

RELATOR : JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO EM AUXÍLIO À DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA HELENA CISNE  
APELANTE : FRANCISCO FORRECHI  
ADVOGADO : JENNIFER DE JESUS FORRECHI  
APELADO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
APELANTE : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL  
APELADO : EDSON DA FONSECA BASTOS  
ADVOGADO : AIDES BERTOLDO DA SILVA  
ORIGEM : 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL DE VITÓRIA/ES (200650010092296)

### RELATÓRIO

Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Ministério Público Federal e pela defesa de FRANCISCO FORRECHI, em face da r. sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Vitória/ES (fls. 238/249), que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal e condenou FRANCISCO FORRECHI às penas de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 337-A, I e III, c/c art. 71, ambos do CP, e absolveu, da imputação pelo mesmo crime, EDSON DA FONSECA BASTOS, com fulcro no art. 386, II e IV, do CPP.

Narrou a denúncia que FRANCISCO FORRECHI e EDSON DA FONSECA BASTOS, na qualidade de responsáveis pela gerência do SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO, deixaram de efetuar a escrituração contábil da entidade, bem como omitiram segurados e suas remunerações das informações prestadas ao INSS no período de 01/2001 a 12/2003 (FRANCISCO) e 03/2004 a 05/2005 (EDSON), nos termos do art. 337-A, I e III, do CP.

A exordial imputou, ainda, a FRANCISCO FORRECHI a conduta prevista no art. 168-A, do CP, pois este, na qualidade de administrador da referida entidade sindical, teria deixado de recolher, à época certa, as contribuições previdenciárias descontadas dos salários de seus empregados no período de 01 a 02/2004.

Ao proferir a sentença, o douto Juiz *a quo*:

1) absolveu, com fulcro no art. 386, II, do CPP, FRANCISCO FORRECHI e EDSON DA FONSECA BASTOS da prática de sonegação previdenciária decorrente da ausência de escrituração contábil, por entender que a sonegação não se originou de tal conduta, mas sim do arbitramento efetuado pela autoridade fiscal;

2) absolveu FRANCISCO FORRECHI, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, da imputação do tipo descrito no art. 168-A, do CP;

3) condenou FRANCISCO FORRECHI pela prática do crime previsto no art. 337-A, I e III, do CP;

4) absolveu, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, EDSON DA FONSECA BASTOS da imputação de omitir a remuneração dos segurados do sindicato, em razão de haver dúvida razoável sobre a eventual falsidade das declarações prestadas ao Fisco.

O Ministério Público Federal, inconformado com a absolvição de EDSON DA FONSECA BASTOS, sustentou, em suas razões (fls. 273/276), em síntese, que há provas de que “o Réu, com o fim de suprimir contribuição previdenciária, utilizou-se de manobra fraudulenta com a intenção de prejudicar o Fisco”.

A defesa de EDSON, em contra-razões (fls. 289/294), pugnou pela manutenção da sentença e asseverou que o *Parquet* apresentou suas razões recursais fora do prazo legal.

FRANCISCO FORRECHI, insatisfeito com o decreto condenatório, alegou, em linhas gerais, que (fls. 254/266):

a) a sentença é nula, pois, embora o Juiz tenha reconhecido que o Réu só poderia ser responsabilizado por eventuais ilícitos ocorridos ao tempo de sua gestão, entre 01/2001 e 12/2003 (excetuados os meses de 08 e 09/2003), o douto julgador também considerou, para fins de continuidade delitiva, o período de 01/2000 a 06/2004 (excetuados os meses de 08 e 09/2003);

b) não há provas suficientes para a condenação do Apelante, eis que os recibos utilizados pela Receita Federal como base para o lançamento do tributo, encontrados na sede da entidade sindical, não se referiam a contraprestações de serviços de qualquer natureza, mas sim se destinavam a comprovar o reembolso de despesas realizadas por diretores do próprio sindicato;

c) a condenação do Recorrente na forma do art. 71, do CP, é inadequada, uma vez que “a omissão das remunerações pagas é um crime único, não sendo possível se imputar a cada mês uma nova prática criminosa”, sob pena de ofensa ao princípio *non bis in idem*;

d) a dosimetria da pena foi exacerbada.

O Ministério Público Federal, em contra-razões (fls. 281/287), requereu a manutenção da sentença ora atacada em relação a FRANCISCO FORRECHI.

O órgão do *Parquet* com assento nesta Corte, em parecer de fls. 300/315, opinou pelo desprovimento de ambos os apelos.

É o relatório.

À doutra revisão.

MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO  
Juiz Federal Convocado

### VOTO

Conforme relatado, trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo Ministério Público Federal e pela defesa de FRANCISCO FORRECHI, em face da r. sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Vitória/ES (fls. 238/249), que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal e condenou FRANCISCO FORRECHI às penas de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 337-A, I e III, c/c art. 71, ambos do CP, e absolveu, da imputação pelo mesmo crime, EDSON DA FONSECA BASTOS, com fulcro no art. 386, II e IV, do CPP.

#### 1. Das preliminares

##### 1.1 Da intempestividade das razões ministeriais

Rechaço, de plano, os argumentos da defesa de EDSON DA

FONSECA BASTOS no sentido de que as razões ministeriais são intempestivas, ante o pacífico entendimento jurisprudencial no sentido de que, uma vez interposta a apelação no prazo legal, eventuais razões inoportunas não obstam o conhecimento do recurso.

Confira-se:

*HABEAS CORPUS. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RAZÕES INTEMPESTIVAS. NÃO OBSTÁCULO AO CONHECIMENTO DO RECURSO. PRECEDENTES.*

De acordo com a pacífica jurisprudência desta Corte, a apresentação de razões do recurso de apelação fora do prazo não acarreta o seu não-conhecimento.

Ordem denegada.

(STJ - HABEAS CORPUS – Processo: 200300664486 - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - DJ DATA: 25/02/2004 PÁGINA: 196 – RELATOR: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

*In casu*, o *Parquet* foi intimado da sentença em 05/11/2007 (fl. 250), segunda-feira. O prazo de cinco dias para apelar (art. 593, CPP), assim, iniciou-se no primeiro dia útil seguinte, terça-feira, dia 06/11/2007, e encerrou-se no dia 10/11/2008. Entretanto, o termo final se deu em um sábado, e, por isso, foi prorrogado para o primeiro dia útil seguinte, segunda-feira, dia 12/11/2007.

Observa-se, dessa forma, a cristalina tempestividade do recurso ministerial, uma vez que este foi interposto em 12/11/2007, conforme fl. 251, não merecendo considerações o prazo em que se deu a apresentação das razões.

Rejeito, pois, a preliminar.

## 1.2 Da nulidade da sentença

A defesa de FRANCISCO FORRECHI, por sua vez, sustentou a nulidade da sentença, ao argumento de que, embora o Juiz tenha reconhecido que o Réu só poderia ser responsabilizado por eventuais ilícitos

ocorridos ao tempo de sua gestão, entre 01/2001 e 12/2003 (excetuados os meses de 08 e 09/2003), o douto julgador também considerou, para fins de continuidade delitiva, o período de 01/2000 a 06/2004 (excetuados os meses de 08 e 09/2003).

Alegou, assim, que o índice de 2/3 (dois terços) utilizado na sentença não guarda “equivalência entre o período apurado e o período utilizado na dosimetria da pena”.

No caso em tela, o douto Julgador singular, de fato, a despeito de ter reconhecido a prática criminosa no período descontínuo de 01/2004 a 12/2003 (visto que foram excetuados os meses de 08/2003 e 09/2003, ocasião em que o sindicato foi presidido por uma junta, conforme fl. 04 do Procedimento Administrativo em anexo), aplicou a causa de aumento decorrente da continuidade delitiva com base no lapso temporal de 01/2000 a 06/2004 (também excetuados os meses de 08/2003 e 09/2003), consoante fl. 249.

Ou seja, o Juiz reconheceu a prática do crime por 34 meses, porém aumentou a pena com base em um período de 51 meses.

