

**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: **0000749-46.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Ação Penal - Procedimento Ordinário - Crimes contra a Ordem Tributária**
 Autor: **Justiça Pública**
 Réu: **VALDEMIR GOMES DANTAS e outro**

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

VISTOS

JOSÉ PAULO ALEIXO COLI (R. G. 7.651.326) e VALDEMIR GOMES DANTAS (R. G. 27.195.390-1), ambos com dados qualificativos nos autos, foram denunciados, com o aditamento de fls. 100/101, como incurso nas penas do artigo 2º, inciso II, c. c. os artigos 11 e 12, I, da Lei 8.137/90, c. c. os artigos 119 e 120 do Decreto Estadual nº 45.490/00, porque durante os meses de abril, maio e junho de 2014, como representantes da empresa LATINA ELETRODOMÉSTICOS S/A, situada na Rodovia Domingos Inocentini, km 0,5, nº 500, Distrito Industrial II, nesta cidade, previamente ajustados e com unidade de desígnios, deixaram de recolher ao fisco, no prazo legal, ICMS retido de terceiros na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária, nos valores de R\$ 431.938,73, R\$ 396.735,76 e R\$ 346.788,80, numerários que deveriam ter sido recolhidos.

Recebida a denúncia e o aditamento (fls. 102), os réus foram citados (fls. 108) e recusaram a proposta de suspensão do processo (fls. 109), respondendo em seguida a acusação (fls. 114/129). Na instrução foram ouvidas duas testemunha de acusação (fls. 281 e 285) e uma pela defesa dos réus (fls. 307). Os réus foram interrogados (fls. 397/398). Em alegações finais o dr. Promotor de Justiça opinou pela condenação, nos termos da denúncia (fls. 483/490). A defesa pugnou pela absolvição dos réus sustentando atipicidade da conduta, a excludente de culpabilidade pela inexigibilidade de conduta diversa e ausência de dolo (fls. 495/506).

**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**

É o relatório.

D E C I D O.

Os réus são sócios, diretores e representantes da empresa LATINA ELETRODOMÉSTICOS S/A.

Segundo a denúncia, nos meses de abril, maio e junho de 2014 a empresa deixou de recolher ao fisco, no prazo legal, ICMS retido de terceiros na qualidade de sujeito passivo por substituição tributária.

Então, imputou-se aos réus o delito previsto no artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/90, que diz: “deixar de recolher, no prazo legal, valor de tributo ou de contribuição social, descontado ou cobrado, na qualidade de sujeito passivo de obrigação e que deveria recolher aos cofres públicos”.

O imposto retido, decorrente de substituição tributária, tem seu fundamento legal na Constituição Federal, justamente no § 7º do artigo 150, introduzido pela Emenda Constituição nº 03, datada de 17/03/1993, a saber: “A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido”.

No âmbito Estadual, o Decreto 45.490, de 30/11/2000 (Regulamento do ICMS), confere ao contribuinte o prazo de 60 dias para efetuar espontaneamente o recolhimento do imposto apurado e declarado, sob pena de inscrição na dívida ativa (artigo 119 e 120).

Embora nos autos não estejam as Gias de Informação e Apuração do ICMS Substituição Tributária – GIA-ST, é fato indiscutível, porque não foi negado, que a empresa dos réus, em decorrência de operações realizadas, declarou nos meses apontados (abril, maio e junho/2014),


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

como sujeito passivo de obrigação tributária (substituição), os débitos que foram mencionados na denúncia e que deixaram de ser recolhidos no prazo previsto pela legislação.

Os réus, presidente e diretor administrativo, esclareceram em seus interrogatórios que a empresa LATINA entrou em colapso financeiro no ano de 2013, tornando impossível honrar todos os compromissos, cujo fator principal foi a inadimplência de vários clientes que entraram em recuperação financeira e outros atrasaram os pagamentos. Como tinham 310 funcionários, todo o dinheiro arrecadado era destinado ao pagamento dos salários e também dos fornecedores de matéria prima, porque sem o trabalho dos funcionários e a falta de matéria prima não era possível desenvolver seus produtos. Assim tiveram que priorizar esses compromissos em detrimento do recolhimento dos tributos. Em 2014 a firma entrou com pedido de recuperação judicial, que foi deferido, estando na atualidade sendo cumpridos os compromissos assumidos, os tributos estão sendo parcelados e alguns deles em discussão judicial. Justificaram ainda a dificuldade dos recolhimentos dos tributos oriundos de substituição tributária, que devem ser recolhidos no prazo de 60 dias quando os clientes da empresa, que são as grandes lojas, compram os produtos para pagamentos em 90 e até 120 dias, havendo descompasso entre a data do recolhimento do tributo com a da entrada do dinheiro decorrente da venda de seus produtos. Afirmaram que a firma sempre declarou todos os tributos devidos, evitando sonega-los, nunca agindo de má fé, concluindo que a ausência do pagamento foi decorrente da dificuldade financeira. Finalizaram informando que colocaram todo o patrimônio pessoal e fizeram empréstimos pessoais para evitar a liquidação e falência da empresa (fls. 397 e 398).

Tem certa razão a defesa quando sustenta que no sistema de substituição tributária o fato gerador é presumido, pois o lançamento do tributo ocorre até mesmo antes da saída ou circulação da mercadoria, ficando o sujeito passivo da substituição obrigado a recolher o tributo até mesmo antes de receber do adquirente de seus produtos o valor correspondente. E se a firma não possuir um fundo de reserva ou um capital de giro, certamente ficará inadimplente quanto aos tributos derivados do regime de substituição tributária, porque ao fisco não interessa se a venda foi a prazo e



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

tampouco se a empresa vendedora, sujeita passiva por substituição, recebeu o valor correspondente ao imposto da mercadoria comercializada.

Mas, independentemente de tal situação, a obrigação tributária surge ainda que o “fato gerador deva ocorrer posteriormente”, com está expresso em nossa Constituição Federal (artigo 150, § 7º).

É razoável admitir que em situação como a dos autos, em que a empresa declarou formalmente o valor devido do tributo através da GIA-ST, o não pagamento no prazo estipulado pela legislação constitui em inadimplemento ou atraso no pagamento do tributo e não num ato próprio de sonegação, que tem como significado principal ocultar, encobrir, esconder ou mesmo inserir qualquer informação não verdadeira, ou seja, fraudar.

Contudo, no âmbito fiscal, sonegação também é sinônimo de “deixar de pagar” e mesmo que o contribuinte não esteja agindo de má-fé, ao declarar espontaneamente o tributo devido, como ocorreu no caso dos autos, está presente o dolo na conduta, que para a hipótese é genérico.

Nesse sentido a jurisprudência:

“APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 2º, II, da LEI 8.137/90 C/C ART. 71. CAPUT, DO CÓDIGO PENAL) ... PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE DOLO. INSUBSISTÊNCIA. AGENTE QUE, NA QUALIDADE DE SÓCIO-ADMINISTRADOR DA EMPRESA, DEIXOU DE RECOLHER, NO PRAZO LEGAL, O TRIBUTO DEVIDO ... 3. O dolo do réu/apelante ao não efetuar o pagamento do tributo (ICMS) ficou claramente evidenciado, haja vista que para a configuração do crime, basta que o sujeito passivo, de forma consciente, deixe de repassar ao fisco os valores devidos no prazo previsto em lei, visto que o cerne do ilícito não está na dívida do contribuinte para com o Estado, mas na sua ação de desobedecer a lei, ofendendo a ordem tributária e, assim, causando prejuízo a toda a sociedade” (TJSC, Apelação Criminal 2015.009905-8, Primeira Câmara Criminal, Rel. Des. Paulo Roberto Sartorato, j. 14-07-2015, v.u.).

“APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 2º, II, da LEI 8.137/90 ... “ALEGADA AUSÊNCIA DE DOLO.



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

INVIABILIDADE. DELITO COM DOLO GENÉRICO, QUE DISPENSA A INTENÇÃO DE FRAUDAR O FISCO. ADEMAIS, CRIME QUE SE CONSUMA COM A SIMPLES OMISSÃO NO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO. DECLARAÇÕES RELATIVAS AO ICMS QUE SÃO PRESTADAS PELA PRÓPRIA EMPRESA" (TJSC - Apelação Criminal 2015.038660-7, Terceira Câmara Criminal, Rel. Des. Ernani Guetten de Almeida, j. 04-08-2015, v.u.)

"APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 2º, II, da LEI 8.137/90) ... SUSCITADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA PROPOSITURA DA AÇÃO PENAL. AFASTAMENTO. NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO DECLARADO, QUE NÃO PODE SER CONFUNDIDO COM MERO INADIMPLEMENTO. NORMA PENAL QUE VISA EVITAR A SONEGAÇÃO FISCAL E NÃO A ARRECADAÇÃO DE TRIBUTOS. ALMEJADO AFASTAMENTO DA RESPONSABILIDADE CRIMINAL DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO QUE, NA QUALIDADE DE SÓCIO-GERENTE, ERA RESPONSÁVEL PELA ADMINISTRAÇÃO DA EMPRESA. ALEGADA INEXISTÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DO TIPO PENAL. INOCORRÊNCIA. DOLO GENÉRICO CONSISTENTE NA CONSCIÊNCIA E VONTADE DE DEIXAR DE RECOLHER O VALOR DO TRIBUTO DECLARADO" (TJSC - Apelação Criminal 2013.013899-0, Quarta Câmara Criminal, rel. Des. Newton Varella Júnior, j. em 11-09-2014, v.u.).

Afasta-se, portanto, a alegação de ausência de dolo na conduta dos réus que foi sustentada pela defesa.

Contudo, em que pese a tipicidade da conduta dos acusados, merece prosperar a alegada excludente de culpabilidade, consistente na inexigibilidade de conduta diversa, em razão das dificuldades financeiras pelas quais passava a empresa dos réus, especialmente levando em consideração que se trata do crime formal tipificado no artigo 2º da Lei nº 8.137/90, onde não existiu nenhuma espécie de fraude, mas apenas omissão no recolhimento do tributo declarado.

Sobre este tema, doutrina GUILHERME DE SOUZA NUCCI: "Inexigibilidade de conduta diversa: há duas formas específicas dessas excludentes de culpabilidade, previstas expressamente na lei penal (art. 22, CP), que são a coação moral irresistível e a obediência hierárquica. Porém, devemos considerar a genérica situação de impossibilidade de se seguir os regramentos


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

impostos pelo Direito, por ferir o princípio da razoabilidade, afastando o juízo de reprovação social incidente sobre o fato típico e antijurídico. Um empresário, por exemplo, pode deixar de recolher determinado tributo (ou mais de um), por estar em péssima situação financeira, buscando salvar seu negócio. Ainda que saiba ser ilícita a sua atitude, não vê outra saída, até para não ser engolido pela concorrência. Provada a situação desesperadora e excepcional, parece-nos viável a sua absolvição, com base na tese da inexigibilidade de conduta diversa. Recolher o tributo e quebrar ou suprimi-lo, salvando a empresa e o emprego de vários funcionários? É uma decisão difícil, que não pode ser, sistematicamente, ignorada pelo Judiciário, como se não fizesse parte da realidade humana e do ordenamento jurídico" (LEIS PENAS E PROCESSUAIS PENAS COMENTADAS, 7ª edição, 2013, RT, volume 1, páginas 498/499).

Igualmente ROBERTO DELMANTO e OUTROS:

"Inexigibilidade de conduta diversa: Grandes dificuldades financeiras da empresa poderão, eventualmente, justificar o não recolhimento do tributo a fim de evitar dispensa de funcionários, atrasos consideráveis nos pagamentos de seus salários ou, até mesmo, a quebra da firma, ficando em tese afastada a culpabilidade do agente, pela incidência da causa supra-legal da inexigibilidade de conduta diversas, o que deverá restar comprovado nos autos" (LEIS PENAS ESPECIAIS COMENTADAS, 2ª edição, 2014, Ed. Saraiva, página 213).

Impõe-se, para o reconhecimento dessa excludente de culpabilidade, a demonstração inequívoca da excepcionalidade da situação deficitária da empresa dos réus.

Nesse ponto tenho como comprovada a situação. A defesa trouxe aos autos o documento de fls. 23/24, enviado à Delegacia Regional Tributária de Araraquara em 7/2/2014, informando da crise momentânea pela qual estava passando para justificar o não recolhimento do ICMS-ST no último trimestre de 2013, comprovando na ocasião o recolhimento do mês de competência de nov/13, no valor de R\$ 454.233,60 (fls. 25) e solicitando o parcelamento dos meses de set/13 e out/13.


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

Posteriormente a empresa, demonstrando o desejo de quitar seus débitos tributários, novamente se dirigiu à Delegacia Tributária noticiando a quitação de parte desses débitos e pleiteando o parcelamento da dívida que ainda estava em aberto, reiterando o cenário crítico pelo qual estava passando, pelo desequilíbrio no fluxo de caixa (fls. 219256).

A defesa juntou enorme lista de vendas realizadas no período de janeiro/2014 a julho/2015, cujos créditos não foram recebidos dos clientes, que ficaram inadimplentes (fls.172/201), afetando o seu fluxo de caixa e dificultando ainda mais a solução das pendências tributárias, como afirmado a fls. 118.

Colhe-se do depoimento da testemunha de defesa Maria Tacin Zucolotto, funcionária de vários anos, informações que confirmaram a situação precária da empresa: "tem conhecimento que em período anterior aos fatos a empresa passou a ter dificuldades financeiras e em 2014 ingressou com pedido de recuperação judicial; nessa ocasião tentou-se fazer uma reestruturação para se tentar saldar os compromissos; foi em razão dessa dificuldade financeira que deixou-se de recolher os tributos que foram mencionados; recuperação financeira foi deferida e o plano apresentado foi aprovado judicialmente; anteriormente a empresa entrou com pedido de parcelamento do débito, que foi indeferido; atualmente a empresa conseguiu o parcelamento de sua dívida" (fls. 307).

É fato público e notório que a economia do Brasil já nos anos de 2013/2014 estava entrando em declínio, iniciando uma brutal recessão que até hoje persiste, fato que comprometeu as indústrias em geral, que sofreram drásticas reduções de suas práticas comerciais, provocando o fechamento de muitas empresas, parte encerrando suas atividades por conta própria e outras em decorrência de falência, com despedida de um grande número de operários, atingindo um índice de desemprego nunca antes acontecido no país. Muitas foram as que socorreram da alternativa da recuperação judicial para não fechar as portas e manter o seu quadro de funcionários.


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

Foi o que fez a empresa dos réus, que no início de 2014 ingressou com pedido de recuperação judicial e teve a pretensão deferida (fls. 132), possibilitando que continuasse em atividade e, assim, vem lutando para cumprir os compromissos assumidos.

O pleito de "recuperação judicial" de uma empresa constitui prova concreta e demonstração inequívoca da precariedade de sua situação financeira. Não tenho dúvida de que a firma dos réus, quando deixou de recolher os tributos mencionados na denúncia, estava em situação economia periclitante, dando prioridade do que arrecadava para honrar os salários dos funcionários e aquisição de matéria prima, porque se assim não fosse não teria como confeccionar os seus produtos e continuar em funcionamento, como foi dito pelos denunciados.

De fato, a empresa, ao deixar de quitar os tributos declarados, referentes a apenas três meses (abril, maio e junho/2014), quando na mesma época e nos meses anteriores vinha fazendo os recolhimentos devidos e de altos valores (fls. 232/239), é porque ocorreu efetivamente um momento de intransponível dificuldade de caixa, devendo tal omissão, traduzida em conduta criminoso, ser considerada que foi praticada como medida extrema e excepcional, que não justifica punição.

A firma dos réus é nacionalmente conhecida na fabricação de produtos da linha branca (eletrodomésticos), contando com mais de trezentos funcionários. Por ocasião dos fatos a empresa passava por grave crise financeira, tanto é certo que buscou a saída da recuperação judicial. Naquele momento, entre se tornar inadimplente junto ao fisco e quitar os salários dos funcionários e fornecedores para manter a empresa em atividade e o emprego de centenas de pessoas, a opção escolhida não podia ser outra, não havendo na hipótese juízo de reprovação social que, por conseguinte, faz desaparecer a culpabilidade.

Como se extrai da lição de FLÁVIO AUGUSTO MONTEIRO DE BARROS: "A transgressão da norma jurídica em circunstâncias anormais, em que não se podia exigir do agente um comportamento diferente, por via de consequência, faz desaparecer 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

culpabilidade, o que representa, sem dúvida, grande avanço da ciência penal, porque o direito não pode exigir o cumprimento do inexigível. A culpabilidade só se justifica quando o ilícito penal é cometido dentro da normalidade das condições motivadoras da vontade" (DIREITO PENAL, Parte Geral, vol. I, ed. Saraiva, 4ª, edição, p. 390).

