

AS ATENUANTES E A SÚMULA Nº 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Kaio Gabriel Pereira Gomes¹

Jeferson dos Reis Pessoa Junior²

RESUMO

A abordagem das atenuantes em confronto com a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça tem como foco principal, proporcionar reflexão acerca da sua constitucionalidade, tendo como fundamento a Constituição Federal de 1988 e o nosso Código Penal. A súmula causa algumas divergências quando dispõe em seu teor que a aplicação da atenuante não pode comandar desconto na pena para um patamar menor que o mínimo estabelecido no tipo penal. Assim vem ocorrendo uma enorme controvérsia entre a referida súmula e o código penal brasileiro, este, no tocante as causas atenuantes a serem reconhecidas e utilizadas na dosimetria da pena. Assim, observa-se que a súmula restringe a aplicação da diminuição prevista pelas atenuantes. Para a execução do estudo, foram utilizados os procedimentos de pesquisa bibliográfica e documental. A pesquisa bibliográfica realizou-se com a seleção e a leitura de artigos, teses, dissertações e, principalmente, livros (doutrinários), relacionados ao tema proposto. Neste sentido, há de se notar a violação os principais princípios e direitos essenciais previstos em nossa Constituição Federal, além de desencadear problemas conflituosos no Poder Judiciário, o qual deve ser uno em suas decisões.

Palavras-chave: Circunstâncias Atenuantes. Súmula 213 do STJ. Dosimetria da Pena. Culpabilidade. Efeitos.

INTRODUÇÃO

No dia-a-dia existe um conflito no âmbito jurídico entre o uso da súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça e aplicação do texto do artigo 65, do Código Penal Brasileiro, razão pela qual, vislumbrou-se a importância em propor o presente estudo, visando contribuir para um entendimento mais adequado e averiguar as possibilidades de solução para o referido atrito.

Dentro do que rege o nosso Código Penal, o juiz deverá, na dosimetria da pena, fixar a reprimenda respeitando à culpabilidade, à personalidade do réu, os motivos dos fatos, os antecedentes criminais, à conduta social, o modo e consequência do delito, bem como o modo em que a vítima se comportou, estabelecendo, a justa reprovação e prevenção do tipo incriminador, atendendo-se

¹ UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Aluno da disciplina TCC II, turma DIR 13/1CN. E-mail – kaiogabriel1818@gmail.com.

² Professor do UNIVAG – Centro Universitário de Várzea Grande e Analista Judiciário do Tribunal de Justiça de Mato Grosso. Especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil pela ESDUD/UNIRONDON. Especialista em Direito Penal e Direito Processual Penal pelo Tribunal de Justiça de Mato Grosso. E-mail: jefersonpjuniior@gmail.com

ao critério do art. 59 deste Código; em seguida nos termos do artigo 68 do Código Penal, serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

As atenuantes são utilizadas no processo criminal, desde que se enquadre dentro das possibilidades previstas na Lei Penal, a qual tem o efeito de suavizar a intensidade da pena, tratando-se, portanto, de instituto criado pelo legislador para reduzir a reprimenda.

A Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça possui o objetivo de impedir a redução da pena quando ela se encontrar no mínimo legal do tipo penal.

Ocorre que, à vista das garantias fundamentais, cedidas e alargadas por nossa Constituição Federal, verifica-se que a súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça gera um enorme conflito em nosso sistema jurídico e vem sendo criticada pelos doutrinadores, inclusive por uma pequena parte da jurisprudência.

O objetivo desse trabalho é explorar o conflito jurídico entre sumula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça e as atenuantes, fazendo uma análise dos efeitos negativos desse conflito sob a ótica legal Constitucional e sob a ótica legalista e pratica.

Foi realizada revisão bibliográfica com um estudo sistematizado desenvolvido com base em material publicado em livros, revistas, jornais, redes eletrônicas, isto é, material acessível ao público em geral. Este tipo de pesquisa proporciona ao pesquisador o contato direto com tudo aquilo que se foi escrito sobre determinado assunto.

Assim após análise do referido conflito, verificou-se que a Súmula 231 do STJ é inconstitucional, ferindo princípios constitucionais e penais, bem como direitos e garantias individuais do acusado.

1 OBJETIVO DA PENA NO DIREITO PENAL

Genericamente, podemos dizer que o direito penal é um conjunto de normas legais, que visam a tipificação de delitos penais e seus efeitos punitivos, a saber, penas e medidas de segurança (BITENCOURT, 2012, p.34). O detentor desse poder de punir é o Estado, visando adequar a vida em sociedade, resguardando valores sociais em coexistência com as liberdades individuais.

