

RELATÓRIO COMPLEMENTAR

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Cuida-se de apelação interposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra a sentença de fls. 291/299, da lavra do Juiz Federal Élcio Arruda, que desclassificou as condutas enquadradas como falsidade material (art. 297, § 4º do CP) para o crime de sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A do CP) e, ao final, julgou improcedente a denúncia para absolver o réu DERCINO ALBINO NEIVA das imputações feitas na denúncia, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP.

Entendeu o magistrado que, *“ao direito penal, como é sabido e ressabido, não incumbe servir de veículo de coação à satisfação de obrigações tributárias. O pragmatismo é inservível a desnaturar a verdadeira função do direito penal: lutar contra o crime, ao lado dos denominados antídotos sociais”* (fl. 297).

Ressaltou também que *“nos crimes tributários em geral, a quitação integral do débito, a qualquer tempo, impõe a pronta extinção de punibilidade, nos moldes da Lei 10.684/03, art. 9º, § 2º”* (fl. 296), que o único limite é o integral cumprimento da pena. Por fim, asseverou que a questão se resolve, unicamente, no campo administrativo/tributário, não se fazendo legítima a atuação do direito penal, considerando seu caráter subsidiário.

Em seu recurso de fls. 301/307, o Ministério Público Federal se insurge contra a absolvição do réu, alegando que:

- *“Do compulsar dos autos, verifica-se ter o acusado omitido na folha de pagamento da Câmara dos Vereadores do Município de Nova União (RO), remuneração paga a servidores”* (fl. 305) e que tal conduta amolda-se ao tipo previsto no § 4º do art. 297 do Código Penal;
- *“(…) não deve ser aplicada a disposição constante no art. 9º, § 2º da Lei 10.684/03, uma vez que o presente caso não trata de hipótese de crime de sonegação de contribuição previdenciária, conforme entendeu o r. Magistrado sentenciante”* (fl. 304);
- *“mesmo que apresentasse documento comprovando a quitação do débito, o que não consta dos autos, não lhe seria estendido o benefício da extinção da punibilidade, por falta de previsão legal”* (fl. 305).

Requer, assim, a condenação do réu nos termos da denúncia.

Houve contrarrazões (fls. 309/311).

Nesta instância, a PRR/1ª Região opinou pelo provimento do recurso de apelação interposto pelo **Parquet** Federal.

À fl. 324v, certidão de inclusão dos presentes autos na Pauta de Julgamento do dia 21/07/2009.

À fl. 325, despacho oficiando a Receita Federal do Brasil para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informe quanto ao lançamento definitivo e quanto ao parcelamento ou pagamento referente à contribuição previdenciária no período de setembro a dezembro de 2000, de responsabilidade da Câmara de Vereadores do Município de Nova União/RO.

Às fls. 333/334, ofício nº 206/2009/DRF/PVO/Sacat, de 28 de agosto de 2009, informando que:

“Verificamos através de consulta nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que para os Autos de Infração de DEBCAD nº 35.429.674-4, 35.429.716, 35.429.717-1 e 35.450.911-0, foram apresentadas contestações administrativas e que foram considerados nulos, encontrando-se arquivados, com exceção do de nº 35.429.717-1, que ainda não foi arquivado.”

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

Quanto ao Auto de Infração de DEBCAD nº 35.450.912-8 foi enviado à Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN – RO, para inscrição em Dívida Ativa da União (DAU), sendo inscrito em 26/01/2005, e encontra-se ajuizado.

Esclarecemos que até a presente data não houve parcelamento para este DEBCAD nº 35.450.912-8, e que às fls. 260/265 demonstram apenas extratos de débitos e não demonstrativo de parcelamento de débito como alega o contribuinte.” (fl. 333).

Às fls. 342/343, parecer ministerial pelo imediato prosseguimento do feito.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra DERCINO ALBINO NEIVA, como incurso na conduta descrita no art. 168-A e no art. 297, § 4º c/c os arts. 69 e 71, todos do Código Penal, ao fundamento de que o réu, na condição de presidente da Câmara dos Vereadores do município de Nova União/RO, ter-se-ia apropriado indevidamente de valores oriundos de descontos legais e destinados à autarquia previdenciária, pelo fato de ter omitido informações prestadas nas GFIP's, efetivados sobre os salários de seus empregados, bem como pelo fato de ter omitido informações nas GFIP's relativa ao período de abril a julho do ano de 2000, por ter sido entregues referidos documentos com campos em branco.

Esse o teor da denúncia:

*“O **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** vem, perante Vossa Excelência na qualidade de titular da **opinio delicti**, com esquite nos autos em apenso, oferecer **DENÚNCIA** contra:*

DERCINO ALBINO NEIVA, brasileiro, vereador, filho de Geraldo Albino Neiva e de Maria Vicentina de Jesus, grau de instrução - 1º grau incompleto, nascido aos 15.06.1943, em Aimorés/MG, portador do RG nº 68.318-SSP/RO e do CPF nº 033.265.356-00, residente à Rua Belo Horizonte, nº 1903, Bairro Centro, em Nova União/RO, pelos seguintes

FATOS DELITUOSOS

*Constam dos inclusos autos que, no período de setembro a dezembro do ano de 2000, no município de Nova União/RO, foram feitas fiscalizações pelo Instituto Nacional do Seguro Social/INSS, na Câmara dos Vereadores dessa cidade, que tinha à época como presidente o Sr. **Dercino Albino Neiva**, quando se verificou a prática de ilícitos previstos nas legislações previdenciária e penal.*

1º Fato

Infere-se que o denunciado omitiu remunerações a servidores e vereadores nas GFIP's no período de 01/99 a 03/2000 e 12/2000, assim como entre 04/2000 e 11/2000 omitiu informações prestadas nas GFIP's, especialmente rescisões, férias e pagamentos a contribuintes individuais, razão pela qual foi expedido o Auto de Infração nº 35.450.912-8, de fl. 09, com multa administrativa no valor de R\$ 29.274,69 (vinte e nove mil, duzentos e setenta e quatro reais e sessenta e nove centavos).

Desta forma, o acusado incorreu no delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigo 71 todos do Código Penal Brasileiro.

2º Fato

Tem-se que o denunciado apropriou-se indevidamente de débitos previdenciários ao apresentar folhas de pagamento da Câmara de Vereadores do município de Nova União/RO nas quais constam os descontos efetuados dos segurados na competência de setembro a dezembro de 2000, mas que, todavia, tais descontos não foram recolhidos à Previdência Social.

Desta forma, o acusado praticou o delito previsto no artigo 168-A do Código Penal.

3º Fato

Consta que o denunciado omitiu informações nas GFIP's relativas ao período de abril a julho do ano de 2000, já que os referidos documentos foram entregues com os campos 27, 28, 29, 30 e 31 em branco, motivo

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

pelo qual foi expedido o Auto de Infração nº 35.450.911-0, de fl. 28, com multa administrativa no valor de R\$ 19.710,86 (dezenove mil, setecentos e dez reais e oitenta e seis centavos).

Desta forma, o acusado incorreu no delito previsto no artigo 297, § 4º, c/c artigo 71 todos do Código Penal Brasileiro.

CAPITULAÇÃO

*Assim agindo, **Dercino Albino Neiva** incorreu nas sanções previstas no artigo 168-A e no artigo 297, § 4º c/c os artigos 69 e 71, todos do Código Penal Brasileiro.” (fls. 04/06).*

Processada a causa, o magistrado desclassificou as condutas enquadradas como falsidade material (art. 297, § 4º do CP) para o crime de sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A do CP) e, ao final, julgou improcedente a denúncia para absolver o réu DERCINO ALBINO NEIVA, com fundamento no artigo 386, inciso III, do CPP, por entender que *“ao direito penal, como é sabido e ressabido, não incumbe servir de veículo de coação à satisfação de obrigações tributárias. O pragmatismo é inservível a desnaturar a verdadeira função do direito penal: lutar contra o crime, ao lado dos denominados antídotos sociais”* (fl. 297).

Esse o teor da sentença:

“A materialidade da prática delitiva é inconcussa. Os documentos de f. 13-66, dão conta de que, nas folhas de pagamentos dos meses de set. a dez. 2000, da Câmara de Vereadores do Município de Nova União/RO, foram efetuados os descontos concernentes à contribuição previdenciária. Contudo, os valores não foram repassados à Previdência Social. E mais, omitiu-se, na folha de pagamento do mês de jan. a abr/2000 e dez/2000, remunerações pagas a servidores. Houve a omissão quanto à ocorrência de fatos geradores e, de conseqüente, a supressão de tributos.” (fl. 295).

Passou, então, o juiz a apreciar a participação do acusado no evento criminoso, conforme passo a destacar:

“A autoria recai, em tese, sobre o acusado, quer à luz da prova documental (f. 13-66), quer com base na prova testemunhal (f. 207, 234-236 e 289).” (fl. 295).

Ao final, absolveu o réu com fulcro no art. 386, inciso III do CPP, nesses termos:

“Nos ‘crimes tributários’ em geral, a quitação integral do débito a qualquer tempo, impõe a pronta extinção de punibilidade, nos moldes da Lei 10.684/03, art. 2º. O único limite é o integral cumprimento da pena.

*E a diretriz se estende à apropriação indébita e sonegação de contribuição previdenciária. Primeiro, por se tratar de tipos estruturalmente menos grave, à míngua de **falsum** subjacente à conduta: incrimina-se a omissão e, daí, inexistente a relação crime-meio versus crime-fim. Segundo, pela categórica alusão, no regramento evocado, aos crimes tipificados nos artigos 168-A e 337-A, III. E o mister interpretativo não pode chegar às raízes de negar vigência a texto expresso de lei. Se eventual dúvida houvesse quanto à aplicabilidade, a questão reclamaria deslinde em prol do agente. Aliás, mesmo se inexistisse, no dispositivo legal enunciado (art. 9º), referência aos crimes em apreço, ainda assim, seria lícito se lhes estender a benesse de extinção de punibilidade: onde há idêntica razão de decidir, impõe-se a incidência da mesma norma.*

Nesta linha, a mera confissão de dívida, antes do início da ação fiscal, atrai a extinção de punibilidade (CP, art. 337-A, § 1º).

Do contexto, aflora ilação inarredável: os tipos sob foco buscam o resguardo de objeto jurídico de cunho unicamente econômico.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

A impropriedade é manifesta, na medida em que a eventual reprimenda fica reservada apenas aos infratores menos bem aquinhoados, desprovidos de recursos. Quem puder pagar, não responde criminalmente, enquanto quem não puder fazê-lo vê-se incurso penalmente.

*É evidente o propósito de se comunicar escopo meramente arrecadador à incriminação. A bem da verdade, quando o caso aporta em juízo, tem-se, na prática, genuína 'ação penal de cobrança', bem o sublinhou o Desembargador Federal Carreira Alvim. É dizer, à ação de execução em curso no cível, agrega-se a 'execução criminal'. Há, inclusive, maltrato à garantia do **ne bis in idem** um único fato gerador (inadimplemento) lastreia duas frentes de persecução.*

E ao direito penal, como sabido e ressabido, não incumbe servir de veículo de coação à satisfação de obrigações tributárias. O pragmatismo é inservível a desnaturar a verdadeira função do direito penal: lutar contra o crime, ao lado dos denominados antídotos sociais.

*Nesta conjuntura, ao judiciário, impõe-se servir de anteparo, garantia, ao abuso estatal na incriminação. Se o tipo se ressentir de legitimidade, por divorciado da preservação do mínimo ético, por maltratar a isonomia e por agredir o **ne bis in idem**, urge-lhe recusar aplicabilidade.*

*Daí inexistir infração penal: a questão se resolve, unicamente, no campo administrativo/tributário. Descerra-se flanco, aqui, à legítima evocação do caráter subsidiário do direito penal, '**última línea de defensa del derecho**', na expressão de Maurach.*

Destarte, inarredável se pronuncia o decreto absolutório.

De mais a mais, dos dois autos de infração onde se louvou a increpação, apenas uma ainda subsiste: o outro foi declarado nulo (f. 260). A peculiaridade robustece, ainda mais, a ausência de tipicidade." (fls. 296/298).

Esses, portanto, os fundamentos da sentença, à cuja vista impõem-se examinar as alegações do recurso do apelante.

Em seu recurso, pede o Ministério Público, a condenação do réu nos termos da denúncia.

Merece parcial reforma a sentença recorrida.

Inicialmente verifico que, segundo ofício acostado à fl. 260, o auto de infração 35.450.911-0, de fl. 28, que atribuía ao denunciado a conduta de omitir informações nas GFIP's relativas ao período de abril a julho do ano de 2000, foi considerado nulo, não subsistindo, pois, a acusação quanto a este delito.

Passo à análise dos autos, quanto às demais acusações.

