RECURSO ESPECIAL Nº 2033699 - MG (2022/0330449-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE	:	EMANUEL BORGES BONFIM
RECORRENTE	:	WESLEY JOSÉ DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS ANA CAROLINA VIEIRA GONÇALVES DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO - MG000228
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. RECORRENTE WESLEY. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CONFISSÃO PARCIAL NA HIPÓTESE. DIREITO SUBJETIVO À REDUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECORRENTE EMANUEL. PRESENÇA DE DUAS AGRAVANTES NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DE AGRAVANTE SOBRE AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE UM SEXTO PARA CADA AGRAVANTE, INCIDINDO ISOLADAMENTE SOBRE A PENA-BASE. DOSIMETRIAS REFEITAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Recurso especial interposto pela Defensoria Pública contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao apelo defensivo, mantendo afastada a aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), sob o fundamento de que não houve confissão do réu Wesley quanto à prática da conduta delituosa. Ainda, quando da segunda fase da dosimetria em relação ao recorrente Emanuel, procedeu ao cúmulo sucessivo de frações de aumento diante da presença de duas circunstâncias agravantes.

2. O Tribunal de origem, ao negar a aplicação da atenuante da confissão em favor do recorrente Wesley, divergiu do entendimento desta Corte Superior, que firmou jurisprudência no sentido de que "o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e

Documento eletrônico VDA45568875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:03:55
Publicação no DJEN/CNJ de 17/02/2025. Código de Controle do Documento: 9110bf22-f155-4198-a451-3120274075d6

mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada" (REsp n. 1.972.098/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/6/2022, DJe 20/6/2022).

3. No caso, o recorrente Wesley confessou que subtraiu a carteira objeto dos autos, negando, contudo, o uso de violência em face da vítima.

4. Tendo o agente confessado elementar do tipo (subtrair), ainda que negue o uso de violência ou grave ameaça, configurada está a hipótese de confissão parcial, que deve ser reconhecida como atenuante, ainda que não tenha sido utilizada como elemento de convencimento do julgador. Precedentes.

5. Quanto à fração de diminuição a ser utilizada em razão do reconhecimento da atenuante da confissão, "a jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior ou inferior a 1/6 para agravar ou atenuar, respectivamente, exige motivação concreta e idônea, o que não ocorreu no caso" (HC n. 614.998/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/10/2020, DJe de 20/10/2020)

6. Deve ser considerado, ainda, o teor do art. 67 do CP, ao prever que "No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve 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". Preponderância, em regra, de circunstâncias subjetivas, ligadas ao agente, sobre aquelas de natureza objetiva, que dizem respeito à conduta praticada.

7. Na hipótese dos autos, razoável a compensação integral entre a agravante da idade da vítima, de natureza objetiva, com a atenuante da confissão espontânea, de natureza subjetiva, já que a confissão se deu de forma parcial, não tendo o recorrente admitido todas as elementares do crime de roubo. Preponderância da confissão afastada diante das particularidades do caso concreto.

8. Em relação ao recorrente Emanuel, o acórdão recorrido adotou a fração de 1/6 no aumento da pena-base na segunda fase da dosimetria em razão da circunstância agravante da reincidência e, em seguida, sobre o resultado alcançado fez incidir mais 1/6 de aumento diante da agravante da idade da

Documento eletrônico VDA45568875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:03:55
Publicação no DJEN/CNJ de 17/02/2025. Código de Controle do Documento: 9110bf22-f155-4198-a451-3120274075d6

vítima, daí totalizando a pena intermediária em 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão.

9. Entendimento que não se coaduna com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: "(...) cada circunstância agravante reconhecida, por recomendação jurisprudencial, deverá acarretar o aumento da reprimenda na fração de 1/6 sobre a pena-base, salvo justificativa adicional para a adoção de quantum distinto. Como, na hipótese, foram valoradas duas agravantes, está autorizado o aumento imposto, de 1/3 sobre a pena-base". (AgRg no HC n. 802.818/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 13/3/2023.)

10. No caso dos autos, presentes duas agravantes (reincidência e idade da vítima), a fração a ser observada na segunda fase da dosimetria é de 1/3 (1/6 + 1/6) sobre a pena base, resultando a pena intermediária em 5 anos e 4 meses de reclusão.

