



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 968466 - SP (2024/0476236-2)

**RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)**

IMPETRANTE : TIAGO ANTONIO VALSECCHI GREGORIO

ADVOGADOS : TIAGO ANTÔNIO VALSECCHI GREGÓRIO - SP390060
BRUNO DE CARVALHO ALVES - SP513960

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FLAVIO BERTI DA SILVA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REVISÃO CRIMINAL. AMEAÇA E TENTATIVA DE INCÊNDIO. LAUDO PERICIAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já transitado em julgado. O paciente foi condenado por tentativa de incêndio e ameaça, com penas fixadas em regime fechado e semiaberto, respectivamente.

2. A impetrante sustenta constrangimento ilegal devido à ausência de perícia para comprovação da materialidade do crime de tentativa de incêndio, erro na dosimetria da pena, e desproporcionalidade no regime inicial de cumprimento. Alega ainda que a confissão do paciente não foi devidamente valorada.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se o *habeas corpus* pode ser utilizado como substitutivo de revisão criminal em caso de acórdão já transitado em julgado, e se a confissão espontânea do paciente deve ser reconhecida como atenuante na dosimetria da pena.

4. Outra questão em discussão é a possibilidade de revisão da dosimetria da pena e do regime inicial de cumprimento, considerando a alegação de *bis in idem* e desproporcionalidade.

III. Razões de decidir

5. O *habeas corpus* não deve ser conhecido, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte.

6. A confissão espontânea do paciente deve ser reconhecida como atenuante, conforme entendimento consolidado do STJ, mesmo que a confissão não tenha sido utilizada como fundamento da sentença condenatória.

7. A ausência de perícia pode ser suprida por prova oral, conforme jurisprudência do STJ, quando a realização do exame pericial é impossível.

8. A dosimetria da pena insere-se no juízo de discricionariedade do julgador, sendo passível de revisão apenas em caso de inobservância dos parâmetros legais ou flagrante desproporcionalidade, o que não se verifica no caso.

IV. Dispositivo e tese

9. Ordem parcialmente concedida para reconhecer a atenuante da confissão espontânea.

Tese de julgamento: "1. O *habeas corpus* não é conhecido como substitutivo de revisão criminal em caso de acórdão já transitado em julgado. 2. A confissão espontânea deve ser reconhecida como atenuante, independentemente de ser utilizada como fundamento da sentença condenatória. 3. A ausência de perícia pode ser suprida por prova oral quando a realização do exame pericial é impossível".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 105, I, "e"; CP, art. 65, III, "d"; CPP, art. 386, II; CPP, art. 159.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 903.573/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2024; STJ, REsp 1.972.098/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/06/2022.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/05/2025 a 14/05/2025, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 16 de maio de 2025.

Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(Desembargador Convocado do TJSP)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 968466 - SP (2024/0476236-2)

RELATOR : MINISTRO OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

IMPETRANTE : TIAGO ANTONIO VALSECCHI GREGORIO
ADVOGADOS : TIAGO ANTÔNIO VALSECCHI GREGÓRIO - SP390060
BRUNO DE CARVALHO ALVES - SP513960

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : FLAVIO BERTI DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. REVISÃO CRIMINAL. AMEAÇA E TENTATIVA DE INCÊNDIO. LAUDO PERICIAL. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já transitado em julgado. O paciente foi condenado por tentativa de incêndio e ameaça, com penas fixadas em regime fechado e semiaberto, respectivamente.

2. A impetrante sustenta constrangimento ilegal devido à ausência de perícia para comprovação da materialidade do crime de tentativa de incêndio, erro na dosimetria da pena, e desproporcionalidade no regime inicial de cumprimento. Alega ainda que a confissão do paciente não foi devidamente valorada.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se o *habeas corpus* pode ser utilizado como substitutivo de revisão criminal em caso de acórdão já transitado em julgado, e se a confissão espontânea do paciente deve ser reconhecida como atenuante na dosimetria da pena.

4. Outra questão em discussão é a possibilidade de revisão da dosimetria da pena e do regime inicial de cumprimento, considerando a alegação de *bis in idem* e desproporcionalidade.

III. Razões de decidir

5. O *habeas corpus* não deve ser conhecido, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte.

6. A confissão espontânea do paciente deve ser reconhecida como atenuante, conforme entendimento consolidado do STJ, mesmo que a confissão não tenha sido utilizada como fundamento da sentença condenatória.

7. A ausência de perícia pode ser suprida por prova oral, conforme jurisprudência do STJ, quando a realização do exame pericial é impossível.

