

HABEAS CORPUS 84.484 – SP

Relator: O Sr. Ministro Carlos Britto

Paciente: Eduardo Baptista Macedo

Impetrante: Osvaldo J. Pacheco

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Habeas corpus. Decretação da prisão de depositário judicial infiel. Modalidade de segregação da liberdade que não decorre de uma relação contratual, mas, sim, do munus publico assumido pelo depositário. Alegações de que parte dos bens penhorados já foi desenvolvida e de que o paciente já estava desligado da pessoa jurídica executada. Afirmações não respaldadas pelos elementos dos autos. Impossibilidade de reexame da matéria de fato.

O depositário judicial assume o *munus publico* de órgão auxiliar da Justiça, pois a ele é confiada a guarda dos bens que garantirão a efetividade da decisão a ser proferida no processo judicial. É o vínculo funcional entre o Juízo e o depositário que permite, verificada a infidelidade, a decretação da prisão deste último. Não se trata, portanto, de hipótese de prisão contratual. É esta a natureza não-contratual do vínculo que faz com que a medida de constrição de liberdade individual se enquadre na ressalva constitucional do inciso LXVII do art. 5 da Constituição da República.

As alegações de que parte dos bens já foi devolvida, bem assim de que o depositário judicial já se havia desligado de sua empresa, são contrariadas pelos documentos dos autos, sendo inviável o reexame aprofundado do acervo probatório em sede de *habeas corpus*.

Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Marco Aurélio, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por unanimidade de votos, indeferir o pedido de *habeas corpus*.

Brasília, 30 de novembro de 2004 – Marco Aurélio, Presidente – Carlos Ayres Britto, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto: Cuida-se de *habeas corpus* contra a decretação da prisão civil do paciente que, na qualidade de depositário judicial, teria agido com infidelidade.

2. Interposto agravo de instrumento perante a Corte estadual, foi ele desprovido, ao entendimento de que, “demonstrada a infidelidade do depositário, sem qualquer escusa para seu comportamento, possível o decreto de sua prisão administrativa” (fl. 46). Em momento posterior, pleiteou o paciente a substituição de parte dos bens penhorados pelo equivalente em dinheiro, o que foi indeferido pelo juízo da Fazenda do Estado de São Paulo e também pelo respectivo Tribunal de Justiça, em sede de outro recurso de agravo de instrumento.

3. Tais decisões proferidas pela Corte local, em sede de agravo de instrumento, ensejaram a impetração simultânea de dois *writs* no Superior Tribunal de Justiça, que, a seu turno, indeferiu uma das impetrações (HC 31.151) e julgou prejudicada a outra (HC 30.279). Daí o presente *writ*, em que são reiterados os argumentos dos *habeas corpus* anteriores. Em síntese, o *habeas corpus* pondera que há divergências acerca das características e da quantidade das betoneiras penhoradas. Ainda afirma que, apesar de terem sido penhoradas 60 betoneiras, a responsabilidade do paciente estaria reduzida a apenas 20 máquinas, fato este que já teria sido reconhecido pela própria Corte estadual. Outra alegação constante do *mandamus* refere-se à impossibilidade constitucional de se decretar a prisão civil por dívida. Isso de parelha com a ponderação final de que o paciente se desligara da empresa executada, não sendo possível efetuar a entrega dos referidos bens, que, por serem fungíveis, tomariam *incabível a prisão do depositário*. A postulação, dessarte, consiste na revogação da prisão decretada.

4. A seu turno, a douta Procuradoria-Geral da República, em parecer do Subprocurador-Geral, Dr. Haroldo Ferraz da Nóbrega, opinou pela parcial concessão da ordem, a fim de que do “decreto de prisão civil venha a constar o equivalente em dinheiro aos bens penhorados, que não estão sendo apresentados, podendo o Magistrado determinar redução proporcional do valor equivalente aos bens penhorados, pelas unidades comprovadamente subtraídas do poder do paciente por ordem judicial” (fl. 293).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto (Relator): Feito o relatório, passo ao voto.

7. Consoante relatado, o impetrante invoca múltiplos fundamentos que impediriam a prisão do paciente. Ao meu sentir, no entanto, todos eles devem ser rejeitados.

8. De se ver que o primeiro fundamento da impetração é o de que a responsabilidade do paciente estaria limitada a 20 betoneiras (e não a 60, tal como consta do auto de penhora). Tal circunstância já teria sido reconhecida pelo próprio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e autorizaria fosse efetivado um depósito em dinheiro equivalente a 20 máquinas. Tal alegação, entretanto, não encontra respaldo nos elementos constantes dos autos.