No caso do poder punitivo, trata-se de instrumento específico, exercido por meio da criação de leis que definem os comportamentos a serem evitados e cominando penas a quem os pratica, visando, por meio das penas, tanto a

repressão de quem pratica tais condutas, como também a prevenção para que outros não as pratiquem (LIMA, 2012).

Assim, a função do Direito Penal é resguardar os bens mais valiosos e consideráveis para sobreviver dentro da coletividade, valendo-se do Direito Penal para proteger esse conjunto de bens (GRECO, 2015, p.02).

O meio utilizado pelo Direito Penal para a proteção desses bens seria a pena, por modo de repressão e prevenção, de acordo com Capez o Direito penal regulariza ainda as regras complementares e gerais necessárias à sua fiel e justa aplicação (CAPEZ, 2012).

Nesse sentido dispõe o doutrinador Bitencourt (2012, p.34):

O Direito Penal regula as relações dos indivíduos em sociedade e as relações destes com a mesma sociedade. Como meio de controle social altamente formalizado, exercido sob o monopólio do Estado, a *persecutio criminis* somente pode ser legítima desempenhada de acordo com as normas preestabelecidas, legisladas de acordo com as regras de um sistema democrático.

Mirabete (2000, p.24) entende o direito penal é uma ciência cultural, pois no tocante a vida em sociedade, está encarregado de traçar normas de conduta. Não obstante, também entende que é ciência normativa, pois estuda a legislação penal vigente, que deve ser respeitada por todos.

Sobre a pena, Cernicchiaro (1970, p.161), afirma que pode ser encarada sobre três aspectos: a) substancialmente consiste na perda ou privação de exercício do direito relativo a um objeto jurídico; b) formalmente está vinculada ao princípio da reserva legal, e somente é aplicada pelo Poder Judiciário, respeitado o princípio do contraditório e; c) teleologicamente mostra-se, concomitantemente, como castigo e defesa social.

Para Soler (1970, v. 2, p.342), “a pena é uma sanção afliitiva imposta pelo Estado, através da ação penal, ao autor de uma infração penal, como retribuição de seu ato ilícito, consistente na diminuição de um bem jurídico e cujo fim é evitar novos delitos”.

Assim, pode-se dizer que o objetivo da pena é coibir e prevenir comportamentos nocivos à vida em sociedade.

2 DAS ATENUANTES

As atenuantes estão previstas nos artigos 65 e 66 do Código Penal (BRASIL, 1940) e “são circunstâncias de caráter objetivo ou subjetivo, que servem para expressar uma menor culpabilidade e atenuar a pena, sem qualquer ligação com a

tipicidade” (NUCCI, 2000).

O Código Penal (BRASIL, 1940), considera como atenuantes:

Art. 65 São circunstâncias que sempre atenuam a pena:

I - ser o agente menor de vinte e um, na data do fato, ou maior de setenta anos, na data da sentença;

II - o desconhecimento da lei;

III - ter o agente:

a) cometido o crime por motivo de relevante valor social ou moral;

b) procurado, por sua espontânea vontade e com eficiência, logo após o crime, evitar-lhe ou minorar-lhe as consequências, ou ter, antes do julgamento, reparado o dano;

c) cometido o crime sob coação a que podia resistir, ou em cumprimento de ordem de autoridade superior, ou sob a influência de violenta emoção, provocada por ato injusto da vítima;

d) confessado espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime;

e) cometido o crime sob a influência de multidão em tumulto, se não o provocou.

A despeito das várias atenuantes, o foco desta pesquisa não é explorar todas as circunstâncias atenuantes constantes no texto de lei citado acima, mas o ponto central a ser discutido é que no artigo supra, consta a expressão “sempre”, ou seja, em qualquer hipótese em que se verificar aquelas circunstâncias, o legislador pretendia ver a incidência da atenuação da pena.

Assim, pela análise pura do texto legislativo, nota-se que não há qualquer outra condição para a atenuação da pena, senão a existência de qualquer daquelas circunstâncias narradas no artigo.

3 A SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, STJ, 1999), dispõe que “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

Esta súmula impede que a pena seja atenuada abaixo da pena mínima cominada para o respectivo crime, ou seja, ainda que presente a circunstância atenuante, ou seja, que o agente faça jus a uma das atenuantes de pena, se esta já estiver em seu mínimo legal, a atenuante não será aplicada.

