



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

**RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SP)**
IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : ANTONIO FRALETTI JUNIOR (PRESO)

EMENTA

Habeas corpus. Artigo 168-A do Código Penal. Dosimetria da pena. Atenuante da confissão espontânea. Incidência. Ordem concedida.

a) O paciente admitiu que deixara de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas procurou justificar sua conduta, alegando dificuldades financeiras da empresa.

b) Para a incidência da atenuante da confissão espontânea, basta que o agente confesse a autoria do delito. Não obsta o reconhecimento da atenuante a circunstância de o agente negar parte da imputação ou invocar excludente de ilicitude.

c) **Ordem concedida para, reconhecida a atenuante da confissão espontânea, reduzir a pena privativa de liberdade para cinco anos de reclusão, mantido o regime prisional semiaberto.**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, conceder a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencido o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) que a denegava.

Os Srs. Ministros Nilson Naves, Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.

Sustentou oralmente Dr. WILLEY LOPES SUCASAS, pelo paciente: ANTONIO FRALETTI JUNIOR.

Brasília, 18 de março de 2010(Data do Julgamento)

MINISTRO CELSO LIMONGI
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : ANTONIO FRALETTI JUNIOR (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator): Trata-se de **habeas corpus** impetrado em favor de **Antonio Fraletti Júnior**, sob alegação de coação ilegal por parte do E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. Aduzem os impetrantes que o paciente fora condenado a seis anos e oito meses de reclusão, em regime prisional semiaberto, como incurso nas penas do artigo 168-A, parágrafo 1º, inciso I, na forma do artigo 71, ambos do Código Penal. A MMª Juíza Federal fixou a pena-base em quatro anos e, na segunda fase da dosimetria da pena, fez constar que não havia nenhum fato digno de alterar a pena-base. O E. Tribunal impetrado negou provimento ao recurso de apelação criminal interposto pela defesa, mantida a pena aplicada. É patente, no entanto a ilegalidade na individualização da pena, porque não foi aplicada à espécie a atenuante obrigatória da confissão espontânea. Assim, a decisão deve ser anulada. Pleiteiam os impetrantes o deferimento de medida liminar, para que o paciente aguarde em liberdade o julgamento do presente **writ**; e a concessão da ordem, ao final, para anular parte do v. acórdão vergastado, determinando-se que sejam refeitos os cálculos da pena imposta, com observância da atenuante obrigatória da confissão espontânea (fls. 2 a 12).

A liminar foi indeferida a fls. 98/99 e 137.

O E. Tribunal impetrado prestou as informações de fls. 134/135, opinando o Ministério Público Federal pela denegação da ordem, em parecer assim ementado (fls. 140/143):

Habeas corpus. Dosimetria da pena. Atenuante da confissão espontânea. Utilização pelo réu, nas suas teses de defesa, da negativa de autoria. Declarações do acusado não aproveitadas para embasar a conclusão condenatória. Impossibilidade de reconhecimento da circunstância redutora do art. 65, III, "d", do CP. Constrangimento ilegal não evidenciado.

1. Da leitura da fundamentação da sentença condenatória, infere-se que o Juízo **a quo** em momento algum considerou as declarações do paciente para sustentar sua condenação, até



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

porque uma das suas teses era a de ser totalmente inocente, sendo relevante registrar, ainda, que na ocasião da realização da segunda fase da dosimetria da pena, o magistrado sentenciante desconsiderou a existência de circunstâncias atenuantes.

2. Deste modo, tendo o paciente negado a prática delitiva e não servindo suas declarações para sustentar a condenação contra ele proferida, não há como incidir na hipótese a atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP.

3. Parecer pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

RELATOR : MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SP)
IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : ANTONIO FRALETTI JUNIOR (PRESO)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR
CONVOCADO DO TJ/SP) (Relator): Consta, da r. sentença condenatória, xerocopiada
a fls. 804/818, que:

(...)

A defesa na fase do artigo 499 do Código de Processo Penal, intimada (f. 764), não se manifestou.

Na fase do artigo 500 do Código de Processo Penal, a acusação alega que (ff. 765/770): **a)** a materialidade restou comprovada; **b)** a autoria delitiva quanto a **Antonio Fraletti Júnior** restou comprovada; **c)** não há provas suficientes de que **José Gaspar Ricci** tenha praticado as condutas descritas na denúncia; **d)** a tese de dificuldades financeiras não beneficia o acusado, porque deveria administrar e reservar os recursos devidos aos cofres públicos e **e)** não há prova do estado de necessidade.

Requer a condenação de **Antonio Fraletti Júnior** e a absolvição de **José Gaspar Ricci**.

A defesa do acusado nas alegações finais (ff. 773/778) aduz que: **a)** os acusados são totalmente inocentes das acusações; **b)** não há prova do dolo, que no caso é específico; **c)** **Antonio Fraletti** é empresário prestigiado na comarca de Piracicaba, honrado e digno, motivo por que o resultado não se deu por culpa sua.

(...)

No interrogatório judicial, xerocopiado a fls. 16/17, Antonio José Fraletti declarou que:

(...) a partir do ano de 1995, com a vigência do Plano Real a empresa passou por sérias dificuldades financeiras, sendo que no período de um mês do referido ano houve uma inadimplência de 30%, aproximadamente, sendo esse um dos motivos pelos quais houve rompimento do recolhimento das contribuições previdenciárias. Que a partir de então priorizou-se pagamento de funcionários, de forma sistemática também houve (sic) demissões, com a consequente diminuição do quadro. Que em relação ao período anterior de 1995, afirma que todos os impostos da empresa foram recolhidos, não sabendo a razão pela qual a denúncia de fls. 03 relaciona os períodos ano-base 1993 e 1994. Que neste período existiram duplicatas protestadas, cheques devolvidos, e até pedidos de falência. Afirma que também ficou com



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

difículdades (sic) em arcar com os compromissos pessoais ...".

Pela transcrição acima, verifica-se que o paciente procurou justificar sua conduta, alegando que deixara de recolher a contribuição previdenciária dos funcionários, em face das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa, decorrentes do Plano Real.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que, para a incidência da atenuante da confissão espontânea, o agente deve admitir a ilicitude de sua conduta.

Confiram-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. PENAL. HOMICÍDIO TENTADO. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. CONFISSÃO QUALIFICADA. ORDEM DENEGADA.

1. **A confissão qualificada, na qual o agente agrega à confissão teses defensivas discriminantes ou exculpantes, não tem o condão de ensejar o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. De qualquer forma, a versão dos fatos apresentados pelo ora Paciente sequer foram utilizados para embasar a sua condenação, uma vez que restou refutada pela prova oral colhida no processo.**

2. In casu, o Paciente confessou ter atirado contra os policiais para se defender, negando, assim, o animus necandi.

3. Ordem denegada.

(**Habeas corpus** nº 129278/RS, relatora Ministra Laurita Vaz, j. em 27/04/2009).

HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. RÉU QUE NEGOU A AUTORIA DELITIVA. DECLARAÇÕES DO ACUSADO NÃO UTILIZADAS PARA EMBASAR A CONCLUSÃO CONDENATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA REDUTORA DO ART. 65, III, D, DO CP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO DEMONSTRADO.

1. **Se o réu nega a autoria delitiva e o órgão colegiado não se utiliza em momento algum de suas declarações, não há como reduzir a sanção por força da circunstância atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do CP.**

3. Ordem denegada.

(**Habeas corpus** nº 103160/MG, relator Ministro Jorge Mussi, j. em 02/06/2009).

Mas, no caso concreto, o paciente confessara a prática do delito, embora alegando que deixara de efetuar o recolhimento ao INSS em razão de dificuldades financeiras da empresa e dele próprio.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Luiz Carlos Betanho, trazido à colação por Celso Delmanto em seu "Código Penal comentado" sustenta que:

"Confessar a autoria não é o mesmo que confessar o crime; para a atenuante basta a confissão da autoria, e não impede sua aplicação o fato de o réu ter negado parte da imputação ou invocado excludente de ilicitude".

