



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2058100 - SP (2023/0079228-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : ENIO SILVESTRE DE OLIVEIRA LUCENA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JOAO FINKLER FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. TEMA 585/STJ. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME FECHADO. DESPROPORCIONALIDADE. SÚMULA 269/STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que negou a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência na dosimetria da pena, mantendo o regime fechado para cumprimento da pena.
2. A questão em discussão consiste em saber se é possível a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena.
3. A questão também envolve a adequação do regime prisional fixado, considerando a pena definitiva e as circunstâncias do delito.
4. A jurisprudência consolidada do STJ permite a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, exceto em casos de multirreincidência.
5. No caso concreto, o recorrente possui apenas uma condenação anterior, não caracterizando multirreincidência, o que permite a compensação integral.
6. A fixação do regime fechado é desproporcional, considerando a pena definitiva de 1 ano e 2 meses de reclusão e as circunstâncias do delito, que não revelam especial gravidade.
7. A aplicação da Súmula 269/STJ autoriza a adoção do regime semiaberto, dado que a maioria das circunstâncias judiciais foi valorada favoravelmente.
8. Recurso provido para compensar integralmente a agravante

da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, restabelecendo a pena definitiva em 1 ano e 2 meses de reclusão, fixando-se o regime inicial semiaberto.

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, 20 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2058100 - SP (2023/0079228-1)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
RECORRENTE : ENIO SILVESTRE DE OLIVEIRA LUCENA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JOAO FINKLER FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. FURTO SIMPLES. DOSIMETRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO INTEGRAL. TEMA 585/STJ. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME FECHADO. DESPROPORCIONALIDADE. SÚMULA 269/STJ. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo que negou a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência na dosimetria da pena, mantendo o regime fechado para cumprimento da pena.
2. A questão em discussão consiste em saber se é possível a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena.
3. A questão também envolve a adequação do regime prisional fixado, considerando a pena definitiva e as circunstâncias do delito.
4. A jurisprudência consolidada do STJ permite a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, exceto em casos de multirreincidência.
5. No caso concreto, o recorrente possui apenas uma condenação anterior, não caracterizando multirreincidência, o que permite a compensação integral.

6. A fixação do regime fechado é desproporcional, considerando a pena definitiva de 1 ano e 2 meses de reclusão e as circunstâncias do delito, que não revelam especial gravidade.

7. A aplicação da Súmula 269/STJ autoriza a adoção do regime semiaberto, dado que a maioria das circunstâncias judiciais foi valorada favoravelmente.

8. Recurso provido para compensar integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, restabelecendo a pena definitiva em 1 ano e 2 meses de reclusão, fixando-se o regime inicial semiaberto.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por ENIO SILVESTRE DE OLIVEIRA LUCENA contra acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo assim ementado:

APELAÇÃO CRIMINAL Furto (artigo 155, caput, do Código Penal). Sentença condenatória. Condenação mantida. Dosimetria. Incremento da pena-base. Circunstâncias que ensejam a exasperação da reprimenda, porém, em patamar inferior ao aplicado na r. sentença, sem reflexo na pena. Réu reincidente e que ostenta péssimos antecedentes. Afastamento da circunstância agravante prevista no artigo 61, II, j, do Código Penal. Não comprovada a relação de causalidade entre a situação vivenciada no período de calamidade pública e a prática do crime em exame. Regime fechado mantido. Recurso parcialmente provido.

A parte recorrente requer o conhecimento e o provimento de seu recurso, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

A insurgência foi admitida na origem e encaminhada a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, impõe-se o conhecimento do recurso especial.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de compensação integral entre a atenuante da confissão

espontânea e a agravante da reincidência na segunda fase da dosimetria da pena.

O Tribunal de origem negou a compensação integral sob o fundamento de que a reincidência prepondera sobre a confissão espontânea.

Assim se fez consignar no Acórdão:

“Destaca-se que, como anotado na resp. sentença, justificada a exasperação das penas, contudo, conquanto o legislador ordinário não tenha estabelecido percentuais fixos para nortear o cálculo da pena-base, deixando a critério do julgador encontrar parâmetros suficientes, o salto quantitativo, no caso concreto, mostra-se exagerado, sendo proporcional o acréscimo de 1/6, obtendo-se, então, uma pena privativa da liberdade de 01 ano e 02 meses de reclusão e 11 dias- multa. Na segunda fase, sopesadas a reincidência do réu e a agravante revista no artigo 61, inciso II, alínea j, do Código Penal, a reprimenda foi acrescida 1/4 resulta em 01 ano, 05 meses e 15 dias de reclusão e 13 dias-multa. Nessa parte, ausente a demonstração de que a prática do crime foi facilitada porque ocorrida durante a pandemia do novo coronavírus, impõe-se o afastamento da agravante prevista no artigo 61, II, 'j', do Código Penal.