Vislumbra-se, portanto que a súmula nº 231 do STJ (BRASIL, STJ, 1999) colide com artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940) tornando sem efeito a incidência das atenuantes na aplicação da pena.

4 DA APLICAÇÃO DA PENA

O enfrentamento entre a súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, STJ, 1999) e o artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940) ocorre no momento em que o Juiz de Direito profere sentença penal condenatória e vai aplicar a pena cominada no artigo de lei que o agente tenha incorrido. Esse processo chama-se dosimetria da pena.

Assim, para que o juiz possa com precisão individualizar a pena do agente que praticou a infração penal, deverá observar o critério trifásico determinado pelo caput do artigo 68 do Código Penal (GRECO, 2009).

A dosimetria da pena é regida pelo sistema trifásico, que, nos termos do artigo 68 do Código Penal (BRASIL, 1940), estabelece a aplicação da pena base na primeira fase, às circunstâncias atenuantes e agravantes da segunda fase e as causas de aumento e diminuição na terceira fase.

Na primeira fase da dosimetria, o Juiz deverá atender às exigências do artigo 59 do Código Penal (BRASIL, 1940), ou seja:

Art. 59 O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

O referido artigo estampa o princípio da culpabilidade, que tem o objetivo de impor barreiras ao poder punitivo estatal, fazendo valer o princípio da individualização da pena. Nesse sentido o autor do delito deverá ser punido de acordo com sua culpabilidade, sendo esta a limitação ao poder de punir.

Segundo Queiroz (2009, p.336) o grau de culpa do agente é utilizado para aferir o grau de reprovabilidade da conduta do infrator, a fim de que haja compatibilidade com os primados da justiça, de modo que a pena seja compatível com a justa reprovabilidade.

No mesmo sentido entende Bitencourt (2012, p.754):

O dolo que agora se encontra localizado no tipo penal — na verdade em um dos elementos do tipo, qual seja a ação, pode e deve ser aqui considerado para avaliar o grau de censurabilidade da ação tida como típica e antijurídica: quanto mais intenso for o dolo, maior será a censura; quanto menor a sua intensidade, menor será a censura.

Após a fixação da pena base, na primeira fase da dosimetria, temos incidência das agravantes e atenuantes, ou seja, na segunda fase da dosimetria da pena, que é o objeto desta pesquisa.

Segundo o artigo 68 do Código Penal (BRASIL, 1940) é neste momento que,

as atenuantes do artigo 65 também do Código Penal, devem incidir, razão pela qual, quando da sua análise, a pena base, arbitrada na primeira fase e que leva em consideração as circunstâncias judiciais do art. 59, já estará assentada.

Ocorre que, nos termos da Súmula nº 231 (BRASIL, STJ, 1999), caso a pena base tenha sido arbitrada no mínimo legal do tipo penal que o agente tenha incorrido, ou seja, quando as circunstâncias judiciais do art. 59 forem, em sua maioria, favoráveis ao réu, as atenuantes não lhe trarão qualquer benefício.

5 A INCONSTITUCIONALIDADE DA SÚMULA 231 DO STJ

O sistema Brasileiro é organizado por três poderes estatais, conforme artigo 2º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), sendo o Poder Executivo, Legislativo e Judiciário, que são independentes entre si, cada um com suas funções típicas.

Nos termos dos artigos 44 a 58 da Constituição Federal (BRASIL, 1988), o Poder Legislativo detém as atribuições de legislar sobre matéria penal, o que foi feito no artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940), que estabeleceu as circunstâncias atenuantes com o objetivo de reduzir a pena do delito.

De outro lado, o Poder Judiciário é o responsável por zelar da justiça, com o objetivo de garantir o cumprimento das Leis e proteger os direitos nelas previstos (VIANNA, 2002).

A nossa Constituição federal de 1988, já em seu artigo Título II – Dos Direitos e Garantias Fundamentais, Capítulo I – Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos, art. 5º estabelece:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

A súmula encontra sua inconstitucionalidade a partir do momento em que o Poder Judiciário ultrapassa sua atribuição de julgar, e tenta legislar por meio de súmula, adentrando a atribuição do Poder Legislativo, sendo este último único detentor do poder de criar e aprovar leis.

A referida súmula é inconstitucional quando ela deixa de atender o previsto no artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), pois limita o direito a liberdade, quando restringe a aplicação das atenuantes e, conseqüentemente, impõe maior pena ao agente.

O Princípio da legalidade previsto no art. 1º do Código Penal (BRASIL, 1940) e no art. 5º, inc. XL, da Constituição Federal (BRASIL, 1988), demonstra a

impossibilidade do juiz ultrapassar os limites dos textos legais vigentes, no momento da aplicação da pena, para prejudicar o réu, contudo, notadamente a Súmula nº 231 (BRASIL, STJ, 1999) restringe a ordem “**sempre atenuam**” disposta no artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940).

Por óbvio é certo que o legislador quis estabelecer um limite mínimo e máximo da pena nos tipos penais incriminadores, contudo, também fez questão de estabelecer exceções ao mínimo e ao máximo, pois quando ele diz “são circunstâncias que sempre atenuam a pena” (BRASIL, 1940), o Legislador cria uma exceção em face do grau de reprovabilidade da conduta, para prever que a pena seja mais tênue para o infrator, quando ele preencher uma das circunstanciais atenuantes.

Destaca-se ainda que nosso Sistema de Direito não admite analogia ou interpretação da lei *in malam partem*, ou seja, a analogia ou a interpretação legal jamais pode ser admitida quando for em prejuízo ao réu.

Ratificando tal entendimento, Santos (2005, 140/141) leciona que:

A proibição de reduzir a pena abaixo do limite mínimo cominado, na hipótese de circunstâncias atenuantes obrigatórias, constitui analogia *in malam partem*, fundada na proibição de circunstâncias agravantes excederem o limite máximo da pena cominada – precisamente aquele processo de integração do Direito Penal proibido pelo princípio da legalidade.

Sendo assim, a inconstitucionalidade da Súmula 231 (BRASIL, STJ, 1999) transparece quando não permite a incidência da circunstância atenuante prevista em lei, para redução da pena abaixo do mínimo legal, pois fere o princípio da individualização da pena, da garantia legal, dos direitos individuais, a dignidade da pessoa humana, pois ao deixar de aplicar a atenuante está impondo um excesso ao réu, isso torna a pena ilegal porque não está atendendo ao previsto no artigo 68 do Código Penal (BRASIL, 1940), e também ao artigo 59, do mesmo código, que determinam a aplicação da pena proporcional a culpabilidade.

Outra inconstitucionalidade percebida, diz respeito ao Princípio da Isonomia, sendo certo o dever do poder judiciário em prestar tratamento igual a todos, no intuito de não gerar nenhum prejuízo a qualquer individuo, visando, assim preservar a paz social.

Sob esse mesmo assunto assevera Pellegrini (2004, p.53):

“A igualdade perante a lei é premissa para a afirmação da igualdade perante o juiz: da norma inscrita no art 5º, caput, da Constituição, brota o princípio da igualdade processual. As partes e os procuradores devem merecer tratamento igualitário, para que tenham as mesmas oportunidades de fazer valer em juízo as suas razões”.

Assim, ao aplicar penas semelhantes ou iguais, para réus com culpabilidades diferentes, estar-se-á ferindo o princípio da isonomia, prejudicando o condenado que recebe uma sentença em excesso, infringindo seus direitos fundamentais.

Apenas a título de exemplo, cabe destacar que dentre as atenuantes previstas na legislação, se destaca a da confissão espontânea, que traz enorme benefício para o Judiciário e para a sociedade, pois ao confessar seu delito, o réu esta trazendo não só celeridade ao processo, mas também diminui a necessidade de maiores diligências, demonstrando inequívoco arrependimento da prática do delito. Tendo, então o grau de reprovabilidade diminuído em face do arrependimento e da contribuição, nos moldes do artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940).

Sobre a inviabilidade de se criar leis através de súmulas, ou mais especificamente, sobre o magistrado legislar, já dizia Beccaria (1999, p. 16):

Podem fixar as penas de cada delito e que o direito de fazer leis penais não pode residir senão na pessoa do legislador, que representa toda a sociedade unida por um contrato social. Ora, o magistrado, que também faz parte da sociedade, não pode com justiça infligir a outro membro dessa sociedade uma pena que não seja estatuída pela lei; e, do momento em que o juiz é mais severo do que a lei, ele é injusto, pois acrescenta um castigo novo ao que já está determinado. Segue-se que nenhum magistrado pode, mesmo sob o pretexto do bem público, aumentar a pena pronunciada contra o crime de um cidadão.

Portanto, a súmula citada é inconstitucional e sua aplicação faz com que o fraco seja ainda mais oprimido, pois não existe justiça em punir além do necessário, do que seria justo.

Nesse sentido, leciona Greco (2010, p. 534):

Dissemos que tal interpretação é contrária à lei porque o artigo 65 não excepciona sua aplicação aos casos em que a pena-base tenha sido fixada acima do mínimo legal. Pelo contrário. O mencionado artigo afirma, categoricamente, que são circunstâncias que sempre atenuam a pena. Por que razão utilizaria o legislador o advérbio “sempre” se sua intenção fosse deixar de aplicar a redução, em virtude da existência de uma circunstância atenuante, quando a pena-base fosse fixada em seu grau mínimo?

Assim, averigua-se que a vontade do legislador ao legislar sobre as atenuantes no artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940), prestou-se em criar exceção ao limite mínimo da pena do crime, ou seja, ao estabelecer a disposição “sempre”, denota-se que pouco importou se a pena seria conduzida para aquém do mínimo penal, uma vez que desde que averiguada a existência de qualquer das atenuantes a pena será sempre atenuada. (GRECO, 2010, pg. 152).

Vejamos algumas decisões proferidas em nosso sistema jurídico:

APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL
IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR - CONFISSÃO DO
INCREPADO - IDONEIDADE DAS PROVAS COLIGIDAS NOS AUTOS -

TIPICIDADE DA CONDUTA - PRESERVAÇÃO DO DECISUM CONDENATÓRIO - APELAÇÃO IMPROVIDA - **REDIMENSIONAMENTO, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA PENAL EM RAZÃO DA INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DE CONFISSÃO - POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL - PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA - PRECEDENTES NESTA CORTE** - REFORMA DA SENTENÇA EM PARTE. Recurso conhecido e improvido. Por unanimidade. Redimensionamento da dosimetria penal, de ofício, apenas em relação à atenuante de confissão, por maioria de votos.(TJ-SE – APR: 2011304385 SE, Relator: DESA. GENI SILVEIRA SCHUSTER, Data de Julgamento: 20/06/2011, CÂMARA CRIMINAL). (Negritei).

E M E N T A - APELAÇÃO CRIMINAL - RECURSO DEFENSIVO - ROUBO CIRCUNSTANCIADO - PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA TENTATIVA - IMPOSSIBILIDADE - DELITO CONSUMADO - RÉU COM MENOS DE 21 ANOS NA DATA DO FLAGRANTE - CONFISSÃO - CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES - **POSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL** - EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO PELO EMPREGO DA ARMA QUE NÃO FOI APREENDIDA E NEM PERICIADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. Incabível a desclassificação do delito para a forma tentada, pois percebe-se que o delito foi consumado, uma vez que o agente e seu comparsa anunciaram o assalto, apoderaram-se da bicicleta da vítima e saíram calmamente, sendo que o apelante somente foi localizado após a vítima acionar a polícia e saírem fazendo diligência pelo bairro, tendo desfrutado da posse mansa e pacífica do objeto roubado, mesmo que por curto lapso temporal. Se o agente tinha menos de 21 anos quando da prisão em flagrante, é imperativa a aplicação do art. 65, I, do CP. **O art. 65 do Código Penal traz rol de circunstâncias que sempre atenuam a pena, de modo que não há falar em limitação à diminuição da pena aquém do mínimo abstrato previsto para o delito se o réu confessou a prática do delito.** Não tendo sido apreendido e periciada o suposto revólver utilizado no crime, deve ser excluída a causa de aumento da pena referente ao emprego de arma prevista no art. 157, § 2º, I, do Código Penal.(TJ-MS – APL: 00170138220128120001 MS 0017013-82.2012.8.12.0001, Relator: Des. Manoel Mendes Carli, Data de Julgamento: 10/12/2012, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 17/01/2013).(Negritei).

Nesse mesmo sentido, vale destacar, que o juiz ao avaliar a culpabilidade na dosimetria da pena deve utilizar-se do princípio da proporcionalidade, para proferir uma condenação justa de acordo com os fatos do caso concreto, sob risco de se posicionar de forma a colidir com os primados legais (QUEIROZ, 2002).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O direito brasileiro vive em constante mudança, após uma pesquisa e análise, acerca do conflito entre a súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, STJ, 1999) e o artigo 65 do Código Penal (BRASIL, 1940), levando em consideração o princípio da individualização da pena, das garantias fundamentais, da legalidade, da isonomia, da competência, da proporcionalidade, da culpabilidade e os demais primados da justiça, verificou-se no alicerce normativo uma imperfeição na aplicação do direito penal, uma vez que não pode o poder judiciário querer legislar através de súmula, ou seja, não pode através de sumula restringir direito previsto em lei a favor

do réu.

