

CONCURSO FORMAL

CRIMES DE AÇÃO PÚBLICA E PRIVADA

ORIENTAÇÃO ERRADA DO CONTADOR — FALTA DE CONSCIÊNCIA DA ILICITUDE DOS SÓCIOS - CARACTERIZAÇÃO

RESUMO

- Consoante consta de nossa monografia sobre "Crimes Falimentares - Teoria e Prática", publicada no nº 37 dos Cadernos de Doutrina e Jurisprudência da Associação Paulista do Ministério Público, em julho de 1996, Parte IV, que trata dos Crimes Falimentares em Espécie, sustentamos que: "Art. 186, VI, da Lei de Falências: 'VI - inexistência dos livros obrigatórios ou sua escrituração atrasada, lacunosa, defeituosa ou confusa'; 'Este é o primeiro dos chamados crimes de escrituração, que, como todos os outros de sua categoria, são crimes formais, ou de mera conduta, de perigo abstrato e presumido, segundo PIMENTEL (...) que ensina que (...) 'predominou a convicção de que há uma presunção juris et de jure da previsão do fato, imposta pelo legislador e que independe de prova de sua ocorrência no subjetivismo do agente, no caso concreto. O perigo é presumido, e não concreto. Tais infrações são, segundo a atual orientação, de mera conduta, não importando que tenham ou não concorrido para a falência, bastando que tenham com ela, concorrido'. - Tal infração penal é de caráter meramente culposo, subsumido em imperdoável negligência do comerciante, que é obrigado a ter seus livros comerciais e fiscais registrados na Junta Comercial, e a manter a escrituração deles de forma clara, fazendo seus lançamentos em ordem uniforme de contabilidade e de escrituração, diariamente (cf. art. 12 do CCo), ou resumidamente dentro de até um mês (cf. art. 5º, § 3º, do Dec.-lei 486/69), conservando em boa guarda toda a escrituração, correspondência e demais papéis pertencentes ao giro do seu comércio, enquanto não prescreverem as ações que lhes possam ser relativas, segundo o art. 10 do CCo, reiterado pelo art. 4º do Dec.-lei 486/69. - O tipo é também alternativo misto, podendo se verificar por qualquer de suas hipóteses, ou mesmo pela ocorrência de ambas. - O tipo penal limita a infração ao conceito de livro obrigatório, que há de ser, pois, buscado fora da legislação penal, caracterizando-se, assim, como norma penal em branco. - Observe-se que a ausência de registro dos livros obrigatórios na Junta Comercial equivale à sua inexistência, sendo irrelevante que existam de fato, e até que estejam ordenadamente escriturados, pois, com a falta de registro competente, não terão eles nenhuma autenticidade. - Quais serão os livros obrigatórios? - São livros obrigatórios para todo e qualquer tipo de comércio, mesmo para a microempresa, o livro Diário e o livro de Registro de Duplicatas, consoante: a) o art. 11 do CCo; b) o art. 5º do Dec.-lei 486/69 (Lei da Escrituração de Livros Mercantis); c) o art. 19 da Lei 5.474/68 (Lei das Duplicatas); d) o art. 15 da Lei 7.256/84 (Estatuto da Microempresa), observando que nada mudou com a Lei 8.864, promulgada em 28-3-1994 (que estabelece normas para as microempresas e empresas de pequeno porte); e) consoante reiteradamente se tem decidido (RT 630/90; RT 695/305; RJTJSP 122/531 e 126/289). - O livro de Registro de Duplicatas só será obrigatório se a empresa operar com vendas a crédito, por prazo superior a 30 dias, consoante os arts. 1º e 19 da Lei 5.474/68, e pretender emitir duplicatas... - Poderá o livro de Registro de Duplicatas ser substituído por qualquer sistema mecanizado, desde que observados os requisitos legais, consoante § 3º do art. 19 da Lei 5.474/68, caso em que e deverá ser igualmente registrado na Junta Comercial tal livro substituto. - Assim, se a imputação penal referir-se à inexistência do livro de Registro de Duplicatas, ou à escrituração irregular dele (descrita no § 2º do art. 19 da Lei 5.474/68), a denúncia não só deve descrever que a falida operava a crédito e emitia duplicatas, como também deve basear-se em prova pericial em que conste especificamente tal ocorrência, sob pena de ser até inepta, por não ser possível, nesta hipótese, que a sentença de mérito reconheça a caracterização do crime em questão, por falta de imputação prévia. - Tratando-se de sociedade anônima, além dos livros obrigatórios para qualquer comerciante, ainda são obrigatórios, segundo o art. 100 da Lei

6.404/76, os livros de: Registro de Ações Nominativas, Registro de Ações Endossáveis, Transferência de Ações Nominativas, Registro de Partes Beneficiárias Nominativas, Registro de Partes Beneficiárias Endossáveis, Registro de Bônus de Subscrição Endossáveis, Atas de Assembléias Gerais, Presença de Acionistas, Atas de Reuniões do Conselho de Administração, Atas de Reuniões de Diretoria, Atas e Pareceres do Conselho Fiscal.

EMENTA

Se os sócios da empresa falida eram pessoas sem formação universitária e serviram-se de contador especializado para cuidar da orientação, escrituração e atividades afins do estabelecimento, a orientação errada deste profissional contratado quanto à desnecessidade da existência de livro obrigatório e apresentação de balanço leva a absolvição daqueles, pois caracterizada a falta de consciência da ilicitude do fato, na forma prevista no art. 21 do CP.

NOTA DA REDAÇÃO

RT