



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

AÇÃO PENAL PÚBLICA
AUTOS N.º 0001416-13.2002.403.6111
AUTOR: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
RÉU: HELY BÍSCARO
SENTENÇA TIPO D (RESOLUÇÃO CJF 535/2006)

Vistos.

I- RELATÓRIO - Trata-se de ação penal que o Ministério Público Federal move em face de **HELY BÍSCARO**, dando-o como incurso nas penas dos artigos 168-A, 299 e 337-A, incisos I, II e III, c.c. artigos 69 e 71, todos do Código Penal Brasileiro.

Facultou-se ao réu promover o pagamento integral do débito que ensejou o presente processo, oportunidade da qual não se aproveitou.

Recebida a denúncia, foi o denunciado citado.

Requeru ele a reconsideração do despacho que recebeu a denúncia, à vista do pagamento parcial do débito, com parcelamento do valor restante, pleito que foi indeferido.

O réu foi interrogado e apresentou defesa prévia, arrolando testemunhas e juntando documentos.

Ouviram-se testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

Diante da notícia do parcelamento do crédito tributário descrito na denúncia, o MPF pediu a suspensão do processo.

Suspendeu-se o andamento do feito e do prazo de prescrição durante o período em que os débitos estivessem incluídos em acordo de parcelamento.

A Fazenda Nacional informou o ajuizamento do crédito tributário em questão, rompida a moratória noticiada, razão pela qual retomou-se o andamento da ação, bem assim a contagem do prazo prescricional.

As partes nada requereram na fase do artigo 402 do CPP.

Alegações finais aportaram nos autos.

A acusação repisou o pedido de condenação.

A defesa clamou por absolvição, pugnando pela extinção da punibilidade pela prescrição, se pela condenação se decidisse; requereu, inda mais, a requisição de documentos pelo juízo.

Eis em apertada síntese o que se passou. Passo a decidir.

II – FUNDAMENTAÇÃO - De início, não é caso de deferir a requisição de documentos, como requerido pelo réu em alegações finais, certo que no sistema processual penal vigente a prova da alegação incumbe a quem a faz (art. 156 do CPP). Ao denunciado, pois, toca o ônus de diligenciar em busca do necessário a escoltar sua tese de defesa, não cabendo ao Judiciário substituí-lo nesse desiderato.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

No mais, já enfrentando a matéria de fundo, tenho que procede, toda ela, a pretensão veiculada na exordial acusatória.

É importante aduzir, desde aqui, que de prescrição não há falar. Na forma do art. 9º da Lei nº 10.684/2003, a apanhar os crimes previstos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/90 e nos artigos 168-A e 337-A do CPB, e os conexos a eles – acrescente-se, parcelado o débito fiscal, como aconteceu na espécie, suspende-se também a prestação punitiva e a prescrição, pois o escopo maior da norma penal, nos crimes tributários, é o pagamento do tributo. Em razão da suspensão havida, numa simples operação aritmética, verifica-se que prescrição incoorreu.

Prosseguindo, ao denunciado imputa-se haver praticado, entre julho de 1995 e abril de 2000, os crimes previstos nos artigos 168-A, 299 e 337-A, incisos I, II e III, c.c. artigos 69 e 71, todos do CPB, assim enunciados:

“Art. 168-A. Deixar de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem deixar de:

I - recolher, no prazo legal, contribuição ou outra importância destinada à previdência social que tenha sido descontada de pagamento efetuado a segurados, a terceiros ou arrecadada do público;

II - recolher contribuições devidas à previdência social que tenham integrado despesas contábeis ou custos relativos à venda de produtos ou à prestação de serviços;

III - pagar benefício devido a segurado, quando as respectivas cotas ou valores já tiverem sido reembolsados à empresa pela previdência social.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

(...)"

"Art. 299. Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena – reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, se o documento é particular.

(...)"

"Art. 337-A. Suprimir ou reduzir contribuição social previdenciária e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir de folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária segurados empregado, empresário, trabalhador avulso ou trabalhador autônomo ou a este equiparado que lhe prestem serviços;

II - deixar de lançar mensalmente nos títulos próprios da contabilidade da empresa as quantias descontadas dos segurados ou as devidas pelo empregador ou pelo tomador de serviços;

III - omitir, total ou parcialmente, receitas ou lucros auferidos, remunerações pagas ou creditadas e demais fatos geradores de contribuições sociais previdenciárias:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos, e multa."

"Art. 69. Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. No caso de aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, executa-se primeiro aquela.

(...)"

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

“Art. 71. Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços. (...)”

Nesse contexto, insta ver que as infrações se positivaram. Outrossim, foi o acusado quem as cometeu.

Acompanhe-se a argumentação que conforta aludidas conclusões.

É certa – sublinhe-se desde aqui -- a autoria dos crimes descritos na denúncia. Ao que dão conta os documentos de fls. 1090/1099 do apenso e admite o acusado em interrogatório (fls. 180/184 destes), esteve ele à frente do “Marília Atlético Clube” no período narrado na inicial.

Em outro giro, a materialidade delitiva que se investiga é mesmo inconteste.

À apropriação indébita previdenciária (art. 168-A do CPB) primeiro.

Conforme apurou a fiscalização realizada pelo órgão fazendário (fls. 17/19 do apenso), no período compreendido entre agosto de 1997 e abril de 2000, o réu deixou de repassar à Previdência Social contribuições recolhidas dos empregados da pessoa jurídica, no prazo e na forma legais, o que deu origem às NFLD's n.º 35.165.451-8 e n.º 35.165.452-6.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

A primeira NFLD abrange débitos relativos às contribuições comprovadamente retidas de empregados.

A segunda, débitos de contribuições retidas e que foram estimadas pela fiscalização com base em pesquisa realizada principalmente junto à Federação Paulista de Futebol e junto à Justiça do Trabalho, em face da não apresentação de elementos que indicassem seus valores.

O crédito tributário referente à NFLD n.º 35.165.451-8 foi quitado antes do recebimento da denúncia, ao que se vê de fls. 433 e 435 destes autos.

Já o relativo à NFLD n.º 35.165.452-6 foi objeto de parcelamento (fl. 433), que deu causa à suspensão da ação. Rescindido citado parcelamento, foi a dívida ajuizada (fls. 647) e o presente feito retomou seu curso.

Assim, há prova inconcussa de que contribuições à seguridade social foram descontadas de contribuintes e não repassadas aos cofres da Previdência. O requerer parcelamento, sobremais, no antecedente lógico do reconhecimento da dívida, remarca excogitada materialidade.

Em sua defesa, o réu esgrime com a ausência de dolo na conduta denunciada, alegando que, diante do quadro de dificuldades experimentado pela pessoa jurídica, alternativa outra não lhe restava senão o não-agir incriminado.

Entretanto, nas condutas que se analisam, de há muito ficou superada, pela jurisprudência dos Tribunais Superiores, a tese segundo a qual dificuldades financeiras da pessoa moral consubstanciam causa excludente de culpabilidade, residente em inexigibilidade de conduta diversa, máxime quando o entrelaçar delas dá conta de gestor que domina por completo as ações de clube esportivo, para adonar-se dele e explorá-lo em benefício pessoal.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

Dolo, no caso, apresenta-se de forma genérica, consistindo na simples intenção de descumprir o dever fiscal imposto.

De feito, no crime de apropriação indébita previdenciária, não se exige dolo específico (REsp nº 770.167-PE – 2005/0122352-6 – 5ª T., Rel. o Min. GILSON DIPP).

Basta a consciência e a vontade de não repassar à Previdência, dentro do prazo e na forma da lei, as contribuições recolhidas (REsp nº 761.907-MG, 5ª T., Rel. o Min. ARNALDO ESTEVES DE LIMA).

Em verdade, ao contrário do que ocorre na apropriação indébita comum, não se exige o elemento volitivo centrado no *animus rem sibi habendi* para a concretização do tipo inscrito no art. 168-A do CPB.

Trata-se de crime omissivo próprio, em que o tipo objetivo é realizado pela simples conduta de deixar de recolher as contribuições previdenciárias aos cofres públicos, após a retenção que o agente tinha o dever de realizar (REsp nº 888.947-PB, 5ª T., Rel. o Min. ARNALDO ESTEVES DE LIMA).

Calha enfatizar que pouco importa se desconto houve.

O dever legal que se estampa no art. 30, I, “a”, “b” e “c”, da Lei nº 8.212/91, não é disponível, ao alvedrio do responsável tributário. Este não escolhe se retém ou não as contribuições devidas; *ex vi legis*, cumpre-lhe, sob os rigores da lei penal, fazê-lo.

Tem-se em tela, como lembrado, delito omissivo, a respeito do qual já se pontuou:

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

“ (...) As contribuições previdenciárias não são coisas a serem restituídas a alguém. Não pertencem ao empresário, que tem apenas sua posse eventual, já que são descontadas dos empregados para serem recolhidas ao INSS. Não efetuado o repasse, está caracterizado o crime.” (TRF 3.ª Região, ACR 12102, Processo 200103990567920/SP, 2.ª Turma, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, decisão de 20/05/2003, publ. no DJU de 30/06/2003, p. 584).

Outrotanto, para fazer avultar inexigibilidade de conduta diversa, o réu alegou condições financeiras desfavoráveis que teriam assaltado a pessoa jurídica. Mas não as provou. Fala ou suposições de testemunhas, sem repercussão em outros dados objetivos, materiais, sensíveis, da realidade, não fazem aflorar aludida causa supralegal de exclusão da culpabilidade.

É necessário prová-la às completas, por documentos, v.g., instrumento de protesto, certidão de distribuição de ações cíveis, execuções fiscais, reclamações trabalhistas ou por qualquer outro indicador contrário à boa saúde financeira da entidade, ao longo de todo o período em que as contribuições deixaram de ser recolhidas.

Nesse passo, à ausência de demonstração, inexigibilidade de conduta diversa descamba para seu inverso: a possibilidade de diferente agir, e isso, por óbvio, não exculpa o agente; antes destrava o juízo de reprovação que se aquilata, como é dado verificar:

“PENAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 95, ALÍNEA ‘D’, DA LEI 8212/91. PRELIMINAR DE ABOLITIO CRIMINIS REJEITADA. O TIPO NÃO EXIGE ANIMUS REM SIBI HABENDI. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. INADMISSÍVEL A TESE DE INEXIGIBILIDADE DE CONDOTA DIVERSA.

0001416-13.2002.403.6111



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

**11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara**

NÃO FICOU DEMONSTRADA NOS AUTOS A ALEGAÇÃO DE DIFICULDADES FINANCEIRAS, A CONCORDATA E TAMPOUCO A FALÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. A RETROAÇÃO DO ART. 168-A DO CP NÃO FAVORECE OS RÉUS. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.

(...)

- A motivação do não recolhimento é irrelevante para a descrição típica e poderia, quando muito e em situações excepcionais, configurar apenas causa excludente da culpabilidade. Entretanto, no caso em apreço, é inadmissível a tese da inexigibilidade de conduta diversa. Não restaram demonstradas nos autos as dificuldades financeiras, a concordata e tampouco a falência. Malgrado um dos denunciados e testemunhas de defesa citem a ocorrência da quebra, não há comprovação de que tenha sido decretada ou requerida. Não consta falência na certidão da distribuição da Comarca de Cruzeiro no Estado de São Paulo, única prova documental produzida. Também a moratória necessita ser demonstrada por documentação pertinente, uma vez que tramita perante o Poder Judiciário. A certidão acostada noticia apenas o requerimento, o que não atesta a concessão.

- O documento também evidencia a existência de cinquenta ações movidas contra a 'Fínquímica Ind. e Com. Mater. Quím. Finos Ltda.' entre 1994 e 1999. O número a princípio impressiona. Porém, numa análise mais cuidadosa, verifica-se que apenas treze dizem respeito ao período delitivo e, destas, somente cinco são movidas por fornecedores ou estabelecimentos bancários. Logo, demonstra-se que a crise não era tão grave e que a firma estava inadimplente, o que não implica, necessariamente, a insolvência.

- Quanto à prova oral, é preciso enfatizar que testemunhos não se afiguram suficientes a comprovar a causa excludente de culpabilidade. Entende-se que a única

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

possibilidade de se excluir a responsabilidade dos acusados seria a demonstração de que teriam sido postos ante a escolha de pagar os salários ou as contribuições previdenciárias. Para se identificar tal situação é necessária a análise de um expert acerca da intensidade do percalço econômico. Compete à defesa, e não ao Ministério Público Federal, requerer perícia contábil (art. 156 do CPP).” (...) (TRF 3.ª Região - ACR - 13226 - Processo: 200203990189369/SP, 5.ª TURMA, Rel Des Fed Suzana Camargo, d. de 03/06/2003, DJU de 05/08/2003, p. 625).

“PROCESSO PENAL E PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 168-A, C/C ART. 71, AMBOS DO CP. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESCRIÇÃO RETROATIVA CONFIGURADA EM PARTE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE EXCLUDENTES. IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO

(...)

4. O parágrafo único do art. 11 da Lei 9.639/98 é inconstitucional por não ter sido aprovado pelo Congresso Nacional, motivo pelo qual deve ser extraído do mundo jurídico com efeito ex tunc, sem produzir efeitos. Inexiste isonomia entre agente político (que gerencia ‘coisa pública’ no interesse público) com sócio-gerente de empresa privada (que administra ‘propriedade privada’ visando lucro que por ele pode ser apropriado).

(...)

6. Os documentos acostados demonstram que não houve o recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas dos salários de seus empregados por vários meses, em decorrência do que foram lavradas a NFLDs, presumindo-se verdadeiros os atos praticados pela administração pública, nada havendo para elidir tal presunção.

7. A autoria está caracterizada pelo fato de o acusado deter poder de decisão na empresa no

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

período descrito na denúncia, conforme contrato social e NFLDs que instruem os autos, importando na sua responsabilidade pelos atos dos contadores e demais funcionários ligados às áreas contábil e fiscal da empresa.

8. Não há provas suficientes dando sustentação às alegações de dificuldades financeiras, pois não é qualquer oscilação que permite a exclusão do dolo, ou a configuração de estado de necessidade e inexigibilidade de conduta diversa suficiente para elidir a obrigação tributária e as conseqüentes repercussões penais. A empresa em questão continuou regularmente operando, não havendo provas de ter sido requerida ou decretada a falência, mesmo porque dívidas e protestos por vezes decorrem de modos ilegítimos para postergar o adimplemento de dívidas devidas.”

(...)

(TRF 3.^a Região - ACR - 13095 -
Processo: 200203990164294/SP, 2.^a TURMA,
Relator Desembargador Federal Carlos
Francisco,
decisão em: 02/09/2003, publ. DJU em:
26/09/2003, pág.: 472).

Sobre a alegada – mas não provada – debilidade financeira do Marília Atlético Clube, tem-se que os testemunhos colhidos, à míngua de documentos que a evidenciem, facilmente alcançáveis como antes mencionado, não repercutem. É dizer: prova testemunhal, só por só, não serve a confirmar a tese da inexigibilidade de conduta diversa.

Assim, embora se tenha dito que a omissão no recolhimento resultou de escolha entre sacrificar um bem (crédito público) em favor de outro mais relevante (sobrevivência da entidade), não se desincumbiu a defesa de produzir prova disso. Logo, estado de necessidade, por igual, não ficou patenteadado; verifique-se:

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

“PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. SUSSTITUIÇÃO PENA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. (ART. 95, 'd', Lei nº 8.212/91, C.C. ART.45 DO CÓDIGO PENAL).

I - A apelante foi condenada como incurso nas sanções do artigo 95, "d", da Lei nº 8.212/91. Materialidade e autoria demonstradas. A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para estabelecer a situação de dificuldade econômica da empresa administrada pela apelante. Ademais, o estado de necessidade deve refletir a impossibilidade de sobrevivência da empresa em decorrência do recolhimento das contribuições, de forma a justificar a inexigibilidade de conduta diversa da apelante.

II - No caso dos autos, o exame pericial é desnecessário em razão da documentação apresentada pelo órgão fiscal. (...)

(TRF 3.ª Região - ACR - 12748 - Processo: 200203990110108/SP, 1.ª TURMA, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, decisão em: 02/03/2004, publ. DJU em: 06/04/2004, pág. 359).

É assim que, no tocante à imputação de apropriação indébita previdenciária, a condenação do réu é de rigor.

Analiso, em linha evolutiva, a propalada sonegação de contribuições previdenciárias (artigo 337-A do CPB).

De acordo com a exordial acusatória, o denunciado, no período que se estendeu de 1995 a 2000, suprimiu contribuições sociais destinadas à Previdência Social, dinamizando várias condutas.

A materialidade delitiva do crime em questão ficou evidenciada pelos autos da Representação Fiscal a estes apensados.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

De fato, segundo apurado pela auditoria fiscal realizada no Marília Atlético Clube (fls. 07/14 do apenso), a entidade realizou vários pagamentos a segurados por serviços prestados de dezembro de 1999 a março de 2000, não incluídos nas folhas de pagamento dos meses respectivos.

Além disso, entre 1995 e 2000 omitiu, total ou parcialmente, remunerações pagas, já que informou salários pagos aos atletas contratados em valor diferente do real.

Isso não bastasse, de janeiro de 1999 a março de 2000, o clube presidido pelo réu apresentou GFIP's que retrataram informações inverídicas, referentes a remunerações de segurados empregados e trabalhadores autônomos que lhe prestaram serviços.

Também se verificou que nos Livros-Diário da entidade, relativos aos exercícios de 1999 e 2000, deixaram de ser contabilizados pagamentos e contribuições correspondentes, devidas à Seguridade Social. Apuraram-se, outrossim, receitas do clube no ano 2000, não registradas na sua contabilidade.

Das condutas apontadas decorreu considerável supressão de tributos, do que resultou a constituição de crédito tributário de elevada monta.

Compensa ressaltar que o detalhado levantamento feito pelo Fisco é documento oficial que goza de presunção *juris tantum* de veracidade e, por isso, bem se presta, inavendo prova em contrário, a comprovar sonegação fiscal (RJDTACrim, vol 15, julho/setembro 1992, p. 55, Rel. Barbosa de Almeida).

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

Constitui, decerto, crime de sonegação fiscal inserir documentos inexatos ou omitir rendimentos ou operações de qualquer natureza em documentos ou livros exigidos pelas leis fiscais, com a intenção de exonerar-se do pagamento de tributos devidos à Fazenda Pública (TACrimSP, Rel. o Juiz Nelson Schiesari, JUTACRIM 82/251).

É dizer: o quadro fático extraído dos autos, harmônico e coerente, não deixa dúvida quanto à existência da infração prevista no artigo 337-A do CPB, nas modalidades descritas pelos seus incisos I, II e III, bem como de sua autoria.

De fato, ao denunciado competia a administração do clube, voltado exclusivamente ao futebol, cabendo-lhe o controle, a fiscalização e a consequente responsabilidade pelas operações realizadas, dever a que faltou suprimindo e reduzindo contribuição social previdenciária, ao não cumprir, segundo a modelagem legal, as obrigações tributárias acessórias que se lhe impingiam.

Resta avaliar, por fim, a imputação de falsidade ideológica (artigo 299 do CPB).

Também no tocante a este crime a materialidade delitiva restou positivada.

Da Ata de Reunião Ordinária do Conselho Deliberativo do clube, realizada em 27.03.1999 (fls. 1094/1095 do apenso) constou aprovação da prestação de contas da diretoria relativa ao ano de 1998, a qual apontou déficit de R\$ 70.654,28, dos quais R\$ 43.024,28 seriam provenientes de empréstimos ao clube feito pelo denunciado e por amigos dele, não identificados.

Na Ata de Reunião Ordinária do mesmo conselho, realizada em 13.03.2000 (fls. 1095v.º/1096v.º do apenso), registrou-se aprovação das contas relativas a 1999,

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

que retrataram déficit do clube no valor de R\$104.130,81, na sua totalidade relativo a empréstimos efetivados pelo denunciado e por amigos, igualmente não identificados.

A contabilidade do clube, todavia, não espelha o registrado nas citadas atas.

Os Livros Diário n.ºs 1 e 2 (fls. 837/840 e 871/874 do apenso), relativos aos exercícios de 1999 e 2000, respectivamente, não apontam no seu balanço de abertura as dívidas indicadas naquelas atas, nem qualquer empréstimo realizado pelo denunciado.

O que se nota, então, é que os dados inseridos nas referidas atas de reunião e os constantes da contabilidade do Marília Atlético Clube não se conciliam. Antes divorciam-se por completo, permitindo inferir que as primeiras contêm informações falsas, inseridas no intuito de criar crédito em favor do denunciado, o qual, sem base probante, passou a ser credor do clube.

Note-se que o réu, conquanto oportunizada a prova neste feito, não logrou trazer aos autos elementos que infirmassem a acusação. Deveras, nada produziu no sentido de demonstrar que os empréstimos apontados nas citadas atas de reunião efetivamente ocorreram, o que, em se tratando de movimentação financeira legítima, por sua concentração em instituições financeiras, não seria difícil de fazer.

Importa referir que a falsidade ideológica, crime formal, não é absorvida pela sonegação tributária quando não exaure nesta o seu potencial lesivo. A inserção de dados contrafeitos nos papéis do clube, a saber, inclusão de empréstimos que não se demonstraram reais nas citadas Atas de Reunião, corporifica também esse último delito, referido sem dúvida à conduta do denunciado, pelo qual igualmente será condenado.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

III - DOSIMETRIA DAS PENAS - Por tratar-se de concurso material de crimes, as reprimendas precisam ser calculadas separadamente e ao final totalizadas (STF, RTJ 95/823).

Levando-se em conta as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, a permear os três delitos verificados, constata-se que o acusado agiu com culpabilidade normal às espécies investigadas. Não revela antecedentes desabonadores. Pouco se apurou sobre sua conduta social e personalidade. Obter vantagem fácil constituiu o móvel, já abrigado nas figuras típicas, da ação delituosa. As circunstâncias dos crimes nada têm de especial. Os delitos cometidos não geraram anormais consequências, já que o valor do débito tributário, em alguma medida, foi reduzido com o pagamento parcial do parcelamento e é resultante da continuidade delitiva que a seguir se proclamará.

Com essas considerações, fixa-se, para os delitos previstos nos artigos 168-A, 337-A e 299 do CP, a pena-base no mínimo cominado para cada tipo, ou seja, em dois anos, dois anos e um ano, respectivamente, de reclusão. Não há circunstâncias agravantes ou atenuantes a considerar. Igualmente, inexistem causas de aumento ou diminuição da pena. Presentes os requisitos previstos no art. 71 do codex repressivo, basta que se a exaspere a pena fixada em 1/6 (um sexto), de sorte que importa em dois anos e quatro meses de reclusão para cada uma das duas primeiras incidências penais e um ano e dois meses, para a última. Totalizando, encontramos 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão a título de pena corporal para os três delitos nos quais o acusado está sendo condenado.

No que toca à pena de multa, governa o critério bifásico. O número de dias-multa segue o art. 49 do Código Penal e o valor unitário arbitrado obedece à condição econômica do réu (art. 60, *caput*, do CPB). Assim, invocando

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

as considerações feitas a respeito das circunstâncias judiciais e legais do crime, fixo a pena pecuniária em 10 dias-multa para cada um dos delitos, totalizando 30 (trinta). Terão o valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo mensal vigente ao tempo dos fatos, ante a inexistência de maiores dados sobre a capacidade econômica do réu.

O regime inicial de cumprimento da pena corporal, em razão de sua quantidade, é o semiaberto, nos moldes do art. 33, § 2º, "b", do CPB.

Substituição da citada pena não se coloca (art. 44, I, do CPB), assim como não é caso de sursis (art. 77 do CPB).

Não mais vigora, no ordenamento processual-penal, prisão decorrente de sentença penal condenatória recorrível (art. 387, § único, do CPP), o que resta claro com a revogação do art. 594 do mesmo estatuto. Não se impõe aqui, bem por isso, prisão preventiva ou outra medida cautelar ao acusado.

Não é caso de fixar valor mínimo para a reparação dos danos causados pela infração (art. 387, IV, do CPP), na medida que a Fazenda Pública dispõe de meios específicos e título executivo extrajudicial para cobrar à inteireza o crédito tributário inadimplido remanescente.

IV – DISPOSITIVO - Ante o exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta condeno o réu **HELly BÍSCARO**, como incurso nas penas dos artigos 168-A, 337-A, I, II e III, e 299 do CPB, em concurso material (art. 69 do CPB) e continuidade delitiva (art. 71, *caput*, do CPB), impondo-lhe a pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e o pagamento de 30 dias-multa, no valor unitário mínimo. A pena corporal será descontada, desde o seu início, no regime semiaberto.

0001416-13.2002.403.6111



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL
11ª Subseção Judiciária - Marília, SP
Terceira Vara

Condeno o acusado, ainda, no pagamento das custas do processo, ficando autorizadas as providências necessárias ao recebimento.

Transitada esta em julgado, inscreva-se o nome do réu no rol dos culpados e promova-se a conclusão dos autos.

P. R. I. C.

Marília, 08 de abril de 2013.

FERNANDO DAVID FONSECA GONÇALVES
Juiz Federal

0001416-13.2002.403.6111