



MPF
FLS. _____
2^a CCR

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2^a Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO Nº 4092/2016

PROCESSO N° 0002474-09.2015.4.03.6107 (IPL Nº 0147/2014)

ORIGEM: 2^a VARA FEDERAL – 7^a SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA – ARAÇATUBA/SP

PROCURADOR OFICIANTE: PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI

RELATOR: JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

IPL. SUPOSTO CRIME DE DESOBEDIÊNCIA (CP, ART. 330) PRATICADO NO BOJO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DEPOSITÁRIO QUE DESCUMPRIU ORDEM JUDICIAL AO NÃO ENTREGAR BEM PENHORADO NEM EFETUAR PAGAMENTO DO VALOR DEVIDO. MPF: PEDIDO DE ARQUIVAMENTO DO APURATÓRIO EM JUÍZO. DISCORDÂNCIA DO MAGISTRADO. REMESSA DOS AUTOS A ESTA 2^a CCR (ART. 28 DO CPP CC. O ART. 62, INC. IV, DA LC Nº 75/93). ARQUIVAMENTO INADEQUADO. POSSÍVEL CARACTERIZAÇÃO DO CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA (CP, ART. 168, § 1º, INC. II). PRECEDENTES DESTE COLEGIADO. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO DO MPF PARA DAR PROSEGUIMENTO À PERSECUÇÃO PENAL.

1. Inquérito policial instaurado a partir de cópias de documentos de autos de reclamatória trabalhista, para apurar possível prática de crime de desobediência (CP, art. 330) por parte de fiel depositário, que descumpriu ordem judicial ao não entregar bem penhorado ou efetuar o pagamento do valor devido, nos autos de uma precatória para penhora e avaliação.

2. O depositário deixou de cumprir mandado de entrega do bem penhorado a terceiro arrematante, alegando tê-lo vendido e estar o bem no Estado de Mato Grosso do Sul. O Juízo laboral, então, intimou o depositário a apresentar o bem, ou depositar o valor de sua avaliação, sob pena de desobediência, não tendo sido cumprida, todavia, tal determinação. O arrematante desistiu, assim, da arrematação e o Julgador ordenou a comunicação de possível crime de desobediência ao Ministério P\xfablico Federal.

3. Realização de diligências pelo MPF junto às Circunscrições Regionais de Trânsito – CIRETRANS de Mato Grosso do Sul, que aduziu não ter registro do veículo, e de São Paulo, que informou se encontrar o bem móvel em nome da esposa do investigado, nada constando sobre a transferência do veículo na circunscrição do Estado do Mato Grosso.

4. Pedido de arquivamento do procedimento em Juízo pelo Procurador Oficial, sob as teses de não configuração do crime de desobediência, por não ter o investigado a posse sobre o bem, e nem de crime de fraude à execução, por se proceder mediante ação penal privada.

5. Discordância do Magistrado, que indeferiu o pleito ministerial, ao argumento de que as teses levantadas constituem pontos a serem debatidos no curso processual, sob o crivo do contraditório.

6. Remessa dos autos a esta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão do MPF (art. 28 do CPP cc. o art. 62, inc. IV, da LC nº 75/93).

7. Arquivamento inadequado.

8. A orientação da jurisprudência é no sentido de que a previsão em lei de penalidade administrativa ou civil para a hipótese de desobediência a ordem legal afasta o crime previsto no art. 330 do Código Penal, salvo quando houver a ressalva expressa de cumulação. Essa é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de

Justiça (STF, SS nº 3456/PA, DJe 21/5/2009; STF, HC: nº 88.452/RS, DJ: 19/5/2006; STJ, HC nº 186.718/RJ, DJe 6/9/2013).

9. No particular, conforme despachos judiciais, o descumprimento da ordem caracterizou ato atentatório à dignidade da Justiça, previsto no art. 600, inc. III, do CPC, cuja sanção é a aplicação de multa não superior a 20% do valor atualizado do débito em execução (CPC, art. 601). Desse modo, não havendo a previsão de cumulação das sanções civis e criminais no caso de ato atentatório à dignidade da Justiça, não resta despertado o crime de desobediência.