Assim, afastando-se tão somente a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea j e, embora reconhecida a atenuante da confissão espontânea, foi considerada a preponderância da reincidência, assim deve ser aplicado o aumento de 1/6, reduzindo as reprimendas para 01 ano, 04 meses e 10 dias de reclusão e 12 dias- multa, no valor mínimo unitário. Nesse ponto, no tocante a atenuante da confissão espontânea, além de absolutamente prescindível para o desate condenatório, em razão da solidez da prova incriminadora produzida sob o crivo do contraditório, bem revela hábil manejo de autodefesa para tentada incidência da atenuante genérica do art. 65, III, “d”, do Código Penal. Nesse sentido, “espontânea é aquela confissão em que o agente, independentemente do concurso da autoridade, busca esta para admitir o delito” (Apelação nº 0001496-21.2009.8.26.0270. Colenda 4ª Câmara de Direito Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Rel. Exmo. Des. LUIS SOARES DE MELLO, j. em 26.6.2012). Ademais, de acordo com o disposto no artigo 67 do Código Penal, a reincidência é circunstância preponderante na segunda fase da dosimetria da pena, prevalecendo, pois, sobre a confissão espontânea. Pela impossibilidade de compensação entre reincidência e confissão espontânea, aliás, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “(...) Prepondera sobre a confissão a reincidência, no que esta última revela a necessidade de observar-se apenação substancial, não se colocando no mesmo nível o reincidente e o primário.” (RHC 135819, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 29/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO D Je-116

DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018) (grifo nosso). Na terceira fase, ausentes causas de aumento e diminuição, fixada a pena em definitivo em 01 ano, 04 meses e 10 dias de reclusão e 12 dias-multa, no valor mínimo unitário."

Contudo, tal entendimento destoa da jurisprudência consolidada desta Corte Superior.

A Terceira Seção do STJ, ao julgar o Tema 585, pacificou a seguinte tese: "É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade".

No caso dos autos, verifica-se que o recorrente possui apenas uma condenação anterior transitada em julgado, não se caracterizando a multirreincidência.

Logo, sendo a reincidência e a confissão espontânea igualmente preponderantes, nos termos do art. 67 do CP, impõe-se sua compensação integral na segunda fase da dosimetria.

Por essas razões, deve ser reformado o acórdão recorrido para determinar a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência.

Diante dessa conclusão, quanto ao regime prisional, embora o réu seja reincidente, a fixação do regime fechado mostra-se desproporcional no caso concreto. A pena definitiva foi estabelecida em patamar reduzido (1 ano e 2 meses de reclusão), significativamente inferior ao limite de 4 anos previsto no art. 33, §2º, "c", do CP.

Ademais, as circunstâncias do delito não revelam especial gravidade - trata-se de furto simples, sem violência ou grave ameaça, no qual houve, inclusive, a recuperação parcial dos bens subtraídos. A pronta confissão do réu também demonstra menor reprovabilidade da conduta.

Nesse contexto, aplica-se a Súmula 269/STJ, segundo a qual é admissível a adoção do regime prisional semiaberto aos reincidentes condenados a pena igual ou inferior a quatro anos se favoráveis as circunstâncias judiciais. No caso, a maioria das vetoriais do art. 59 do CP foi valorada favoravelmente na primeira fase da dosimetria, o que autoriza a fixação do regime intermediário.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial para compensar integralmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, restabelecendo a pena definitiva em 1 (um) ano e 2 (dois) meses de reclusão, fixando-se o regime inicial semiaberto, e 11 (onze) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0079228-1

REsp 2.058.100 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 14212021 1421202115004459020218260556 15004459020218260556
22129512021

PAUTA: 18/02/2025

JULGADO: 18/02/2025

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOAQUIM JOSÉ DE BARROS DIAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ENIO SILVESTRE DE OLIVEIRA LUCENA
ADVOGADOS : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JOAO FINKLER FILHO - DEFENSOR PÚBLICO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Furto

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.