Apesar disso, tal equívoco na dosimetria da pena não enseja o alegado vício insanável, posto que, ao se levar em conta o período efetivamente analisado na sentença (34 meses), ainda sim, a meu sentir, permaneceria a imposição de aplicação do índice máximo previsto no art. 71, do CP, em razão da continuidade delitiva ter se prolongado por quase 3 (três) anos.

Convém registrar que, a prática, ou não, do delito, por óbvio, diz respeito ao mérito, e será analisada no momento oportuno. Por ora, vejo que a defesa não logrou demonstrar qualquer prejuízo suportado pelo Apelante, mesmo considerando-se o equívoco apontado.

Dessarte, impõe-se rejeição da preliminar suscitada.

## 2. Do recurso ministerial

O Ministério Público Federal requereu a condenação de EDSON DA FONSECA BASTOS pela prática do crime previsto no art. 337-A, I e III, c/c art. 71, ambos do CP, ao argumento de que há provas de que “o Réu,

com o fim de suprimir contribuição previdenciária, utilizou-se de manobra fraudulenta com a intenção de prejudicar o Fisco” entre 03/2004 e 05/2005.

O Parquet apresenta, assim, dois fundamentos para sua tese:

- a) ausência de escrituração, e;
- b) discrepâncias nas declarações ao Fisco das remunerações devidas aos trabalhadores do sindicato registradas antes e depois da gerência do Réu.

Inicialmente, conforme bem salientado na sentença, afastado qualquer imputação referente ao período de 03/2004 a 05/2004, em razão de o Réu só ter assumido a administração sindical em 21/06/2004, consoante fl. 211 do Procedimento Administrativo Criminal em anexo.

Logo, o Apelado somente poderá responder pelos fatos narrados na inicial que digam respeito ao período de 06/2004 a 01/2005.

Devo registrar, primeiramente, que comungo do entendimento exposto pelo Ministério Público, no sentido de que o duto julgador singular equivocou-se ao afirmar que a sonegação ora apurada não resultou da ausência de escrituração contábil, mas sim do arbitramento efetuado pela autoridade fiscal.

De fato, é inegável que, ao descumprir o dever de escrituração, o agente omite receitas e informações acerca da ocorrência de fatos geradores de contribuições previdenciárias, nos termos do art. 337-A, do CP.

Os argumentos lançados pelo *Parquet* às fls. 274/275 são pertinentes e merecem destaque:

ao contrário do que afirma o MM Juiz, [...] a omissão por parte do réu em apresentar a escrituração certamente foi uma manobra fraudulenta utilizada pelo mesmo para se furtar ao pagamento das contribuições previdenciárias devidas, conduta essa que sem dúvida amolda-se perfeitamente ao crime esculpido no art. 337-A do CP. Se o sujeito presta informações falsas ou omite parcialmente fatos geradores da Administração Tributária com o intuito de suprimir contribuição previdenciária o crime está caracterizado. Como então poderia ser lícita a conduta do sujeito que não presta

informação nenhuma? A lei não se descurou dessa situação prevendo no art. 337-A do Código Penal, inciso III, que a omissão total de fatos geradores de contribuição previdenciária é igualmente crime. Se tal entendimento não fosse o aplicado, estar-se-ia oferecendo ao réu um subterfúgio através do qual o mesmo poderia não cumprir com suas obrigações perante o fisco simplesmente omitindo informações que legalmente está obrigado a prestar.

Ocorre que, *in casu*, a defesa sustentou a tese de que, ao assumir o sindicato, o Apelado deparou-se com uma entidade esfacelada, resultado de um desgastante processo envolvendo a diretoria anterior. Aduziu que houve extravio de documentação contábil, retirada das memórias dos computadores, destruição de arquivos, e que sequer havia móveis na sede sindical.

