



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Autos n.º 0006691-39.2008.403.6108
Autora: Justiça Pública
Réu: Edson Gabriel da Silva
Sentença Tipo "D"

Vistos, etc.

O **Ministério Público Federal** ofereceu denúncia em face de **Edson Gabriel da Silva**, imputando-lhe a responsabilidade criminal pela prática do crime do artigo 337-A, do Código Penal (fls. 429/434). Afirma o *parquet* ter o denunciado, na condição de responsável pelo Departamento Pessoal da "Fundação Educacional de Avaré", sonegado valores que, aos 04/11/2010, totalizavam R\$ 3.563.563,06 (fl. 400).



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

A denúncia foi recebida aos 27 de outubro de 2011 (fls. 435/435-verso), tendo o acusado sido citado (fls. 475/477).

É o breve Relatório. Fundamento e Decido.

Com a vênua devida à decisão de fls. 435/435-verso, o fato é atípico.

Inicialmente, denote-se que o MPF fez inserir como um dos elementos do fato criminoso a inserção, nas GFIP's, de "*valores indevidamente compensados nas guias de recolhimento, no período de 06/05 a 03/06*" (fl. 430).

A autoridade fiscal levantou tal incorreção ao identificar que os valores "compensados" já haviam sido objeto de requerimento de restituição.

Ora, tal conduta ativa (inserção de informações), além de não se subsumir a qualquer dos incisos do art 337-A (que só trata de condutas omissivas), não pode ser tomada como fraudulenta, pois é evidente que a declaração de compensação, equivalendo-se a mero pedido administrativo, submetido à apreciação da autoridade fiscal, não se sujeita a julgamento de verdadeiro ou falso, mas de certo ou errado.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Este o entendimento do Supremo Tribunal Federal:

FALSIDADE IDEOLÓGICA: AFIRMAÇÃO DE FATO INVERÍDICO EM PETIÇÃO: HIPÓTESE DE ATIPICIDADE.

1. A petição em processo judicial ou administrativo só faz prova do seu próprio teor; não, porém, da veracidade dos fatos alegados.

2. Por isso, de regra - isto é, salvo nos casos excepcionais em que a lei imputa ao requerente o dever de veracidade - a inserção em petição de qualquer espécie da alegação de um fato inverídico não pode constituir falsidade ideológica.

[...]

(HC n.º 82.605/GO. Relator: Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. Julgamento: 25/02/2003. Órgão Julgador: Primeira Turma).

Do voto do Relator, Ministro Sepúlveda Pertence, extrai-se:

É elementar, no entanto, como se colhe em todos os doutores, a exemplo de Hungria (**Comentários ao C. Penal**, Forense, 1959, IX/280), que 'a falsidade ideológica em documento particular ocorre sempre que, tratando-se de documento destinado especialmente a meio de prova de alguma relação jurídica, e estando o seu autor, por isso mesmo, obrigado a dizer a verdade, vem, no entanto, a descumprir tal obrigação...'



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Por isso mesmo, de regra - isto é, salvo nos casos excepcionais em que a lei imputa ao requerente o dever de veracidade - a inserção em petição de qualquer espécie de alegação de um fato inverídico não pode constituir falsidade ideológica.

Uma petição - é escusado dizê-lo -, só é um documento na medida em que faz prova de seu próprio teor; não, porém, da veracidade dos fatos alegados.

Na esteira do entendimento albergado pelo Pretório Excelso, o E. TRF da 4ª Região:

PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. ART. 299 DO CP. QUADRILHA. ART. 288 DO CP. ATIPICIDADE.

1. A petição inicial não se reveste de documento sobre o qual se pretenda fazer prova sobre fato ou ato juridicamente relevante, objeto material do delito de falsidade ideológica, o que inviabiliza a persecução criminal.

[...]

HC 200904000357630, TADAAQUI HIROSE, TRF4 - SÉTIMA TURMA, 17/12/2009)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO CRIMINAL EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO JUDICIÁRIO. ATIPIA. FALSIDADE IDEOLÓGICA E PATROCÍNIO INFIEL. NÃO-CONFIGURAÇÃO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA.

1. Ausente tipicidade no estelionato judiciário, tampouco se verificam falsos



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

documentos a justificar a persecução penal pela falsidade e seu uso.

2. Já decidiu esta Turma que petição inicial é arrazoado, pedido, e não fonte de afirmação da existência ou inexistência de fato ou ato jurídico, daí não permitindo o enquadramento de suas falsas afirmações em crime de falsidade ideológica.

3. Igual solução deve ser dada ao acordo entre as partes, ainda que judicialmente homologado, onde também não se firma a verdade sobre fato relevante, mas tão-somente se estabelecem responsabilidades recíprocas.

4. Sendo a imputação de conluio não apenas entre advogados, mas também entre seus clientes, na simulação de reclamatória trabalhista e acordo de créditos, não se tem a traição necessária ao tipo penal do patrocínio infiel. 5. Rejeição da denúncia mantida.

(RSE 200570010008639, NÉFI CORDEIRO, TRF4 - SÉTIMA TURMA, 08/10/2008)

Quanto às demais inconsistências das GFIP's (falta de declaração de pagamentos feitos a cooperados, por meio da UNIMED, entre 01/2004 a 10/2007, e a empregados e contribuintes individuais, apenas nas competências 01/2004, 03/2004 e 04/2004), verifique-se que, conforme se deduz da própria denúncia, e da representação fiscal para fins penais, embora tais remunerações não tenham constado das Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Previdência Social - GFIPS's, foram devidamente lançadas em folhas de pagamento e na escrita contábil da empresa: todos os pagamentos à UNIMED, aos contribuintes individuais e aos empregados foram contabilizados, e corretamente arquivadas as notas fiscais e folhas de pagamento nos quais **documentados** os fatos geradores.

Ou seja: a empresa procedeu à anotação das remunerações, em folhas de pagamento e na escrituração contábil, guardou e entregou à fiscalização as notas fiscais e folhas de pagamento (o que permitiu à fiscalização tributária, sem qualquer embaraço, identificar os fatos geradores), apenas descumprindo a obrigação acessória de lançar os montantes nas GFIP's.

Ocorre que, ante tal quadro, não se desenha a **supressão** ou **redução** da contribuição previdenciária, haja vista a declaração de valores, na GFIP, não servir de elemento para a constituição do crédito, sendo até mesmo **irrelevante** para se aferir a ocorrência do fato gerador.

De outro lado, tendo a empresa feito os devidos apontamentos das remunerações, em folha de pagamento e em escrita contábil, **formalizou** a ocorrência do fato gerador da contribuição



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

previdenciária, afastando a possibilidade de supressão ou redução do tributo.

Em outras palavras: se a empresa faz lançar em folha de pagamento, e em sua contabilidade, o fato gerador da contribuição previdenciária, é **penalmente irrelevante** a ausência de informação em GFIP, pois não mais é possível que se dê a supressão ou a redução da contribuição destinada à seguridade social.

Como sabiamente enunciava a Lei n.º 4.502/64, em seu artigo 71, inciso I¹, somente configura o crime de sonegação a ação ou omissão dolosa tendente a **impedir** o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, *da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.*

Assim, não sendo possível, ao contribuinte que faz as devidas anotações em folha de pagamento e na escrita contábil, *impedir o conhecimento* do fisco, em relação a tais fatos, afastam-se as figuras da redução e da supressão do tributo.

¹ Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;
[...]



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Nunca é demais lembrar que o direito penal somente deve ser manejado em hipóteses excepcionais, em que haja efetivo risco de lesão a bem jurídico relevante. Não é qualquer inconveniente ao desempenho das atividades estatais² que pode justificar a aplicação da sanção criminal, sob pena de comprometimento do princípio da proporcionalidade, deixando o Código Repressor de representar a *ultima ratio* na prevenção e punição de ilícitos.

Em casos como o presente, **é suficiente** a sanção administrativa já aplicada (AI n.º 37.118.574-2, no valor de **R\$ 172.596,63**, já pago pela contribuinte, cfe. fl. 375).

Neste sentido, o Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PENAL. CRIME MILITAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. RECONHECIMENTO NA INSTÂNCIA CASTRENSE. POSSIBILIDADE. DIREITO PENAL. ULTIMA RATIO. CONDUTA MANIFESTAMENTE ATÍPICA. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ORDEM CONCEDIDA.

1. A existência de um Estado Democrático de Direito passa, necessariamente, por

² Como, no caso presente, em que a fiscalização do efetivo adimplemento não dependeria do simples acompanhamento eletrônico do valor pago e daquele declarado em GFIP, mas sim do cotejo daquilo que foi registrado em folha e nos documentos contábeis, com o que foi recolhido aos cofres públicos.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

uma busca constante de um direito penal mínimo, fragmentário, subsidiário, capaz de intervir apenas e tão-somente naquelas situações em que outros ramos do direito não foram aptos a propiciar a pacificação social.

2. O fato típico, primeiro elemento estruturador do crime, não se aperfeiçoa com uma tipicidade meramente formal, consubstanciada na perfeita correspondência entre o fato e a norma, sendo imprescindível a constatação de que ocorrera lesão significativa ao bem jurídico penalmente protegido. [...]

(HC 107638, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 13/09/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 28-09-2011 PUBLIC 29-09-2011)

Frise-se, por último, que o fato de a empresa não ter recolhido as contribuições, cujo fato gerador documentou, em nada altera este quadro, dado que constitucionalmente proibida a aplicação de pena de prisão por mero inadimplemento de dívida de dinheiro (artigo 5º, inciso LXVII, da Constituição da República de 1.988).

Dessarte, **atípica** a conduta, **absolvo sumariamente** Édson Gabriel da Silva, nos termos do artigo 397, inciso III, do CPP.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Comunique-se.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

3ª Vara da 8ª Subseção Judiciária - Bauru - SP

Atente-se para a necessidade de se intimar pessoalmente a advogada dativa.

Transitada em julgado, ao SEDI, para as anotações devidas.

Após, arquivem-se.

Bauru, 16 de fevereiro de 2012.

Marcelo Freiburger Zandavali
Juiz Federal Substituto