



Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.04.01.004007-2/RS
RELATOR : **DES. FEDERAL VLADIMIR FREITAS**
APELANTE : **ACIOLI CARDOSO CAETANO**
: **VILMAR ANTONIO SAGRILO**
ADVOGADO : **Carlos Alvim Almeida de Oliveira**
: **Adriana Conterato Bulsing**
APELADO : **MINISTERIO PUBLICO**
ADVOGADO : **Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle**

RELATÓRIO

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em desfavor de ACIOLI CARDOSO CAETANO e VILMAR ANTÔNIO SAGRILO, dando-os como incurso nas penas do art. 95, “d”, da Lei 8.212/91, porque, na qualidade de responsáveis legais pela COOPERATIVA REGIONAL TRITÍCOLA SANTIAGUENSE LTDA., com sede em Santiago/RS, retiveram valores referentes à comercialização de produtos rurais, relativas aos meses de junho de 1995 a junho de 1996, no valor de R\$ 156.473,46, sem efetuar o recolhimento aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social.

A denúncia veio instruída com base em Representação Fiscal. Recebida em 06/02/1997 (fl.66), foi realizado interrogatório dos réus em juízo (fls. 74/80). Após regular instrução, ouvida a testemunha de acusação (fls. 157 e 157/verso) e as de defesa, fls. 183/184, 197/203 e 219/224 e feitas as alegações finais, sobreveio sentença, condenando os réus Acioli Cardoso Caetano e Vilmar Antônio Sagrilo a 2 anos e 8 meses de reclusão e ao pagamento de 30 dias-multa, na razão de 1/10 do salário mínimo para cada dia-multa vigente à data do último fato.

Inconformado, apelaram os réus, alegando, em suas razões, fls. 289/306, a) que sua conduta estaria respaldada pelo estado de necessidade; b) que foi suprimida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária referente ao FUNRURAL; c) que os réus teriam sido beneficiados pela anistia de que trata a Lei 9.639/98, art. 11, parágrafo único e d) que a adesão ao REFIS implica anistia, nos termos da Lei 9.964/2000.

Com contra-razões, fls. 323/331, subiram os autos a este Tribunal, opinando o Ministério Público, em seu parecer, fls. 335/344, pelo improvimento do apelo.

É o relatório.



**Divisão de
Arquivo - Geral
SD
TRF 4ª Região**



**Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

À Revisão.

**Des. Federal Vladimir Freitas
Relator**





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.04.01.004007-2/RS
RELATOR : **DES. FEDERAL VLADIMIR FREITAS**
APELANTE : **ACIOLI CARDOSO CAETANO**
: **VILMAR ANTONIO SAGRILO**
ADVOGADO : **Carlos Alvim Almeida de Oliveira**
: **Adriana Conterato Bulsing**
APELADO : **MINISTERIO PUBLICO**
ADVOGADO : **Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle**

VOTO

Trata-se de apelação da Defesa que busca a reforma da sentença que condenou os réus pela prática da infração descrita no art. 95, “d”, da Lei 8.212/91, c/c o art. 71 do CP, às penas de 2 anos e 8 meses de reclusão e multa, eis que retiveram valores referentes à comercialização de produtos rurais, relativas aos meses de junho de 1995 a junho de 1996, não recolhendo aos cofres públicos, à época própria, na qualidade de responsáveis legais pela COOPERATIVA REGIONAL TRITÍCOLA SANTIAGUENSE LTDA., valores a título de contribuição social.

Inconformada, apela a Defesa, buscando a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que sua conduta estaria respaldada pelo estado de necessidade; que foi suprimida a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária referente ao FUNRURAL; que os réus haveriam sido beneficiados pela anistia de que trata a Lei 9.639/98, art. 11, parágrafo único e que a adesão ao REFIS implica anistia, nos termos da Lei 9.964/2000.

Antes de enfrentar as razões do recurso de apelação, cumpre observar que no Brasil a conduta atribuída ao réu é considerada crime desde a entrada em vigor do Decreto-Lei nº 65, de 14.12.1937. Com o passar do tempo o tipo penal sofreu pequenas modificações e as penas foram se alterando. Mas a omissão no recolhimento sempre continuou sendo fato típico. Confirma-se a Lei nº 3.807/60, Lei nº 8.137/90, Lei nº 8.212/91 e mais recentemente a Lei nº 9.983, de 17.07.2000, que inseriu a norma no Código Penal. Registre-se que a Lei nº 9.983, de 14.07.2000, ao dar nova redação ao crime em estudo, não afastou a tipicidade. Evidentemente, a pena máxima diminuiu para 05 anos podendo, então, ser aplicada aos casos anteriores à sua vigência, por ser lei mais benéfica.