E continua Celso Delmanto:

"Acreditamos que assiste razão a este autor. Nem se diga, por outro lado, que a atenuante usa a expressão 'autoria do crime', pois, evidentemente, está querendo se referir a *autoria do fato tido como criminoso*, já que, em face da garantia constitucional da presunção de inocência (CR, art. 5º, LVII; PIDCP. art; 14. 2; CADH, art. 8º, 2, primeira parte) só se pode falar em autoria do crime após decisão transitada em julgado".

Assim, consideradas as circunstâncias apontadas pela nobre juíza, mas, agora, considerando a atenuante da confissão espontânea, reduzo de um ano a pena-base, fixando-a, pois, em três anos de reclusão, à qual aumento de dois terços, pela continuidade delitiva, resultando a pena definitiva de cinco anos de reclusão, mantido o regime prisional semiaberto, pelo **quantum** da pena superior a quatro anos.

Anoto, apenas, que não cabe declarar a nulidade do acórdão hostilizado, porquanto esta E. Corte pode e deve aparar os excessos, preservando, em consequência, aquele acórdão.

Em face do exposto, **concedo a ordem para, reconhecida a atenuante da confissão espontânea, reduzir a pena privativa de liberdade a cinco anos de reclusão**, a ser cumprida em regime prisional semiaberto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

VOTO-VENCIDO

O SENHOR MINISTRO HAROLDO RODRIGUES
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE): Senhor Presidente, peço vênias ao eminente Ministro Relator para divergir e denegar a ordem de **habeas corpus**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NILSON NAVES: Tenho posição análoga à do Relator.

Há entendimento de que a atenuante genérica da confissão espontânea tem caráter meramente objetivo, não se exigindo, pois, motivação específica do acusado – ou qualquer outro requisito subjetivo – para a caracterização. Veja-se o seguinte precedente:

"Habeas corpus. Incidência da atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal. Requisitos meramente objetivos. Distinção entre espontaneidade e voluntariedade. Irrelevância em face da reforma do Código Penal de 1984.

1. A reforma do Código Penal de 1984 modificou a base de reconhecimento da atenuante prevista em seu art. 65, III, 'd', procurando o legislador beneficiar o agente que colabora com a celeridade da justiça na busca da verdade real, conforme se depreende da respectiva Exposição de Motivos item 55: 'Beneficia-se, como estímulo à verdade processual, o agente que confessa espontaneamente, perante a autoridade, a autoria do crime, sem a exigência, em vigor, de ser a autoria 'ignorada ou imputada a outrem'.

2. A confissão espontânea prevista no texto legal hoje é de caráter meramente objetivo, não fazendo a lei referência alguma a motivos ou circunstâncias que cercaram a prática do crime, incidindo a atenuante, assim, todas as vezes em que o acusado admitir sua participação na ação delituosa.

3. Ordem concedida." (HC-22.095, Ministro Paulo Gallotti, DJ de 4.8.03.)

Na hipótese dos autos, portanto, deve incidir a atenuante do art. 65, III, d, do Cód. Penal com o fim de ser reduzida a pena privativa de liberdade do paciente.

Acompanho o voto de S. Exa. e concedo a ordem de habeas corpus, pedindo vênias ao Desembargador convocado Haroldo Rodrigues.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 147.594 - SP (2009/0180963-6)

VOTO

O SR. MINISTRO OG FERNANDES: Sr. Presidente, peço licença para acompanhar o entendimento do Sr. Ministro Relator e conceder a ordem de **habeas corpus**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2009/0180963-6

HC 147594 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 200161090034496

EM MESA

JULGADO: 18/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP)**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NILSON NAVES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ZÉLIA OLIVEIRA GOMES

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : ANTONIO FRALETTI JUNIOR (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Apropriação indébita Previdenciária

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). WILLEY LOPES SUCASAS, pela parte PACIENTE: ANTONIO FRALETTI JUNIOR

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por maioria, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, vencido o Sr. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) que a denegava."

Os Srs. Ministros Nilson Naves, Maria Thereza de Assis Moura e Og Fernandes votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nilson Naves.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 18 de março de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário