



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 13930 / PB (2009.82.00.005316-9)

APTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APTE: LUÍS INÁCIO RODRIGUES DOS SANTOS
REPTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APTE: ALESSANDRO ALEX RABELO DA SILVA
ADV/PROC: WALTER HIGINO DE LIMA
APDO: OS MESMOS
ORIGEM: 2ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA
JUIZ (1º GRAU): ALEXANDRE COSTA DE LUNA FREIRE
RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL (CONVOCADO)
JANILSON SIQUEIRA
TURMA: TERCEIRA

I RELATÓRIO

Irresignações recursais interpostas contra a sentença que, em ação criminal, condenou Luiz Inácio Rodrigues dos Santos e Alessandro Alex Rabelo da Silva às penas previstas para o crime de estelionato qualificado (art. 171, §3º, do CP), em virtude da suposta prática de fraude (simulação de encerramento de contrato de trabalho) para percepção indevida de parcelas de seguro-desemprego por parte do primeiro réu, em prejuízo aos cofres públicos.

Narra a denúncia que:

- a) Luiz Inácio Rodrigues dos Santos trabalhou na empresa individual de Alessandro Alex Rabelo da Silva nos períodos de 01/11/2000 a 30/06/2002 e de 01/04/2003 a 31/12/2007, consoante reconhecimento de tais vínculos empregatícios por sentença trabalhista;
- b) Luiz Inácio, entre os meses de abril e agosto de 2007, obteve vantagem ilícita consistente no recebimento irregular de cinco parcelas referentes ao Seguro-desemprego (cada uma no valor de R\$ 410,66 – quatrocentos e dez reais e sessenta e seis centavos), visto que no referido período manteve vínculo de emprego informal com a empresa individual de Alessandro Alex;
- c) Alessandro Alex tinha plena ciência de que Luiz Inácio recebeu indevidamente as referidas parcelas de seguro-desemprego, no período em que trabalhou em sua empresa individual sem a carteira assinada, tendo em vista que isso se deu posteriormente ao desfazimento do vínculo empregatício formal;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

d) Ambos os réus (empregado e empregador) agiram em concurso de modo a viabilizar a percepção fraudulenta de seguro-desemprego em detrimento de ente público.

O Juízo *a quo*, vislumbrando a presença da autoria e materialidade do delito de estelionato qualificado, julgou procedente a denúncia e condenou Luiz Inácio Rodrigues dos Santos a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão (substituindo-a pelo fornecimento de uma cesta-básica no valor de duzentos reais à instituição pública ou privada de assistência social) e a 10 (dez) dias-multa (sendo o dia multa equivalente a um e dez avos do salário-mínimo), bem como condenou Alessandro Alex Rabelo da Silva a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão (substituindo-a pelo fornecimento de dez cestas básicas, cada uma no valor de cem reais, à instituição pública ou privada de assistência social) e a 30 (trinta) dias-multa (sendo o dia-multa equivalente a um dez avos do salário mínimo vigente à época dos fatos).

O Ministério Público Federal, em suas razões recursais, pugna pela reforma da parte da sentença que substituiu a pena privativa de liberdade por apenas uma restritiva de direitos, para que a pena imposta fique substituída por duas restritivas de direitos ou por uma restritiva de direitos mais multa (multa essa que não se confunde com a multa prevista no próprio tipo penal e já determinada na sentença).

Luiz Inácio Rodrigues dos Santos apresentou sua contraminuta, defendendo a faculdade que tem o magistrado de substituir a pena privativa de liberdade por apenas uma pena restritiva de direito.

Em seu apelo, Luiz Inácio Rodrigues dos Santos afirma que:

- a) efetuou os saques das parcelas de seguro-desemprego no período de abril a agosto de 2007 referentes ao seu anterior contrato de trabalho firmado com a empresa do corréu Alessandro Alex Rabelo da Silva ME, onde laborou em dois períodos, a saber, 01/11/2000 a 30/06/2002 e 01/04/2003 a 31/12/2007;
- b) no segundo vínculo empregatício foi demitido em 02/03/2007, tendo sido recontratado, dessa vez, informalmente, pouco tempo após;
- c) ter agido de boa-fé por não acreditar que fazia jus a continuar recebendo o seguro-desemprego por não mais haver vínculo de emprego formal.

Ao final, pugna pela sua absolvição por falta de dolo, já que teria ficado comprovada a inexistência de vontade delitiva de obter vantagem ilícita em desfavor da União. Pleiteia, também, redução da pena para abaixo do mínimo em virtude da incidência da atenuante da confissão espontânea.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

Também em sede de apelação, Alessandro Alex Rabelo da Silva pugna pela sua absolvição, alegando ausência de dolo, já que não há comprovação de qualquer vantagem ilícita, solicitada ou exigida para que procedesse à demissão e readmissão do Sr. Luiz Inácio, de modo que não foi constatada, em nenhum momento, uma elevação no seu patrimônio ou obtenção de qualquer outro benefício com o ato.

Ofertou, ainda, o réu Alessandro Alex contraminuta ao recurso do Ministério Público Federal, pedindo o não provimento do mesmo.

Contrarrazões recursais apresentadas pelo *Parquet*.

A douta Procuradoria Regional da República da 5ª Região, instada a se manifestar, opinou pelo provimento do apelo da acusação e não provimento dos recursos os réus.

É o Relatório.

Ao Revisor.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

II FUNDAMENTAÇÃO

Insurgências recursais contra sentença que julgou procedente a denúncia ofertada pelo Ministério Público Federal para condenar os réus às penas do crime previsto no art. 171, 3º, do Código Penal (estelionato qualificado), por fraude na percepção de parcelas do seguro-desemprego, nos seguintes termos:

- a) Luiz Inácio Rodrigues dos Santos a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão (substituindo-a pelo fornecimento de uma cesta-básica no valor de duzentos reais à instituição pública ou privada de assistência social) e a 10 (dez) dias-multa (sendo o dia multa equivalente a um dez avos do salário-mínimo); e
- b) Alessandro Alex Rabelo da Silva a 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão (substituindo-a pelo fornecimento de dez cestas básicas, cada uma no valor de cem reais, à instituição pública ou privada de assistência social) e a 30 (trinta) dias-multa (sendo o dia-multa equivalente a um dez avos do salário mínimo vigente à época dos fatos).

Narra a denúncia que Luiz Inácio Rodrigues dos Santos trabalhou na empresa individual de Alessandro Alex Rabelo da Silva nos períodos de 01/11/2000 a 30/06/2002 e de 01/04/2003 a 31/12/2007, tendo aquele sido demitido em 02/03/2007, para fins de percepção de seguro-desemprego (requerido em 29/03/2007) e, em seguida, voltado a trabalhar informalmente no mesmo lugar, vindo a e perceber, indevidamente, as parcelas do referido benefício referentes aos meses de abril e agosto de 2007; o que configuraria o delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal.

Assim prevê o referido tipo penal:

Estelionato

Art. 171 - Obter, para si ou para outrem, vantagem ilícita, em prejuízo alheio, induzindo ou mantendo alguém em erro, mediante artifício, ardil, ou qualquer outro meio fraudulento:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, de quinhentos mil réis a dez contos de réis.

§ 1º - Se o criminoso é primário, e é de pequeno valor o prejuízo, o juiz pode aplicar a pena conforme o disposto no art. 155, § 2º.

§ 2º - Nas mesmas penas incorre quem:

(...)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

§ 3º - A pena aumenta-se de um terço, se o crime é cometido em detrimento de entidade de direito público ou de instituto de economia popular, assistência social ou beneficência.

Compulsando os autos, observa-se que a materialidade do delito encontra-se comprovada, tendo em vista a existência de sentença proferida na Reclamação Trabalhista nº 00388.2008.027.13.00-2e (fls. 15/23 do Inquérito Policial em apenso aos presentes autos) reconhecendo que o réu Luiz Inácio manteve vínculo empregatício na empresa individual de Alessandro Alex nos períodos de 01/11/2000 a 30/06/2002 e de 01/04/2003 a 31/12/2007, bem como de documento do Ministério do Trabalho e Emprego demonstrando que o primeiro réu percebeu indevidamente cinco parcelas de seguro-desemprego nos meses de abril a agosto de 2007 (fl. 65 do Inquérito Policial em apenso).

Quanto à autoria, tem-se que esta também restou comprovada, uma vez que os próprios réus, em seus interrogatórios, e as testemunhas de defesa, nos depoimentos colhidos, confirmaram os fatos narrados, ou seja, a existência de vínculo empregatício formal entre eles, a rescisão de tal vínculo, a recontração informal de Luiz Inácio por Alessandro Alex e a percepção indevida de seguro-desemprego por parte do primeiro acusado referente aos meses em que estava trabalhando informalmente para o segundo acusado.

Presente, assim, o dolo genérico exigido pelo tipo penal, consistente no emprego de fraude por parte dos réus para obter vantagem indevida em prejuízo aos cofres públicos (simulação de encerramento de contrato de trabalho por meio da demissão do empregado para fins de obtenção de seguro-desemprego, com sua recontração informal em seguida).

Não merecem acolhida os pedidos de absolvição formulados pelos apelantes Luiz Inácio e Alessandro Alex, já que comprovada a existência do elemento subjetivo do tipo, ou seja, a vontade livre e consciente de simular o fim de vínculo empregatício entre eles para o fim de obtenção de vantagem ilícita em favor daquele (pagamento de seguro-desemprego), em prejuízo do erário, por meio da demissão formal e recontração informal do primeiro por parte do segundo.

Vale ressaltar que o argumento do recorrente Alessandro Alex no sentido de não ter sido comprovado o recebimento por parte dele de qualquer vantagem ilícita para que procedesse à demissão e readmissão do Sr. Luiz Inácio (ausência de elevação no seu patrimônio ou obtenção de qualquer outro benefício com o ato) não lhe beneficia, uma vez que o tipo penal prevê a obtenção de vantagem ilícita “para si ou para outrem”.

Também não devem prosperar as alegações de boa-fé dos réus para fins de configurar erro de proibição, eis que, consoante já reconhecido pela jurisprudência pátria, “a própria denominação do benefício de seguro-



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

desemprego afasta o erro de proibição, por ser de compreensão lógica destinar-se à assistência financeira temporária do trabalhador que se encontra desempregado, não sendo mais devido quando da admissão em novo emprego” (ACR 00098723820134058300, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::22/10/2015 - Página::166).

Quanto ao pedido de redução da pena em virtude da atenuante da confissão espontânea, também não tem respaldo na jurisprudência pátria, uma vez que a sentença já a fixou no mínimo legal, prevendo a Súmula 231 do STJ expressamente que “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

Por fim, quando ao recurso do Ministério Público Federal, há que se reconhecer que o art. 44 do Código Penal, ao prever as hipóteses de substituição pelo magistrado da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, assim dispõe:

Art. 44. As penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando: (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

I - aplicada pena privativa de liberdade não superior a quatro anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo;(Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

II - o réu não for reincidente em crime doloso; (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

III - a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente. (Redação dada pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 1º (VETADO) (Incluído e vetado pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 2º Na condenação igual ou inferior a um ano, a substituição pode ser feita por multa ou por uma pena restritiva de direitos; se superior a um ano, a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 3º Se o condenado for reincidente, o juiz poderá aplicar a substituição, desde que, em face de condenação anterior, a medida seja socialmente recomendável e a reincidência não se tenha operado em virtude da prática do mesmo crime. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 4º A pena restritiva de direitos converte-se em privativa de liberdade quando ocorrer o descumprimento injustificado da restrição imposta. No cálculo da pena privativa de liberdade a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

executar será deduzido o tempo cumprido da pena restritiva de direitos, respeitado o saldo mínimo de trinta dias de detenção ou reclusão. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

§ 5o Sobrevindo condenação a pena privativa de liberdade, por outro crime, o juiz da execução penal decidirá sobre a conversão, podendo deixar de aplicá-la se for possível ao condenado cumprir a pena substitutiva anterior. (Incluído pela Lei nº 9.714, de 1998)

Assim, o §2º do art. 44 do Código Penal expressamente prevê que, em caso de condenação superior a um ano (hipótese dos autos), a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.

No caso concreto, o tipo penal do estelionato já prevê a aplicação de pena privativa de liberdade e multa. Assim, em sendo o caso de conversão da pena privativa de liberdade aplicada, a saber, um ano e quatro meses, deve ela ser convertida em duas restritivas de direitos ou uma restritiva de direito e multa.

Tendo em vista que já foram os réus condenados a penas de multa (consoante prevê o tipo), devem suas penas privativas de liberdade ser convertidas em duas restritivas de direitos, sendo uma delas o pagamento de cestas-básicas (nos termos do já fixado na sentença) e a outra a prestação de serviço à comunidade, a ser estabelecida pelo Juízo da execução.

III DISPOSITIVO

Isto posto, **nega-se provimento** aos recursos dos réus e **dá-se provimento** ao apelo do Ministério Público Federal, para determinar que a pena privativa de liberdade aplicada pela sentença seja convertida em duas restritivas de direito, sendo uma delas a já fixada (pagamento de cestas-básicas) e a outra consistente na prestação de serviço à comunidade a ser definida pelo Juízo da execução.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 13930 / PB (2009.82.00.005316-9)

APTE: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APTE: LUÍS INÁCIO RODRIGUES DOS SANTOS
REPTE: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APTE: ALESSANDRO ALEX RABELO DA SILVA
ADV/PROC: WALTER HIGINO DE LIMA
APDO: OS MESMOS
ORIGEM: 2ª VARA FEDERAL DA PARAÍBA
JUIZ (1º GRAU): ALEXANDRE COSTA DE LUNA FREIRE
RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL (CONVOCADO)
JANILSON SIQUEIRA
TURMA: TERCEIRA

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. IRREGULARIDADES NA PERCEPÇÃO DE PARCELAS DE SEGURO-DESEMPREGO. FRAUDE CONSISTENTE NA SIMULAÇÃO DE ENCERRAMENTO DE CONTRATO DE TRABALHO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. AUSÊNCIA DE ERRO DE PROIBIÇÃO. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE (SUPERIOR A UM ANO) EM DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELO DO MPF PROVIDO. RECURSOS DOS RÉUS NÃO PROVIDOS.

1. Irresignações recursais contra a sentença que, em ação criminal, condenou Luiz Inácio Rodrigues dos Santos e Alessandro Alex Rabelo da Silva às penas previstas para o crime de estelionato qualificado (art. 171, §3º, do CP) em virtude da suposta prática de fraude (simulação de encerramento de contrato de trabalho) para percepção indevida de parcelas de seguro-desemprego por parte do primeiro réu, em prejuízo aos cofres públicos; tendo a pena privativa de liberdade fixada pelo Juízo *a quo* sido convertida em uma restritiva de direito consistente no pagamento de cestas-básicas.

2. Narra a denúncia que Luiz Inácio Rodrigues dos Santos trabalhou na empresa individual de Alessandro Alex Rabelo da Silva nos períodos de 01/11/2000 a 30/06/2002 e de 01/04/2003 a 31/12/2007, tendo aquele sido demitido em 02/03/2007, para fins de percepção de seguro-desemprego (requerido em 29/03/2007) e, em seguida, voltado a trabalhar informalmente no mesmo lugar, vindo a perceber, indevidamente, as parcelas referentes aos meses de abril e agosto de 2007; o que configuraria o delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal.

3. A materialidade do delito encontra-se comprovada, tendo em vista a existência de sentença trabalhista (Processo nº 00388.2008.027.13.00-2) reconhecendo que o réu Luiz Inácio manteve vínculo empregatício na empresa individual de Alessandro Alex nos períodos de 01/11/2000 a 30/06/2002 e de 01/04/2003 a 31/12/2007, bem como de documento do Ministério do Trabalho e Emprego demonstrando que o primeiro réu



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

percebeu indevidamente cinco parcelas de seguro-desemprego nos meses de abril a agosto de 2007, a despeito de encontrar-se trabalhando.

4. Autoria também comprovada, uma vez que os próprios réus e as testemunhas de defesa confirmam os fatos narrados, ou seja, a existência de vínculo empregatício formal entre eles, a rescisão de tal vínculo, a reconstrução informal de Luiz Inácio por Alessandro Alex e a percepção indevida de seguro-desemprego por parte do primeiro referente aos meses em que estava trabalhando informalmente para o segundo.

5. Presente o dolo genérico exigido pelo tipo penal, consistente no emprego de fraude por parte dos réus para obter vantagem indevida em prejuízo aos cofres públicos, através da simulação do encerramento de contrato de trabalho por meio da demissão do empregado para fins de obtenção de seguro-desemprego, com sua reconstrução informal em seguida.

6. A ausência de comprovação de recebimento por parte do réu Alessandro Alex de vantagem ilícita para que procedesse à demissão e readmissão de Luiz Inácio (ausência de elevação no seu patrimônio ou obtenção de qualquer outro benefício com o ato) não lhe beneficia, uma vez que o tipo penal prevê a obtenção de vantagem ilícita “para si ou para outrem”.

7. “A própria denominação do benefício de seguro-desemprego afasta o erro de proibição, por ser de compreensão lógica destinar-se à assistência financeira temporária do trabalhador que se encontra desempregado, não sendo mais devido quando da admissão em novo emprego” (ACR 00098723820134058300, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::22/10/2015 - Página::166).

8. O pedido de redução da pena em virtude da atenuante da confissão espontânea não tem respaldo na jurisprudência pátria, uma vez que a sentença já a fixou no mínimo legal, prevendo a Súmula 231 do STJ expressamente que “a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”.

9. O §2º do art. 44 do Código Penal expressamente prevê que, em caso de condenação superior a um ano (hipótese dos autos), a pena privativa de liberdade pode ser substituída por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.

10. Apelações dos réus não providas. Recurso do Ministério Público Federal provido para determinar que a pena privativa de liberdade aplicada pela sentença seja convertida em duas restritivas de direito, sendo uma delas a já fixada (pagamento de cestas-básicas) e a outra consistente na prestação de serviço à comunidade a ser definida pelo Juízo da execução.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
GABINETE DO DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR

ACÓRDÃO

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, por unanimidade, **negar provimento às apelações dos réus e dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal**, na forma do relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Recife/PE, 19 de outubro de 2017.

Juiz Federal JANILSON SIQUEIRA

Relator (convocado)

abdpc