Asseverou, assim, em alegações finais que (fls. 224):

o acusado, ao assumir o sindicato, nada encontrou na entidade. Sequer existia contabilidade, livros de registro de empregado, folha de pagamento, livro caixa, demonstrações financeiras, arquivos, computador. [...] Diante deste quadro, não restou ao acusado outra alternativa, que começar tudo do zero. Ou seja, o acusado [...] procurou imediatamente contratar um contador para iniciar a contabilidade do sindicato. Como não tinha dados anteriores, o acusado Edson pediu ao contador que iniciasse do zero os registros contábeis da entidade, sendo que tal fato aconteceu exatamente por exigência da fiscalização do INSS [...] O fato é que a fiscalização do INSS solicitou a escrituração contábil do sindicato e concedeu um prazo para lhe (sic) apresentados os documentos. Como o sindicato não teve como atender no prazo solicitado, o senhor agente fiscal deu como se não existisse, além de fazer todos os lançamentos por arbitramento. Deste modo, para comprovar suas alegações, o acusado junta com esta defesa toda a escrituração contábil da sua gestão administrativa [...]

Compulsando os autos, tenho que assiste razão à defesa.

Com efeito, há nos autos inúmeras declarações de que EDSON assumiu a gerência do sindicato após uma administração, no mínimo, tumultuada de seu antecessor, da qual resultou significativa desordem e falta de estrutura na entidade (grifos nossos):

em um processo tumultuado foi eleita uma junta que substituiu a sua administração e quando retornou por um curto período de tempo, por ordem judicial, a administração estava destruída, com os computadores inutilizados e toda a documentação desaparecida. (interrogatório de FRANCISCO FORRECHI, co-réu e antecessor de EDSON na administração do sindicato, fls. 91/92)

assumiu a direção do sindicato em 21 de junho de 2004, ocasião em que a documentação contábil havia desaparecido e logo após começaram a receber várias notificações da Justiça do Trabalho; [...] somente a partir de sua gestão é que foi feito o registro dos empregados. (interrogatório de EDSON DA FONSECA BASTOS, fls. 54/55)

que assumiu a contabilidade do sindicato a partir de maio de 2005, a fim de regularizar pendências. Nunca recebeu qualquer documentação contábil dos períodos anteriores, sendo que elaborou as folhas de pagamentos retroativas a 21/06/2004. (testemunha de acusação e de defesa RENALDO FIRMES MAIA, fls. 83/84)

ouviu através da imprensa que houve uma invasão ao sindicato [...] (testemunha de defesa ALESSANDRO VIEIRA DA SILVA, fls. 85/86)

no período de janeiro a junho de 2004 houve uma confusão que sequer sabia quem era o presidente do sindicato, não sabia mais nada. Tomou conhecimento pela imprensa que houve uma invasão no sindicato, com quebra-quebra. (testemunha de defesa LUZIMAR BERTHOLINI ROSARIO, fls. 87/88)



que no dia da posse viu que o sindicato tinha uma mesa e uma cadeira. (testemunha de defesa MARCELO DA SILVA, fl. 89)

Some-se a tais declarações a efetiva juntada da escrituração pertinente ao período em que o Apelado exerceu a gerência da entidade, e que se encontra acostada às fls. 285/965 do Anexo I.

Cotejando os elementos de convicção produzidos, observa-se que a tese defensiva é extremamente plausível, posto que, diante do verdadeiro caos que assolou o sindicato, fruto da administração anterior, há dúvida razoável no sentido de que a apresentação de livros contábeis ao Fisco no momento oportuno restou inviabilizada por circunstâncias alheias à vontade do Apelado.

O *Parquet* afirmou, ainda, que o Réu omitiu a real remuneração dos segurados do sindicato, e expôs que (fl. 275/276):

é certo que o réu Edson da Fonseca Bastos omitiu a real remuneração dos segurados do sindicato. Após o início da ação fiscal, o réu achou por bem apresentar folhas de pagamento do período de 06/2004 a 05/2005 que não correspondiam à realidade das remunerações devidas aos trabalhadores, uma vez que a média de remuneração do período com informação na GFIP (jan/01 a fev/04) foi em torno de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) e nas folhas emitidas pelo réu a remuneração declarada é de R\$ 2.001,20 (dois mil e um reais e vinte centavos). Tal fato é mais do que suficiente para justificar a imputação feita ao réu uma vez que é flagrante a incompatibilidade quanto a média dos salários constantes nas folhas de pagamento mencionadas acima. A mera alegação de que na época em que assumiu o sindicato o mesmo passava por dificuldades operacionais não é suficiente para justificar uma queda tão brusca na média salarial paga aos empregados.

