


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-648
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min
SENTENÇA

Processo Físico nº: **0005913-26.2014.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Apropriação indébita**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **FAUSTO SILVA JUNIOR e outros**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Antonio Benedito Morello**

VISTOS

FAUSTO SILVA JÚNIOR (R. G. 2.657.052-MG), **CELSO HAMMER CALIXTO** (R. G. 11.600.528), **GUILHERME NAVES SILVA** (R. G. 50.930.009), **PAULA NAVES SILVA** (R. G. 47.879.584) e **ROMILTON NAVES DA SILVA** (R. G. 2.326.607), todos com dados qualificativos nos autos, foram denunciados como incurso nas penas do artigo 168, "caput", do Código Penal, porque no período de janeiro a setembro de 2014, os sócios administradores da empresa **Tanagra Professionnel Cosméticos Ltda**, localizada na Rua 15 de Novembro, 1239, Parque Santa Mônica, nesta cidade, previamente ajustados e em unidade de desígnios, de forma continuada, apropriaram-se de R\$ 33.000,00 em dinheiro, de que tinham a posse, de propriedade do Sindicato dos Empregados no Comércio de São Carlos e Região – Sincomerciários. Segundo a denúncia, no período mencionado, os denunciados passaram a descontar, em folha de pagamento dos empregados, contribuições sindicais e assistenciais, deixando de repassar o dinheiro ao respectivo sindicato beneficiário.

Recebida a denúncia (fls. 563), os réus foram citados (fls. 586, 588, 590 e 637) e responderam a acusação (fls. 594/598,


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-648
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

607, 641/645 e 650/651). Sem motivos par absolvição sumária, na audiência de instrução e julgamento, inquiridas uma testemunha de acusação e duas de defesa (fls. 701/703), os réus foram interrogados (fls. 704/708), exceto Celso Hamner Calixto, que não compareceu à audiência (fls. 699). Em alegações finais o dr. Promotor de Justiça opinou pela absolvição dos réus Celso, Guilherme, Paula e Romilton) e pediu a condenação de Fausto Silva Junior nos termos da denúncia (fls. 699/700). A Defesa de Celso pugnou pela absolvição sustentando que o mesmo, embora figurasse no quadro societário da empresa, não participava a administração da mesma (fls. 700). O Defensor dos demais réus pugnou pela absolvição de todos, sustentando, em longo arrazoado, especialmente que a empresa entrou em colapso financeiro e sem a mínima condição de honrar os seus compromissos, passando a sofrer inúmeras ações judiciais, especialmente trabalhistas, como também protestos de títulos, inexistindo dinheiro até mesmo para saldar salários e adquirir matéria prima, de forma que o réu Fausto, que era o administrador, não agiu com a intenção de se locupletar dos valores apontados na denúncia, que sequer existiam nos cofres da empresa (fls. 710/729).

Como foram juntados com as alegações da defesa inúmeros documentos (fls. 730/889), foi dada oportunidade para a manifestação do Ministério Público (fls. 896), tendo o dr. Promotor de Justiça, nesta oportunidade, opinado pela absolvição também do réu Fausto Silva Júnior (fls. 898/900).

É o relatório.

D E C I D O.

Os réus **Celso Hammer Calixto, Guilherme Naves Silva, Paula Naves Silva e Romilton Naves da Silva**, foram denunciados porque fizeram parte do quadro societário da empresa.

Mesmo admitindo este fato, sustentaram que não participavam diretamente da administração, que era exercida unicamente pelo sócio Fausto Silva Júnior, que assumiu esta responsabilidade no processo. Guilherme e Paula são filhos de Fausto e passaram a integrar a


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-648
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

sociedade da empresa porque sucederam a mãe, que faleceu, em razão da sucessão hereditária. Romilton, por ser cunhado de Fausto, ingressou na firma em substituição a este justamente para conseguir empréstimos em Bancos, diante da dificuldade financeira da empresa e para conseguir dinheiro a fim de pagar salários dos empregados e fornecedores, sem assumir a administração e tampouco como dono de fato (fls. 708). O mesmo pode ser dito em relação a Celso Hammer, que integrou a sociedade também em período de crise.

Nossos Tribunais assim têm orientado: ***“A mera qualidade de sócio ou diretor de uma empresa, na qual se constatou a prática de sonegação fiscal, não autoriza que contra o mesmo diretor seja formulada uma acusação penal em juízo”*** (STJ – 6ª Turma - HC 5.368 – Rel. Vicente Leal 0 j. 08.04.1997 – RSTJ 134/519). Também: ***“A pessoa jurídica não se confunde com as pessoas naturais que a compõem. Assim, se a pessoa jurídica é devedora fiscal, inclusive por sonegação, fatos pertinentes ao campo tributário, diversamente a responsabilidade penal é pessoal e decorre da conduta da pessoa natural. Dessa forma, incorre justa causa para a ação penal, porque não se pode presumir a presença da paciente na conduta delituosa, tão somente por ter a figuração de sócio da pessoa jurídica envolvida na sonegação fiscal, e sem que lhe fosse atribuída qualquer atividade diretora nos negócios da empresa e a fiscalização fazendária, na apuração do fato, sequer lhe fez menção”*** (TACRIM-SP, 4ª. Câmara, Rel. Walter Theodósio, - RT 684/327).

Assim, não é possível responsabilizar criminalmente os réus mencionados com base unicamente no fato de que integraram o quadro societário da firma à época dos fatos, impondo-se a absolvição de todos, como já adiantou o dr. Promotor de Justiça em suas alegações finais.

Quanto ao réu **Fausto Silva Júnior**, era ele o sócio administrador de todos os negócios da empresa. Impressionou o relato feito pelo mesmo quando do seu interrogatório ao descrever toda a situação de penúria econômica pela qual sua firma passou, indo à mingua (fls. 704/705).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
1ª VARA CRIMINAL
RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-648
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

De ver, inicialmente, que o valor apontado na denúncia como aquele apropriado – R\$ 33.000,00 – não corresponde à realidade, pois se refere ao acordo feito posteriormente com o sindicato (fls. 76), onde se incluiu parcelas de multa, juros e correção monetária, não se traduzindo nas quantias que efetivamente deixaram de ser recolhidas por ocasião dos descontos nas folhas de pagamento (fls. 709).

A documentação apresentada pela defesa a fls. 730/889 mostra o estado de insolvência que atingiu a firma, de modo que não se pode falar em apropriação de valores que de fato não existiam nos cofres da empresa. O lançamento, nas folhas de pagamento dos funcionários dos descontos a título de contribuições sindicais e assistenciais, era mero registro formal, para permitir a emissão dos holerites, porquanto o dinheiro correspondente não havia.

Assim não se pode negar que no período indicado na denúncia era demais difícil a situação financeira da empresa, como também do seu sócio Fausto, que vinham sofrendo ações judiciais de todo tipo, especialmente de cunho trabalhista, obrigando-os a contratar empréstimos em Bancos, sofrendo depois as ações de execução.

Oportuno aqui lembrar a lição de Cleber Masson, ao analisar o tipo penal do artigo 168-A, do Código Penal, semelhante ao crime aqui examinado, já mencionada pelo dr. Promotor de Justiça a fls. 899, a saber:

“Na hipótese em que alguém, pessoa física ou jurídica, deixa de repassar à previdência social as contribuições recolhidas dos contribuintes, no prazo e forma legal ou convencional, em razão de dificuldades financeiras, firmou-se tese no sentido de não ser legítima a atuação do Direito Penal, pois, seria injusta a incidência prática do crime definido pelo art. 168-A do Código Penal. Prevalece o entendimento que se afasta a culpabilidade, em face da ausência de um dos seus elementos constitutivos, a exigibilidade de conduta diversa. A situação de penúria econômica deve ser cabalmente provada durante a instrução” (Código Penal Comentado, Editora Método, 2ª edição, p. 702).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

1ª VARA CRIMINAL

RUA CONDE DO PINHAL, 2061, São Carlos - SP - CEP 13560-648

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Competindo à defesa a prova da impossibilidade do repasse das contribuições em decorrência de crise financeira da empresa, constituindo a situação em causa supra legal de exclusão da culpabilidade, pela inexigibilidade de conduta diversa, no caso dos autos essa prova foi produzida e de forma satisfatória, posto que demonstrada pela farta documentação que foi apresentada com as alegações finais. Por conseguinte, deve ser acolhida a tese e reconhecer a improcedência da ação penal com a consequente absolvição do réu Fausto Silva Júnior.

Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE A DENÚNCIA** e absolvo os réus **Hammer Calixto, Guilherme Naves Silva, Paula Naves Silva e Romilton Naves da Silva** com fundamento no artigo 386, V, do Código de Processo Penal e o réu **Fausto Silva Júnior** com fulcro no artigo 386, VI, do mesmo Código.

P. R. I. C.

São Carlos, 23 de junho de 2016.

ANTONIO BENEDITO MORELLO
JUIZ DE DIREITO

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA