

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1997.38.02.002885-5/MG

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHAES
APELANTE : ESIO CARNEIRO DE MELO
ADVOGADO : JOSÉ HUMBERTO DA SILVA AFONSO
APELANTE : EDUARDO TRAMUJAS VIANA JUNIOR
ADVOGADO : GERALDO DE SOUZA BRASIL
APELANTE : JOSÉ HUMBERTO DE RESENDE
DEFENSOR : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APELADO : JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR : EDUARDO MORATO FONSECA

R E L A T Ó R I O

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA (convocado):

– Tratam-se de apelações interpostas por ESIO CARNEIRO DE MELO, JOSÉ HUMBERTO DE RESENDE e EDUARDO TRAMUJAS VIANA JUNIOR contra a sentença proferida pelo juiz da 2ª Vara Federal da Subseção de Uberaba, que julgou parcialmente procedente a denúncia, condenando-os às sanções do art. 20 da Lei nº 7.492, de 1986, aplicando-lhes as penas de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e multa de 20 (vinte) dias-multa, à razão de 3 (três) salários-mínimos vigente à época dos fatos.

Narra a denúncia que:

“1. Os dois primeiros denunciados, representando a Ponte-MG, firmaram com o Banco do Brasil S/A contratos de financiamento rural, em relação aos quais foram expedidas pela Cooperativa em favor da instituição financeira as cinco cédulas rurais pignoratórias acostadas às fls. 10/29 do Inquérito Policial, assim caracterizadas:

- a) CRP nº 92/00051-7, no valor de R\$ 1.216.090.584,00, para custeio de 1.527 ha de milho não irrigado, com vencimento em 23/12/93;
- b) CRP nº 92/00047-9, no valor de Cr\$ 23.597.280,00, para custeio de 35 ha de arroz de sequeiro, com vencimento em 23/11/93;
- c) CRP nº 92/0048-7, no valor de Cr\$ 59.729.000,00, para custeio de 75 ha de milho não irrigado, com vencimento em 23/12/93;
- d) CRP nº 92/00049-5, no valor de Cr\$ 83.621.160,00, para custeio de 105 ha de milho não irrigado, com vencimento em 23/12/93;
- e) CRP nº 92/00052-5, no valor de Cr\$ 4.620.014.464,00, para custeio de 5.776,00 ha de soja, com vencimento em 23/12/93.

O terceiro e o quarto denunciados subscreveram os aludidos títulos na qualidade de avalistas, sendo certo que também eles pertenciam à diretoria da Cooperativa.

O quinto e o sexto denunciados eram também diretores da referida Cooperativa, sendo seus representantes e administradores.

02. Ocorre que, ao invés de os diretores da Cooperativa darem ao financiamento obtido sua finalidade precípua, qual seja, aplicação dos recursos no plantio agrícola dos produtos especificados nas respectivas cédulas, fora ele (o financiamento) desviado, tendo sido empregado em finalidade diversa.

Parte do financiamento fora usado na construção de dois silos.

Uma outra parte fora aplicada no mercado financeiro com a intermediação da pessoa de LUIS CARLOS PACHECO (fls. 369/370) e da empresa UEZA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA, sediada na cidade de Curitiba-PR, consoante os documentos acostados às fls. 372/373.

03 – Obtido o financiamento junto ao Banco do Brasil, agência de Nova Ponte-MG, sendo os recursos creditados à Cooperativa, os seis primeiros denunciados, na qualidade de diretores da Cooperativa e mentores da ‘fraude’, cuidaram de convencer os

demais (que eram associados) a simularem novos contratos de financiamento com a cooperativa, fazendo-se expedir as Notas de Crédito Rural acostadas às fls. 30/72 e 176/225, onde se simulam empréstimos operados pela Cooperativa em favor dos associados.

Tão logo essas Notas de Crédito Rural eram subscritas por esses associados a Cooperativa já lhes quitava o débito, consoante se vê nos recibos acostados às folhas 30/72. Observe-se que a data da expedição dos recibos passados pela Cooperativa é a mesma da constante dos títulos, expedidos pela Cooperativa, ou seja 31/08/1992.

Com esses contratos simulados de financiamento pôde a Cooperativa prestar contas ao Banco do Brasil, de forma a ocultar a verdadeira destinação do produto do financiamento. Contudo, os recursos jamais saíram dos cofres da Cooperativa para o financiamento agrícola.

04 – Todos os denunciandos agiram concertados entre si, com pleno conhecimento das operações que realizavam.

Os seis primeiros, na condição de diretores da Cooperativa, comandaram toda a operação, obtendo o financiamento, planejando, executando, realizando a construção dos silos e a aplicação do dinheiro no mercado financeiro, convencendo os demais associados para integrarem a empreitada criminosa.

Os demais denunciados, na condição de associados, tinham plena consciência de que, na verdade, não realizavam empréstimo nenhum, sendo o procedimento mero artil.

06 – Assim agindo, infringiram os denunciandos o disposto no art. 20 da Lei nº 7.492/86, c.c. art. 29 do Código Penal, sendo que em relação aos seis primeiros incide o disposto no art. 62, inciso I deste codex.” (fls. 6-7)

O juiz absolveu onze acusados e condenou três, os ora apelantes.

Apelou o réu ESIO CARNEIRO DE MELO (fls. 1409-1428), sustentando a inépcia da denúncia, sob a alegação de que não descreve de forma clara e precisa a conduta típica imputada aos acusados. Aduziu, ainda, que: a) houve cerceamento de defesa, já que vários documentos foram juntados aos autos sem que fosse dado prazo para a defesa se manifestar, apontando, ainda, como nulidade a sua falta de intimação para a audiência de oitiva de testemunhas (em 25 de abril de 2001); b) falta de justa causa para a ação penal, pois a denúncia descreve fato atípico; c) trata-se de crime impossível, pois os denunciados não cometeram qualquer delito, já que o numerário do financiamento não lhes foi repassado.

No mérito, alega que não houve conduta dolosa da sua parte, sendo o crime contra a ordem tributária caracterizado justamente pelo dolo. Requer seja a pena aplicada em seu grau mínimo, considerando-se a confissão espontânea e o benefício do art. 65, inciso II, “d”, do Código Penal. Sustenta, ainda, que a pena de multa deve ser fixada com os mesmos critérios considerados para fixação da pena privativa de liberdade, adequando-a à situação econômica do réu. Por fim, o apelante entende haver exorbitância quando da substituição da pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária de 60 (sessenta) salários mínimos, equivalente a R\$ 12.000,00 (doze mil reais) para cada acusado.

Apelou o réu EDUARDO TRAMUJAS VIANA JUNIOR (fls. 1478-1488), sustentando a nulidade da sentença por não terem sido examinadas todas as circunstâncias descritas no art. 59 do Código Penal. Também pugna pela inépcia da denúncia, que não descreveu nem especificou os fatos a ele atribuídos.

Quanto ao mérito, o apelante entende que não há provas, nos autos, de que tenha participado de qualquer desvio de recursos provenientes de qualquer financiamento concedido à Cooperativa, mesmo porque, à época, apesar de exercer o cargo de Gerente Geral da Cooperativa, não exercia a gestão dos negócios da empresa. Segundo o apelante, os peritos do Banco Central apuraram que a responsabilidade pelos fatos é do Banco do Brasil, o que exclui a

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA PRIMEIRA REGIÃO
APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1997.38.02.002885-5/MG

fls.3

responsabilidade dos Diretores da Cooperativa, que se viram compelidos a deixar os valores oriundos dos financiamentos “internados no Banco do Brasil”.

Por fim, pede o apelante a redução da pena aplicada para o mínimo legal.

O Ministério Público Federal apresentou suas contrarrazões às apelações dos réus Esio Carneiro de Melo e Eduardo Tramujas Viana Junior (fls. 1500-1514), pugnando pelo improvimento dos recursos.

Em seu parecer de fls. 1526-9, a Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento das apelações.

Apelou o réu JOSÉ HUMBERTO DE RESENDE (fls. 1566-7), requerendo reforma na pena aplicada, já que a sentença deixou de considerar as diversas circunstâncias judiciais do art. 59 que lhe são favoráveis, por isso entende que a pena deve ser reduzida ao mínimo legal.

Contrarrazões do Ministério Público Federal às fls. 1570-1575.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento da apelação do réu José Humberto Resende (fls. 1578-81).

É o relatório; à d. revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1997.38.02.002885-5/MG

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHAES
APELANTE : ESIO CARNEIRO DE MELO
ADVOGADO : JOSÉ HUMBERTO DA SILVA AFONSO
APELANTE : EDUARDO TRAMUJAS VIANA JUNIOR
ADVOGADO : GERALDO DE SOUZA BRASIL
APELANTE : JOSÉ HUMBERTO DE RESENDE
DEFENSOR : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
APELADO : JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR : EDUARDO MORATO FONSECA

VOTO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL JAMIL ROSA DE JESUS OLIVEIRA (relator convocado): – Apelaram os réus ESIO CARNEIRO DE MELO, JOSÉ HUMBERTO DE RESENDE e EDUARDO TRAMUJAS VIANA JUNIOR contra a sentença que os condenou às penas de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão e multa de 20 (vinte) dias-multa, à razão de 3 (três) salários-mínimos vigente à época dos fatos, pela conduta descrita no art. 20 da Lei nº 7.492, de 1986.

I – Da inépcia da denúncia

O art. 20 da Lei nº 7.492 descreve a seguinte conduta:

“Aplicar, em finalidade diversa da prevista em lei ou contrato, recursos provenientes de financiamento concedido por instituição financeira oficial ou por instituição credenciada para repassá-lo:

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.”

A peça acusatória enumerou 14 (quatorze) denunciados, afirmando que os seis primeiros comandaram a operação de financiamento, enquanto os demais, como associados da Cooperativa, sabiam do procedimento irregular que fora adotado. Foram condenados, de acordo com a ordem de denunciados, o primeiro, o quarto e o sexto acusados.

Imputa-se aos denunciados a conduta de terem, como diretores da Cooperativa Mista do Cerrado Ltda., com sede em Nova Ponte, Minas Gerais, simulado contratos de financiamento com o Banco do Brasil, inicialmente destinados ao plantio agrícola, mas que acabaram levando à aplicação de maior parte dos recursos no mercado financeiro. Mais especificamente, a denúncia aponta que o primeiro acusado, Esio Carneiro de Melo, teria sido responsável direto pela formalização do contrato de financiamento; o segundo, José Humberto da Silva Afonso, seria subscritor do título na qualidade de avalista, enquanto o terceiro acusado, Eduardo Tramuja Viana Junior, como representante e administrador da Cooperativa, participou decisivamente nas irregularidades apuradas, como se colhe das Notas de Crédito Rural emitidas pela Cooperativa e depoimentos transcritos na sentença (fls. 1378-88).

Observa-se, pois, que a denúncia, na hipótese, descreve de forma suficiente a prática do crime pelos acusados, narrando a responsabilidade de cada um deles nos fatos tidos como ilícitos. Portanto, a denúncia apresenta uma narrativa coerente dos fatos, permitindo, desse modo, a elaboração da defesa, atendendo ao disposto no art. 41 do Código de Processo Penal (CPP), por isso que não se mostra inepta.

Deve-se adotar, neste caso, o entendimento segundo o qual, na descrição das condutas delituosas dos crimes societários, basta que a denúncia contenha os elementos necessários à exata compreensão da imputação feita a cada denunciado, não sendo exigível que se faça uma descrição pormenorizada da participação de cada um dos acusados.

Decidiu o Supremo Tribunal Federal, no *Habeas Corpus* nº 89.240/DF, relatado pelo Ministro EROS GRAU, que é imprescindível que a denúncia descreva a conduta de maneira a permitir a adequação típica, não sendo o caso de se falar em inépcia da denúncia por falta de

individualização da conduta, pois “a circunstância, por si só, de o Ministério Público ter imputado a mesma conduta a vários empresários não torna a denúncia genérica” (Segunda Turma, Diário de Justiça de 27 de abril de 2007, volume 02273-02, p.00305).

No mesmo julgado, decidiu, ainda, a Suprema Corte que o “trancamento da ação penal, por falta de justa causa, fundada na inépcia da denúncia, é medida excepcional; justifica-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva de punibilidade ou ausência de indícios de autoria”. Assim, estando o fato tipificado no art. 20 da Lei nº 7.492, não há falar em falta de justa causa, devendo-se, no mérito, decidir acerca da inocência ou não dos denunciados.

II – Do cerceamento do direito de defesa

Nos termos do art. 360, § 1º, do CPP, a intimação do defensor constituído e do advogado do querelante far-se-á por publicação. Por conseqüência, consta dos autos, às fls. 1.144, que o defensor constituído foi intimado da audiência de oitiva de testemunhas.

Sobre a referida audiência, dois pontos merecem destaque. Primeiro, que o defensor do apelante Êsio Carneiro de Melo compareceu à audiência; segundo, que tendo sido referido apelante intimado da audiência, deixou de comparecer, o que levou à decretação da revelia, conforme termo de fls. 1.158-9.

Acrescente-se, ainda, que na audiência em questão nada foi dito que pudesse trazer qualquer prejuízo aos acusados, já que as testemunhas ouvidas disseram desconhecer os fatos narrados na peça inicial. Esse ponto foi esclarecido pelo Ministério Público em suas contrarrazões, nos seguintes termos:

“Destarte, ainda que não tenha havido a perfeita intimação do acusado, ora recorrente, por equívoco do juízo deprecado por ocasião do cumprimento da carta precatória expedida, nenhuma prejuízo resultou ao recorrente, já que as testemunhas ouvidas naquele momento Josafá Francisco Marins (fl. 1159), Conceição Aparecida Alexandre (fl. 1160), e Benedicto de Ulhoa Ribeiro (fl. 1162) não conheciam os fatos narrados, enquanto que José Ricardo Borges, primo do apelante, dissera não saber a razão pela qual ISIO fora denunciado.”
(fl. 1504)

Com relação ao contraditório dos documentos juntados aos autos, é medida que se garante em cada fase processual, não sendo o caso, exatamente, de se dar vista às partes a cada documento apresentado no processo. Depois, não há qualquer prova de que algum documento tenha sido trazido aos autos e que dele não tenham tomado ciência os acusados, sobretudo pela ausência, mais uma vez, de qualquer prejuízo nesse sentido, como apontado pelo juiz na sentença: “Tratando-se de processo complexo, com vários réus, a nulidade argüida é relativa, devendo ser alegada no momento oportuno, sob pena de preclusão. Ademais, por ocasião das alegações finais não demonstraram os réus qualquer prejuízo” (fls. 1376).

III – Do crime impossível

O crime impossível encontra previsão no Código Penal, com a seguinte redação:

“Art. 17. não se pune a tentativa quando, por ineficácia absoluta do meio ou por absoluta impropriedade do objeto, é impossível consumar-se o crime.”

Tem-se, ainda, o crime impossível descrito na Súmula nº 145 do STF, em que “não há crime, quando a preparação do flagrante pela polícia torna impossível a sua consumação”. É o caso do flagrante preparado.

Em verdade, o que o apelante pretende, ao suscitar essa questão prejudicial, é negar tanto a autoria do crime quanto sua materialidade, o que levaria à sua absolvição. A questão do empréstimo que teria sido contraído e da destinação que lhe foi dada pertine ao próprio mérito da ação, e deve ser resolvida nesse contexto. De qualquer modo, reproduzo trecho das contrarrazões do Ministério Público sobre o tema:

“As cédulas rurais pignoratícias de fls. 19/38 atestam que os recursos financeiros foram liberados pela instituição financeira oficial. No mesmo passo, o repasse fictício aos cooperados, mediante a quitação imediata, demonstra que os administradores da Cooperativa, pela maneira de proceder, tinham em mente um fim ilícito, o que culminou com a presente apuração. Portanto, houve crime, é grave, e para sua reparação necessita de aplicação de sanções severas como reprovação social da conduta.” (fls. 1508)

Afasto, portanto, a prejudicial levantada pelos apelantes, eis que não se tratou de crime impossível, até porque a prova produzida nos autos e mencionada na sentença, às fls. 1377, demonstram que o dinheiro foi efetivamente emprestado à cooperativa, que, por seus dirigentes foi transferido para conta da cooperativa no próprio banco, cuja finalidade não foi a prevista no contrato.

Não há falar absolutamente em crime impossível. A alegação não tem senso jurídico algum.

IV – Da materialidade e da autoria do crime

A Cooperativa Mista do Cerrado Ltda. celebrou financiamentos com o Banco do Brasil, nas rubricas relativas ao crédito rural, tendo firmado contrato com os cooperados e emitido recibo de quitação do mútuo na data da assinatura do respectivo instrumento contratual. O fato é comprovado pelas Cédulas Rurais Pignoratícias, trazidas nos autos às fls. 19-38.

O Banco Central do Brasil, em Verificação Especial, apurou as irregularidades em questão, tendo assim concluído em seu relatório de fls. 496-500:

“...os recursos levantados através de operações de pré-custeio, custeio e vendas futuras de soja garantidas através de cartas de fianças, não foram canalizados para o financiamento de operações de crédito rural ou garantir preços de insumos (nos casos da outorga de fianças) conforme previsto nas propostas de solicitação de empréstimos, e sim direcionados para a especulação no mercado financeiro, financiar investimentos fixos (construção de silos) e obter benefícios de ordem fiscal (isenção de IOF sobre aplicações financeiras). Para tanto, os Administradores da Cooperativa transferiram os recursos oriundos dos financiamentos para a conta corrente da Cooperativa de Crédito Rural de Nova Ponte Ltda, (onde também eram dirigentes) junto a mesma agência do Banco do Brasil deferidora do crédito, para serem aplicados em nome da CREDIRURAL, antes mesmo do seu efetivo funcionamento, em fundos de curso prazo e certificados de depósitos a prazo cujo percentual de 30% eram, pressupostamente contragarantidores das cartas de fiança. Os fatos em si revelam que o esquema engendrado pelos Administradores teve a finalidade precípua de alavancar recursos a custos substancialmente inferiores aos praticados pelo mercado, alcançou êxito graças à atuação do gerente da Filial do Banco do Brasil em Nova Ponte (MG), NILTON DE PAIVA NEVES, bem como do Superintendente Estadual em Minas Gerais, EUSTÁQUIO WAGNER GUIMARAES GOMES” (fls. 499-500)

Confirmada a materialidade do crime, apurou-se a responsabilidade dos apelantes nos fatos narrados. Com efeito, constam dos autos alguns documentos que demonstram o envolvimento dos apelantes com as referidas irregularidades, como é o caso das Notas de Crédito Rural de fls. 39-81, subscritas pelos apelantes Ésio Carneiro de Melo e Eduardo Tramuja Viana Junior.

