



Confissão em caso de prisão em flagrante com drogas não é atenuante

Confissão espontânea em caso de prisão em flagrante não configura atenuante de pena. O entendimento é da 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, que negou Habeas Corpus a A.J.V., condenado a reclusão de sete anos por tráfico de drogas. Ele foi preso em flagrante no dia 28 de maio de 2007 com seis toneladas de maconha.

A Defensoria Pública da União afirmou no pedido de HC que a fixação da pena-base foi feita acima do mínimo legal e que a confissão espontânea do condenado não foi considerada como atenuante. O relator do caso, ministro Marco Aurélio, indeferiu o pedido, afirmando que a quantidade de droga apreendida foi "monstruosa". "Em se tratando de prisão em flagrante, considerada vultosa quantidade de droga, não é possível dizer-se configurada atenuante."

Ele explicou que a confissão espontânea visa à colaboração com o Judiciário para o esclarecimento do fato. Porém, neste caso, "o fato já se mostra de início bem esclarecido pelo flagrante". O ministro Luiz Fux votou no mesmo sentido. "Eu também entendo que confissão espontânea e o flagrante são *contraditio in terminis* (contradição em termos), não dá para conviver. O preso em flagrante não fez favor nenhum à Justiça." O voto do ministro Marco Aurélio foi seguido por unanimidade.

O caso

O condenado recebeu pena de 13 anos de reclusão em regime inicialmente fechado. Sua defesa recorreu ao Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, que reduziu a pena para sete anos, dois meses e doze dias de reclusão.

A Defensoria Pública estadual entrou com pedido de Habeas Corpus no Superior Tribunal de Justiça questionando a dosimetria da pena sob alegação de que a pena-base teria sido fixada acima do mínimo legal. Alegou que foi feita análise superficial do artigo 59 do Código Penal, tendo sido estabelecida em 10 anos a pena-base, "vale dizer, cinco anos acima do mínimo legal, sem qualquer motivação plausível, pois a que foi apontada na sentença — a culpabilidade e as circunstâncias do crime — integra o próprio tipo".

Ressaltou ainda que não foi reconhecida como atenuante a confissão espontânea do condenado. Por essa razão, solicitou ao STJ concessão da liminar para reduzir a pena imposta e, no mérito, pediu a confirmação da medida.

A 5ª Turma do STJ indeferiu o pedido ao entender que, se a majoração da pena-base acima do mínimo legal foi justificada pelo juiz — em vista do reconhecimento de circunstâncias judiciais desfavoráveis e a culpabilidade do agente — "não há falar em constrangimento ilegal a ser sanado pela via do Habeas Corpus". O STJ, ainda, deixou expresso ter ocorrido o reconhecimento da confissão espontânea, "tanto que o Tribunal de Justiça procedeu à redução da pena".

Contra essa decisão, a Defensoria Pública da União entrou com pedido de HC no Supremo, reiterando a tese de não ser legítimo o aumento da pena-base acima do mínimo legal. Segundo a Defensoria, o juiz não poderia atuar sem critérios para estabelecer a dosimetria da pena, devendo atentar para o princípio



da individualização.

Afirmou que a quantificação das circunstâncias judiciais não poderia extrapolar o limite de um sexto da pena-base mínima considerada no tipo penal, "porquanto, se assim ocorrer, equiparar-se-ão àquelas causas modificadoras que apresentem maior intensidade". Desse modo, alegava que o fator de aumento não poderia exceder o limite mínimo utilizado nas causas especiais de aumento de pena — ir até um sexto.

"No caso em exame, a pena-base foi fixada em dez anos de reclusão, o que significou o aumento desproporcional, o dobro da pena-base mínima de cinco anos estipulada pelo legislador no artigo 33 da Lei 11.343/2006", dizia. Com esses argumentos, pediu liminarmente a revisão da pena, para todos os efeitos referentes aos benefícios na execução até o final do julgamento. No mérito, pediu a reforma de decisão do STJ, para que fosse diminuída a pena-base "para quantitativo compatível com as circunstâncias judiciais verificadas no caso concreto, bem como a aplicação do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006". *Com informações da Assessoria de Imprensa do STF.*

HC 101.861

Date Created

14/04/2011