10. Demais disso, incabível, aqui, análise de ocorrência do delito de fraude à execução, que se procede, em hipóteses como esta, mediante ação penal privada (queixa), já que se mostra inaplicável a ressalva legal da ação penal pública incondicionada, porque ausente prejuízo direto e específico a bem ou interesse de entes públicos, *in casu*, da União ou de suas entidades (inteligência do art. 24, § 2º).

11. Todavia, visualiza-se a caracterização do crime de apropriação indébita, que, inclusive, tem a pena aumentada quando o agente recebe a coisa na qualidade de depositário judicial (art. 168, inc. II, CP).

12. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e deste Colegiado (Procedimento MPF nº 1.33.000.002414/2015-61, Sessão nº 628, de 21/09/2015, unânime; Procedimento MPF nº 1.00.000.008789/2014-03, Sessão nº 602, de 04/08/2014, unânime).

13. Designação de outro membro do MPF para dar prosseguimento à persecução pela eventual prática do crime de apropriação indébita.

Cuida-se de inquérito policial instaurado a partir de cópias de documentos dos autos da Reclamatória Trabalhista nº 0010347-42.2013.5.15.0019, para apurar possível prática de crime de desobediência (CP, art. 330) por parte do fiel depositário ADMIR DE OLIVEIRA PIRES, que descumpriu ordem judicial ao não entregar bem (automóvel VW Gol Special, placa COW 0353) penhorado ou efetuar o pagamento do valor devido.

Consta do *in folio* que, nos autos de uma precatória para penhora e avaliação, extraída da citada reclamação trabalhista, movida por João Pereira dos Santos em face de Admir de Oliveira Pires, este último, como depositário, deixara de cumprir mandado de entrega do bem penhorado (um veículo) ao arrematante Arlindo Bellezi Junior, alegando tê-lo vendido e estar o bem no Estado de Mato Grosso do Sul.

O Juízo laboral, então, intimou Admir a apresentar o bem, ou depositar o valor de sua avaliação, sob pena de desobediência, não tendo sido cumprida, todavia, tal determinação.

O arrematante desistiu, assim, da arrematação e o Julgador ordenou a comunicação de possível crime de desobediência ao Ministério Público Federal, considerando que o bem estava sob a guarda de Admir, como depositário (fs. 3v., 24v., 28, 30, 31v.).

No intuito de elucidar os fatos noticiados, o MPF realizou diligências (fs. 70) junto às Circunscrições Regionais de Trânsito – CIRETRANS de Mato Grosso do Sul, que aduziu não ter registro do veículo (fs. 79/81), e de São Paulo, que informou (fs. 84/85) se encontrar o bem móvel em nome de Márcia Isaltina Ferreira, esposa do investigado.

À f. 14, nada consta sobre a transferência do veículo na circunscrição do Estado do Mato Grosso.

O Procurador da República oficiante requereu em Juízo o arquivamento do procedimento, ancorando-se, para tanto, nos seguintes termos (fs. 100/102):

Pois bem, não há justa causa para a persecução pela desobediência, porque, para tanto, seria preciso indício de que o veículo estava (como deveria) na posse do depositário; porém, ele alegou tê-lo vendido e, de fato, em sua casa o móvel não foi encontrado.

Assim, não é possível afastar a hipótese de o veículo ter sido realmente alienado, pois a propriedade das coisas móveis se transfere pela tradição e se presume da posse, nos termos do art. 1267, do Código Civil, “verbis”:

Art. 1.267. A propriedade das coisas não se transfere pelos negócios jurídicos antes da tradição.

Parágrafo único. Subentende-se a tradição quando o transmitente continua a possuir pelo constituto possessório; quando cede ao adquirente o direito à restituição da coisa, que se encontra em poder de terceiro; ou quando o adquirente já está na posse da coisa, por ocasião do negócio jurídico.

O registro da alienação na Ciretran é requisito tão somente para a regularização administrativa da transferência e para o direito de trânsito com o veículo. Nesse sentido (g.n.):

AGRADO REGIMENTAL. AGRADO DE INSTRUMENTO. PENHORA. VEÍCULO AUTOMOTOR. EMBARGOS DE TERCEIRO. ALIENAÇÃO. TRADIÇÃO. FRAUDE. INOCORRÊNCIA. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRADIÇÃO QUE NÃO ALTERA O JULGADO. NÃO PROVIMENTO.

