



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.997 - SP (2019/0120318-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **CELIO DE PAULA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO EM CONCURSO MATERIAL. DOSIMETRIA DA PENA PARA O DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 16 DA LEI N. 10.826/2003. SEGUNDA FASE. RECONHECIMENTO DA INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA AINDA QUE POSTERIORMENTE RETRATADA EM JUÍZO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO SUMULAR N. 545 DO STJ. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO INTEGRAL DA CONFISSÃO COM A REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. PRECEDENTES. NOVO MONTANTE DAS SANÇÕES ESTABELECIDO EM 5 ANOS DE RECLUSÃO E 20 DIAS-MULTA. MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO EM VIRTUDE DA REINCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

– O Superior Tribunal tem assentado que, *nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial com posterior retratação em juízo* (AgRg no REsp n. 1.412.043/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015). A matéria, inclusive, encontra-se sumulada, consoante o enunciado n. 545 da Súmula desta Corte.

– Ademais, no julgamento do HC n. 365.963/SP (Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe 23/11/2017), a Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento no sentido 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, ainda que pelo mesmo delito.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Ao analisar os autos, constatei que a Corte paulista não reconheceu a confissão espontânea do paciente, para o crime de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido, tendo em vista que houve sua retratação em juízo. Desse modo, reconheci a patente ilegalidade apontada pelo impetrante, razão pela qual a dosimetria dessa pena foi refeita.
- Na primeira fase, mantive a pena-base no piso legal de 3 anos de reclusão, e 10 dias-multa. Na segunda etapa, incidente a agravante da reincidência e reconhecida a atenuante da confissão espontânea operei a compensação integral entre ambas, ficando as sanções do paciente definitivamente estabilizadas em 3 anos de reclusão, e 10 dias-multa, ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena e, inalteradas as sanções para o delito tipificado no art. 297 do Código Penal, em 2 anos de reclusão e 10 dias-multa, a reprimenda ficou definitivamente estabilizada em 5 anos de reclusão e 20 dias-multa, em virtude do concurso material de crimes.
- Apesar de o novo montante da sanção permitir, em tese, o regime intermediário, foi mantido o regime inicial fechado por expressa vedação legal, em virtude da reincidência do paciente, nos termos do art. 33, § 2º, "b" do Código Penal.
- 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), 18 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.997 - SP (2019/0120318-6)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **CELIO DE PAULA (PRESO)**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

RELATÓRIO

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

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL agrava regimentalmente contra decisão de minha relatoria, na qual não conheci do *writ* porque substitutivo de recurso especial. Não obstante isso, ao analisar os autos, concedi a ordem *ex officio*, para reduzir as penas do paciente para 5 anos de reclusão e 20 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

Afirma o agravante, contudo, que *não é razoável a aplicação da atenuante da confissão espontânea, quando o depoimento do acusado em nada contribuiu com a condenação e, além disso, dificultou a elucidação dos fatos pois não há como admitir que um réu que tentou se eximir de sua responsabilidade penal receba o mesmo tratamento de tantos outros que efetivamente contribuem para o esclarecimento do que ocorreu, razão de ser do benefício legal* (ambas à e-STJ fl. 109).

No tocante à compensação da confissão com a agravante da reincidência, afirma que diferente desta, aquela não é considerada circunstância preponderante, desse modo, defende não ser o caso de compensação integral entre ambas.

Pugna, por isso, pela reconsideração do *decisum* ou pela submissão do feito ao órgão Colegiado, para que seja reformada a decisão agravada.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 506.997 - SP (2019/0120318-6)

VOTO

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

O agravo regimental é tempestivo e infirmou os fundamentos da decisão combatida, razões pelas quais merece conhecimento. No entanto, não obstante os esforços do agravante, não constato elementos suficientes para reconsiderar minha decisão, cuja conclusão mantenho por seus próprios fundamentos.