A limitação da aplicação das circunstâncias atenuantes desrespeita a real vontade do legislador ao criar o artigo 65 do Código Penal (BRASIL,1940), portanto deve ser afastada a aplicabilidade da súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL,1999), para que seja restaurada a ordem por completa estipulada no referido artigo penal.

Através dessa linha de pensamento passou-se a uma reflexão em face da penalização, que em face do Brasil ser um Estado Democrático de Direito não pode a todo custo querer punir além do cabível para cada caso, devendo ser respeitado os principais efeitos da pena, sendo coibir, prevenir e reabilitar, sendo esse ultimo relacionado diretamente com a ressocialização, porem uma pena excessiva e injusta impossibilita uma ressocialização e por consequência desestabiliza o que se espera com o conceito prevenir e coibir.

Diante disso a pena mínima e pena máxima devem ser utilizadas na forma abstrata apenas como referencial, para que cesse as limitações a aplicação das atenuantes, conseqüentemente, seja o réu punido de acordo com o grau de sua culpabilidade. Fazendo necessário, então, tornar a súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, STJ, 1999) uma normativa morta.

Somente assim se restabelecera a segurança jurídica, a garantia aos direitos individuais e fundamentais do individuo, bem como se reestabelecerá a ordem conceitual de justiça, devolvendo a confiança e organização social para a sociedade.

REFERÊNCIAS

BECCARIA, Cesare. **Dos delitos e das penas**. 1. ed. São Paulo: Edipro,1999.

BITENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de direito penal: parte geral 1**. 18. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL, **Código de Processo Penal** = Decreto-Lei nº 3.989 de 03 de outubro de 1941. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689Compilado.htm.> acessado em 21/11/2017.

_____. **Código Penal** = Decreto-Lei nº DECRETO-LEI No 2.848, DE 7 DE DEZEMBRO DE 1940. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm> acessado em 21/11/2017.

_____. **Constituição da República Federativa da República do Brasil de 1988.**
Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>
acessado em 21/11/2017.

_____. **Superior Tribunal de Justiça (STJ).** Súmula 231 de 15/10/1999.
Disponível em <[ww2.stj.jus.br](http://www2.stj.jus.br)> acessado em 21/11/2017.

_____. **Tribunal de Justiça de Sergipe.** Apelação Criminal nº 304385/2011,
Relator: DESA. GENI SILVEIRA SCHUSTER, Câmara Criminal, Aracaju-SE, 20 de
junho de 2011, Publicado no DJE em 20/06/2011.

_____. **Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul.** Apelação Criminal nº
00170138220128120001 MS 0017013-82.2012.8.12.0001, Relator: Des. MANOEL
MENDES CARLI, 2ª Câmara Criminal, Campo Grande-MS, 10 de dezembro de
2012, Publicado no DJE em 17/01/2013.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal.** 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

CERNICCHIARO, Luiz Vicente. **Estrutura do Direito Penal.** 2 ed. São Paulo: José
Buschatsky, 1970.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO,
Candido Rangel. Teoria geral do processo. 20. Ed. São Paulo: Malheiros Editores,
2004.

FONSECA, J. J. S. **Metodologia da pesquisa científica.** Fortaleza: UEC, 2002.
Apostila.

FURASTÉ, P. A. **Normas Técnicas para o Trabalho Científico:** Elaboração e
Formatação, Explicação das Normas da ABNT. 14 ed. Porto Alegre-RS. S. n. 2008.

GRECO, Rogério. **Curso de direito penal.** 13. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2011.

LIMA, Alberto Jorge C. de Barros. **Direito Penal constitucional: a imposição dos
princípios constitucionais penais.** 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, (versão
digital).

MIRABETE, Julio Fabbrini. **Manual de Direito Penal: parte geral – arts 1º a 120 do
CP.** 17ed. São Paulo: Atlas, 2000.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal Comentado**. Revista dos Tribunais. 2000. (versão digital).

QUEIROZ, Paulo. **Boletim IBCCRIM nº 112** março/2002.

SANTOS, J. C. dos. **Teoria da pena: fundamentos políticos e aplicação judicial**. Curitiba: Lumen Juris, 2005.

SOLER, Sebastian. Derecho penal argentino. Buenos Aires: Tipografia Editora Argentina, 1970. V2.

VIANNA, Luiz Werneck. **A democracia e os três poderes no Brasil**, Editora: UFMG, Ano de publicação: 2002.