Muito embora antigo, este delito nunca foi bem aceito pela comunidade jurídica. Até a entrada em vigor da Lei nº 8.212/91 ele não tinha a menor efetividade. A lei existia mas era ignorada. Depois ele começou a alcançar pequenos e grandes empresários e como a pena mínima (02 anos) sempre era





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

elevada em razão da continuidade delitiva, não permitia a concessão de “sursis”. Muitas foram as condenações e passaram-se anos para que a doutrina começasse a interessar-se pelo tema e a sanção ser aceita.

Constantemente vem à discussão a constitucionalidade do tipo penal da Lei nº 8.212/91, agora inserido no art. 168-A do Código Penal. Afirma-se que é inconstitucional o art. 95, alínea “d” da Lei nº 8.212/91, porque ofende ao art. 5º, inc. LXVII da Constituição Federal, que veda prisão por dívida. Dizem, ainda, que o referido delito foi revogado pelo Tratado sobre Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica, aprovado pelo Congresso Nacional através do Decreto Legislativo nº 27, de 26.05.1992. Examinarei as duas alegações simultaneamente, visto que elas se confundem.

A prisão por omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias não é prisão por dívida. É tipo penal, regularmente editado pelo Congresso Nacional no uso de suas atribuições constitucionais. Existe desde 1937 (Decreto-Lei nº 65) e jamais foi tido por inconstitucional. É por tal motivo que não há ofensa a qualquer dispositivo constitucional e nem houve revogação pelo Pacto de São José da Costa Rica. É possível, por exemplo, discutir se a prisão em caso de alienação fiduciária ofende a Carta Magna ou o Pacto referido. Mas não o crime de omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias.

No mérito, a materialidade delitiva está comprovada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 32.427.777-6 (fl. 09), acompanhada de relatório fiscal (fl. 05/06) e de discriminativos de débito (fls. 12/13).

Quanto à autoria, o réu Vilmar Antônio Sagrilo aduz que, fl. 75, “*é verdadeira a acusação que lhe é feita na denúncia*”. Mais adiante coloca que “*na qualidade de Diretor Comercial, tinha conhecimento de que a Cooperativa retinha os valores das contribuições previdenciárias atinentes à comercialização de produtos rurais, no caso soja e trigo recebidos de pessoas físicas*”. Acioli Cardoso Caetano, à fl. 78, reitera que “*é verdadeira a acusação que lhe é feita na denúncia*”. Aduz que “*o não-recolhimento de tais contribuições, por opção da Diretoria, buscava manter a Cooperativa em funcionamento*”. A seguir, assevera que “*a Cooperativa viu-se forçada a utilizar os valores correspondentes à contribuição previdenciária sobre a comercialização de produtos rurais como capital de giro*”.

Inicialmente, ressalte-se os réus, ao serem interrogados em Juízo admitiram ser verdadeira a acusação feita na denúncia. De tal, com base no interrogatório do réu, nas alegações preliminares e nos documentos constantes dos autos, extrai-se que, durante o período em que não houve o recolhimento das





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

contribuições previdenciárias, a Cooperativa era administrada por ambos os réus, sendo também os responsáveis pelos atos administrativos que abrangem o tipo penal em tela.

Assim, vê-se que responsabilidade é subjetiva, respondendo pelo delito aquele responsável pelo resultado e os que para ele de qualquer modo concorreram.

O dolo no crime de omissão de recolhimento de contribuições previdenciárias é a vontade livre e consciente de não recolher aos cofres públicos as importâncias devidas. Fato este que ficou devidamente comprovado nos autos, uma vez que os réus deixaram de recolher, no prazo legal, aos cofres da Autarquia Previdenciária, as contribuições descontadas dos salários dos empregados, de modo que não há que se alegar ausência de “animus rem sibi habendi” para afastar a tipicidade da conduta.

O entendimento deste Tribunal é pacífico neste sentido, como se depreende dos seguintes acórdãos:

“HABEAS CORPUS. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. INQUÉRITO POLICIAL. PROVA DA MATERIALIDADE. DELITO DO ART. 95, LETRA D, DA LEI Nº 8.212/91. PESSOA JURÍDICA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA INEXISTÊNCIA. PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA. PRISÃO DO DEPOSITÁRIO INFIAL. INOCORRÊNCIA DE ABOLITIO CRIMINIS. DESIGUALDADE DE SITUAÇÃO EM RELAÇÃO AOS PREFEITOS MUNICIPAIS.