Em que pese a existência de outros diretores, os fatos em questão foram, desde o início, praticados pelos apelantes, que tiveram a iniciativa de realizar os respectivos empréstimos e dar-lhes a destinação que ao final culminou nas irregularidades apuradas, como demonstrado exuberantemente na sentença. É o caso da testemunha LUISMAR VIEIRA DA MOTTA, perito contratado pelos apelantes para dois trabalhos de conferência da evolução das cédulas pignoratícias mencionadas na denúncia, que assim depôs:

“...que Esio e Eduardo, na qualidade de diretores, efetuaram a sua contratação em nome da Cooperativa Mista do Cerrado Ltda.; que, no referente ao segundo trabalho, ao que se lembra, Esio e Eduardo já não estavam mais na Cooperativa; que o segundo trabalho foi pago por José Humberto com cheque pessoal seu; que nessa época a Cooperativa já estava desativada; que não sabe exatamente porque o segundo trabalho não foi feito com

contratação direta da Cooperativa; que José Humberto era avalista das referidas cédulas; que José Humberto, na época, era Presidente da Cooperativa; que José Humberto buscava do depoente, terceiro independente, a verificação do recebimento ao dinheiro referente as cédulas e a destinação dada a ele; que o estudo concluiu que o BB repassou corretamente à Cooperativa os valores constantes das cédulas descritas na denúncia; que o dinheiro foi destinado à construção de silos, à aplicação na UEZA, à aplicação em CDB's e RDB's no próprio BB e uma parte no plantio agrícola..."

Também foi ouvido como testemunha o sr. LUIZ CARLOS PACHECO, que foi apontado como sendo o agiota que teria aplicado cerca de 328 (trezentos e vinte e oito) mil dólares na bolsa de mercadorias, confirmando que toda a negociação foi feita com os srs. Eduardo (Eduardo Tramujas Viana Junior) e José Humberto (José Humberto de Resende), cf. depoimento de fls. 378-9.

Vários depoimentos dos cooperados também comprovam a atuação dos apelantes no sentido de realizar os referidos empréstimos e de darem destinação distinta à que deveriam, que seria relacionada ao plantio agrícola.

Portanto, ficou comprovado, nos autos, a responsabilidade dos apelantes nos fatos. Não procedem os argumentos de que o Banco Central apurou como responsável pelos fatos apurados o Banco do Brasil. Na verdade, a atuação dos empregados do Banco do Brasil foi decisiva para a liberação dos empréstimos em questão, mas esse fato não afasta a responsabilidade dos diretores da Cooperativa pelo destino que foi dado aos recursos. Não é objeto desta ação a responsabilidade dos empregados do Banco do Brasil, mas se o fosse, isso não seria suficiente para afastar qualquer responsabilidade dos apelantes.

O dolo dos apelantes, em realizar os empréstimos e dar-lhes destinação irregular, está de sobejo provado nos autos.

V – Da fixação da pena

Analisando-se as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, observa-se que, quanto à culpabilidade, considero intensa, visto que aos réus era exigida conduta diversa, em face do pleno conhecimento que têm do caráter ilícito de sua conduta. Sem notícia de maus antecedentes. A conduta social e a personalidade são favoráveis aos apelantes, não havendo fatos que as desabonem. O motivo do crime é, como costuma acontecer em crimes dessa espécie, a obtenção de vantagens e lucros com a prática delituosa. As circunstâncias são normais à espécie; as conseqüências do crime podem ser avaliadas como prejudiciais às pessoas dos cooperados, e o comportamento da vítima não se aplica na hipótese.

Desse modo, não sendo todas as circunstâncias judiciais favoráveis aos apelantes, entendo como correta a aplicação da pena-base, de 2 (dois) anos e 2 (dois) meses de reclusão, que se tornou definitiva, tendo em vista a ausência de quaisquer atenuantes, agravantes ou causas de aumento ou de diminuição da pena. Mantenho a pena privativa de liberdade, admitida a sua substituição, mas não em prestação pecuniária em favor do Banco do Brasil, mas, de 5 (cinco) salários mínimos e em favor de instituição beneficente, tudo a ser resolvido no juízo da execução.

No que concerne à pena de multa, também parece-me algo excessivo, tanto que equivalente a 60 salários-mínimos, por isso que a reduzo para 20 dias-multa, estes à base de 1/5 (um quinto) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

Em conclusão, dou parcial provimento às apelações, para reduzir as penas de multa e a prestação pecuniária e a destinação desta.

É como voto.