Conforme relatado, buscava o impetrante/paciente o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea para o delito previsto no art. 16, parágrafo único, IV da Lei n. 10.826/2003 e, por conseguinte, sua compensação integral com a agravante da reincidência.

De início, ressaltei que a jurisprudência deste Tribunal entende que *nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial com posterior retratação em juízo* (AgRg no REsp n. 1.412.043/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

A matéria, inclusive, encontra-se sumulada, consoante o enunciado n. 545 da Súmula desta Corte, que dispõe:

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.

Sob essas balizas, ao julgar o apelo defensivo e rechaçar a incidência da referida atenuante, o Relator do voto condutor do acórdão asseverou que (e-STJ, fl. 11, destaquei):

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3. No flagrante, o acusado disse que portava a arma de fogo para se defender, pois sofreu ameaças (fls. 06).

Em Juízo, alterou a versão e negou a posse da arma de fogo. Disse que somente tomou conhecimento da existência da arma na delegacia. Quanto ao documento falso, disse que forneceu sua fotografia a pessoa desconhecida que lhe entregou a carteira de identidade. Resolveu providenciar o documento falso porque estava cumprindo pena em Hortolândia e por ocasião de sua saída não mais retornou (mídia digital de fls. 81).

[...]

A condenação é de rigor

Os policiais militares Luiz César Ricomi e Alexandre de Lima Costa disseram que após terem abordado o réu, localizaram em sua cintura a arma de fogo, que estava com numeração suprimida e municiada. O réu não possuía autorização para o porte da referida arma. Ele apresentou o documento de identidade por ocasião da abordagem em via pública.

3.1. O acusado não confessou o delito de porte de arma de fogo em Juízo. No entanto, a prática desse crime foi confirmada pelos depoimentos dos policiais, que foram firmes e coerentes em todas as oportunidades em que ouvidos. Suas palavras não foram inquinadas de suspeitas pelo acusado, de modo que não se vislumbra qualquer razão para que sejam vistas com reservas. Eles também não eram conhecidos do acusado, motivo pelo qual inexistem motivos para que o incriminassem falsamente.

Consoante visto pela leitura do recorte acima, a Corte paulista não reconheceu a confissão espontânea do paciente, tendo em vista que houve retratação posterior em juízo. Entretanto, reiterarei que esta Corte de Justiça tem assentado que *nos casos em que a confissão do acusado servir como um dos fundamentos para a condenação, deve ser aplicada a atenuante em questão, pouco importando se a confissão foi espontânea ou não, se foi total ou parcial, ou mesmo se foi realizada só na fase policial com posterior retratação em juízo* (AgRg no REsp n. 1.412.043/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 10/3/2015, DJe 19/3/2015).

Ainda nesse sentido:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO CONSUMADO E HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. DESNECESSIDADE



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DE SER PLENA. ATENUANTE RECONHECIDA. CONTINUIDADE DELITIVA. AUSÊNCIA DE REQUISITO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. MEDIDA INTERDITADA NA VIA ELEITA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

II - Com efeito, o STJ entende que, segundo a orientação sumular n. 545, a confissão espontânea do réu, desde que utilizada para fundamentar a condenação, sempre deve atenuar a pena, na segunda fase da dosimetria, ainda que tenha sido parcial, qualificada ou retratada em juízo.

III - Na espécie, as instâncias ordinárias exigiram que a confissão fosse plena e não visasse o enquadramento em delito mais brando. Portanto, nesse ponto, o aresto impugnado merece reparo.

[...]

Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, a fim de, tão somente, reconhecer a atenuante da confissão espontânea e a redimensionar a pena do paciente em 19 (dezenove) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão. (HC n. 535.893/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 26/11/2019, DJe 3/12/2019)

Assim, de rigor o reconhecimento da atenuante em relação ao crime de porte ilegal de arma de fogo, na segunda fase da calibragem da pena, com sua compensação integral com a agravante da reincidência, haja vista que no julgamento do HC n. 365.963/SP (Rel. Ministro FELIX FISCHER, DJe 23/11/2017), a Terceira Seção desta Corte pacificou entendimento no sentido 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, ainda que pelo mesmo delito.