Sobre o tema e em situação semelhante, os Tribunais Superiores vêm reconhecendo a tese da ausência de culpabilidade, a saber:

"PENAL. PROCESSO PENAL. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. ART. 2º, I, DA LEI Nº 8.137/90. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ABSOLVIÇÃO ... No crime formal, tipificado no artigo 2º da Lei nº 8.137/90, a culpabilidade pode ser afastada, caso verificada alguma causa excludente, como por exemplo, a inexigibilidade de conduta diversa oriunda de dificuldades financeiras" (TRF 4ª REGIÃO, Apelação Criminal nº 5009990-44.2011.404.7000/PR, rel. des. Federal Márcio Antônio Rocha, acórdão de 09/04/2013)

"PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ART. 1º, INCISO I, DA LEI Nº 8.137/90 C /C ART. 337-A, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL). DIFICULDADES FINANCEIRAS COMPROVADAS. APLICAÇÃO DA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ABSOLVIÇÃO MANTIDA. 1. Comprovadas as dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa durante a gestão do acusado, deve ser aplicada a excludente de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa aos crimes contra a ordem tributária, mantendo a v. sentença apelada. 2. Absolvição desprovida" (TRF-1ª REGIÃO – Apelação Criminal Nº 0001690-16.2012.4.01.3804/MG, proc. Origem 16901620124013804, rel. Juíza Federal Convocada Rosimayre Gonçalves de Carvalho, 4ª Turma, acórdão de 02/06/2015).

Também para casos análogos, que trata da apropriação indébita previdenciária (art. 168-A, do CP), tem sido dado o mesmo tratamento:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, DO CPB. EXCLUDENTE DE



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

CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. CRISE FINANCEIRA DEVIDAMENTE DEMONSTRADA NOS AUTOS. APELAÇÃO DO ACUSADO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. A causa supralegal excludente de culpabilidade conhecida por inexigibilidade de conduta diversa, justificadora da conduta do art. 168-A, pode ser utilizada em situações excepcionais, quando comprovado que a pessoa jurídica responsável pelo repasse dos tributos atravessa momento de dificuldades financeiras, em situação tal que levaria seu responsável a agir em desconformidade com a lei" (PROCESSO 200883000070815, ACR8265/PE, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL MANOEL ERHARDT, Primeira Turma, Julg. 04/04/2013, pub. DJE 11/04/2013, pág. 172).

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, DO CPB. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DO ACUSADO. PROVA DA DIFICULDADE FINANCEIRA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. RECURSO DO RÉU PROVIDO. 1. Resta caracterizada a inexigibilidade de conduta diversa, em razão das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa do acusado, comprovadas no contexto do feito, através dos elementos produzidos no decorrer da instrução criminal, a exemplo da venda da instituição de ensino, ocorrida no ano de 2013" (PROCESSO 200682010038759, ACR10392/PB, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO CAVALCANTI, Primeira Turma, julg. 10/07/2014, pub. DJE 31/07/2014, pág. 105).

Competindo à defesa a prova das dificuldades financeiras da empresa e a impossibilidade do repasse do tributo declarado e não pago, tenho como satisfatoriamente demonstrada esta situação, que torna configurada a causa supra-legal de exclusão da culpabilidade, pela inexigibilidade de conduta diversa.

Deve ser ressaltado, mais uma vez, que o não recolhimento dos tributos se deu por curto tempo (três meses), não se traduzindo em modo de agir dos réus como empresários, tanto assim que já pleitearam o parcelamento como informou a Procuradoria do Estado a fls. 343. E é oportuno lembrar, ainda, que o "delito" não foi cometido mediante fraude contra o fisco, porque se tratou de tributo espontaneamente declarado pelo contribuinte.


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

Não resta dúvida de que à época dos fatos a empresa dos réus passava por uma situação fática anormal e insustentável, tanto assim que no mesmo período ingressou em juízo com pedido de recuperação judicial, revelando que o não recolhimento do tributo naquele trimestre foi uma alternativa menos danosa, socialmente falando.

Ao proferir um julgamento o magistrado não deve ficar alheio às causas sociais e das consequências que dela decorrem. Muitas vezes a letra fria da lei pouca margem de liberdade de julgamento oferece ao juiz que, preso em limites estreitos, é obrigado muitas vezes a impor condenações com certa repugnância. Mas no caso dos autos a absolvição dos réus se impõe e está amparada na causa supra-legal da inexigibilidade de conduta diversa, que entendendo comprovada na situação, a qual leva à improcedência da denúncia.

Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE A DENÚNCIA** e **absolvo** os réus **José Paulo Aleixo Coli e Valdemir Gomes Dantas**, com fulcro no artigo 386, VI, do Código de Processo Penal.

P. R. I. C.

São Carlos, 24 de abril de 2017.

ANTONIO BENEDITO MORELLO
JUIZ DE DIREITO

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