



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 224.251 - DF (2011/0266772-9)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : RICARDO RUIVO MOREIRA DE OLIVEIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : CARLOS DA ROCHA SOUZA

EMENTA

HABEAS CORPUS. ROUBO SIMPLES. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE. PREPONDERÂNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 67 DO CP. PRECEDENTES DESTES STJ E DO STF. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO VERIFICADO.

1. A agravante da reincidência prevalece sobre a atenuante da confissão espontânea, não podendo gerar a compensação pretendida. Exegese do art. 67 do Código Penal, sobretudo em se considerando que a confissão foi parcial. Precedentes da Quinta Turma e do Supremo Tribunal Federal.

2. Ordem denegada.

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 taquigráficas a seguir, por unanimidade, denegar a ordem. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de março de 2012. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 224.251 - DF (2011/0266772-9)

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : RICARDO RUIVO MOREIRA DE OLIVEIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE : CARLOS DA ROCHA SOUZA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI: Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Defensoria Pública em favor de CARLOS DA ROCHA SOUZA, contra acórdão proferido pela Segunda Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios que, ao negar provimento provimento à Apelação Criminal nº 20110610028975, interposta pela defesa, manteve a sentença que condenou o paciente à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, como incurso nas sanções previstas no artigo 157, *caput*, do Código Penal.

Alega o impetrante constrangimento ilegal, ao argumento de que o aumento de pena em razão do reconhecimento da agravante da reincidência deveria ter sido compensado com a redução em razão da presença da atenuante da confissão espontânea, consoante precedentes deste Tribunal Superior.

Assevera que não pode prevalecer o acórdão impugnado "*sobretudo ao considerar-se que há orientação jurisprudencial favorável ao paciente*" no sentido da compensação entre a a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea (fls. 2).

Requer a concessão da ordem, para que seja efetuada a compensação entre a reincidência e a confissão, redimensionando-se a pena imposta ao paciente.

Informações prestadas.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 224.251 - DF (2011/0266772-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Da análise dos autos verifica-se que o paciente foi condenado, em primeiro grau, à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa, como incurso nas sanções previstas no artigo 157, *caput*, do Código Penal, porque *"no dia 06/03/2011, por volta das 03h00, na Quadra 01, em frente ao posto de combustível, Sobradinho/DF, o denunciado de forma livre e consciente, mediante violência, subtraiu para si coisa alheia móvel, consistente no numerário de aproximadamente novecentos reais e um celular marca Nokia, modelo 1280, pertencentes à vítima"* (fls. 04).

Irresignada, a defesa interpôs apelação perante o Tribunal de origem que negou provimento ao recurso.

No tocante à suposta ilegalidade referente a não realização da compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea, verifica-se que o juiz sentenciante, na segunda fase da dosimetria da pena, assim considerou:

Na segunda fase de aplicação da pena, observo a presença da agravante da reincidência (fl. 79) e a incidência da atenuante da confissão espontânea, ainda que parcial. Nos termos do concurso previsto no artigo 67, do Código Penal, a reincidência é preponderante e, ainda que de forma mitigada, aumento a pena em 2 meses e 5 dias-multa. (fls. 9)

A Corte impetrada, por sua vez, quanto ao ponto em questão, manteve a dosimetria da pena, nos seguintes termos:

A pretensão quanto à compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea também não merece guarida. É tranquilo o entendimento de que a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, devendo ser dosadas de forma que o aumento de pena supere um pouco o de sua redução, sem que haja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anulação por completo entre uma e outra.

O próprio artigo 67 do Código Penal esclarece que a reincidência deve ser considerada como circunstância preponderante, ipsis litteris:

Art. 67. No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deva aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime da personalidade do agente e da reincidência.

[...]

Assim, não há que falar em compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea. (fls. 18/20)

E, assim decidindo, não se pode dizer que as instâncias ordinárias incidiram em constrangimento ilegal, visto que, embora tenha sido reconhecida a presença da atenuante da confissão espontânea em favor do paciente, corretamente julgou-se como preponderante na espécie a agravante da reincidência, em consonância com o entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal e seguido por Superior Tribunal de Justiça, em especial por esta Quinta Turma, para a qual, no concurso entre agravantes e atenuantes, a reincidência é circunstância que prevalece sobre a confissão espontânea, não podendo ensejar a compensação com o aumento fixado em razão do previsto no art. 61, inciso I, do CP, como pretendido, sobretudo em se considerando que a confissão, segundo anotado na sentença, foi parcial (fls. 9).

A propósito, os seguintes precedentes desta Quinta Turma:

HABEAS CORPUS. PENAL. FURTO QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA SOBRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PRECEDENTES. ORDEM DENEGADA.

1. A reincidência, nos termos do art. 67 do Código Penal, é circunstância preponderante, que prevalece sobre a confissão espontânea, no momento da fixação da reprimenda. Precedentes.

2. Ordem denegada. (HC n.º 178.312/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 17-5-2011, DJe 1-6-2011)

PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. RÉU REINCIDENTE. REGIME FECHADO. SÚMULA Nº 269/STJ.

I - Tendo a paciente confessado o crime, é de incidir a atenuante prevista no art. 65, III, alínea "d", do CP.

II - A circunstância agravante da reincidência, como preponderante, deve prevalecer sobre a atenuante da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

confissão espontânea, a teor do art. 67 do Código Penal, não podendo, esta última, ser totalmente desconsiderada, como na hipótese dos autos (Precedentes desta Corte e do Pretório Excelso).

[...]

Ordem parcialmente concedida para redimensionar a pena privativa de liberdade, reduzindo o aumento pela agravante da reincidência devido o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea restando definitivamente fixada em 1 (um) ano, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão.

(HC 139.536/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 01-2-2010)

Do Supremo Tribunal Federal , em igual sentido:

*Habeas Corpus. Utilização de documento falso para ocultar a condição de foragido. Tipicidade. Conduta adequada ao tipo penal descrito no art. 304 do Código Penal. Precedentes. **Dosimetria da pena. Concurso de circunstâncias agravantes e atenuantes. Pretensão de compensação. Inviabilidade. Precedentes.***

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a utilização de documento falso para ocultar a condição de foragido não descaracteriza o delito de uso de documento falso (art. 304 do CP) e não se confunde com o crime de falsa identidade (art. 307 do CP), uma vez que neste não há apresentação de qualquer documento falsificado ou alterado, mas apenas a atribuição, a si mesmo ou a outrem, de falsa identidade.

Igualmente sedimentado é o entendimento de que, nos termos do art. 67 do Código Penal, a agravante da reincidência prepondera sobre a atenuante da confissão espontânea, razão pela qual é inviável a compensação entre circunstâncias agravantes e atenuantes.

Ordem denegada.

(HC 108138, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 29/11/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-236 DIVULG 13-12-2011 PUBLIC 14-12-2011 - destacamos)

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REFORMATIO IN PEJUS. **CONCURSO DE ATENUANTE E AGRAVANTE. EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO DE APELAÇÃO. CORRETA ANÁLISE DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS NA SEGUNDA INSTÂNCIA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONFISSÃO ESPONTÂNEA É CIRCUNSTÂNCIA PREPONDERANTE. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM A REINICIDÊNCIA: IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.**

1 . Não se comprova a presença de constrangimento ilegal a ferir direito do Paciente nem ilegalidade ou abuso de poder a ensejar a concessão da presente ordem de habeas corpus.

2. Ainda que em recurso exclusivo da defesa, o efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal a rever os critérios de individualização



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

definidos na sentença penal condenatória para manter ou reduzir a pena, limitado tão-somente pelo teor da acusação e pela prova produzida.

3. Inexistência de reformatio in pejus.

4. A reincidência é uma circunstância agravante que prepondera sobre as atenuantes, com exceção daquelas que resultam dos motivos determinantes do crime ou da personalidade do agente, o que não é o caso da confissão espontânea. Precedentes.

5. A confissão espontânea é ato posterior ao cometimento do crime e não tem nenhuma relação com ele, mas, tão somente, com o interesse pessoal e a conveniência do réu durante o desenvolvimento do processo penal, motivo pelo qual não se inclui no caráter subjetivo dos motivos determinantes do crime ou na personalidade do agente.

6. Ordem denegada.

(HC 106113, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 18/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2012 PUBLIC 01-02-2012 - grifamos)

Diante do exposto, denega-se a ordem.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0266772-9

HC 224.251 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 20110610028975 20110910120773

EM MESA

JULGADO: 15/03/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO	: RICARDO RUIVO MOREIRA DE OLIVEIRA - DEFENSOR PÚBLICO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS
PACIENTE	: CARLOS DA ROCHA SOUZA

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo

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, denegou a ordem."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), Gilson Dipp e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.