Vejam-se:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESCABIMENTO. ROUBO MAJORADO EM CONCURSO FORMAL. DOSIMETRIA. AUMENTO DA PENA-BASE. AÇÕES PENAIIS EM CURSO. SÚMULA N. 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. DOCUMENTO ESSENCIAL À COMPROVAÇÃO DA ALEGAÇÃO DA IMPETRANTE NÃO JUNTADO NO MANDAMUS. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA OU NÃO. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. UMA CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. CIRCUNSTÂNCIAS IGUALMENTE PREPONDERANTES. TERCEIRA FASE. EXASPERAÇÃO DA PENA EM PATAMAR SUPERIOR AO MÍNIMO LEGAL SEM FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. SÚMULA N. 443 DO STJ. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

[...]

5. O acórdão impugnado encontra-se em dissonância com a jurisprudência pacífica deste Tribunal Superior, segundo a qual a agravante da reincidência (art. 61, I, do Código Penal – CP), ainda que específica, deve ser compensada com a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), desde que tal circunstância tenha sido utilizada para lastrear o decreto condenatório e houver apenas uma condenação anterior transitada em julgado, por serem igualmente preponderantes. Súmula n. 545/STJ.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para redimensionar a pena do paciente, que se torna definitiva em 9 anos e 4 meses de reclusão e pagamento de 60 dias-multa, mantidos os demais termos do acórdão impugnado. (HC n. 501.100/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 6/6/2019, DJe 25/6/2019)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. DOSIMETRIA. ART. 67 DO CÓDIGO PENAL. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA E CONFISSÃO. ÚNICA CONDENAÇÃO ANTERIOR. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp n. 1.154.752/RS, consolidou o posicionamento de que a atenuante da confissão espontânea também é circunstância preponderante, na segunda fase da aplicação da pena, devendo ser compensada com a agravante da reincidência, uma vez que ambas envolvem a personalidade do agente.

II - É possível a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, ainda que esta seja específica, tratando-se de condenado que registra apenas uma condenação transitada em julgado, de acordo com o entendimento desta Corte Superior (precedentes).

III - De todo modo, "[...] as instâncias ordinárias não declinaram qualquer circunstância específica que pudesse obstar a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

compensação pretendida" . (HC n. 353.126/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 28/9/2016).

[...]

Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 363.566/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 13/12/2016, DJe 1º/2/2017)

Desse modo, passei ao novo cálculo da dosimetria em relação ao crime de porte ilegal de arma de fogo e, na primeira fase, mantive a pena-base no piso legal de 3 anos de reclusão, e 10 dias-multa. Na segunda etapa, incidente a agravante da reincidência e reconhecida a atenuante da confissão espontânea, operei a compensação integral entre ambas, ficando as sanções do paciente definitivamente estabilizadas em 3 anos de reclusão, e 10 dias-multa, ausentes causas de aumento ou de diminuição de pena.

Para o delito tipificado no art. 297 do Código Penal, as sanções permaneciam em 2 anos de reclusão, além de 10 dias-multa e, em virtude do concurso material entre os dois crimes, as reprimendas ficaram definitivamente estabilizadas em 5 anos de reclusão e 20 dias-multa.

Ao final, asseverei que apesar de o novo montante da sanção permitir, em tese, a fixação do regime inicial semiaberto, ficaria mantido o regime inicial fechado por expressa vedação legal, em virtude da reincidência do paciente, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

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: 2019/0120318-6

AgRg no
HC 506.997 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00935111920118260000 20130000336599 482037 935111920118260000

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : CELIO DE PAULA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes do Sistema Nacional de Armas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : CELIO DE PAULA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA 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.