

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.612.550 - GO (2019/0328312-4)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : ERIVANALDO ALVES SOUSA (PRESO)
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto por **ERIVANALDO ALVES SOUSA** contra decisão que não admitiu recurso especial ofertado de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Sustenta a defesa, nas razões do recurso especial, violação do artigo 65, III, *d*, do Código Penal.

Requer a aplicação da atenuante da confissão na dosimetria da pena imposta ao agravante, ao argumento de que, "muito embora a agravante da reincidência não possa ser compensada com a atenuante confissão espontânea, por se tratar de réu multirreincidente, há de se reconhecer a compensação proporcional, isto é, a preponderância da reincidência, mas sem deixar de admitir a repercussão concreta da confissão espontânea na pena do processado" (e-STJ, fl. 290).

Apresentadas as contrarrazões (e-STJ, fls. 297-302), o recurso foi inadmitido com fundamento na Súmula 7 do STJ (e-STJ, fls. 304-305). Daí este agravo (e-STJ, fls. 313-318).

O Ministério Público Federal opinou pelo conhecimento do agravo para que o recurso especial seja provido (e-STJ, fls. 337-340).

É o relatório.

Decido.

A Corte de origem não compensou a agravante da reincidência com a atenuante da confissão, nos seguintes termos:

"Relativamente à pena imposta ao processado, o sentenciante se equivocou na apreciação da culpabilidade e das consequências, justificando o demérito em características próprias do delito, conduta social ponderada erroneamente, quando, na realidade, deve avaliar o desempenho na comunidade, no contexto da família, do trabalho e da vizinhança, razão para reversão, conduzindo à redução para o mínimo de 04 (quatro) anos de reclusão, mantido o agravamento de 01 (um) ano de reclusão, pela reincidência, não se operando a compensação com a atenuante da confissão espontânea, porque tem contra si mais de uma condenação transitada em julgado" (e-STJ, fls. 242-243).

Sobre o tema, cumpre ressaltar que no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.341.370/MT, em 10/4/2013, a Terceira Seção 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".

Nesse passo, o concurso entre circunstância agravante e atenuante de idêntico valor redundará em afastamento de ambas, ou seja, a pena não deverá ser aumentada ou diminuída na segunda fase da dosimetria. Todavia, tratando-se de réu

multirreincidente 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.**

A fim de corroborar o referido entendimento, os seguintes julgados:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ROUBO SIMPLES. CONFISSÃO PARCIAL. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. PACIENTE MULTIREINCIDENTE. COMPENSAÇÃO INTEGRAL DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do *habeas corpus*, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade.

2. A confissão do acusado, ainda que parcial, condicionada ou posteriormente retratada, enseja a incidência da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal, desde que utilizada como fundamento para a condenação.

3. No caso, a confissão do paciente, mesmo que parcial, somada às outras provas constantes dos autos, foi determinante para o reconhecimento da autoria e consequente condenação.

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 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. Na espécie, trata-se de réu multirreincidente, razão pela qual admite-se a preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão espontânea.

6. *Habeas corpus* não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea e redimensionar a pena do paciente."

(HC 334.889/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 11/11/2015, grifou-se).

Passo, assim, ao redimensionamento da pena do recorrente.

Na primeira fase, a pena-base fixada no mínimo legal de 4 anos de reclusão.

Na segunda etapa, considerando que foram 2 condenações com trânsito em julgado utilizadas a título de reincidência, compenso parcialmente com a atenuante da confissão, fixando a reprimenda em 4 anos e 6 meses de reclusão.

Na terceira etapa, mantém-se a diminuição da pena no patamar de 1/3 em razão da tentativa, sendo fixada a reprimenda final em 3 anos de reclusão e 6 dias-multa.

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c art. 253,

Superior Tribunal de Justiça

parágrafo único, II, "c", do RISTJ, **conheço** do agravo, para **dar provimento** ao recurso especial, a fim de compensar parcialmente a agravante da reincidência com a atenuante da confissão e redimensionar a pena privativa de liberdade do recorrente para 3 anos de reclusão e 6 dias-multa, nos termos supra, mantidos os demais termos do acórdão combatido.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 24 de março de 2020.

Ministro RIBEIRO DANTAS
Relator