1. "O fato de não ter sido realizada a transferência de propriedade do automóvel autuado junto ao DETRAN não obsta que a prova da alienação se faça por outros meios" (REsp 599620/RS, 1^a T., Min. Luiz Fux, DJ de 17.05.2004).

2. Concluído pelas instâncias ordinárias que o executado não era mais proprietário do veículo sobre o qual recaiu a penhora e que sua alienação não importou em fraude, o reexame da questão encontra o óbice de que trata o enunciado n. 7, da Súmula.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 658.606/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 28/08/2012)

Ementa PROCESSUAL PENAL. RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. BENS MÓVEIS USADOS. COMPROVAÇÃO DE PROPRIEDADE. PRESUNÇÃO EM FAVOR DO POSSUIDOR. BENS JÁ PERICIADOS, CUJO FABRICO, ALIENAÇÃO, USO, PORTE OU DETENÇÃO NÃO CONSTITUI FATO ILÍCITO E QUE, ADEMAIS,

NÃO CONFIGURAM PRODUTOS DE CRIME. INEXISTÊNCIA DE TERCEIRO A REIVINDICAR OS BENS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A propriedade de bens móveis resulta da tradição, de sorte que pode ser presumida em favor daquele que os possuía no momento da apreensão.

2. Uma vez periciados e não mais interessando ao processo, devem ser restituídos os bens cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção não constitua fato ilícito, que não configurem produtos do crime e a respeito dos quais não haja qualquer reivindicação de terceiro.

3. Apelação provida.

Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: ACR - APELAÇÃO CRIMINAL - 15440 Processo: 2002.61.10.002611-2 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da Decisão: 21/03/2006 Documento: TRF300102197 Fonte DJU DATA:07/04/2006 PÁGINA: 494 Relator JUIZ NELTON DOS SANTOS

E, se o veículo foi de fato alienado, a desobediência não se caracteriza, porque não há como alguém desobedecer à ordem de entrega de alguma coisa em cuja posse ou domínio não esteja (embora devesse, como depositário judicial; mas, a infidelidade do depositário não acarreta, por si, sanção criminal, até porque o Código de Processo Civil – no art. 666, § 3.º – lhe prevê prisão civil, sem ressalvar aquela).

Nesse sentido (g.n.):

- “Não comete o crime de desobediência, em face do não atendimento, a ordem judicial de fornecimento de medicamento específico a portador do vírus da AIDS, o Secretário de Estado que desrespeita a liminar em virtude da não disponibilidade do remédio, à época dos fatos, para distribuição” (TJRJ – HC – Rel. Áurea Pimentel Pereira – RT 742/686).

- “Inocorre o crime de desobediência na conduta do agente que, intimado, oferece justificativa dando conta da impossibilidade material de execução da ordem no prazo estabelecido” (TACRIM-SP – 13.^a C. – HC 265.036/8 – j. 22.11.94 – Rel. Teixeira de Freitas – RJD 24/423).

- “As determinações cujo cumprimento for assegurado por sanções de natureza civil ou processual civil, tal quanto às administrativas, especificamente previstas, retiram tipicidade do delito de desobediência tornando fato penalmente atípico” (TACRIM-SP – HC – Rel. Corrêa Dias – JUTACRIM 77/143).

- “Não se configura o delito de desobediência quando lei de conteúdo extrapenal, de que decorre sanção administrativa ou civil, não prevê expressamente a possibilidade da aplicação cumulativa do art. 330 do CP” (TACRIM-SP – AC – Rel. Aroldo Viotti – RT 728/562).

Na realidade, a alienação do móvel, já penhorado, pendente ação de execução, configura, em tese, crime de fraude à execução, do art. 179, do Código Penal:

Art. 179 - Fraudar execução, alienando, desviando, destruindo ou danificando bens, ou simulando dívidas:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Parágrafo único - Somente se procede mediante queixa.

Assim (g.n.):

- “O depositário que aliena coisa própria penhorada poderá praticar o delito de fraude à execução art. 179 do CP), se presentes suas elementares, mas não estelionato, de vez que a coisa penhorada não é inalienável, gravada de ônus (isto é, dos direitos reais relacionados no art. 647 do CC) ou litigiosa (isto é, pendente de litígio sobre a propriedade)” (TACRIM-SP – AC – Rel. Manoel Carlos – JUTACRIM 80/340).

- “Constitui, em tese, estelionato, na modalidade de fraude à execução, o ato do executado que, após a penhora de seus bens, os vende a terceiro” (TACRIM-SP – HC – Rel. Reis Kuntz – RT 536/313).

Todavia, aqui a persecução de tal delito não pode ser feita, pois é de iniciativa exclusivamente privada (queixa, como visto), cabente pois ao credor trabalhista prejudicado.

O Magistrado, todavia, indeferiu o pleito ministerial, assinalando que (fs. 105 e 105v):

Em que pese a manifestação do i. “parquet” federal, os motivos dados para o arquivamento do feito não são suficientes, pois dizem respeito ao mérito desta persecução penal, devendo ser analisados à luz das provas a serem produzidas durante a instrução processual, sob o crivo do contraditório.

Os autos vieram a esta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão, nos termos do art. 28 do Código de Ritos Penais e do art. 62, inc. IV, da Lei Complementar nº 75/93.

Eis, em síntese, o relatório.

O arquivamento do presente IPL revela-se inadequado.

A despeito da existência de interpretação em torno da Súmula Vinculante nº 25 do Supremo Tribunal Federal, reputando inconstitucional a prisão civil do depositário infiel, tal orientação não se estende à esfera criminal, autônoma da cível, inexistindo óbice, de natureza constitucional ou infraconstitucional, à tipificação penal da conduta ora apreciada.

De início, cumpre asseverar que a orientação da jurisprudência é no sentido de que a previsão em lei de penalidade administrativa ou civil para a hipótese de desobediência a ordem legal afasta o crime previsto no art. 330 do Código Penal, salvo quando houver a ressalva expressa de cumulação. Essa é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça (STF, SS nº 3456/PA, DJe 21/5/2009; STF, HC: nº 88.452/RS, DJ: 19/5/2006; STJ, HC nº 186.718/RJ, DJe 6/9/2013).

No particular, conforme despachos judiciais (fs. 28 e 29), o descumprimento da ordem caracterizou ato atentatório à dignidade da Justiça, previsto no art. 600, inc. III, do CPC, cuja sanção é a aplicação de multa não superior a 20% do valor atualizado do débito em execução (CPC, art. 601). Desse modo, não havendo a previsão de cumulação das sanções civis e criminais no

caso de ato atentatório à dignidade da Justiça, não resta despertado o crime de desobediência.

Demais disso, incabível, aqui, análise de ocorrência do delito de fraude à execução, que se procede, em hipóteses como esta, mediante ação penal privada (queixa), já que se mostra inaplicável a ressalva legal da ação penal pública incondicionada, porque ausente prejuízo **direto e específico** a bem ou interesse de entes públicos, *in casu*, da União ou de suas entidades (inteligência do art. 24, § 2º).

Todavia, visualiza-se a caracterização do crime de apropriação indébita, que, inclusive, tem a pena aumentada quando o agente recebe a coisa na qualidade de depositário judicial (art. 168, inc. II, CP). Leia-se:

Apropriação indébita

Art. 168 - Apropriar-se de coisa alheia móvel, de que tem a posse ou a detenção:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

Aumento de pena

§ 1º - A pena é aumentada de um terço, quando o agente recebeu a coisa:

I - em depósito necessário;

II - na qualidade de tutor, curador, síndico, liquidatário, inventariante, testamenteiro ou depositário judicial;

III - em razão de ofício, emprego ou profissão.

No sentido de não restar configurado o crime de desobediência, mas, sim, o crime de apropriação indébita, há julgados recentes do Tribunal Regional Federal da 4^a Região, como fazem prova os acórdãos a seguir ementados:

HABEAS CORPUS. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. TIPICIDADE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. DESCABIMENTO. PRESENÇA DA JUSTA CAUSA PENAL.

