



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 115.289 - SP (2008/0200016-4)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : CARLA CRISTINA MIRANDA DE MELLO GUIMARÃES -
DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : ALIREZA SHARIF POUR ARABI

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. DADOS CONCRETOS. VOLUME DA SONEGAÇÃO. IMPRECISÃO NO TOCANTE À PERSONALIDADE. QUANTUM A SER REDUZIDO.

No caso vertente, embora o volume de sonegação seja levado em conta no tocante à culpabilidade mais intensa, deve-se considerar que a personalidade voltada para a prática de crimes só pode ser firmada quando diante de casos concretos e não por meras alusões de que em outras oportunidades o réu usou do mesmo *modus operandi* para perpetrar a sonegação, notadamente se tais ocorrências não foram afirmadas por meio da existência de outros processos já findos ou que estejam com andamento adiantado.

Uma vez afastada uma das duas circunstâncias judiciais firmadas no acórdão, é de se ter como ajustada a redução da metade do aumento perfilado pelo Tribunal *a quo* para a pena base.

Ordem concedida em parte para reduzir a pena para 2 anos e 6 meses de reclusão, mantidas as demais cominações.

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: "A Turma, por unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 22 de março de 2011(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 115.289 - SP (2008/0200016-4)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : CARLA CRISTINA MIRANDA DE MELLO GUIMARÃES -
DEFENSOR PÚBLICO DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : ALIREZA SHARIF POUR ARABI

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de ALIREZA SHARIF POUR ARABI, apontando como autoridade coatora a 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Narra a impetração que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito tipificado no art. 1º, II, c/c art. 11, ambos da Lei nº 8.137/90.

Após diligências em vários endereços, não se logrou êxito em encontrar o paciente para fins de citação, motivo pelo qual esta foi efetivada através de edital. Não tendo comparecido em Juízo para ser interrogado, foi decretada sua revelia e nomeado defensor dativo, prosseguindo-se o feito.

Em primeiro grau, a ação foi julgada procedente e o paciente foi condenado à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime fechado, e 10 (dez) dias-multa.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs recurso de apelação, ao qual o Tribunal estadual deu parcial provimento para elevar a pena imposta e, de ofício, alterar o regime inicial.

Colhe-se do aresto (fls. 77/79):

"Quanto ao mérito do recurso do Ministério Público Federal, é de direito seja ele provido.

De fato, o recorrente aponta circunstâncias desfavoráveis ao apelado, as quais justificam e verdadeiramente exigem a fixação da pena em patamar acima do mínimo legal.

Note-se, de pronto, a magnitude da sonegação, que alcançou cifra equivalente a mais de 400.000 UFIR.

A grandiosidade da sonegação, sem dúvida, é dado concreto que precisa ser levado em conta para a perfeita individualização da pena. Seria uma iniquidade punir igualmente agentes que produzem ao Fisco danos de grandezas diversas.

Também o constante envolvimento do apelado em fatos dessa natureza revela, de forma inquestionável, personalidade voltada para a prática do delito e culpabilidade mais intensa.

Já o procedimento de o apelado ter-se valido de empregados para figurarem, pro forma, como sócios da empresa não guarda relação direta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com o fato da sonegação. É que a empresa poderia ter sido constituída desse modo sem que tivesse havido a posterior supressão ou redução de tributos.

As duas apontadas circunstâncias desfavoráveis, porém, impõem a exasperação das penas, nada obstante a primariedade técnica do apelado e as demais circunstâncias favoráveis.

Assim, elevo as penas para 3 (três) anos de reclusão e 100 (cem) dias-multa, estes no valor unitário fixado na sentença.

Por outro lado, reputo excessivamente rigorosa a fixação do regime inicial fechado. Ainda que concorram as apontadas circunstâncias desfavoráveis e exatamente em função delas, considero adequado o regime inicial semi-aberto. É que, em princípio, a pena aplicada conduziria ao regime inicial aberto e, não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça contra pessoa, tampouco de réu reincidente, concluo não ser viável a imposição do regime mais gravoso.

A existência de circunstâncias desfavoráveis inviabiliza também a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para elevar as sanções impostas ao apelado e, de ofício, altero o regime inicial de cumprimento da pena. No mais, mantenho a sentença.

É como voto."

Daí o presente *mandamus*, no qual a impetrante alega, em síntese, que a dosimetria da pena "não guarda qualquer proporcionalidade ou razoabilidade, já que as circunstâncias em que se deram o crime não justificam o aumento da pena base acima do mínimo legal, nos termos do que dispõe o art. 59 do CP, c/c 11 da Lei 8.137" (fl. 4).

Sustenta que, sendo o paciente primário e não havendo nenhuma circunstância judicial desfavorável, a pena-base deve ser fixada no mínimo legal.

Aduz que "o valor da sonegação não pode impor pena base mais gravosa, sendo certo que a gravidade abstrata do delito já foi considerado pelo legislador" (fl. 6).

Ressalta que o *quantum* de aumento da pena-base não restou fundamentada, "sendo demasiadamente mais gravoso ao recorrente de que eventual incidência da causa de aumento de pena do art. 12, I da Lei 8.137/90, a qual, frise-se, não consta da denúncia e do pedido ministerial" (fl. 8).

Afirma que a existência de diversas ações penais sem trânsito em julgado não constituem maus antecedentes, má conduta social ou personalidade desajustada, sob pena de ferir-se o princípio da presunção de inocência.

Requer, liminarmente, a redução da pena-base para o mínimo legal, e, no mérito, a sua confirmação, além do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva.

O pedido preliminar foi indeferido pela decisão de fls. 87/89, sobrevivendo as informações às fls. 95/103.

Instado a manifestar-se, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem, conforme se nota do seguinte sumário (fl. 106):



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

“HABEAS CORPUS. ROUBO QUALIFICADO. CONDENAÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. APELAÇÃO MINISTERIAL. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DEVIDAMENTE JUSTIFICADA NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Inexiste constrangimento ilegal na fixação da pena-base do mínimo legal, quando devidamente fundamentada e se constatada que as circunstâncias judiciais do réu não eram favoráveis.

2. Parecer pela denegação da ordem.”

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 115.289 - SP (2008/0200016-4)

EMENTA

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. DADOS CONCRETOS. VOLUME DA SONEGAÇÃO. IMPRECISÃO NO TOCANTE À PERSONALIDADE. QUANTUM A SER REDUZIDO.

No caso vertente, embora o volume de sonegação seja levado em conta no tocante à culpabilidade mais intensa, deve-se considerar que a personalidade voltada para a prática de crimes só pode ser firmada quando diante de casos concretos e não por meras alusões de que em outras oportunidades o réu usou do mesmo *modus operandi* para perpetrar a sonegação, notadamente se tais ocorrências não foram afirmadas por meio da existência de outros processos já findos ou que estejam com andamento adiantado.

Uma vez afastada uma das duas circunstâncias judiciais firmadas no acórdão, é de se ter como ajustada a redução da metade do aumento perfilado pelo Tribunal *a quo* para a pena base.

Ordem concedida em parte para reduzir a pena para 2 anos e 6 meses de reclusão, mantidas as demais cominações.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A pretensão heroica assinada por Defensora da União tem por fundamento o fato de que a individualização da reprimenda realizada pelo Tribunal *a quo* não conseguiu demonstrar dados concretos para a fixação da pena base acima do mínimo legal.

E diz mais: “*Considerando o fato do réu ser reconhecidamente primário, e de não se encontrar presente nenhuma circunstância judicial desfavorável, não há que se manter a pena-base imposta acima do mínimo legal*” (fl. 4).

Daí se pretender que a pena retorne ao patamar fixado na sentença de primeiro grau.

A questão tem de ser vista sob a ótica dos fundamentos lançados no acórdão vergastado, que peço licença para reconduzi-los nesta oportunidade.

Ei-los:

“Quanto ao mérito do recurso do Ministério Público Federal, é de direito seja ele provido.

De fato, o recorrente aponta circunstâncias desfavoráveis ao apelado, as quais justificam e verdadeiramente exigem a fixação da pena em patamar acima do mínimo legal.

Note-se, de pronto, a magnitude da sonegação, que alcançou cifra equivalente a mais de 400.000 UFIR.

A grandiosidade da sonegação, sem dúvida, é dado concreto que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

precisa ser levado em conta para a perfeita individualização da pena. Seria uma iniquidade punir igualmente agentes que produzem ao Fisco danos de grandezas diversas.

Também o constante envolvimento do apelado em fatos dessa natureza revela, de forma inquestionável, personalidade voltada para a prática do delito e culpabilidade mais intensa.

Já o procedimento de o apelado ter-se valido de empregados para figurarem, pro forma, como sócios da empresa não guarda relação direta com o fato da sonegação. É que a empresa poderia ter sido constituída desse modo sem que tivesse havido a posterior supressão ou redução de tributos.

As duas apontadas circunstâncias desfavoráveis, porém, impõem a exasperação das penas, nada obstante a primariedade técnica do apelado e as demais circunstâncias favoráveis.

Assim, elevo as penas para 3 (três) anos de reclusão e 100 (cem) dias-multa, estes no valor unitário fixado na sentença.

Por outro lado, reputo excessivamente rigorosa a fixação do regime inicial fechado. Ainda que concorram as apontadas circunstâncias desfavoráveis e exatamente em função delas, considero adequado o regime inicial semi-aberto. É que, em princípio, a pena aplicada conduziria ao regime inicial aberto e, não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça contra pessoa, tampouco de réu reincidente, concluo não ser viável a imposição do regime mais gravoso.

A existência de circunstâncias desfavoráveis inviabiliza também a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Do contexto, ressalta-se que o Tribunal *a quo* considerou duas circunstâncias desfavoráveis: “*personalidade voltada para a prática de delitos e culpabilidade mais intensa*”.

De antemão, cumpre referir que o juízo das circunstâncias judiciais, conforme exigência do art. 59 do CP, é tema por demais recorrente em sede de *habeas corpus* nesta Corte, podendo-se até mesmo concluir que faz parte de um grande número de *habeas corpus* aqui ajuizados.

Em boa parte desses expedientes, de fato, verifica-se a incorreção e a desproporcionalidade da fixação da pena.

Como tenho lembrado em todas as passagens, a meu juízo, a primeira etapa da fixação da reprimenda (art. 59 do CP) é a mais importante, razão de se exigir do magistrado uma análise absolutamente distante das imprecisões, isso significando que a individualização neste momento deve ser resultante de dados concretos ajustados ao aumento da pena proposto como justa repreensão ao delito praticado.

No caso dos autos, tem-se que o juízo das circunstâncias judiciais enveredou para algumas imperfeições que não se alinham com o contexto do evento penal.

Com efeito, é dizer, primeiro, que, tirante o fato acerca do volume da sonegação, as demais circunstâncias, no meu sentir, não merecem ser consideradas para o fim



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do agravamento da pena.

A tal se conclui porque a consideração da personalidade do Paciente em face da existência de outros eventos, que não se sabe terem sido transformados em processo, refoge ao comando da garantia da presunção de inocência.

A propósito, o Juiz Singular, em sua sentença à fl. 48, conquanto tenha anotado que a fiscalização tributária encontrou outras empresas do Paciente em que a sonegação se repetia, e mesmo considerando tal ocorrência como maus antecedentes, a desconsiderou no juízo das circunstâncias judiciais, porque, tecnicamente, não se poderia retirar-lhe o predicado da primariedade.