8. A dosimetria da pena insere-se no juízo de discricionariedade do julgador, sendo passível de revisão apenas em caso de inobservância dos parâmetros legais ou flagrante desproporcionalidade, o que não se verifica no caso.

IV. Dispositivo e tese

9. Ordem parcialmente concedida para reconhecer a atenuante da confissão espontânea.

Tese de julgamento: "1. O *habeas corpus* não é conhecido como substitutivo de revisão criminal em caso de acórdão já transitado em julgado. 2. A confissão espontânea deve ser reconhecida como atenuante, independentemente de ser utilizada como fundamento da sentença condenatória. 3. A ausência de perícia pode ser suprida por prova oral quando a realização do exame pericial é impossível".

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 105, I, "e"; CP, art. 65, III, "d"; CPP, art. 386, II; CPP, art. 159.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC 903.573/RS, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2024; STJ, REsp 1.972.098/SC, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/06/2022.

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de FLAVIO BERTI DA SILVA, em que se aponta como autoridade coatora

o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO na Apelação Criminal n. 1500201-41.2021.8.26.0596.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 05 (cinco) meses e 12 (doze) dias de detenção, em regime inicial semiaberto, pela prática do crime previsto no art. 147, *caput*, c/c art. 61, II, "f", na forma do art. 71, *caput*, todos do Código Penal, e à pena de 04 (quatro) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias de reclusão, em regime fechado, pelo crime previsto no art. 250, §1º, inciso II, alínea "a", c/c art. 14, II, e art. 61, II, "f", todos do Código Penal.

O Tribunal local negou provimento ao apelo defensivo (fls. 15-24).

Neste *writ*, a impetrante sustenta constrangimento ilegal em razão da inexistência de perícia para a comprovação da materialidade do crime de tentativa de incêndio.

Defende a existência de erro na dosimetria da pena, destacando *bis in idem* e desproporcionalidade na fixação das penas-base e no regime inicial de cumprimento.

Alega, ainda, que a confissão do paciente não foi devidamente valorada e que o regime fechado é desnecessário e inadequado.

Requer, liminarmente, a suspensão da execução até o julgamento final do *writ*.

No mérito, requer (fl. 13)

a cassação do acórdão exarado pelo Tribunal coator, com fundamento no artigo 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, para que seja concedida a ordem de habeas corpus, assegurando ao paciente o direito à absolvição conforme os artigos 386, II e 159, ambos do Código de Processo Penal, assim como seja reconhecida as ilegalidades apontadas na dosimetria da pena e no regime inicial de cumprimento de pena. Requer-se ainda com o provimento a conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direito.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 49-50.

Informações prestadas às fls. 57-89.

O Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 93-97, pela concessão parcial da ordem.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado contra acórdão do Tribunal de origem já transitado em julgado. Nesse contexto, não deve ser conhecido este *writ*, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte (art. 105, inciso I, alínea "e", da Constituição da República).

Com efeito,

[p]or força do art. 105, I, "e", da Constituição Federal, a competência desta Corte para processar e julgar revisão criminal limita-se às hipóteses de seus próprios julgados. No caso, como não existe no STJ julgamento de mérito passível de revisão em relação à condenação definitiva sofrida pelo paciente, deve-se reconhecer a incompetência deste Tribunal para o processamento do presente pedido (AgRg no HC n. 903.573/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 16/10/2024, DJe de 23/10/2024; grifamos).

No mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO ANTES DA IMPETRAÇÃO DO WRIT. HC SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. FLAGRANTE ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem buscando fixar balizas para a racionalização do uso do habeas corpus, visando a garantia não apenas do curso natural das ações ou revisões criminais mas da efetiva priorização do objeto ínsito ao remédio heroico, qual seja, o de prevenir ou remediar lesão ou ameaça de lesão ao direito de locomoção.

2. **Esta Corte, em diversas ocasiões, já se pronunciou no sentido de que [n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).**

(...)

5. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no HC n. 846.367/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 22/4/2024, DJe de 25/4/2024; grifamos).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Não se conhece de habeas corpus impetrado contra acórdão com trânsito em julgado, porquanto manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte.

(...)

Agravo regimental desprovido (AgRg no HC n. 897.496/MS, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 16/4/2024, DJe de 23/4/2024; grifamos).

Além disso, quanto à alegação de ausência de materialidade do crime de tentativa de incêndio, o Tribunal local consignou que *a ausência de laudo*

pericial no presente caso pode ser suprida pela prova oral coligida aos autos, eis que impossível a realização do exame pericial por não ter o crime se consumado (fl. 20).