1. *Apenas em caráter excepcional ocorre a possibilidade de trancamento do inquérito policial ou da ação penal, por meio da impetração de habeas corpus, sem necessidade de realização de instrução probatória.*

2. *Necessária a demonstração, de plano, da ausência de justa causa para o inquérito ou para a ação penal, consubstanciada na inexistência de elementos indiciários capazes de demonstrar a autoria e a materialidade do delito, a atipicidade da conduta e a presença de alguma causa excludente da punibilidade ou, ainda, nos casos de inépcia da denúncia.*

3. *Realizada a penhora do faturamento, o representante da empresa que assume a condição de depositário fiel não pode deixar de colocar o percentual penhorado à disposição do Juiz,*

sob pena de incorrer em apropriação indébita, nos termos do art. 168, § 1º, II, do CP.

4. Presentes a materialidade e a tipicidade da conduta, bem como os indícios de autoria, necessários ao recebimento da denúncia e ao prosseguimento da ação penal.

5. Ordem de habeas corpus denegada.

(HC nº 5018611-73.2014.404.0000/PR, 8^a Turma, Relator Des. Federal João Pedro Gebran Neto, DJ 15/9/2014) – Negritou-se.

DIREITO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ART. 168, § 1º, II, DO CP). DEPOSITÁRIO. PENHORA DE FATURAMENTO. TIPICIDADE.

Realizada a penhora do faturamento, o representante da empresa que assume a condição de depositário fiel não pode deixar de colocar o percentual penhorado à disposição do Juiz, sob pena de incorrer em apropriação indébita, nos termos do art. 168, § 1º, II, do CP.

(Procedimento nº 5011747-06.2012.404.7205, 8^a Turma, Relator Des. Federal Leandro Paulsen, DJ 09/05/2014) – Negritou-se.

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ART. 168, § 1º, II DO CP DEPOSITÁRIO JUDICIAL. ORDEM DE ENTREGA. DESOBEDIÊNCIA. ART. 330 DO CP. DOLO. ATIPICIDADE. IMPOSSIBILIDADE MATERIAL. CONSUMAÇÃO DA APROPRIAÇÃO INDÉBITA.

*1. O elemento volitivo (dolo) da apropriação indébita está demonstrado, uma vez que, de posse (prévia) de coisa alheia móvel (pneus), a ré, agindo como dona (*animus rem sibi habendi*) inverteu o título da posse de forma livre e consciente, dando destinação diversa da prevista no compromisso de fiel depositário, do qual foi expressamente alertada, cedendo os pneus para uso da empresa executada ou permitindo o seu uso, mesmo sabendo que deveria restituí-los. 2. O tipo subjetivo do crime de desobediência é a vontade livre e consciente de descumprir a ordem legal, ou seja, há que estar evidenciado o propósito de oposição ao cumprimento da ordem. O não atendimento à determinação judicial de depositar os bens penhorados dos quais era depositário judicial não configura desobediência, mas tão somente traduz a consumação do delito de apropriação indébita qualificada.*

(ACR nº 5003423-16.2010.404.7005, 8^a Turma, Rel. Des. Federal João Pedro Gebran Neto, DJe. 3/10/2013) – Negritou-se.

Na mesma linha de entendimento, há precedentes desta 2^a Câmara de Coordenação e Revisão (Procedimento MPF nº 1.33.000.002414/2015-61, Sessão nº 628, de 21/09/2015, unânime; Procedimento MPF nº 1.00.000.008789/2014-03, Sessão nº 602, de 04/08/2014, unânime).

Logo, podendo a conduta caracterizar o crime de apropriação indébita, o arquivamento do feito mostra-se inadequado.

Com essas considerações, voto pela designação de outro Membro do Ministério Público Federal para dar prosseguimento à persecução penal.

Remetam-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado de São Paulo, para cumprimento, cientificando-se o Procurador da República oficiante e o Juízo de origem, com as homenagens de estilo.

Brasília-DF, 16 de maio de 2016.

Juliano Baiocchi Villa-Verde de Carvalho
Subprocurador-Geral da República
Suplente – 2^a CCR