" (STJ, HC 199.858/DF, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (Desembargador Convocado do TJ/RJ), QUINTA TURMA, DJe de 03/09/2012).

"PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO. TENTATIVA. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. **COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE.** REGIME INICIAL DIVERSO DO FECHADO. MATÉRIA NÃO EXAMINADA PELA CORTE DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REPRIMENDA FINAL EM PATAMAR INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RÉU REINCIDENTE. REGIME SEMIABERTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM EM PARTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, CONCEDIDA.

1. A Terceira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que a atenuante da confissão espontânea, por envolver a personalidade do agente, deve ser compensada com a agravante da reincidência (REsp n.º 1.154.752-RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 23.5.2012).

2. O pleito de alteração do regime carcerário não foi examinado pelo Tribunal de origem, não podendo, assim, ser apreciada a matéria por este Superior Tribunal, sob pena de indevida supressão de instância.

3. Ademais, ainda que fosse conhecido o pedido, inviável a tese defensiva, visto que, nos termos do art. 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar inferior a 4 (quatro) anos, a estipulação do regime inicial fechado é apropriada, quando existem circunstâncias judiciais desfavoráveis, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal, e o réu é reincidente.

4. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa extensão, concedido a fim de reduzir a pena imposta ao paciente." (STJ, HC 169.281/MS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 20/08/2012).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse contexto, deve o Recurso Especial ser provido, para que sejam compensadas a agravante de reincidência com a atenuante de confissão espontânea.
É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO TERCEIRA SEÇÃO

Número Registro: 2012/0180909-9

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.341.370 / MT

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 309952011 327972012

PAUTA: 10/04/2013

JULGADO: 10/04/2013

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. GILBERTO FERREIRA COSTA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ROSIVALDO MOURÃO DE ALMEIDA (PRESO)
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO MATO GROSSO
DANIELLE P. VILAS BOAS BIANCARDINI - DEFENSORA PÚBLICA
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

CERTIDÃO

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

A Terceira Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Assusete Magalhães, Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE), Laurita Vaz, Jorge Mussi e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.