PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14255 - RN (0000118-85.2012.4.05.8404)

APTE	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
APTE	: JOSE OSNI NUNES
ADV/PROC	: JOSE OSNI NUNES
APDO	: OS MESMOS
APDO	: TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE
ADV/PROC	: GIDEON BENJAMIN CAVALCANTE
APDO	: GILVANILDO PEREIRA DA SILVA
ADV/PROC	: FRANCISCO DE ASSIS DA SILVA CARVALHO E OUTRO
APDO	: MARIA MARTA BEZERRA
DEF. DATIVO	: FRANCISCO DIEGO FERNANDES BEZERRA
ORIGEM	: 12ª VARA FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE (SUBSEçãO DE PAU DOS FERROS)
RELATOR	: **DES. FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA**

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO EM DETRIMENTO DO INSS (CP, ART. 171, § 3º) COMPROVADO EM RELAÇÃO A TRÊS DOS ACUSADOS. INOCORRÊNCIA DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. ACERTO NA DOSIMETRIA DA PENA. IMPROVIMENTO DOS APELOS.

1. Trata-se de duas apelações, interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por JOSÉ OSNI NUNES, contra sentença que, julgando parcialmente procedente a denúncia:

> (i) condenou os réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSE OSNI NUNES e TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE como incursos nas penas previstas no CP, Art. 171, § 3°;
>
> (ii) absolveu GIVANILDO PEREIRA DA SILVA do delito previsto no CP, Art. 171, § 3°, com fundamento no Art. 386, V, do CPP;
>
> (iii) reconheceu a ocorrência de litispendência em relação ao processo n° 0003813-47.2007.4.05.8202, tramitando na 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária da Paraíba, no tocante ao delito capitulado no CP, Art. 288, quanto aos réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSÉ OSNI NUNES e GIVANILDO PEREIRA DA SILVA, extinguindo nesse ponto o feito sem resolução de mérito;
>
> (iv) absolveu TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE do delito tipificado no CP, Art. 288, nos termos do Art. 386, V, do Código de Processo Penal.

2. JOSÉ OSNI NUNES, pretende, preliminarmente, (a) o reconhecimento da conexão da presente ação com a ação penal n° 0003813-47.2007.4.05.8202 em trâmite na 8ª Vara Federal de Sousa/PB; no mérito, pugna (b) por sua própria absolvição, fazendo-o sob o argumento de ausência de provas;

3. O MPF apela para (1) a condenação de GIVANILDO PEREIRA DA SILVA por estelionato; (2) a condenação de TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE pelo crime de associação criminosa; (3) a majoração das penas aplicadas em primeiro grau aos réus já condenados;

4. Não há conexão entre a presente ação e a ação penal n° 0003813-47.2007.4.05.8202 em trâmite na 8ª Vara Federal de Sousa/PB. Cuida-se, aqui, da persecução em relação a um benefício específico que teria sido concedido a TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE. Apura-se, por lá, a concessão de outras prestações fraudulentas. Nada impõe a reunião dos feitos, tendo o juízo, ademais, adotado a justa providência de extinguir sem resolução do mérito (por litispendência) a parte da persecução que já estava ambientada na outra relação processual (o crime de associação criminosa imputado a MARIA MARTA BEZERRA, JOSÉ OSNI NUNES e GIVANILDO PEREIRA DA SILVA);

5. A prova é farta no sentido de o réu JOSÉ OSNI NUNES haver concorrido, liderando os demais, para a concessão do auxílio-reclusão nº 25/140.616.723-9 a também ré TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, que agiu em nome de uma filha inexistente. Foi dele a tarefa de, como advogado, conseguir os documentos contrafeitos com os quais a prestação findou alcançada, de modo que sua condenação por estelionato consumado é medida de rigor;

6. A condenação de GIVANILDO PEREIRA DA SILVA por estelionato, almejada no apelo do MPF, não é mesmo de ser deferida. Ainda quando ele soubesse da trama, o que se alardeia, nos depoimentos das corrés, como sendo sua participação efetiva foi absolutamente nada. "*Apanhar papéis e levar à repartição*", com efeito, não tem qualquer densidade, não sendo ocioso destacar que GIVANILDO não auferiu vantagem com o gestual praticado;

7. TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, igualmente, não pode ser condenada por associação criminosa. De fato, "saber o *modos operandi* de MARIA MARTA BEZERRA e JOSÉ OSNI NUNES" - tendo participado de uma ação solteira junto com ambos, consistente na obtenção de um benefício previdenciário fraudulento - não permite subsunção à referida figura criminal, a qual demanda estabilidade anímica entre os agentes (no mínimo três) para o propósito de cometer crimes (no plural);

8. As penas aplicadas aos réus, por outro lado, são compatíveis com a relativa gravidade da conduta, estando no padrão da Corte para casos análogos, concernentes à concessão de um único benefício previdenciário fraudulento: JOSÉ OSNI NUNES, 03 anos e 10 meses de reclusão, mais 46 dias-multa;

TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, 02 anos e 08 meses de reclusão, mais 32 dias-multa; e MARIA MARTA BEZERRA, 02 anos e 06 meses de reclusão, mais 30 dias-multa;

9. Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, em que figuram como partes as acima indicadas.

DECIDE a Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 5ª Região, à unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, nos termos do voto do Relator e das notas taquigráficas, que passam a integrar o presente julgado.

Recife, 02 de outubro de 2018.

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Desembargador Federal Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14255 - RN (0000118-85.2012.4.05.8404)

RELATÓRIO

O SR. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA (RELATOR):

Trata-se de duas apelações, interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por JOSÉ OSNI NUNES, contra sentença que, julgando parcialmente procedente a denúncia:

> (i) condenou os réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSE OSNI NUNES e TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE como incursos nas penas previstas no CP, Art. 171, § 3°;
>
> (ii) absolveu GIVANILDO PEREIRA DA SILVA do delito previsto no CP, Art. 171, § 3°, com fundamento no Art. 386, V, do CPP;
>
> (iii) reconheceu a ocorrência de litispendência em relação ao processo n° 0003813-47.2007.4.05.8202, tramitando na 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária da Paraíba, no tocante ao delito capitulado no CP, Art. 288, quanto aos réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSÉ OSNI NUNES e GIVANILDO PEREIRA DA SILVA, extinguindo nesse ponto o feito sem resolução de mérito;
>
> (iv) absolveu TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE do delito tipificado no CP, Art. 288, nos termos do Art. 386, V, do Código de Processo Penal.

JOSÉ OSNI NUNES, pretende, preliminarmente, (a) o reconhecimento da conexão da presente ação com a ação penal n° 0003813-47.2007.4.05.8202 em trâmite na 8ª Vara Federal de Sousa/PB; no mérito, pugna (b) por sua própria absolvição, fazendo-o sob o argumento de ausência de provas (fls. 412 a 416).

O MPF apela para (1) a condenação de GIVANILDO PEREIRA DA SILVA por estelionato; (2) a condenação de TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE pelo crime de associação criminosa; (3) a majoração das penas aplicadas em primeiro grau aos réus já condenados (fls. 329 a 337).

Contrarrazões apresentadas por Tatiane de Oliveira Cavalcante (fls. 377/378), Givanildo Pereira da Silva (fls. 391/407), pelo MPF (fls. 419/420v), por Maria Marta Bezerra (fls. 434/441) e por José Osni Nunes (fls. 446/451).

Nesta instância, remetidos os autos à douta Procuradoria Regional da República, opinou o ilustre representante do *Parquet* pela manutenção da sentença (fls. 460 e ss.).

Houve revisão.

É o que importa relatar.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 5ª REGIÃO
Gabinete do Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 14255 - RN (0000118-85.2012.4.05.8404)

VOTO

O SR. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA (RELATOR):

Consoante relatado, trata-se de duas apelações, interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por JOSÉ OSNI NUNES, contra sentença que, julgando parcialmente procedente a denúncia:

> (i) condenou os réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSE OSNI NUNES e TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE como incursos nas penas previstas no CP, Art. 171, § 3°;
>
> (ii) absolveu GIVANILDO PEREIRA DA SILVA do delito previsto no CP, Art. 171, § 3°, com fundamento no Art. 386, V, do CPP;
>
> (iii) reconheceu a ocorrência de litispendência em relação ao processo n° 0003813-47.2007.4.05.8202, tramitando na 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária da Paraíba, no tocante ao delito capitulado no CP, Art. 288, quanto aos réus MARIA MARTA BEZERRA, JOSÉ OSNI NUNES e GIVANILDO PEREIRA DA SILVA, extinguindo nesse ponto o feito sem resolução de mérito;
>
> (iv) absolveu TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE do delito tipificado no CP, Art. 288, nos termos do Art. 386, V, do Código de Processo Penal.

JOSÉ OSNI NUNES, pretende, preliminarmente, (a) o reconhecimento da conexão da presente ação com a ação penal n° 0003813-47.2007.4.05.8202 em trâmite na 8ª Vara Federal de Sousa/PB; no mérito, pugna (b) por sua própria absolvição, fazendo-o sob o argumento de ausência de provas (fls. 412 a 416).

O MPF apela para (1) a condenação de GIVANILDO PEREIRA DA SILVA por estelionato; (2) a condenação de TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE pelo crime de associação criminosa; (3) a majoração das penas aplicadas em primeiro grau aos réus já condenados (fls. 329 a 337).

Analiso, então, o que me cabe.

Gizo, em primeiro lugar, que não há conexão entre a presente ação e a ação penal n° 0003813-47.2007.4.05.8202 em trâmite na 8ª Vara Federal de Sousa/PB. Cuida-se, aqui, com efeito, da persecução em relação a um benefício específico que teria sido concedido a TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE. Apura-se, por lá, a concessão de outras prestações fraudulentas. Nada impõe a reunião dos feitos, tendo o juízo, ademais,

adotado a justa providência de extinguir sem resolução do mérito (por litispendência) a parte da persecução que já estava ambientada na outra relação processual (o crime de associação criminosa imputado a MARIA MARTA BEZERRA, JOSÉ OSNI NUNES e GIVANILDO PEREIRA DA SILVA, cf. fls. 298 e 299). Valho-me do bem lançado parecer ministerial, a cujos termos adiro (fls. 469):

> *"31. Não cabe razão ao apelante. José Osni Nunes tenta o reconhecimento da conexão pela simples prática de crimes da mesma natureza, fato que não se coaduna com o disposto no Código de Processo Penal. A ação criminal versa sobre a concessão sobre a concessão de auxílio-reclusão (NB 25/140.616.723-9), conteúdo diferente do averiguado na ação penal nº 0003831-47.2007.4.05.8202, conforme demonstrado nas Contrarrazões do MPF (fs. 419/420)".*

Estou em que, por outro lado, a prova é farta no sentido de o réu JOSÉ OSNI NUNES haver concorrido, liderando os demais, para a concessão do auxílio-reclusão nº 25/140.616.723-9 à também ré TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, que agiu em nome de uma filha inexistente. Foi dele a tarefa de, como advogado, conseguir os documentos contrafeitos com os quais a prestação findou alcançada, de modo que sua condenação por estelionato consumado é medida de rigor. Mais uma vez, penso correta a sentença (fls. 291 e 292):

> Quanto ao acusado **JOSÉ OSNI NUNES,** diante do depoimento das corréus, entendo que também ficou demonstrada sua participação no delito em comento. Conforme os depoimentos descritos acima, as rés Tatiane e Maria Marta foram categóricas em afirmar que o acusado fazia parte do esquema de fraudes contra o INSS, inclusive, ambas atestaram que sua principal função era analisar os documentos para saber se o suposto beneficiário teria direito e de falsificar todos os demais documentos necessários para requerer e conseguir o benefício.

Nesse diapasão, destaco o seguinte trecho do depoimento de Maria Marta: *"(...) Que foi procurada por sua prima Maria do Socorro Fernandes, que lhe disse que se ela, Maria Marta, conhecesse algum preso, pegasse a carteira,* ***que o dr. Osni fazia a documentação, e quando o dinheiro saísse, pagaria às duas****. Que foi várias vezes ao escritório do Dr. Osni, levando carteiras e documentações e, no dia de dar entrada, ia pegar. (...)* ***Que José Osni disse que se o preso estava preso (sic) e trabalhou de carteira assinada, ele adulterava as certidões para que, parecesse que a pessoa tivesse direito a receber o benefício.*** *(...) Que entregava as certidões originais a José Osni. (...) Que chegou a receber vários valores, de R$ 3.000,00 ou R$ 4.000,00 umas quatro ou cinco vezes".*

Diante desses depoimentos não há dúvidas que o réu José Osni Nunes participava de todo o esquema criminoso, utilizando-se de seus conhecimentos para analisar os documentos verdadeiros adquiridos pelas aliciadoras (Marta, Tatiane e outras) junto aos presos e supostos beneficiários, "fabricando" outros documentos que fossem necessários para requerer o benefício de auxílio-reclusão. As rés Tatiane e Marta foram firmes em afirmar que o réu José Osni entregava os documentos falsificados à Marta, sendo ele responsável por todas as falsificações.

Registre-se que, apesar de o réu José Osni afirmar não ter nenhuma relação com os demais réus, o mesmo, é de se estranhar que tenha tantos conhecimentos a respeito das demais requeridas e outras pessoas que indicou terem participação com o esquema criminoso de requerimento de Auxílio Reclusão fraudulento.

N'outra mão, a condenação de GIVANILDO PEREIRA DA SILVA por estelionato, almejada no apelo do MPF, não é mesmo de ser deferida. Ainda quando ele soubesse da trama, o que se alardeia, nos depoimentos das corrés, como sendo sua participação efetiva foi absolutamente nada. "*Apanhar papéis e levar à repartição*", com efeito, não tem qualquer densidade, não sendo ocioso destacar que GIVANILDO não auferiu vantagem com o gestual praticado. Colho do ato combatido (fls. 295 e 296):

No que tange ao réu **GILVANILDO PEREIRA DA SILVA,** não está suficientemente provada a sua participação no crime em tela. Diante dos depoimentos das rés Tatiane de Oliveira Cavalcante e Maria Marta Bezerra, fica evidente que Gilvanildo tinha conhecimento do esquema criminoso, todavia, não está evidenciada a sua contribuição para a conduta delitiva, tendo em vista que apenas foi citado que teria recebido documentos na porta da agência, e os encaminhava para alguém no interior da repartição.

Ademais, apesar de ter sido dito por Maria Marta que no dia em que foram presas pessoas envolvidas no esquema, Gilvanildo teria alertado que a Polícia Federal estava em Umarizal/RN, esta informação não é suficiente para comprovar participação no crime.

Ou seja, não existem elementos mínimos que comprovem que o acusado, de fato, integrou o esquema ou, de alguma forma, contribuiu, com a sua conduta, para a ocorrência do crime de estelionato em análise.

TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, igualmente, não pode ser condenada por associação criminosa. De fato, "*saber o modos operandi de MARIA MARTA BEZERRA e JOSÉ OSNI NUNES*" - tendo participado de uma ação solteira junto com ambos, consistente na obtenção de um benefício previdenciário fraudulento - não permite subsunção à referida figura criminal, a qual demanda estabilidade anímica entre os agentes (no mínimo três) para o propósito de cometer crimes (no plural). São esses os termos da sentença, aos quais, mais uma vez, acosto minha adesão (fls. 299 e 300):

em relação à TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE**,** não há prova nos autos de que a acusada participava da quadrilha. A ré, em seu interrogatório, confessou que a certidão utilizada para requerer o benefício era de criança inexistente, e não conhecia o apenado Geilton, estando comprovado que participou da fraude contra o INSS, atuando como representante da suposta beneficiária do auxílio-reclusão (NB 25/140.616.723-9). No entanto, não participou de outros delitos.

O tipo penal do art. 288 do Código Penal exige a associação de mais de três pessoas, em quadrilha ou bando, para o fim de cometer crimes. Segundo o Superior Tribunal de Justiça a "estrutura central deste crime reside na consciência e vontade de os agentes organizarem-se em bando ou quadrilha com a finalidade de cometer crimes. Trata-se de crime autônomo, de perigo abstrato, permanente e de concurso necessário, inconfundível com o simples concurso eventual de pessoas"(Denun na APN 549-SP, C.E, rel. Félix Fischer, 21.10.2009).

Não ficou demonstrada a intenção da ré TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE de associar-se para cometer outros crimes, pois participou apenas do estelionato apurado nos autos, tendo sido aliciada por Maria Marta a requerer o benefício.

Não há provas de que TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, juntamente com os outros denunciados, praticavam, reiteradamente, outros crimes análogos. Note-se que o crime de formação de quadrilha ou bando difere do concurso de pessoas em razão de, naquele, os membros se associarem para a prática de um número indeterminado de crimes, de forma permanente e estável, enquanto que o concurso de pessoas deriva de uma associação momentânea, de caráter transitório, para a prática de determinado crime, como ocorreu no presente caso.

Comprovada a reunião de TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE com os demais réus para a realização de apenas um estelionato, impõe-se sua absolvição quanto ao crime de quadrilha ou bando, nos termos do art. 386, inciso V, do Código de Processo Penal.

As penas aplicadas aos réus, por outro lado, são compatíveis com a relativa gravidade da conduta, estando no padrão da Corte para casos análogos, concernentes à concessão de um único benefício previdenciário fraudulento: JOSÉ OSNI NUNES, 03 anos e 10 meses de reclusão, mais 46 dias-multa; TATIANE DE OLIVEIRA CAVALCANTE, 02 anos e 08 meses de reclusão, mais 32 dias-multa; e MARIA MARTA BEZERRA, 02 anos e 06 meses de reclusão, mais 30 dias-multa.

Cumpre observar, acerca da fundamentação esboçada pelo MPF às fls. 331 e ss., primeiramente, que não podem pesar como *maus antecedentes* outras ações penais em curso ainda não transitadas em julgado, sob pena de violação à presunção de inocência (mesma dinâmica vigente, aliás, para a reincidência, na linha da jurisprudência pacificada sobre a matéria, conforme Súmula 444 do STJ).

Estelionato, por outro lado, é crime contra o patrimônio, de modo que a cupidez financeira integra o próprio tipo penal (abstratamente), não podendo servir (ainda mais) como razão para valoração negativa dos *motivos do crime* (concretamente), sob pena de *bis in idem*.

As *consequências do crime* (deste crime isolado, repeito) igualmente não permitem valoração especialmente negativa em pena-base (além daquela já feita), porque, é de se convir, um único benefício fraudulento não gera propriamente "desfalque no equilíbrio financeiro do sistema de previdência", tanto menos quando o recurso ministerial sequer aventurou mencionar as quantias irregularmente auferidas (fls. 332).

Daí, então, por tudo isso, o acerto na dosimetria encetada em primeiro grau, nos termos do parecer exarado pela douta Procuradoria Regional da República, notadamente às fls. 468:

> *"27. No que se refere a José Osni Nunes, Maria Marta Bezerra e Tatiane de Oliveira Bezerra quanto às penas imputadas em relação ao crime de estelionato majorado, entendo inexistirem razões para reforma. A sentença a quo analisou exaustivamente todas as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do CP, atenuantes e agravantes além das causas de aumento e diminuição da pena".*

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos, os quais incorporo às minhas próprias razões de decidir, tudo nos termos do parecer ministerial de fls. 460 e ss.

É como voto.

PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA
Desembargador Federal