1. ...omissis ... 5. A conduta descrita no tipo penal do art. 95, let.D, da Lei nº 8.213/91, é aquelas contidas no tipo dos crimes omissivos próprios, centrada no verbo nuclear “deixar de recolher”. Para a existência do crime que descreve uma conduta negativa, consistindo a transgressão da norma jurídica na simples omissão e não se exigindo qualquer resultado naturalístico, basta que o autor se omita quando deve agir. O dolo é o genérico e está configurado na vontade livre e consciente de descontar dos salários dos empregados os valores correspondentes à contribuição previdenciária e deixar de recolhê-las à Previdência Social, sendo desnecessário demonstrar a inversão da posse ou o animus rem sibe habendi, já que não são elementos subjetivos do tipo. 6 ... ommissis ...” (HC 96.04.01988-0, Rel. Juíza Tânia Terezinha Cardoso Escobar, Unânime, DJ 20.03.96, pág. 17.104);

“PENAL. ADMINISTRADORES. RESPONSABILIDADE. AUTORIA. DOMÍNIO DO FATO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FALTA DE RECOLHIMENTO. NATUREZA. DIFICULDADES FINANCEIRAS. ÔNUS DA PROVA. TESTEMUNHAS.





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1. ... omissis ... 2. O crime de falta de recolhimento das contribuições previdenciárias descontadas dos empregados é omissivo próprio, não pressupõe o animus rem sibi habendi e consuma-se com a simples abstenção da conduta legalmente devida, independentemente de qualquer resultado: ou o agente atua, e não há crime, ou se omite, e o crime está consumado, sendo desnecessária a prova do chamado “dolo específico. 3. ... omissis ...” (ACR 96.04.54456-0, Rel. Juiz Amir Sarti, Unânime, D.J. 16.12.98, pág. 145).

Neste sentido, também, a jurisprudência do STJ:

“PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. CONDUITA OMISSIVA. ELEMENTO SUBJETIVO. INCOSTITUCIONALIDADE DA INCRIMINAÇÃO. REVOGAÇÃO PELO PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA.SENTENÇA CONDENATÓRIA. FIXAÇÃO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. I – No crime de não recolhimento de contribuição previdenciária descontada dos empregados, previsto no art. 95, letra “d”, da Lei nº 8.212/91, o tipo subjetivo se esgota no dolo, não havendo exigência para que se comprove especial fim de agir (v.g., animus rem sibi habendi). II – ... omissis ... (RESP 244462/SE, Rel. Min. Félix Fischer, D.J. 14.08.2000, pág. 192).

Incontroversa a autoria e a materialidade, resta perquirir acerca da impossibilidade de efetuar os recolhimentos das contribuições em razão de dificuldades financeiras, situação a que a Defesa reputa como estado de necessidade. Registro, em primeiro lugar, que ela pode constituir-se em causa de excludente de culpabilidade, por inexigibilidade de outra conduta.

Com efeito, se a empresa está em estado falimentar, tem vários títulos protestados, sofre execuções e responde a reclamações trabalhistas, e se o sócio responsável demonstra cabalmente que seu patrimônio foi abalado pela alegada crise financeira da empresa é admissível que não recolha os descontos por impossibilidade absoluta.

Visando comprovar suas alegações nesse sentido, as partes anexam documentação que consiste em certidões em que presentes as execuções movidas contra a Cooperativa (fls. 118/125), informam os réus em seus depoimentos que diminuíram o quadro de funcionários e de departamentos na cooperativa, que buscaram saldar a dívida junto ao INSS, fornecendo imóveis como dação em pagamento e Títulos da Dívida Agrária, sempre rejeitados pela autarquia previdenciária.

Tais documentos, entretanto, não se prestam para a prova





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

pretendida, eis que não traduzem situação de insustentável dificuldade financeira. Tanto assim que os réus asseguraram que faziam uso dos recursos advindos do não-repasse das contribuições aos cofres do Fisco como “capital de giro”, do que decorre a explícita utilização de recursos públicos para fins particulares da cooperativa, inábeis, assim, a excluir sua culpabilidade. Comprovam dificuldades, de fato, mas não dificuldades invencíveis, capazes de ilidir a responsabilidade dos réus, não se podendo conceder ao contribuinte, em razão disso, que deixe de recolher as contribuições já descontadas em prejuízo da receita pública.

Frise-se que a prova documental da situação de absoluta insolvência financeira é ônus da defesa. Cite-se, a propósito, acórdão do eminente Juiz José Luiz B. Germano da Silva, membro desta Turma, quando integrava 1ª Turma desta Corte:

“1 – Comprovadas a materialidade do crime de omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas dos empregados (art. 95, “d”, da Lei nº 8.212/91), pelo procedimento fiscal do INSS juntado aos autos, e a autoria, que é atribuída a administrador que tenha participado da gestão da empresa no período respectivo.

2 – O dolo, no tipo em questão, é genérico; é a vontade livre e consciente de não recolher a contribuição previdenciária arrecadada dos empregados.

3 – As dificuldades financeiras argüidas pela defesa em ações como a presente podem configurar excludente de culpabilidade, sendo imprescindível, porém, que se apresentem provas contundentes da insolvência da empresa e também do(s) sócio(s) responsável(eis).

4- Necessária a prova de verdadeira inexigibilidade de conduta diversa para que se exima o contribuinte do recolhimento das contribuições de lei em prejuízo da receita pública.

5- Se do conjunto probatório não resta demonstrada a séria crise financeira da empresa, com repercussão ruínosa na vida pessoal do sócio responsável, com decréscimo patrimonial, não deve ser absolvida a parte ré. Inexistente a excludente de culpabilidade.

6 – Esta situação anômala, de absoluta insolvência, não se confunde com os quadros comuns de obstáculos negociais e possibilidade de prejuízos, inerentes à atividade empresarial.

7 – Apelação parcialmente provida, para reduzir a pena fixada, adequando-a ao entendimento da Turma. (ACR nº 1999.04.01.129160-2/PR, unânime, DJU 04.10.2000, p. 103).

Não se pode conceder o aproveitamento de recursos públicos para finalidades particulares. As dificuldades financeiras poderão vir a ser atenuadas por caminhos outros, tais como empréstimos, parcelamento de débito, repactuação do montante devido, nunca pelo expediente de transformação dos recursos públicos em privados. Se o parcelamento junto ao INSS foi recusado, foi porque as garantias apresentadas não deram credibilidade de que o débito viesse





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

a ser saldado, não subsistindo a alegação de que só não houve o parcelamento por ato unilateral do Fisco.

Dos depoimentos dos acusados, extrai-se que optaram por atender a outros compromissos em lugar de saldar os débitos para com o INSS, tanto que se utilizaram da quantia devida e não repassada para tanto.

Assim, concluo pela ausência do estado de necessidade, ante dificuldades financeiras, face à inexistência de provas documentais que demonstrem cabalmente que as alegações expendidas.

Quanto à alegação de que inexigível o recolhimento das contribuições face a Lei 7.787/89, também não merece prosperar o apelo. Em primeiro lugar, deve-se salientar que o fundamento legal autorizativo da cobrança da contribuição previdenciária está na Lei 8.212/91, fixando a Lei 7.787/98 uma inexigibilidade de recolhimento em esfera administrativa, que não se confunde com a penal, eis que independentes entre si. A decisão de primeiro grau abordou com propriedade o tema, devendo manter-se pelos seus próprios fundamentos:

“a um, a responsabilidade criminal independe das esferas administrativo-fiscal e cível; a dois, o fato narrado na denúncia é típico, pois os Réus descontaram valores da comercialização realizada com produtores pessoas físicas, sem repassá-los à Previdência Social; a três, à época dos fatos, essa contribuição social era exigível, com fundamento no art. 25 da Lei 8.212/91; e a quatro, era, no período narrado na exordial, de responsabilidade da cooperativa administrada pelos Réus o desconto das contribuições previdenciárias relativas à comercialização e o repasse ao órgão previdenciário, conforme estatui o art. 30, III, da Lei 8.212/91”.

No que é pertinente à alegação de que haveria se processado a anistia no caso dos autos, tenho que também não merece prosperar.

O parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.639, na redação publicada no dia 26 de maio de 1998, constitui norma legal eivada de manifesto vício de inconstitucionalidade formal, verificado na última fase de seu processo legislativo, entre a votação e aprovação do projeto de conversão pelo Congresso e a sua sanção pelo Presidente da República, mácula que impõe óbice intransponível à sua eficácia no ordenamento jurídico, decorrente da incompatibilidade vertical da norma com a Constituição Federal, em manifesta ofensa ao princípio da legalidade, retirando-lhe o fundamento de validade. Esse é o entendimento proclamado pelo Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Habeas Corpus 77.724, de relatoria do Exmº. Ministro Marco Aurélio, e 77.734, relatado pelo Exmº. Ministro Néri da Silveira, nos quais decidiu-se, à unanimidade, pela declaração da inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.639, em sua publicação no DOU de 26 de maio de





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

1998, atribuindo-se efeito *ex tunc* à declaração.

A primeira versão da Lei nº 9.639, de 25-5-98, publicada em 26-5-98, que contém o “parágrafo único” do artigo 11, deve ser considerada inexistente, porque não observou o devido Processo Legislativo, sendo fruto de erro material, ocorrido na publicação. O erro foi de tal magnitude que concedia anistia para todos os responsáveis pelo crime definido no art. 95, alínea d, da Lei nº 8.212/91. Entretanto, o parágrafo único em tela não foi apreciado pelo Congresso Nacional, não tendo sido o mesmo objeto de tramitação e votação, portanto inexistente juridicamente. Se inexistente, não se pode falar em vigência, validade e eficácia. Descabida também a interpretação do art. 1º, § 4º da Lei de Introdução do Código Civil acerca das correções do texto de lei e suas implicações na eficácia, eis que algo juridicamente inexistente não pode ser juridicamente corrigido. Por confrontar os arts. 65 e 66 da Constituição da República, o parágrafo único em comento padece do vício da inconstitucionalidade formal. Inconstitucionalidade manifestada pelo Pleno do STF.

Não há como se proceder à uma analogia, para fins de estender ao administrador privado as mesmas prerrogativas do administrador público. Em tal fato (na anistia parcial concedida aos agentes políticos) não reside nenhuma afronta o princípio constitucional da isonomia, porque o não-recolhimento praticado pelo agente político é distinto do não-recolhimento perpetrado pelo gestor de uma empresa privada. Ademais, não é permitido ao Poder Judiciário dar maior amplitude ao favor legal concedido pelo Poder Legislativo, sob pena de se causar grave ofensa à divisão e independência dos poderes.

No caso dos entes públicos, o proveito econômico auferido com o não recolhimento das contribuições reverte em benefício da comunidade, ainda que irregularmente. *In casu*, a condição da anistia é ser agente político, aplicando-se genericamente, não estando, portanto, vinculada a uma pessoa ou a um grupo de pessoas, mas a uma qualidade.

Esse é o posicionamento das Cortes pátrias:

16065081 – CRIMINAL – RESP – OMISSÃO NO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL – ANISTIA – LEI Nº 9.639/98 – ART. 11, PARÁGRAFO ÚNICO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE – IMPROPRIEDADE – JUSTA CAUSA PARA O FEITO EVIDENCIADA – RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – I. O parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.639/98 resultou de erro, não tendo força de lei nem, tampouco, gerando efeitos jurídicos, eis que não aprovado pelo Congresso. II. O caput do referido artigo de lei dirige-se a determinada categoria de pessoas – agentes políticos – não ensejando extensão, por





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

analogia ou ainda sob o argumento de isonomia, aos administradores privados. Precedentes. III. Recurso conhecido e provido para, cassando-se o acórdão recorrido, na parte em que decretou a extinção da punibilidade do réu, determinar o julgamento do mérito da apelação criminal. (STJ – RESP 236969 – RS – 5ª T. – Rel. Min. Gilson Dipp – DJU 26.03.2001 – p. 00448);

702673 – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – FALTA DE RECOLHIMENTO – ANISTIA – LEI INEXISTENTE – LEI 9.639/98, ART. 11, PARÁGRAFO ÚNICO – O suposto parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.639/98 na verdade jamais existiu, tendo sido fruto, puro e simples, de erro na publicação do texto legal – erro, aliás, oportuna e imediatamente corrigido. Impossível extrair efeitos de lei inexistente. Pudessem o erro de imprensa criar direitos, bastariam os tipógrafos do Diário Oficial para a construção do ordenamento jurídico. O absurdo da hipótese, por si só, desautoriza as elaborações mais ou menos eruditas que o caso tem suscitado. A interpretação e, principalmente, a aplicação do direito devem ser feitas com os pés no chão e os olhos na realidade. (TRF 4ª R. – MS 1998.04.01.044084-0 – RS – 1ª T. – Rel. Juiz Amir José Finocchiaro Sarti – DJU 02.12.1998 – p. 147).

Desse modo, e sem o parágrafo único, retirado quando da republicação do texto legal, a anistia prevista no art. 11 da Lei nº 9639/98 restringe-se aos beneficiários nele indicados vale dizer, aos agentes políticos não detentores da atribuição legal de efetuar o recolhimento de contribuições previdenciárias descontadas de servidores públicos ou de terceiros, não cabendo estendê-la a outros sujeitos ativos. Por derradeiro, assinala-se que o *caput* do art. 11 da referida *lex* é norma restrita, com finalidade própria, não comportando extensão via analogia ou princípio da isonomia.

Despido de eficácia legal a anistia estabelecida no parágrafo único do art. 11 da Lei nº 9.639, de 25/05/98, pois o preceito não foi submetido ao rito de discussão e votação do projeto de conversão da Medida Provisória nº 1.608-14, de 28/04/98, pelo Congresso Nacional, sendo, inclusive, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não há que se falar em anistia, até porque a lei em questão não é aplicável aos administradores de empresas privadas.

Por fim, no que se refere ao argumento de que a inscrição no REFIS estabeleceria uma anistia às empresas que houvessem aderido ao referido programa, também não assiste razão aos Recorrentes. Para que atendidas as condições do art. 15 da Lei 9.964/2000, a adesão deveria ter sido efetivada em lapso temporal anterior ao do recebimento da denúncia. No caso dos autos, o “Termo de Opção”, juntado à fl. 265, está datado de 28/04/2000, bem posterior, assim, ao recebimento da denúncia, efetivado em 06/02/1997, do que decorre inviável a concessão da referida anistia.





**Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

Quanto à dosagem da pena, foram bem sopesadas as circunstâncias judiciais e legais, de modo que a condenação imposta guardou consonância com o crime praticado pelos Apelantes, sem que restasse exasperada a pena imposta, tanto no que se refere às penas restritivas de direito, quanto às penas de multa.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso.

**Des. Federal Vladimir Freitas
Relator**





Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2001.04.01.004007-2/RS
RELATOR : **DES. FEDERAL VLADIMIR FREITAS**
APELANTE : **ACIOLI CARDOSO CAETANO**
: **VILMAR ANTONIO SAGRILO**
ADVOGADO : **Carlos Alvim Almeida de Oliveira**
: **Adriana Conterato Bulsing**
APELADO : **MINISTERIO PUBLICO**
ADVOGADO : **Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle**

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO NO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 95, LEI 8.212/91. DIFICULDADES FINANCEIRAS. ESTADO DE NECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DO FUNRURAL. LEI 7.787/89. NÃO-APLICAÇÃO. ART. 11, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 9.639/98. ANISTIA INEXISTENTE. ADESÃO AO REFIS. LEI 9.964/2000, ART. 15. POSTERIOR À DENÚNCIA.

1. Utilizando-se os réus dos recursos advindos do não repasse aos cofres públicos de valores referentes à comercialização de produtos rurais, enquanto representantes de cooperativa de produtores rurais, como “capital de giro”, a fim de empreenderem ao pagamento de outros débitos, não se lhes aplica a excludente de ilicitude do estado de necessidade, eis que a possibilidade de eleição de outra prioridade de pagamento implica no afastamento da alegação de invencíveis dificuldades financeiras.

2. A inexigibilidade de recolhimento do FUNRURAL instituído pela Lei 7.787/89 é administrativa, não se confundindo com a obrigatoriedade, cuja omissão possui efeitos penais, instituída pela Lei 8.212/91 em seu art. 95.

3. O parágrafo único do art. 11 da Lei 9.639/98 nunca possuiu existência no mundo jurídico, tratando-se de grosseiro equívoco, perpetrado quando de sua publicação, inábil, portanto, a conceder anistia. Ademais o art. 11 faz referência ao administrador público, não ao privado, razão por que incabível aventar sua aplicação para o caso dos autos.

4. Para que suspensa a pretensão punitiva do Estado ante a adesão ao REFIS, essa deverá efetivar-se em período anterior à denúncia, o que não se verificou no caso da cooperativa administrada pelos Apelantes.

5. Recurso a que se nega provimento.





**Poder Judiciário
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos entre as partes acima indicadas, decide a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório, voto e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 26 de fevereiro de 2002.

**Des. Federal Vladimir Freitas
Relator**

