

RECURSO ESPECIAL Nº 1.806.464 - SP (2019/0100499-0)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
RECORRENTE : **LEANDRO FELICIANO DE JESUS**
ADVOGADOS : **THIAGO LUIS RODRIGUES TEZANI E OUTRO(S) - SP214007**
: **RAFAELA ZAPATER BONI - SP382874**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **LEANDRO FELICIANO DE JESUS**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"PENAL. APELAÇÃO. ROUBO "SIMPLES". CONDENAÇÃO. RECURSO DA DEFESA.

Recurso defensivo visando à mitigação da pena, com aplicação da atenuante da confissão. Descabimento.

Confissão parcial que não justifica aplicação da atenuante. Apenas a confissão integral, efetuada com lealdade e demonstração de arrependimento, enseja a aplicação, na segunda fase de dosimetria de penas, da respectiva circunstância atenuante. Doutrina e precedentes. Acusado que, apesar de confessar a subtração, omitiu relevante detalhe quanto à dinâmica da conduta (emprego de violência contra a vítima), com evidente intenção de reduzir a intensidade da censura penal, não fazendo jus, portanto, a redução da pena pelo específico fundamento. Negado provimento." (e-STJ, fl. 299).

Sustenta o recorrente violação do art. 65, III, "d" do Código Penal. Aduz ilegalidade no acórdão recorrido ante o não reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e, conseqüentemente, a compensação com a agravante da reincidência.

Apresentadas contrarrazões (e-STJ, fls. 342-351) e admitido o recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (e-STJ, fls. 364-371).

É o relatório.

Decido.

No que tange à atenuante da confissão, este Superior Tribunal tem assentado que a confissão, ainda que parcial, ou mesmo qualificada – em que o agente admite a autoria dos fatos, alegando, porém, ter agido sob o pálio de excludentes de ilicitude ou de culpabilidade –, deve ser reconhecida e considerada para fins de atenuar a pena (HC 337.797/MA, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 18/2/2016, DJe 29/2/2016).

A matéria, inclusive, encontra-se sumulada, consoante o enunciado 545/STJ, 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."

Na hipótese dos autos, verifica-se que o magistrado processante olvidou-se de reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea do réu na segunda etapa do procedimento dosimétrico, em razão de ter sido na forma qualificada. A confissão, contudo, foi utilizada para fundamentar a condenação, restando evidenciada, pois, a ocorrência de flagrante ilegalidade.

Com efeito, nos moldes da Súmula 545/STJ, a atenuante da confissão espontânea deve ser reconhecida, ainda que tenha sido parcial ou qualificada, seja ela judicial ou extrajudicial, e mesmo que o réu venha dela se retratar, quando a manifestação for utilizada para fundamentar a sua condenação, como no caso em análise.

Outrossim, destaque-se que a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, em 10/4/2013, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia 1.341.370/MT, de Relatoria do Ministro Sebastião Reis Júnior, firmou o entendimento de que, observadas as especificidades do caso concreto, "é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência".

Eis a ementa do referido julgado:

"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." (REsp 1.341.370/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013.)

Não há dúvida, portanto, que o deferimento de tal benesse não constitui regra de aplicação obrigatória, devendo ser aferido segundo as peculiaridades de cada hipótese, consoante os princípios da razoabilidade e da individualização da pena.

Na situação dos autos, conforme destacado pelo Tribunal de origem, "a reincidência restou caracterizada diante de anteriores condenações definitivas (i - por roubo majorado e resistência, e; ii - por roubo majorado - punibilidade de ambas declaradas extinta em 27/03/2015)" (e-STJ, fls. 307), o que é razão suficiente para manter o agravamento da reprimenda nos termos sopesados no acórdão impugnado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. REINCIDÊNCIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RESP. 1.341.370/MT. MULTIRREINCIDÊNCIA OU REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA NÃO COMPROVADAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não há falar em não conhecimento do recurso especial. Este ficou sobrestado na origem aguardando o julgamento do recurso representativo de controvérsia REsp. 1.341.370/MT. Após, retornou ao colegiado de origem, para o cumprimento do disposto no inciso II do §

7º do art. 543-C do CPC. Mantida a decisão divergente pelo Tribunal a quo, foi realizado o juízo de admissibilidade do recurso especial e encaminhados os autos a esta Corte, tudo em conformidade com o art. 543-C, § 8º, do CPC.

2. À exceção de condenados multirreincidentes ou reincidentes específicos, quando poderá haver uma ponderação diferenciada entre a reincidência e a confissão espontânea, forçosa a incidência da orientação pacífica desta Corte, firmada em recurso representativo de controvérsia, segundo a qual é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, por serem igualmente preponderantes, de acordo com o art. 67 do Código Penal (REsp. 1.341.370/MT, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/4/2013).

3. Agravo Regimental desprovido." (AgRg no REsp 1.541.308/RO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 29/02/2016).

Portanto, cumpre esclarecer que, carece o recorrente de interesse recursal no ponto, pois ainda que se reconheça a atenuante da confissão, verifica-se que o recorrente é multirreincidente, o que é suficiente, por si só, para manter o aumento da pena em 1/6 na segunda fase da dosimetria. Dessa forma, imperioso reconhecer a ausência de interesse recursal neste caso, visto que, conforme acima explicado, eventual provimento jurisdicional favorável não acarretaria qualquer modificação na esfera jurídica do recorrente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 255, § 4º, I, do Regimento Interno do STJ, **não conheço** do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de junho de 2019.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator