



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.625 - SC (2010/0138985-8)

RELATOR : MINISTRO GILSON DIPP
IMPETRANTE : CID COUTO FILHO
ADVOGADO : CID COUTO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : CLÁUDIO LUIZ BIANCHINI FREITAS

EMENTA

PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. DECRETO CONDENATÓRIO TRANSITADO EM JULGADO. IMPETRAÇÃO QUE DEVE SER COMPREENDIDA DENTRO DOS LIMITES RECURSAIS. APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS OPOSTOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. AFASTAMENTO DA CAUSA EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE. *REFORMATIO IN PEJUS*. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. *WRIT* NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

I. Conquanto o uso do *mandamus* em substituição aos recursos cabíveis -- ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo - crescentemente fora de sua inspiração originária tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição, devendo a impetração ser compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários, e mesmo dos excepcionais, por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*.

II. Na hipótese, o *Parquet* quedou-se inerte quanto aos termos do decreto condenatório proferido no juízo singular, transitando em julgado para a acusação a sentença de primeiro grau.

III. Instado a se manifestar em recurso exclusivo da Defesa, a Corte estadual deu provimento à apelação e reconheceu a incidência da prescrição da pretensão executória.

IV. Opostos embargos declaratórios pelo Ministério Público, o Tribunal *a quo* retrocedeu e afastou a causa extintiva da punibilidade do paciente, decidindo matéria que já havia transitado em julgado para o *Parquet* e incorrendo em indevida *reformatio in pejus*, vedada em nosso ordenamento jurídico.

V. Deve ser cassado o acórdão recorrido e restabelecido o julgamento proferido na Apelação Criminal n.º 20007.72.06.000802-8/SC.

VI. *Writ* não conhecido. Ordem concedida de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça. "A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator." Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2011(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO GILSON DIPP
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.625 - SC (2010/0138985-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de CLAUDIO LUIZ BIANCHINI FREITAS, contra acórdão proferido no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que acolheu os Embargos Declaratórios na Apelação Criminal n.º 20007.72.06.000802-8/SC e refez a dosimetria da pena.

Por elucidativo, transcrevo fragmento do relatório exarado na instância ordinária, que muito bem sintetiza a situação processual do paciente. Vê-se:

"Instruído o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar (...) e Cláudio Luiz Bianchini Freitas nas sanções do art. 1º, inciso I, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, às penas de (...) e 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, respectivamente. O regime fixado para ambos foi o aberto para o cumprimento da reclusão, a qual foi substituída por duas restritiva de direitos.

A decisão foi publicada em 12 de novembro de 2008, fl. 244v.

Após trânsito em julgado para a acusação, fl. 248, foi declarada a extinção da punibilidade quanto ao réu (...) pela ocorrência da prescrição, fls. 249/250.

***Irresignada a defesa do réu Cláudio interpôs apelação, fls. 265/278, na qual requer o reconhecimento da prescrição e a redução da pena em face da primariedade do Réu. Sustenta que foi exacerbado o percentual da aplicação da causa de aumento referente à continuidade, bem como não deve ser aplicada sua incidência ao presente caso."** (fl. 67, grifei).*

Julgando a apelação no dia 20.10.2009, o Tribunal *a quo* reconheceu como termo inicial da perda da pretensão executória estatal a consumação do delito, ocorrida no dia 12.11.2002 e, havendo ultrapassado o lapso de 04 anos daquela data até o recebimento da exordial acusatória, ocorrido em 18.06.2007, reconheceu a extinção da punibilidade do réu, em face da ocorrência da prescrição retroativa, aferida pela pena em concreto - fixada em 02 anos, excluindo-se a majoração pela continuidade delitiva.

O *decisum* restou assim ementado:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA O



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO. PRESCRIÇÃO. CRITÉRIO IRRECORRIDO.

1. Demonstrado a omissão, em três exercícios financeiros sucessivos, de rendimentos tributáveis nas declarações de imposto de renda, tem-se por configuradas a materialidade e autoria do crime.

2. O dolo exigido no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, ficou configurado quando o agente deixou de declarar rendimentos auferidos, conscientemente sonegando os decorrentes tributos.

3. Comprovadas a autoria e a materialidade, e inexistindo causas excludentes de culpabilidade ou antijuridicidade, deve ser mantida a sentença condenatória.

4. Prescrição retroativa reconhecida pela pena concretizada e tomado por termo inicial o momento irrecorridamente definido como de consumação do crime tributário - art. 580 CPP." (fl. 73).

Em sede de aclaratórios opostos pelo Ministério Público, julgados na sessão do dia 23.02.2010, a Corte regional houve por bem suprir a omissão do acórdão embargado, atribuir-lhe efeitos infringentes, refazer a dosimetria da sanção imposta e afastar a incidência da prescrição, sob o fundamento de terem sido gravosas as consequências do crime. O julgamento ficou assim resumido:

"PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. RECONHECIMENTO. VETORIAL GRAVOSA. NOVA DOSIMETRIA DA PENA.

1. Não examinada no acórdão embargado a vetorial pertinente às consequências do crime, gravosamente admitida em primeiro grau, é devido o suprimento da omissão, ainda que com excepcionais efeitos infringentes.

2. Nos crimes de sonegação tributária as consequências do crime somente podem ser valoradas como de especial reprovação, com resultados anormalmente gravosos, quando sejam os danos fazendários acima de cem mil reais. Situação presente na espécie.

3. Dosimetria da pena refeita, com sua majoração, excluindo-se a prescrição retroativa antes reconhecida." (fl. 80).

Daí o presente writ, no qual o impetrante alega haver constrangimento ilegal imposto ao condenado pelo acórdão recorrido, sob o argumento de que teve a sua situação agravada após o julgamento do embargos opostos pelo Ministério Público, após o Tribunal *a quo* ter reconhecido a ocorrência da prescrição.

Requeru a concessão da ordem, para o fim de ser anulada a última decisão ou então ser reconhecida a incidência da prescrição, nos termos do acórdão da apelação anterior ao julgamento dos embargos em exame.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sem pedido liminar, foram solicitadas as informações à autoridade apontada por coatora, as quais foram prestadas às fls. 64/65 e 87/100, acompanhadas dos documentos de fls. 66/82.

Encaminhados os autos à Subprocuradoria Geral da República, o *Parquet* manifestou-se às fls. 104/106 pela denegação da ordem.

É o relatório.

Em mesa para julgamento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 180.625 - SC (2010/0138985-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO GILSON DIPP (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de CLAUDIO LUIZ BIANCHINI FREITAS, contra acórdão proferido no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que acolheu os Embargos Declaratórios na Apelação Criminal n.º 20007.72.06.000802-8/SC e refez a dosimetria da pena.

Por elucidativo, transcrevo fragmento do relatório exarado na instância ordinária, que muito bem sintetiza a situação processual do paciente. Vê-se:

"Instruído o feito, sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar (...) e Cláudio Luiz Bianchini Freitas nas sanções do art. 1º, inciso I, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, às penas de (...) e 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 26 (vinte e seis) dias-multa, respectivamente. O regime fixado para ambos foi o aberto para o cumprimento da reclusão, a qual foi substituída por duas restritiva de direitos.

A decisão foi publicada em 12 de novembro de 2008, fl. 244v.

Após trânsito em julgado para a acusação, fl. 248, foi declarada a extinção da punibilidade quanto ao réu (...) pela ocorrência da prescrição, fls. 249/250.

Irresignada a defesa do réu Cláudio interpôs apelação, fls. 265/278, na qual requer o reconhecimento da prescrição e a redução da pena em face da primariedade do Réu. Sustenta que foi exacerbado o percentual da aplicação da causa de aumento referente à continuidade, bem como não deve ser aplicada sua incidência ao presente caso." (fl. 67, grifei).

Julgando a apelação no dia 20.10.2009, o Tribunal *a quo* reconheceu como termo inicial da perda da pretensão executória estatal a consumação do delito, ocorrida no dia 12.11.2002 e, havendo ultrapassado o lapso de 04 anos daquela data até o recebimento da exordial acusatória, ocorrido em 18.06.2007, reconheceu a extinção da punibilidade do réu, em face da ocorrência da prescrição retroativa, aferida pela pena em concreto - fixada em 02 anos, excluindo-se a majoração pela continuidade delitiva.

O *decisum* restou ementado à fl. 73.

Em sede de aclaratórios opostos pelo Ministério Público, julgados na sessão do dia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

23.02.2010, a Corte regional houve por bem suprir a omissão do acórdão embargado, atribuir-lhe efeitos infringentes, refazer a dosimetria da sanção imposta e afastar a incidência da prescrição, sob o fundamento de terem sido gravosas as consequências do crime.

O julgamento está resumido à fl. 80.

Daí o presente *writ*, no qual o impetrante alega haver constrangimento ilegal imposto ao condenado pelo acórdão recorrido, sob o argumento de que teve a sua situação agravada após o julgamento do embargos opostos pelo Ministério Público, após o Tribunal *a quo* ter reconhecido a ocorrência da prescrição.

Requeru a concessão da ordem, para o fim de ser anulada a última decisão ou então ser reconhecida a incidência da prescrição, nos termos do acórdão da apelação anterior ao julgamento dos embargos em exame.

Passo à análise da irresignação.

As informações trazidas aos autos pelo magistrado de primeiro grau, às fls. 87/100, dão conta que o acórdão recorrido transitou em julgado no dia 14.04.2010.

Denota-se, então que o impetrante não buscou o exame da irresignação em grau de cognição mais amplo, optando, por via oblíqua, utilizar-se da via estreita do *writ*, ao invés do regime recursal reservado pelos mecanismos legais, previsto e estruturado racionalmente para alcançar os resultados que aqui se almeja.

Não obstante, deve-se prestigiar a função constitucional excepcional do *mandamus*, evitando sua utilização indiscriminada e desmerecendo as funções das instâncias regulares de processo e julgamento, sob pena de se desmoralizar o sistema ordinário de recursos.

Conquanto o uso do *habeas corpus* em substituição aos recursos cabíveis - ou incidentalmente como salvaguarda de possíveis liberdades em perigo, crescentemente fora de sua inspiração originária - tenha sido muito alargado pelos Tribunais, há certos limites a serem respeitados, em homenagem à própria Constituição.

Sem pretender desmerecer a jurisprudência, deve ser ponderado que seja a impetração compreendida dentro dos limites da racionalidade recursal preexistente e coexistente, para que não se perca a razão lógica e sistemática dos recursos ordinários e mesmo dos excepcionais por uma irrefletida banalização e vulgarização do *habeas corpus*, hoje praticamente erigido em remédio para qualquer irresignação, no mais das vezes muito longe de qualquer alegação de violência ou coação contra a liberdade de locomoção.

Tentar proteger os limites do *habeas corpus* é fazer respeitar sua credibilidade e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

funcionalidade, o que parece deva ser também uma importante missão deste Tribunal.

A questão posta neste *writ* é exemplar pois o recurso especial, instrumento ordinariamente previsto no ordenamento jurídico para que esta Corte Superior analise eventual ofensa à legislação federal nos fundamentos da dosimetria da pena, aqui deliberadamente desdenhado, não pode ser substituído pelo *habeas corpus*, exceção que se liga necessariamente à violência, à coação, à ilegalidade ou ao abuso – circunstâncias que obviamente não constituem a regra senão a exceção – donde seu uso reclama naturalmente as restrições da exceção.

Contudo, do exame dos autos, constata-se flagrante constrangimento ilegal imposto ao paciente, pois condenado em 10.11.2008 a cumprir 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicial aberto, mais o pagamento de 26 (vinte e seis) dias-multa, pela prática do delito previsto no art. 1º, inciso I, inciso I, da Lei n.º 8.137/90, ocasião em que a sanção corporal foi substituída por duas restritiva de direitos, o Órgão Ministerial deixou de apresentar qualquer irresignação acerca dos termos da sentença.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região, instado a se manifestar por recurso exclusivo da Defesa, reconheceu a incidência da prescrição da pretensão executória, mas em sede de embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público, retrocedeu e afastou aquela causa extintiva da punibilidade sob o fundamento de que o acórdão embargado teria ocorrido em omissão na valoração das conseqüências do crime, as quais teriam sido admitidas como graves no primeiro grau de jurisdição.

Porém, assim agindo, investindo sobre matéria já transitada em julgado para a acusação, incorreu o TRF4 em indevida *reformatio in pejus*, vedada em nosso ordenamento jurídico.

Nesse contexto, deve ser concedida a ordem de ofício, para o fim de cassar o acórdão recorrido e restabelecer o julgamento proferido na Apelação Criminal n.º 20007.72.06.000802-8/SC, quando se reconhecer a extinção da punibilidade do paciente, pela ocorrência da prescrição retroativa, reconhecida pela pena concretizada na sentença de primeiro grau.

Com estas considerações, não conheço do presente *writ*, por consistir utilização inadequada da garantia constitucional, em substituição aos recursos ordinariamente previstos nas leis processuais, mas concedo a ordem de ofício, nos termos da fundamentação acima.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0138985-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 180.625 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Número Origem: 200772060008028

EM MESA

JULGADO: 15/09/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GILSON DIPP**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. HELENITA AMELIA CAIADO DE ACIOLI

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CID COUTO FILHO
ADVOGADO : CID COUTO FILHO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : CLÁUDIO LUIZ BIANCHINI FREITAS

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

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, não conheceu do pedido e concedeu "Habeas Corpus" de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Laurita Vaz, Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze e Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) votaram com o Sr. Ministro Relator.