Correta a desclassificação da conduta enquadrada como falsidade material, prevista no art. 297, § 4º do Código Penal, para a conduta de sonegação de contribuição previdenciária, prevista no art. 337-A do Código Penal. Por oportuno, transcrevo trecho da sentença:

"A despeito de evocar a prática de falso material, a descrição veiculada na peça acusatória se afina à perpetração, em tese, do crime tipificado no Código Penal, art. 337-A, III. A estrutura do tipo evidencia ser o 'falso' meio necessário à sua consumação.

A hipótese veicula, pois, perpetração dos delitos do Código Penal, artigos 168-A e 337-A, inciso III." (fl. 295).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

Ocorre que o crime de sonegação de contribuição previdenciária é crime material, exigindo a efetiva supressão ou redução da contribuição previdenciária ou acessório.

Os núcleos alternativamente indicados são:

- a. suprimir, que significa eliminar, fazer desaparecer;
- b. reduzir, que tem o sentido de tornar menor, restringir. O objeto material é a contribuição previdenciária e qualquer acessório. A supressão ou redução pode ocorrer mediante as condutas omissivas descritas nos incisos I, II e III, que repetem, na sua essência, o descrito nas revogadas alíneas “a”, “b” e “c” do art. 95 da Lei nº 8.212/91 (in Código Penal Comentado. Celso Delmanto. 6ª ed. – Rio de Janeiro: Renovar, 2002, pág. 689).

Cezar Roberto Bitencourt, em comentário ao inc. I do art. 337-A, traz a seguinte nota:

“Omissão (não inclusão) de segurados (empregado, empresário, trabalhador avulso ou equiparado ou similar) da folha de pagamento.

Dessa omissão resulta a sonegação da contribuição previdenciária. O art. 95, “a”, da Lei nº 8.212/91 criminalizava a simples omissão da folha de pagamento; agora, exige-se, expressamente, a supressão ou redução da contribuição devida, causando prejuízo à Previdência Social.” (in Código Penal Comentado. Cezar Roberto Bitencourt. 2ª ed. – São Paulo: Saraiva, 2004, pág. 1138).

Embora as condutas descritas no inciso I do art. 337-A estejam expressas pelo verbo “omitir”, para que o delito se aperfeiçoe, faz-se necessária a efetiva supressão ou redução dos tributos, exigindo-se a ocorrência do resultado, conforme estabelecido no **caput** daquele artigo.

Assim, tratando-se de crime material ou de resultado, a decisão definitiva do processo administrativo é uma condição objetiva de punibilidade. A supressão ou redução do tributo, conforme preceitua o art. 337-A, **caput**, do Código Penal, configura elemento essencial à exigibilidade da obrigação tributária, cuja existência ou montante não se pode afirmar até que haja a decisão final em sede administrativa.

Nesse sentido, jurisprudência do STF, **in verbis**:

“Crime material contra a ordem tributária (L. 8137/90, art. 1º): lançamento do tributo pendente de decisão definitiva do processo administrativo: falta de justa causa para a ação penal, suspenso, porém, o curso da prescrição enquanto obstada a sua propositura pela falta do lançamento definitivo. 1. Embora não condicionada a denúncia à representação da autoridade fiscal (ADInMC 1571), falta justa causa para a ação penal pela prática do crime tipificado no art. 1º da L. 8137/90 - que é material ou de resultado -, enquanto não haja decisão definitiva do processo administrativo de lançamento, quer se considere o lançamento definitivo uma condição objetiva de punibilidade ou um elemento normativo de tipo. 2. Por outro lado, admitida por lei a extinção da punibilidade do crime pela satisfação do tributo devido, antes do recebimento da denúncia (L. 9249/95, art. 34), princípios e garantias constitucionais eminentes não permitem que, pela antecipada propositura da ação penal, se subtraia do cidadão os meios que a lei mesma lhe propicia para questionar, perante o Fisco, a exatidão do lançamento provisório, ao qual se devesse submeter para fugir ao estigma e às agruras de toda sorte do processo criminal. 3. No entanto, enquanto dure, por iniciativa do contribuinte, o processo administrativo suspende o curso da prescrição da ação penal por crime contra a ordem tributária que dependa do lançamento definitivo.” (HC 81611/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 13/05/2005).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

No mesmo sentido, jurisprudência da Terceira Turma desta Corte:

“PENAL. CRIME CONTRA A ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO. REDUÇÃO DE TRABALHADORES À CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA.

1. Os crimes contra a organização do trabalho - arts. 197 a 207, título IV, Parte Especial do Código Penal - são da competência da Justiça Federal quando ofenderem o sistema de órgãos ou instituições que preservam, de modo coletivo, os direitos e deveres dos trabalhadores.

2. Crimes cometidos contra determinado grupo de trabalhadores não são da competência da Justiça Federal, e sim da Justiça Estadual.

3. O crime de sonegação de contribuição previdenciária (art. 337-A, I, II e III, do Código Penal) é crime material, exigindo que a supressão ou redução do tributo seja efetiva. Não há, no presente caso, lançamento algum por parte do INSS.

4. Recurso em sentido estrito não provido.”

(RCCR 2003.41.00.004263-1/RO, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, DJ 01/10/2004, p. 30).

Não merece, assim, prosperar a denúncia no que se refere ao delito descrito no art. 337-A do Código Penal.

Passo à análise da denúncia quanto ao crime de Apropriação Indébita Previdenciária, descrito no art. 168-A do Código Penal.

A materialidade do delito restou demonstrada pela documentação constante do procedimento administrativo fiscal para fins penais acostado aos autos, que é conclusiva quanto à arrecadação das contribuições previdenciárias dos funcionários do município sem o devido repasse aos cofres da autarquia, como, aliás, restou demonstrado na sentença, nesses termos:

“(…) Os documentos de f. 13-66, dão conta de que, nas folhas de pagamentos dos meses de set. a dez/2000, da Câmara de vereadores do Município de Nova União/RO, foram efetuados os descontos concernentes à contribuição previdenciária. Contudo, os valores não foram repassados à Previdência Social.” (fl. 295).

No que diz respeito à autoria, resta igualmente demonstrada pelos termos de posse de fls. 51/54, que comprovam a posse do réu no cargo de presidente da câmara municipal, bem como pelos depoimentos de fls. 91 e 92, que comprovam que durante todo o período em que ocorreu a prática dos ilícitos o réu figurava como responsável pela gestão da administração financeira, praticando atos efetivos, com pleno conhecimento do não recolhimento das contribuições descontadas dos empregados, bem como da supressão da contribuição previdenciária, mediante a omissão de remunerações pagas.

Por fim, ressalto que o fato imputado ao réu não se refere à ação de cobrança de dívida fiscal e sim a condutas definidas como crimes (apropriação indébita previdenciária e sonegação de contribuição previdenciária).

Tais alegações foram devidamente examinadas no opinativo ministerial, da lavra do Procurador Regional da República, dr. Guilherme Zanina Schelb, que, por sua pertinência, adoto, no particular, como razões de decidir, nesses termos:

“Neste particular, tem-se que a exclusão da tipicidade penal, em vista o postulado da intervenção mínima, somente se justifica quando na análise intrínseca dos elementos do tipo se pode inferir a mínima ofensividade da conduta, a ausência de periculosidade social da ação, o reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e a inexpressividade da lesão jurídica provocada.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

Entretanto, nos crimes dos artigos 168-A e 337-A do Código Penal, ao contrário do que parece entender o ilustre magistrado a quo, a conduta do agente é gravemente ofensiva, encerra nítido prejuízo social, o comportamento do agente que recolhe a contribuição previdenciária e não a repassa à Previdência, ou que falsifica documento público para não pagar o débito previdenciário é claramente reprovável, e a lesão jurídica provocada é bem expressiva (R\$ 29.274,69).

Basta atentar que tais dispositivos protegem o patrimônio não de uma pessoa ou de algumas pessoas, como nos demais crimes previstos no mesmo Título do Código Penal, mas o patrimônio de todos os cidadãos que fazem parte do sistema previdenciário. Ademais, embora se fale em crime contra a Previdência Social, no fundo é a Seguridade Social, tal como descrita no art. 194 da Constituição da República, que está sendo tutelada.

Logo, é de todo improcedente o argumento de que tais tipos penais são inaplicáveis porque visam tão-somente coibir o particular ao pagamento do crédito previdenciário.

Ora, a bem da verdade, toda norma penal visa coibir a prática, comissiva ou omissiva, de determinados atos que maltratem o bem jurídico protegido, no caso, o patrimônio da Previdência Social. Esta é a função preventiva e pedagógica da pena.

Portanto, o direito penal e o direito administrativo não são ramos excludentes, podendo perfeitamente ocorrer a sanção penal pela prática de determinada conduta repudiada socialmente, mesmo que essa conduta configure infração no âmbito administrativo.

A previsão de extinção de punibilidade com o pagamento do débito não retira a legitimidade do tipo penal, senão o contrário: muitos outros tipos penais prevêem a possibilidade de exclusão da ilicitude ou mitigação da pena acaso o agente repare a lesão que causou ao bem jurídico. Tem-se, por exemplo, a figura do arrependimento eficaz, que nada mais é do que uma coerção para que o agente restitua integralmente o bem jurídico, para não incorrer no rigor da pena ou para que, ao menos, seja mitigada a sua aplicação.

Por isso o Superior Tribunal de Justiça tem proclamado reiteradamente a independência das esferas do direito:

*‘A prisão civil tem finalidade ressarcitória, constituindo uma forma indireta de compelir o devedor a adimplir seu débito alimentar ou decorrente da quebra da fidelidade do depósito. Já a prisão penal, que constitui a sanção imposta à prática do fato típico, antijurídico e culpável, visa essencialmente à prevenção e repressão do crime. Assim, as duas prisões são distintas e inconfundíveis, uma não excluindo a aplicação da outra, **dada a independência das esferas cível, criminal e administrativa.**’ (REsp 529.755/SP, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/09/03)*

Vê-se que a conduta repudiada no art. 168-A do Código Penal é a omissão dolosa do agente que não repassa os valores descontados do salário de seus empregados à Previdência Social, causando efetivo dano ao bem jurídico tutelado - a Seguridade Social, e, portanto, justificada está a prisão penal do agente que a praticou.

*O mesmo se diga em relação à conduta do agente que, para não pagar as contribuições previdenciárias, omite a informação acerca das remunerações pagas aos seus funcionários, alegando falsamente que não houve movimentação no período, como ocorreu **in casu**. Neste caso, justifica-se a prisão penal do agente, por infringência ao art. 337-A do Código Penal.*

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2005.41.00.006477-1/RO

Enfim, comprovada a materialidade e autoria dos crimes, não há falar em inaplicação dos tipos penais que tutelam o patrimônio da Previdência Social, ao argumento de que inexistente infração penal, devendo ser prontamente reformada a sentença absolutória (...)" (fls. 319/321).

Merece, assim, ser reformada a sentença para que o acusado DERCINO ALBINO NEIVA seja condenado nas penas do art. 168-A, § 1º, I c/c o art. 71, todos do Código Penal.

Passo a dosar-lhe as penas, orientado pelo art. 59 do Código Penal.

A culpabilidade, comprovada nos autos, merece reprovação no grau mínimo.

É primário, inexistindo notícia nos autos de antecedentes que o desabonem. Sua personalidade e conduta social, consoante se extrai dos depoimentos coligidos, não ostentam traços negativos.

Os motivos, as circunstâncias do crime e as consequências são comuns ao tipo penal.

Diante disso, fixo-lhe a pena-base privativa de liberdade no mínimo legal de 02 (dois) anos de reclusão, a ser cumprida em regime aberto (art. 33, § 2º, "c", do Código Penal).

Inexistem circunstâncias atenuantes ou agravantes.

Por força da continuidade delitiva prevista no artigo 71 do Código Penal, aumento a pena privativa de liberdade em 1/6 (um sexto), perfazendo a condenação em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Considerando a situação econômica do acusado, fixo-lhe a pena pecuniária em 10 (dez) dias-multa. Por força da continuidade delitiva, aumento a pena de multa em 1/6 (um sexto), perfazendo a condenação em 11 (onze) dias-multa, cujo valor unitário estabeleço em 1/130 (um trigésimo) do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, devendo ser corrigido monetariamente, quando da execução.

Desta forma, resta definitiva a pena fixada ao réu em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto, e em 11 (onze) dias-multa, como acima fixado.

Concedo ao acusado o benefício da substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, na forma prevista no art. 44 do CP, na modalidade de prestação de serviços comunitários, a serem definidas no juízo da execução penal.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal tão-somente para que o acusado DERCINO ALBINO NEIVA seja condenado nas penas do art. 168-A, § 1º, I, c/c o art. 71, todos do Código Penal

É o voto.