Dessa forma, vê-se que o *Parquet* baseou sua tese de que o Apelado prestou informações falsas ao Fisco exclusivamente na discrepância entre as médias das remunerações declaradas antes e depois de sua gerência.

Analisando os autos, vejo que melhor sorte não assiste ao Ministério Público quanto a essa pretensão.

Isso porque, apesar da notória diferença entre as médias mencionadas, há nos autos, consoante já exposto, elementos suficientes a demonstrar as precárias condições em que se encontrava o sindicato à época em que o Recorrido assumiu a entidade. Tal quadro é suficiente para também suscitar dúvida relevante acerca da falsidade das informações prestadas pelo Réu ao Fisco, uma vez que justificaria a redução na média das remunerações.

Nessa linha, além dos depoimentos já destacados, o Réu juntou os seguintes documentos com o fito de comprovar a situação da entidade sindical quando de sua posse como diretor (Anexo I):

- a) penhora da sede do sindicato a favor do INSS (fl. 139);
- b) mandados de penhora e bloqueio da receita do sindicato (fls. 141/187);
- c) ato oriundo do E.TRT da 17ª Região (ES) centralizando as execuções em face do sindicato (fls. 189/200);
- d) pedidos de liberação de alvará judicial ao TRT para pagamentos de contribuições ao INSS e de salários dos empregados e da diretoria da entidade (fls. 202/269), e;
- e) alvarás judiciais autorizando os pagamentos requeridos (fls. 271/284).

Da análise da prova documental *supra*, impõe-se reconhecer que os fundamentos adotados pelo douto Julgador sentenciante são precisos e isentos de críticas (fl. 244):

[...] toda a prova acima produzida exterioriza as difíceis condições encontradas pelo acusado quando de sua posse como presidente. Essa contextualização vem exatamente ao encontro do relatório da autuação (fls. 48/51 do PAC), uma vez que a penúria encontrada na entidade sindical justificou a redução brusca dos valores previstos na folha de pagamento (de aproximadamente R\$ 20.000,00 para R\$ 2.000,00). [...] a presunção de que os valores declarados foram efetivamente menores que os considerados na fiscalização não se estende à seara penal, já que toda a prova produzida justifica o

conteúdo das declarações prestadas ao Fisco. [...] uma coisa é uma declaração de valor de folha de pagamento estar comprovadamente falso, sendo inviável determinar o *quantum* da mesma, de forma que se viabiliza tanto na esfera tributária, quanto na penal, o arbitramento dos valores que subsidiarão um decreto condenatório; outra coisa é a existência de dúvida quanto à eventual falsidade das declarações prestadas ao Fisco. No caso em espeque, apesar do arbitramento procedido pela fiscalização, todo o conjunto probatório direciona à veracidade das informações prestadas pelo SINDIRODOVIÁRIOS, de forma que pairam dúvidas sobre este juízo acerca do fato objeto da autuação ser ou não típico. Nos termos do acima exposto, compatibilizados os elementos dos autos apenas com um juízo de improbabilidade da conduta ser típica (não haveria falsidade de informações, mas apenas redução tributária obtida via arbitramento), o *jus libertatis* não pode sofrer restrição, tornando-se imperativa a absolvição do acusado [...] (Grifos no original)

Do exposto, vejo que não merece reforma a decisão recorrida.

Mantenho, pois, a absolvição de EDSON DA FONSECA BASTOS nos exatos termos da sentença de fls. 238/249.

### 3. Do recurso da defesa de FRANCISCO FORRECHI

Conforme relatado, o Recorrente foi condenado às penas de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 337-A, I e III, c/c art. 71, ambos do CP.

Ao combater o decreto condenatório, a defesa utiliza-se dos seguintes argumentos:

a) não há provas suficientes para a condenação do Apelante, eis que os recibos utilizados pela Receita Federal como base para o lançamento do tributo, encontrados na sede da entidade sindical, não se referiam a contraprestações de serviços de qualquer natureza, mas sim se destinavam a comprovar o reembolso de despesas realizadas por diretores do próprio

sindicato;

b) a condenação do Recorrente na forma do art. 71, do CP, é inadequada, uma vez que “a omissão das remunerações pagas é um crime único, não sendo possível se imputar a cada mês uma nova prática criminosa”, sob pena de ofensa ao princípio *non bis in idem*;

c) a dosimetria da pena foi exacerbada.

### 3.1. Da materialidade e da autoria

Devidamente comprovada a materialidade do crime em comento através do Processo Administrativo Criminal em anexo, destacando-se a Representação Fiscal de fls. 01/06, NFLD de fls. 11/47, Relatório de Autuação de fls. 48/51, dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 52/60, relação de pagamentos não declarados pelo sindicato em GFIP de fls. 61/69, valores declarados pela entidade em GFIP de fls. 70/71 e recibos de pagamento de fls. 274/348.

Apesar da farta documentação mencionada, a defesa sustentou que (fls. 258/259):

como pode ser verificado no Relatório de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) [...], a suposta ocorrência do crime se baseou somente em recibos encontrados na sede da entidade sindical, bem como em dados especulativos, feitos por arbitramento [...]. Assim, pode-se verificar que os fiscais responsáveis pela confecção do relatório somente utilizaram como base os recibos encontrados e dados especulativos para o lançamento do débito, sem verificar a origem dos recibos e nem mesmo se tais recibos foram devidamente contabilizados pela entidade. É importante ressaltar que os recibos encontrados na sede da entidade e que foram utilizados para o lançamento do débito não eram referentes a contraprestação de serviços de qualquer natureza. Tais valores eram pagos em REEMBOLSO aos diretores que realizavam os serviços rotineiros junto a categoria, portanto não deveriam ser incluídos na GFIPs.

A fragilidade do primeiro argumento defensivo resta evidenciada com a simples análise dos recibos de fls. 274/347 do PAC em anexo. De fato,

comparando a relação dos membros da diretoria do sindicato (fls. 180/183 do PAC) com os mencionados recibos, vê-se que, das cerca de 60 (sessenta) quitações, apenas seis (fls. 274, 275, 310, 311, 346 e 347) se referem a reembolsos de diretores.

A autoria também restou amplamente demonstrada, consoante Termo de Posse de fls. 180/181 (PAC em anexo), e o próprio termo de interrogatório de fls. 91/92 dos autos, ocasião em que o Recorrido admitiu ser o presidente do sindicato de janeiro de 2000 a junho de 2004.

Assim, conforme salientado pelo Parquet em sede de contra-razões, “sobejamente demonstrado nos presentes autos a omissão de informações quanto aos segurados e suas respectivas remunerações em GFIP’s, o que caracteriza o delito de sonegação de contribuição previdenciária” (fl. 286).

Destarte, a condenação do Recorrente se impõe.

### 3.2 Do crime continuado

Segundo a defesa, a condenação do Recorrente na forma do art. 71, do CP, é inadequada, uma vez que “a omissão das remunerações pagas é um crime único, não sendo possível se imputar a cada mês uma nova prática criminosa”, sob pena de ofensa ao princípio *non bis in idem*.

Mais uma vez, os argumentos defensivos são frágeis e não se sustentam.

O Réu presidiu o sindicato durante 34 (trinta e quatro) meses, posto que exerceu a direção da entidade no período descontínuo de 01/2004 a 12/2003 (visto que foram excetuados os meses de 08/2003 e 09/2003, ocasião em que o sindicato foi presidido por uma junta, conforme fl. 04 do Procedimento Administrativo em anexo).

Nesse aspecto, o Apelante, ao promover mensalmente a sonegação de contribuições previdenciárias, através de omissão de segurados e suas respectivas remunerações, praticou 34 (trinta e quatro) vezes o crime previsto no art. 337-A, I e III, do CP.

Ora, uma vez que se trata de mais de um crime da mesma espécie, nas

mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução, imperativo se faz a aplicação do disposto no art. 71, do CP.

### 3.3 Da dosimetria da pena

A defesa argumentou que a fixação da pena foi exacerbada.

A partir da análise dos fundamentos lançados à fl. 248, conclui-se que o douto Julgador monocrático fixou a pena-base em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 30 (trinta) dias-multa com base nas seguintes circunstâncias:

- a) o valor sonegado (mais de cem mil reais), e;
- b) o crime foi praticado mediante artifício que muito dificultou a atuação fiscal.

Compulsando os autos, porém, tenho que deve ser afastada a circunstância elencada no item b *supra*.

Ora, o artifício apontado pelo julgador sentenciante foi justamente a ausência da escrituração contábil, que, a meu ver, já está previsto no próprio tipo penal pelo qual responde o Apelante.

Assim, com base apenas no elevado prejuízo suportado pela autarquia previdenciária (fl. 11 do Apenso), fixo a pena-base em 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa, mantido o valor unitário no mínimo legal.

Ausentes agravantes e atenuantes.

No que toca à continuidade delitiva, diante do elevadíssimo número de infrações – 34 (trinta e quatro) - , impõe-se a manutenção do índice máximo de 2/3 (dois terços) previsto no art. 71, do CP, e aplicado na sentença, consoante exposto no item 1.2 *supra*.

Dessa forma, a pena resulta em 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão, e ao pagamento de 33 (trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, a qual torno definitiva.

O regime inicial de cumprimento será o aberto, nos termos do art. 33, §

2º, c, do CP.

Tenho que o Réu faz jus à benesse prevista no art. 44, do CP. Logo, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos a critério do Juízo da Execução.

### 3. Conclusão

Ante o exposto, CONHEÇO DOS RECURSOS DE APELAÇÃO interpostos e:

- 1) NEGO PROVIMENTO ao recurso ministerial;
- 2) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso defensivo para reduzir a pena de FRANCISCO FORRECHI para 3 (três) anos e 9 (nove) meses de reclusão, e ao pagamento de 33 (trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 337-A, I e III, c/c art. 71, ambos do CP. Substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo Juízo da Execução Penal e com a mesma duração da pena substituída.

É como voto.

MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO  
Juiz Federal Convocado

### EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL – RECURSOS DE APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFESA – ART. 337-A, I, II, C/C ART. 71, DO CP – APELAÇÃO MINISTERIAL TEMPESTIVA – NULIDADE DA SENTENÇA – NÃO OCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CABAL DE MATERIALIDADE - *IN DUBIO PRO REO* – CONTINUIDADE DELITIVA CARACTERIZADA - AUMENTO DE PENA COM BASE EM CIRCUNSTÂNCIA JÁ PREVISTA NO TIPO PENAL - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO E RECURSO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, uma vez interposta a apelação no prazo legal, eventuais razões inoportunas não obstam o conhecimento do recurso.

- Tratando-se de crime continuado, não há vício insanável na sentença que, a despeito de considerar período diverso do narrado na denúncia, aplica o mesmo patamar que seria adequado levando-se em conta a continuidade delitiva descrita na exordial. Ausente o prejuízo suportado pela defesa, não há que se falar em nulidade da sentença.
- Havendo dúvida razoável no sentido de que a apresentação de livros contábeis ao Fisco, no momento oportuno, restou inviabilizada por circunstâncias alheias à vontade do agente, bem como de que as informações prestadas à Receita Federal seriam falsas, impõe-se absolvição com base no princípio *in dubio pro reo*.
- Aplica-se o art. 71, do CP, nas hipóteses de prática de crimes da mesma espécie e nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução. O conceito de continuidade delitiva é amplamente compatível com o crime previsto no art. 337-A, do CP.
- É indevido o aumento da pena-base com fundamento em circunstância já prevista no próprio tipo penal pelo qual responde o agente.
- Recurso ministerial improvido e Recurso defensivo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados os presentes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Primeira Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO, nos termos do voto da Relatora.

Rio de Janeiro, 12 de novembro de 2008 (data do julgamento).

MARCELLO FERREIRA DE SOUZA GRANADO  
Juiz Federal Convocado