Neste sentido, veja-se o posicionamento desta Corte:

"HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. FUGA.

GRAVIDADE DOS FATOS. PERSONALIDADE VOLTADA PARA O CRIME. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

(...)

3. Conforme o entendimento do Superior Tribunal, não constituem maus antecedentes processos penais em curso, sentenças penais condenatórias ainda não transitadas em julgado e indiciamento em inquéritos policiais.

4. Ordem concedida, para revogar a prisão preventiva, mediante condição de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de renovação, e sem prejuízo de novo decreto de prisão cautelar, se necessário, mediante decisão fundamentada." (HC 172.250/PI, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 14/02/2011)

Assim, afigura-se imprecisa a afirmação de que o Paciente usou do mesmo *modus operandi* em outras oportunidades, sem que isso tivesse ligação com outros processos penais findos, ou ao menos com outras ações penais em adiantado andamento.

No mais, o que resta apenas aceitável é a dimensão da sonegação e o fato de o réu usar de "laranjas" para encobrir as operações, circunstâncias que devem fazer parte do contexto da intensidade do dolo e, por conseguinte, do dado da culpabilidade.

Diante desse quadro, e realizando o sobredito exame das circunstâncias consideradas pelo acórdão vergastado, há de pronto consignar que a individualização pendeu para situação desproporcional, porque a imposição do aumento de um ano não me parece ajustado ao caso se apenas uma das circunstâncias, qual seja, a relativa à culpabilidade, restou mantida.

De fato, pondere-se que, se o aumento de 1 ano foi devido a duas circunstâncias, pela mesma razão, restando configurado somente uma delas, é de se ter como certo o acréscimo de metade desse patamar, ou seja, **6 meses de reclusão**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Essa visão prima pela proporcionalidade e mais ainda pela lógica dos parâmetros auferidos pela própria decisão que se busca corrigir.

No sentido da proporção, vale colacionar precedente desta Corte, *verbis*:

"CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA O *QUANTUM* FIXADO. ORDEM CONCEDIDA.

É viável o exame da dosimetria da pena por meio de *habeas corpus*, devido a eventual desacerto na consideração de circunstância ou errônea aplicação do método trifásico, se daí resultar flagrante ilegalidade e prejuízo ao réu – hipótese dos autos.

Não obstante o reconhecimento da existência de certa discricionariedade na dosimetria da pena, relativamente à exasperação da pena-base, é indispensável a sua fundamentação, com base em dados concretos e em eventuais circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do Código Penal.

Sendo vaga e insuficientemente fundamentada a fixação da pena-base pelo Tribunal a quo no patamar correspondente ao dobro legalmente previsto, pois baseada apenas na quantidade de droga apreendida, entende-se pela parcial nulidade da sentença.

Deve ser cassado o acórdão recorrido, tão-somente quanto à dosimetria da reprimenda, a fim de que outra seja proferida com nova e motivada fixação da pena-base, mantida a condenação do paciente.

Ordem concedida, nos termos do voto do Relator." (HC 45607/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06.10.2005, DJ 24.10.2005 p. 363)

Dessa maneira, o aumento deve ser estabelecido em 6 meses de reclusão, resultando na pena definitiva de **2 anos e 6 meses de reclusão**, mantidas as demais cominações do acórdão.

Ante o exposto, **concedo em parte** a ordem para reduzir a pena do Paciente para **2 anos e 6 meses de reclusão**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2008/0200016-4 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 115.289 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200303990233442 9604021559

EM MESA

JULGADO: 22/03/2011

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. RONALDO FRANCHE AMORIM (em substituição)

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
ADVOGADO : CARLA CRISTINA MIRANDA DE MELLO GUIMARÃES - DEFENSOR
PÚBLICO DA UNIÃO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : ALIREZA SHARIF POUR ARABI

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes contra a Ordem Tributária

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 unanimidade, concedeu parcialmente a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.