Nesse sentido, verifica-se que o acórdão está em consonância com a jurisprudência desta Corte de Justiça, que entende que

O exame de corpo de delito direto, por expressa determinação legal, é indispensável para configuração da materialidade delitiva nas infrações que deixam vestígios, podendo apenas supletivamente ser suprido por outro meio de prova, quando os vestígios tenham desaparecido ou quando justificada a impossibilidade de realização da perícia (HC n. 440.501/RS, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 24/5/2018, DJe de 1/6/2018)

A propósito:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INCÊNDIO. CRIME QUE DEIXA VESTÍGIOS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA NÃO REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS, INCLUSIVE A CONFISSÃO DA AGRAVANTE, QUE CORROBORAM A PRÁTICA DO ILÍCITO. NÃO ENFRENTAMENTO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ENUNCIADO SUMULAR N. 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada.

II - No caso dos autos, as instâncias ordinárias invocaram fundamentos para manter a condenação da agravante pelo delito de incêndio que não comportam qualquer censura por parte deste Sodalício, na medida em que restou devidamente justificada a impossibilidade de realização do exame pericial em face da reconstrução do domicílio incendiado.

*III - **Lado outro, diante da impossibilidade de perícia, tem-se que a condenação foi devidamente corroborada por outros meios de prova produzidos no decorrer da instrução criminal, notadamente provas testemunhais dos agentes envolvidos, da vítima e de seu irmão, que estava no local por ocasião da prática delitiva que, ainda, foi confessada pela paciente, não havendo falar, por conseguinte, em absolvição da acusada.***

IV - Outrossim, tem-se que a premissa defensiva consistente na tese de que ausência de realização da perícia pela autoridade policial somente ocorreu em virtude do transcurso de quase dois anos em relação aos fatos delitivos não tem o condão de tornar inidônea a justificativa apresentada pela Corte de origem para a não realização da perícia em virtude da reconstrução da casa atingida, notadamente por ser o local em que a vítima residia o que permite aferir que, ainda que a tentativa fosse realizada em tempo mais curto, não haveria como em face da inexistência de vestígios pela reforma feita, não sendo possível exigir que a vítima permaneça desguarnecida de sua proteção domiciliar para a realização da perícia. Precedentes.

V - In casu, a Defesa limitou-se a reprisar os argumentos do habeas corpus, o que atrai o Enunciado Sumular n. 182 desta Corte Superior

de Justiça, segundo a qual é inviável o agravo regimental que não impugna especificamente os fundamentos da decisão agravada.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 725.194/RS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 7/6/2022, DJe de 14/6/2022, grifamos)

Além disso,

[o] habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição ou de desclassificação de condutas, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória (AgRg no HC n. 832.649/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 1º/9/2023).

Quanto à fixação da pena-basilar, o juízo sentenciante fundamentou com as seguintes razões (fls. 30-31):

*Na primeira etapa, atento à diretriz do artigo 59 do Código Penal, cumpre reconhecer que o réu agiu com **culpabilidade exacerbada**, haja vista que sua conduta foi de extrema reprovabilidade social, eis que o crime de incêndio foi praticado em repouso noturno (meia-noite), sabendo o réu inclusive que a única saída da casa era pela frente, e ainda, estando o próprio filho do réu dentro da residência; e quanto aos crimes de ameaças, saliente-se que não bastasse as reiteradas condutas, o temor incutido na vítima foi além da esfera comum, sendo demonstrado que a vítima passou por um enorme trauma psicológico vindo a narrar com riqueza de detalhes cada uma das ameaças sofridas, o que restou corroborado pelo fato da mesma não desejar a presença do réu em sua oitiva, e ainda, houve ameaças praticadas até na frente do filho do casal.*

*Assim, **valoro negativamente a pena de todos os crimes com o incremento de 1/6 pela culpabilidade (reprovabilidade) exacerbada dos fatos**, restando a pena-base em 3 anos e 6 meses de reclusão, além de 11 dias-multa para o crime de incêndio, e 1 mês e 5 dias detenção por cada crime de ameaça (por escritos e por palavras). Também na primeira fase, nota-se que as **circunstâncias dos crimes de ameaça são aterrorizantes**, pois a vítima foi submetida à inúmeros tipos de ameaças, desde de fazer uso de arma de fogo até conduzir à vítima ao ocultismo (macumba), fazendo uso de um facão/faca contra a vítima, bem como por meio de várias redes sociais, chegando até a trancar a vítima dentro de um apartamento.*

*Assim, **valoro negativamente a pena com o incremento de 1/6 pelas circunstâncias** do crime, restando a pena-base em 1 mês e 10 dias detenção por cada crime de ameaça (por escritos e por palavras).*