11. Reconhecida a atenuante da confissão parcial em favor do recorrente Wesley, a pena definitiva foi fixada em 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa. Em relação ao recorrente recorrente Emanuel, afastado o cúmulo de frações relativas às agravantes, a reprimenda final foi fixada em 7 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, além de 17 dias-multa.

12. Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 12 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

Documento eletrônico VDA45568875 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:03:55
Publicação no DJEN/CNJ de 17/02/2025. Código de Controle do Documento: 9110bf22-f155-4198-a451-3120274075d6

RECURSO ESPECIAL Nº 2033699 - MG (2022/0330449-3)

RELATORA	**:**	**MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE	:	EMANUEL BORGES BONFIM
RECORRENTE	:	WESLEY JOSÉ DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS ANA CAROLINA VIEIRA GONÇALVES DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO - MG000228
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. RECORRENTE WESLEY. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CONFISSÃO PARCIAL NA HIPÓTESE. DIREITO SUBJETIVO À REDUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECORRENTE EMANUEL. PRESENÇA DE DUAS AGRAVANTES NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. INCIDÊNCIA DE AGRAVANTE SOBRE AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE UM SEXTO PARA CADA AGRAVANTE, INCIDINDO ISOLADAMENTE SOBRE A PENA-BASE. DOSIMETRIAS REFEITAS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Recurso especial interposto pela Defensoria Pública contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, que negou provimento ao apelo defensivo, mantendo afastada a aplicação da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), sob o fundamento de que não houve confissão do réu Wesley quanto à prática da conduta delituosa. Ainda, quando da segunda fase da dosimetria em relação ao recorrente Emanuel, procedeu ao cúmulo sucessivo de frações de aumento diante da presença de duas circunstâncias agravantes.

2. O Tribunal de origem, ao negar a aplicação da atenuante da confissão em favor do recorrente Wesley, divergiu do entendimento desta Corte Superior, que firmou jurisprudência no sentido de que "o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada" (REsp n. 1.972.098/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/6/2022, DJe 20/6/2022).

3. No caso, o recorrente Wesley confessou que subtraiu a carteira objeto dos autos, negando, contudo, o uso de violência em face da vítima.

4. Tendo o agente confessado elementar do tipo (subtrair), ainda que negue o uso de violência ou grave ameaça, configurada está a hipótese de confissão parcial, que deve ser reconhecida como atenuante, ainda que não tenha sido utilizada como elemento de convencimento do julgador. Precedentes.

5. Quanto à fração de diminuição a ser utilizada em razão do reconhecimento da atenuante da confissão, "a jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior ou inferior a 1/6 para agravar ou atenuar, respectivamente, exige motivação concreta e idônea, o que não ocorreu no caso" (HC n. 614.998/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/10/2020, DJe de 20/10/2020)

6. Deve ser considerado, ainda, o teor do art. 67 do CP, ao prever que "No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve 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". Preponderância, em regra, de circunstâncias subjetivas, ligadas ao agente, sobre aquelas de natureza objetiva, que dizem respeito à conduta praticada.

7. Na hipótese dos autos, razoável a compensação integral entre a agravante da idade da vítima, de natureza objetiva, com a atenuante da confissão espontânea, de natureza subjetiva, já que a confissão se deu de forma parcial, não tendo o recorrente admitido todas as elementares do crime de roubo. Preponderância da confissão afastada diante das particularidades do caso concreto.

8. Em relação ao recorrente Emanuel, o acórdão recorrido adotou a fração de 1/6 no aumento da pena-base na segunda fase da dosimetria em razão da circunstância agravante da reincidência e, em seguida, sobre o resultado alcançado fez incidir mais 1/6 de aumento diante da agravante da idade da

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

vítima, daí totalizando a pena intermediária em 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão.

9. Entendimento que não se coaduna com a jurisprudência desta Corte. Nesse sentido: "(...) cada circunstância agravante reconhecida, por recomendação jurisprudencial, deverá acarretar o aumento da reprimenda na fração de 1/6 sobre a pena-base, salvo justificativa adicional para a adoção de quantum distinto. Como, na hipótese, foram valoradas duas agravantes, está autorizado o aumento imposto, de 1/3 sobre a pena-base". (AgRg no HC n. 802.818/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 13/3/2023.)

10. No caso dos autos, presentes duas agravantes (reincidência e idade da vítima), a fração a ser observada na segunda fase da dosimetria é de 1/3 (1/6 + 1/6) sobre a pena base, resultando a pena intermediária em 5 anos e 4 meses de reclusão.

11. Reconhecida a atenuante da confissão parcial em favor do recorrente Wesley, a pena definitiva foi fixada em 5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa. Em relação ao recorrente recorrente Emanuel, afastado o cúmulo de frações relativas às agravantes, a reprimenda final foi fixada em 7 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, além de 17 dias-multa.

12. Recurso conhecido e provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdãos assim ementados:

> *APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS - RECURSOS DEFENSIVOS – ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO - INVIABILIDADE - AUTORIA COMPROVADA - PENAS - ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA - INAPLICABILIDADE - RECURSO MINISTERIAL - AGRAVANTE DO ART. 61, II, "H"DO CPB - INCIDÊNCIA. 1. Comprovado que os réus, com unidade de designios e mediante violência, subtrairam bem da vítima, de rigor a manutenção da condenação pelo crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas. 2. Uma vez que os agentes não confessaram as elementares que informam o tipo penal pelo qual foram condenados, inviável se falar em aplicação da atenuante da confissão espontânea. 3. Configura-se a agravante atinente à etariedade do ofendido, em face da existência de nexo lógico entre a conduta do agente e a condição de se tratar de vítima idosa (e-STJ fl. 329-336).*
>
> *EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE E OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - REEXAME DE MATÉRIA - INADMISSIBILIDADE.*

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

> *Os embargos de declaração se destinam à solução de vícios verificados no aresto, tais como, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão (CPP, ad. 619). Não se prestam, contudo, para reexame de matéria já debatida, nem mesmo para buscar esclarecimentos subjetivos sobre o convencimento da Turma Julgadora (e-STJ fl. 345-349).*

A parte recorrente requer o conhecimento e o provimento de seu recurso, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal (e-STJ fl. 352-358).

A insurgência foi admitida na origem e encaminhada a esta Corte (e-STJ fl. 367-369).

O Ministério Público Federal emitiu parecer pelo conhecimento e desprovimento do recurso (e-STJ fl. 382-388).

É o relatório.

VOTO

Em análise aos pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, impõe-se o conhecimento do recurso especial.

Quanto ao mérito, o recurso deve ser provido.

Os recorrentes Emanuel Borges Bonfim e Wesley José de Oliveira foram condenados em primeiro grau pela prática do crime de roubo majorado pelo concurso de pessoas (art. 157, §2º, II, do Código Penal - CP), sendo ao primeiro fixada a pena 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 15 dias-multa, enquanto que ao segundo a reprimenda foi estabelecida em 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa (e-STJ fl. 198-217).

O Tribunal de origem negou provimento aos recursos defensivos e deu provimento ao recurso do Ministério Público, para aplicar a agravante prevista no art. 61, I, “h”, do CP (vítima maior de 60 anos), elevando a pena de Wesley para 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão e 14 dias-multa, e de Emanuel para 7 anos, 3 meses e 3 dias de reclusão e 16 dias-multa (e-STJ fl. 329-336).

Em sede de recurso especial (e-STJ fl. 352-358), a defesa aponta, em relação ao recorrente Wesley, violação ao art. 65, III, alínea "d", do CP, argumentando que confessou a subtração da carteira da vítima, negando, todavia, o uso de violência ou grave ameaça, o que deve ser considerado para fins de atenuação da pena, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça - STJ.

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

Em relação ao recorrente Emanuel, indica ofensa ao art. 68 do CP, já que a circunstância agravante referente à idade da vítima incidiu sobre a pena após a aplicação da agravante da reincidência, o que, à luz do art. 61, 1, e II, 'h', e art. 68, ambos do CP, não merece prosperar, uma vez que cada agravante deve representar o incremento de até 1/6 sobre a pena-base, sem a incidência de agravante sobre agravante.

Inicialmente, quanto ao pedido de aplicação da atenuante da confissão espontânea em favor do recorrente **Wesley**, a sentença entendeu pela sua não incidência, transcrevendo o interrogatório prestado pelo acusado. Veja-se:

> *O acusado Wesley José de Oliveira foi interrogado e, usando do seu de defesa, disse que não confirma ter praticado o crime; **que pegou a carteira na mesa do bar; que viu a vítima se levantar e deixar a carteira no bar, e então pegou-a**; que só tinha documento na carteira; **que estava com a carteira quando a Polícia o prendeu**; que o declarante chamou o Emanuel na casa dele, assim que a polícia chegou; que estava no barzinho; que o Emanuel não estava junto; que a vitima estava no bar; **que viu a vítima sair, deixando a carteira em cima da mesa; que o declarante pegou a carteira; que só havia documentos na carteira, mais nada; que foi embora levando a carteira;** que a polícia o prendeu, e no momento estava com a carteira; que saiu do bar e foi para casa do Emanuel, pegar sua bicicleta que estava ele; que depois de uns 10 minutos a polícia chegou lá, e prendeu o declarante e o Emanuel; que pegou a carteira com intenção de jogar no canto, em um local em que alguém achasse, mas a polícia chegou antes; que na hora não pensou em entregar a carteira para o dono do bar; **que pegou a carteira para ver se tinha dinheiro; que confirma que a intenção era pegar dinheiro se tivesse dinheiro na carteira; que confirma que como não encontrou dinheiro, ficou com a carteira, até a polícia o prender**; que não viu se no dia a vítima foi agredida por alguém; que não conhece o F. L. S; que no dia do fato não bebeu com o F. L. S. no bar; que não ficou no bar com o Emanuel; que o declarante estava no bar bebendo com seu primo, Daniel; que nada mais tem a declarar; que estava no bar com o Daniel; que o Emanuel não estava no bar em nenhum momento; que era por volta de 7:30 da noite; que antes disso estava trabalhando; que só viu o Emanuel na esquina; que não ficou com o Emanuel; que só foi na casa do Emanuel depois de ter pegado a carteira; que estava na casa do Emanuel bem mais cedo, antes de anoitecer; que fica muito lá; que confirma ter sido abordado pela policia na porta da casa do Emanuel; que a carteira foi encontrada com o declarante; que até então o Emanuel não sabia que o declarante tinha pegado a carteira; que quando a policia chegou, o declarante tinha acabado de chegar e sentado na calçada; que quando a polícia chegou, o Emanuel chegou também, e ele não estava ciente ainda; que confirma o depoimento do Emanuel na Delegacia, de que o declarante estava ficando temporariamente na casa dele, até encontrar uma casa de aluguel; que confirma que foi para a casa do Emanuel justamente porque o declarante estava ficando temporariamente lá.*
>
> *(...)*
>
> ***Embora os acusados não tenham confessado a prática do delito, em Juízo**, o cotejo analítico das provas não deixam dúvidas de que o acusado Wesley José de Oliveira subtraiu a carteira da vítima, utilizando força física ('rasteira") para atingir sua finalidade, em*

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

> *comunhão de esforços e desígnios com o acusado Emanuel Borges Bonfim. (e-STJ fl. 202-203) Grifo nosso.*

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ao apreciar o recurso de apelação da Defesa, igualmente entendeu pela impossibilidade da aplicação da atenuante:

> *Inviável a aplicação da atenuante da confissão espontânea, haja vista que o acusado sequer confirmou as elementares do crime pelo qual foi condenado (e-STJ fl. 334).*

A análise das razões suscitadas pela origem, contudo, indica desconformidade com o entendimento desta Corte.

Com efeito, o exame da fundamentação utilizada no acórdão recorrido aponta que não se encontra em linha com a jurisprudência desta Corte Superior firmada no REsp 1.972.098/SC, no sentido de que, feita a confissão, o réu terá direito à atenuante correspondente, independentemente de sua influência no convencimento do julgador e de ser parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. Veja-se:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 65, III, "D", DO CP. PROTEÇÃO DA CONFIANÇA (VERTRAUENSSCHUTZ) QUE O RÉU, DE BOA-FÉ, DEPOSITA NO SISTEMA JURÍDICO AO OPTAR PELA CONFISSÃO. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*
>
> *1. O Ministério Público, neste recurso especial, sugere uma interpretação a contrario sensu da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.*
>
> *2. Tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.*
>
> *3.* ***O art. 65, III, "d", do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório).***

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

> *4.* ***Viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.***
>
> *5. Essa restrição ofende também os princípios da isonomia e da individualização da pena, por permitir que réus em situações processuais idênticas recebam respostas divergentes do Judiciário, caso a sentença condenatória de um deles elenque a confissão como um dos pilares da condenação e a outra não o faça.*
>
> *6. Ao contrário da colaboração e da delação premiadas, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime (dimensão prática), mas sim no senso de responsabilidade pessoal do acusado, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP (dimensão psíquico-moral).*
>
> *7. Consequentemente, a existência de outras provas da culpabilidade do acusado, e mesmo eventual prisão em flagrante, não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie sui generis de prova, corrobora objetivamente as demais.*
>
> *8.* ***O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena. A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o trade-off entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.***
>
> *9. É contraditória e viola a boa-fé objetiva a postura do Estado em garantir a atenuação da pena pela confissão, na via legislativa, a fim de estimular que acusados confessem; para depois desconsiderá-la no processo judicial, valendo-se de requisitos não previstos em lei.*
>
> *10.* ***Por tudo isso, o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, "d", do CP quando houver confessado a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória****.*
>
> *11. Recurso especial desprovido, com a adoção da seguinte tese: "o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada".*
>
> *(REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/6/2022, DJe de 20/6/2022.) Grifos nossos*

No caso dos autos, nota-se que a parte recorrente confessou, mesmo que de forma parcial, a autoria dos fatos.

Deveras, conforme constou na sentença de primeiro grau confirmada pela Corte de origem, Wesley admitiu que pegou a carteira da vítima na mesa do bar, reconhecendo que sua intenção era subtrair o dinheiro que porventura encontrasse em seu interior. Negou, todavia, o uso de violência ou grave ameaça para tanto.

Assim, é inconteste que o recorrente confessou que subtraiu o objeto, o qual ficou em sua posse até a chegada da polícia, embora não tenha assumido o uso

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

de violência e grave ameaça em face da vítima. E, considerando que a subtração constitui uma das elementares do crime de roubo, entendo que deve ser reconhecida em favor do recorrente a confissão parcial.

Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. DOSIMETRIA. ATENUANTE. CONFISSÃO QUALIFICADA. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *1. A Quinta Turma, no julgamento do REsp n. 1.972.098/SC (DJe de 20/6/2022), em conformidade com a Súmula n. 545/STJ, consignou que o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada.*
>
> *2. **Embora a simples subtração configure crime diverso - furto -, também constitui uma das elementares do delito de roubo - crime complexo, consubstanciado na prática de furto, associado à prática de constrangimento, ameaça ou violência, daí a configuração de hipótese de confissão parcial.***
>
> *3. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concretamente fundamentado. Precedentes.*
>
> *4. 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 o § 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.*
>
> *5. Agravo regimental desprovido.*
>
> *(AgRg no REsp n. 2.094.151/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 13/11/2023.) Grifo nosso.*

Saliento que diante da confissão parcial do agente, tem ele direito subjetivo ao reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, III, "d", do CP, ainda que não tenha sido utilizada nas razões de convencimento do julgador, na linha da já citada jurisprudência desta Corte.

Acerca do patamar de redução, é entendimento deste Tribunal Superior que, havendo fundamentação concreta, é possível a incidência da atenuante da confissão, nas espécies qualificada e parcial, em grau inferior a 1/6.

Nesse sentido: "Quanto à segunda fase, o Código Penal olvidou-se de estabelecer limites mínimo e máximo de aumento ou redução de pena a serem aplicados em razão das agravantes e das atenuantes genéricas. Assim, a

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

jurisprudência reconhece que compete ao julgador, dentro do seu livre convencimento e de acordo com as peculiaridades do caso, escolher a fração de aumento ou redução de pena, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Todavia, a aplicação de fração superior ou inferior a 1/6 para agravar ou atenuar, respectivamente, exige motivação concreta e idônea, o que não ocorreu no caso" (HC n. 614.998/PE, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 13/10/2020, DJe de 20/10/2020)

Doutro norte, prevê o art. 67 do CP que "No concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve 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, as circunstâncias de natureza subjetiva, relacionadas ao agente, preponderam sobre aquelas de natureza objetiva, que dizem respeito ao fato ou infração penal cometida.

No caso dos autos, presente a circunstância agravante da idade da vítima (art. 61, II, "h", do CP), de natureza objetiva. Também reconhecida, por esta decisão, a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), de natureza subjetiva, já que relacionada à personalidade do autor do fato.

Pautando-me, contudo, no fato da confissão ter se dado na forma parcial, não tendo o agente confessado todas as elementares do crime de roubo, entendo razoável e proporcional compensar, de forma integral, a agravante da idade da vítima com a atenuante da confissão, ainda que a primeira seja de natureza subjetiva e a segunda objetiva, conforme redimensionamento da pena que será realizado mais adiante.

Passando à análise do pleito do recorrente **Emanuel**, entendo que, igualmente, merece acolhimento por esta Corte de Justiça.

A defesa alega que o Tribunal de origem, ao aplicar a agravante referente à idade da vítima na segunda fase da dosimetria, estabeleceu o patamar de 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão e 12 dias-multa, daí concluindo que a mencionada circunstância incidiu sobre a pena após a aplicação da agravante da reincidência, ou seja, sobre a reprimenda de 4 anos e 08 meses de reclusão. Argumenta que "tal operação, à luz do disposto no artigo 61, 1, e II, 'h', e artigo 68, ambos do Código Penal, não merece prosperar, uma vez que cada agravante deve representar o incremento de até 1/6 sobre a pena-base, sem a incidência de

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

agravante sobre agravante" (e-STJ fl. 357).

De fato, analisando o acórdão recorrido no ponto em que trata da dosimetria da pena do recorrente Emanuel, vê-se que adotou a fração de 1/6 no aumento da pena-base na segunda fase em razão da circunstância agravante da reincidência (art. 61, I, CP), atingindo-se o montante de 4 anos e 8 meses. Em seguida, sobre o resultado alcançado fez incidir mais 1/6 de aumento diante da agravante da idade da vítima (art. 61, II, "h", do CP), daí totalizando a pena intermediária em 5 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão. Veja-se:

> *A pena-base de cada acusado foi fixada no mínimo legal.*
>
> *Na segunda fase, reconheço a agravante prevista no art. 61, 1, do Código Penal, considerando que a vítima era maior de 60 anos (f.05) e que os acusados a avistaram em via pública, sendo possível perceber sua condição de idosa.*
>
> *(...)*
>
> *Faz-se presente, lado outro, a agravante da reincidência em desfavor de Emanuel (CAC de fs.56157), pelo que agravo suas penas para 05 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão e pagamento de 12 dias-multa. Ausentes atenuantes.*

Tal entendimento não encontra amparo na jurisprudência pacífica desta Corte, no sentido de que para cada agravante reconhecida deve ser aplicada a fração mínima de 1/6, salvo justificativa concreta para operação diversa, o que não se verifica do feito. Assim, no caso dos autos, presentes duas agravantes (reincidência e idade da vítima), a fração a ser observada na segunda fase da dosimetria é de 1/3 (1/6 + 1/6) sobre a pena base, resultando a pena intermediária em 5 anos e 4 meses de reclusão.

Nesse sentido, cito precedentes da 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça:

> *PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ART. 121, § 2.º, INCISOS I, III E IV, C.C. O ART. 61, INCISOS I E II, ALÍNEAS 'C' E 'D', DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DA LEI N. 8.072/1990, E ART. 211, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL, NA FORMA DO ART. 69, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA. PENAS-BASES. EXASPERAÇÃO EM 1/6 SOBRE O MÍNIMO LEGAL. DESFAVORECIMENTO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DOS CRIMES. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM PROPORCIONAL. VALORAÇÃO DAS QUALIFICADORAS SOBEJANTES NA SEGUNDA ETAPA DA DOSIMETRIA, COMO CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. FRAÇÃO DE ELEVAÇÃO DA PENA. PROPORCIONALIDADE. CONCURSO MATERIAL. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. INVIÁVEL REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
>
> *(...)*
>
> *- O Tribunal do Júri reconheceu a prática de homicídio triplamente qualificado. Apenas uma das figuras qualificadoras basta para*

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

configurar a forma qualificada do homicídio, com o seu distinto e mais grave intervalo de penas mínima e máxima. No caso, considerou-se o motivo torpe para qualificar o delito e as qualificadoras sobejantes foram consideradas como circunstâncias agravantes, pois elas guardavam correspondência com aquelas previstas no artigo 61, inciso II, alíneas 'c' e 'd', do Código Penal. Assim, incidiu a fração de elevação da reprimenda em 1/3 sobre a pena-base (fl. 31).

- É possível o aproveitamento das qualificadoras sobejantes (aquelas não empregadas para qualificar o delito) na primeira ou na segunda etapas da dosimetria, como circunstâncias judiciais ou como circunstâncias agravantes genéricas. ***Ademais, cada circunstância agravante reconhecida, por recomendação jurisprudencial, deverá acarretar o aumento da reprimenda na fração de 1/6 sobre a pena-base, salvo justificativa adicional para a adoção de quantum distinto. Como, na hipótese, foram valoradas duas agravantes, está autorizado o aumento imposto, de 1/3 sobre a pena-base.***

(...)

- Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 802.818/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 13/3/2023.) Grifo nosso.

Portanto, em relação ao recorrente Emanuel, a pena deve ser recalculada a partir da segunda fase da individualização, considerando que a dosimetria não observou os critérios estabelecidos por esta Corte.

Passo, então, à nova dosimetria da pena imposta a cada um dos recorrentes, com as adaptações acima fundamentadas.

Na primeira fase, mantém-se inalterada a pena base estabelecida no mínimo legal para ambos os recorrentes, ou seja, 4 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, em relação ao recorrente **Wesley**, verifica-se a presença da agravante da idade da vítima (art. 61, II, "h", do CP), bem como a atenuante da confissão espontânea (art. 62, III, "d", do CP).

Considerando a fundamentação já exposta nesta decisão, compenso a atenuante da confissão (parcial) com a agravante da idade da vítima. Assim, a pena intermediária permanece em 4 anos de reclusão e 10 dias-multa.

Em relação ao recorrente **Emanuel**, na segunda fase da dosimetria, reconhecidas as agravantes da reincidência e da idade da vítima (art. 61, inciso I e II, "h", do CP), exaspero a pena em 1/3, ficando a pena intermediária estabelecida em 5 anos e 4 meses de reclusão e 13 dias-multa.

Por fim, na terceira fase, face à aplicação da causa de aumento do concurso de pessoas, a pena deve ser majorada na fração utilizada na sentença de

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

primeiro grau - 1/3 (um terço).

Assim, a pena definitiva, para o recorrente **Wesley**, fica fixada em **5 anos e 4 meses de reclusão, além de 13 dias-multa.**

Permanece o regime inicial semiaberto fixado pelas instâncias ordinárias, considerando o *quantum* da pena imposta e a primariedade do agente, com fundamento no artigo 33, §2º, "b", do CP.

Já para o recorrente **Emanuel** a pena definitiva fica estabelecida em **7 anos, 1 mês e 10 dias de reclusão, além de 17 dias-multa**.

Permanece o regime inicial fechado fixado pelas instâncias ordinárias, considerando o *quantum* da pena imposta e a reincidência do agente, com fundamento no artigo 33, §2º, "a" e "b", do CP.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial para, em relação ao recorrente Wesley, reconhecer a incidência da atenuante da confissão na forma parcial e, em relação ao recorrente Emanuel, afastar o cúmulo de frações relativas à presença de duas agravantes na segunda fase da dosimetria, aplicando-lhe a fração de aumento de 1/3, readequando as penas definitivas fixadas.

É o voto.

Documento eletrônico VDA45568656 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): DANIELA RODRIGUES TEIXEIRA Assinado em: 12/02/2025 18:04:44
Código de Controle do Documento: 17d03566-643e-4f24-a38f-c16e9a7c2866

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0330449-3 **REsp 2.033.699 / MG**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0105203527202 10105203527202001 10105203527202002 10105203527202003 105203527202 35272027920208130105

PAUTA: 11/02/2025 JULGADO: 11/02/2025

Relatora
Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário
Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	:	EMANUEL BORGES BONFIM
RECORRENTE	:	WESLEY JOSÉ DE OLIVEIRA
ADVOGADOS	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS ANA CAROLINA VIEIRA GONÇALVES DA SILVA - DEFENSOR PÚBLICO - MG000228
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Roubo Majorado

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, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Documento eletrônico VDA45564531 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCELO PEREIRA CRUVINEL, QUINTA TURMA Assinado em: 12/02/2025 12:43:07
Código de Controle do Documento: F5E2DDB5-101A-4841-B470-303A0CB05FDF