*Por fim, outra circunstância a ser valorada na primeira fase, refere-se às **consequências dos crimes de ameaça, as quais foram devastadoras**, principalmente, pelo fato do réu ter ateado fogo contra a residência da vítima, tendo a mesma declarado em juízo que teme por sua vida, inclusive o réu voltou a proferir novas ofensas contra a*

vítima, conforme anunciado na alegações finais trazidas pelo Assistente as fls. 173/177, e portanto, a vítima acabou experimentando uma aflição que repercutirá eternamente na sua vida, ao ponto de fazê-la pensar que o réu ainda pode tentar matá-la.

Assim, **valoro negativamente a pena com o incremento de 1/6 pelas consequências do crime**, restando a pena-base em 1 mês e 16 dias detenção por cada crime de ameaça (por escritos e por palavras). Portanto, fixo a pena-base do crime de incêndio em 3 anos e 6 meses de reclusão, e ao pagamento de 11 dias-multa, e por cada crime de ameaça em 1 mês e 16 dias de detenção (por escrito e por palavras).

O Tribunal local, ao ratificar a fundamentação do juízo primevo, assim consignou (fl. 22):

No que concerne às reprimendas, verifica-se que foram estipuladas obedecendo aos critérios dosimétricos e as circunstâncias pessoais do réu, tendo sido fixadas acima do mínimo legal, para cada um dos crimes, na fração de 1/6 por cada circunstância judicial desfavorável, cálculo que reputo correto e justo.

Assim, as penas restaram fixadas em 3 anos e 6 meses de reclusão, e ao pagamento de 11 dias-multa, pelo crime de incêndio, e em 1 mês e 16 dias de detenção (por escrito e por palavras), por cada crime de ameaça.

Assim, não verifico ilegalidade flagrante que justifique a concessão de *habeas corpus* para redimensionar as penas-base, considerando que foram devidamente fundamentadas pelas instâncias ordinárias. Ademais, de acordo com o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça,

a dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade (AgRg no HC 710.060/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021), situação não verificada na espécie.

Contudo, quanto ao reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, assiste razão ao impetrante. De fato, consta dos autos que o paciente confessou perante a autoridade policial, conforme se extrai do seguinte trecho do acórdão (fl. 19):

Na fase policial, FLAVIO confessou a prática das ameaças e da tentativa de incêndio. Em Juízo, o réu permaneceu em silêncio.

De acordo com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecida a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal mesmo nas hipóteses de confissão informal, extrajudicial, parcial ou qualificada. Além disso, segundo a atual orientação desta Corte,

firmada a partir do julgamento do REsp n. 1.972.098/SC, uma vez confessada a prática delitativa, impõe-se a redução da pena, independentemente de a confissão ter sido utilizada pelo Juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória.

Eis a ementa do referido julgado:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ROUBO. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 545/STJ. PRETENDIDO AFASTAMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO, QUANDO NÃO UTILIZADA PARA FUNDAMENTAR A SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, ISONOMIA E INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 65, III, "D", DO CP. PROTEÇÃO DA CONFIANÇA (VERTRAUENSCHUTZ) QUE O RÉU, DE BOA-FÉ, DEPOSITA NO SISTEMA JURÍDICO AO OPTAR PELA CONFISSÃO. PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O Ministério Público, neste recurso especial, sugere uma interpretação a contrario sensu da Súmula 545/STJ para concluir que, quando a confissão não for utilizada como um dos fundamentos da sentença condenatória, o réu, mesmo tendo confessado, não fará jus à atenuante respectiva.

2. Tal compreensão, embora esteja presente em alguns julgados recentes desta Corte Superior, não encontra amparo em nenhum dos precedentes geradores da Súmula 545/STJ. Estes precedentes instituíram para o réu a garantia de que a atenuante incide mesmo nos casos de confissão qualificada, parcial, extrajudicial, retratada, etc. Nenhum deles, porém, ordenou a exclusão da atenuante quando a confissão não for empregada na motivação da sentença, até porque esse tema não foi apreciado quando da formação do enunciado sumular.

3. O art. 65, III, 'd', do CP não exige, para sua incidência, que a confissão do réu tenha sido empregada na sentença como uma das razões da condenação. Com efeito, o direito subjetivo à atenuação da pena surge quando o réu confessa (momento constitutivo), e não quando o juiz cita sua confissão na fundamentação da sentença condenatória (momento meramente declaratório).

4. Viola o princípio da legalidade condicionar a atenuação da pena à citação expressa da confissão na sentença como razão decisória, mormente porque o direito subjetivo e preexistente do réu não pode ficar disponível ao arbítrio do julgador.

5. Essa restrição ofende também os princípios da isonomia e da individualização da pena, por permitir que réus em situações processuais idênticas recebam respostas divergentes do Judiciário, caso a sentença condenatória de um deles elenque a confissão como um dos pilares da condenação e a outra não o faça.

6. Ao contrário da colaboração e da delação premiadas, a atenuante da confissão não se fundamenta nos efeitos ou facilidades que a admissão dos fatos pelo réu eventualmente traga para a apuração do crime (dimensão prática), mas sim no senso de responsabilidade pessoal do acusado, que é característica de sua personalidade, na forma do art. 67 do CP (dimensão psíquico-moral).

7. Consequentemente, a existência de outras provas da culpabilidade do acusado, e mesmo eventual prisão em flagrante, não autorizam o julgador a recusar a atenuação da pena, em especial porque a confissão, enquanto espécie sui generis de prova, corrobora objetivamente as demais.

8. O sistema jurídico precisa proteger a confiança depositada de boa-fé pelo acusado na legislação penal, tutelando sua expectativa legítima e induzida pela própria lei quanto à atenuação da pena. A decisão pela confissão, afinal, é ponderada pelo réu considerando o trade-off entre a diminuição de suas chances de absolvição e a expectativa de redução da reprimenda.

9. É contraditória e viola a boa-fé objetiva a postura do Estado em garantir a atenuação da pena pela confissão, na via legislativa, a fim de estimular que acusados confessem; para depois desconsiderá-la no processo judicial, valendo-se de requisitos não previstos em lei.

10. Por tudo isso, o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver confessado a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória.

11. Recurso especial desprovido, com a adoção da seguinte tese: **'o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada** (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 14/06/2022, DJe de 20/06/2022; grifamos).

Fixadas essas premissas, passo a redimensionar as penas do paciente:

Na primeira fase, mantenho a pena-base em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 11 (onze) dias-multa para o crime de incêndio, e 01 (um) mês e 16 (dezesesseis) dias de detenção por cada crime de ameaça (fl. 31).

Na segunda etapa, compenso a agravante da reincidência com atenuante da confissão espontânea, e mantenho a agravante decorrente das relações domésticas em 1/6 (um sexto) (art. 61, II, "f", CP), restando a pena intermediária do crime de incêndio fixada em 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, além de 13 (treze) dias-multa; e a pena intermediária dos crimes de ameaça fixada em 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de detenção.

Na terceira fase, quanto ao crime de **incêndio**, mantenho a compensação da causa de aumento em razão de o incêndio ter ocorrido em casa habitada (alínea "a" do §1º do art. 250 do Código Penal), com a causa de diminuição de pena pela tentativa (fl. 31). Assim, a pena do crime de incêndio resta definitivamente **fixada em 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, além de 13 (treze) dias-multa.**

Quanto ao crime de **ameaça (por escritos)**, mantenho o reconhecimento da continuidade delitiva na fração de 2/3 (dois terços), restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) meses e 28 (dias). Quanto

ao crime de **ameaça (por palavras)**, resta a pena fixada em 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias, **totalizando 04 (quatro) meses e 21 dias de detenção**.

A respeito do regime inicial de cumprimento de pena, mantenho o regime carcerário inicial fechado, para o crime de incêndio, e o regime inicial semiaberto para o crime de ameaça (fl. 24).

Incabível a substituição por penas restritivas de direitos, conforme art. 44, incisos I, II e III, do CP.

Ante o exposto, concedo parcialmente a ordem de *habeas corpus*, para reconhecer a atenuante da confissão e redimensionar as penas do paciente, nos termos acima consignados.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2024/0476236-2

HC 968.466 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:

15002014120218260596 21196112021

Sessão Virtual de 08/05/2025 a 14/05/2025

Relator

Exmo. Sr. Ministro OTÁVIO DE ALMEIDA TOLEDO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJSP)

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. ARTHUR DE BRITO GUEIROS SOUZA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : TIAGO ANTONIO VALSECCHI GREGORIO

ADVOGADOS : TIAGO ANTÔNIO VALSECCHI GREGÓRIO - SP390060

BRUNO DE CARVALHO ALVES - SP513960

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : FLAVIO BERTI DA SILVA (PRESO)

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES CONTRA A LIBERDADE PESSOAL - AMEAÇA

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 08/05/2025 a 14/05/2025, por unanimidade, decidiu conceder parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 14 de maio de 2025