9. De fato, o Desembargador Relator do agravo de instrumento interposto pelo paciente chegou a anotar, quando da análise do pedido de medida liminar, que a responsabilidade do depositário judicial parecia se limitar, no caso, a apenas 20 betoneiras (fl. 66). Essa afirmação, no entanto, foi por ele totalmente revista no julgamento de mérito do mencionado agravo de instrumento, ocasião em que se consignou, após exame mais aprofundado do caso, que nenhuma das máquinas penhoradas havia sido entregue pelo paciente.

10. Eis o que afirmou, a propósito, o ilustrado Desembargador Relator (fl. 77):

“Ainda assim continuou ele” (o paciente) “a dizer que entregou alguns bens, levando inclusive este relator a mencionar que sua responsabilidade estaria reduzida. *Leto engano*. Os mandados de entrega de fls. 31 e 32 fazem menção a uma *marca* determinada de betoneiras, *não cuidando* obviamente daquelas mencionadas no auto de penhora de que cuida este recurso. O *mandado de entrega* copiado em fls. 33, por outro lado, faz menção a betoneiras equipadas com motor elétrico, *não se cuidando* daquelas penhoradas e de que cuida este recurso, pois aqui não se faz menção a motor elétrico. E os demais mandados constantes destes autos foram *dirigidos a seu sócio* Antonio, terceiro estranho ao processo. Como se percebe, *o agravante não entregou nenhuma das betoneiras penhoradas* para garantia do executivo fiscal de onde se extraiu este recurso de agravo de instrumento”. (Sem destaque no original)

11. Presente essa moldura fática, delineada pela Corte estadual, não há, no presente *writ*, quaisquer elementos que respaldem a alegação do paciente de que sua responsabilidade teria sido reduzida pela anterior entrega, ao Poder Judiciário, de parte das máquinas penhoradas. Na verdade, os documentos juntados pelo impetrante nada comprovam sobre eventual entrega de parte dos bens onerados pela penhora, pois, dos cinco mandados judiciais de entrega de bens arrematados que foram apresentados, apenas dois são endereçados à pessoa do paciente (fls. 35/38). Demais disso, a descrição física das betoneiras constante desses mandados de entrega, não permite que se afirme, com segurança,

que se tratava daquelas máquinas especificadas no auto da penhora cujo depositário judicial é o paciente (fl.17).

12. E não é só. Também a alegação de que o paciente teria se desligado da empresa executada não encontra qualquer embasamento documental. Ao contrário disso, a alteração de contrato social juntada pelo impetrante refere-se à **Dimac Comercial Ltda.** enquanto que a empresa executada no processo que culminou com a decretação da prisão do paciente por infidelidade depositária é a **Macan Mercantil Ltda.**

13. Todas essas divergências impedem o acolhimento das alegações do impetrante. É que, diante da impossibilidade de reexame aprofundado do acervo probatório em sede de *habeas corpus*, a análise da controvérsia deve se ater aos documentos integrantes dos autos. Estes, a seu turno, desautorizam as afirmações no sentido da redução da responsabilidade do paciente e de seu desligamento da empresa executada.

14. Cumpre referir, por oportuno, que as discrepâncias a que venho me reportar existentes entre as alegações do impetrante e os documentos carreados aos autos, foram bem anotadas pela douta Procuradoria-Geral da República, que, no ponto assim se pronunciou:

“O impetrante não comprova, na via sumária do habeas corpus, a ilegalidade do decreto de custódia (...).

Observe-se que o acórdão no agravo de instrumento n. 336.394-5-0 (fls. 76/78) já demonstra algumas incongruências da inicial, pois também aqui o impetrante mistura dados pertinentes à empresa Dimac Comercial LTDA (ver fls. 31,33 e 36), Digon Mercantil Ltda (fls. 35), com a empresa Macan Mercantil Ltda (fls. 39), esta sim objeto da execução, na qual houve a penhora, que gerou, ante a não apresentação dos bens penhorados, a ordem de prisão civil”. (Sem destaques no original)

15. Analiso, por fim, o fundamento quanto à inconstitucionalidade da prisão do paciente.

16. Como se sabe, a constrição da liberdade do depositário judicial que age com infidelidade não se qualifica como prisão derivada de interpretação extensiva de decreto ou lei, de maneira a equiparar determinado tipo de contrato à figura do depósito contratual, para daí se extrair a figura do depositário infiel e, com isso, justificar sua custódia (cf. RE 228.325, Rel. Min. Pertence). Não se cuida, também, de depósito decorrente de relação contratual, em que ainda se discute sobre o cabimento da “ação de depósito” e, conseqüentemente, do cabimento da própria prisão civil, quando os bens depositados são fungíveis, diante do que dispõe o art. 645 do Código Civil (antigo art. 1.280 do código revogado).

17. Em verdade, o que embasa a legitimidade da prisão do depositário judicial infiel é a circunstância de que, nessa modalidade de depósito necessá-

rio, o juiz confia ao depositário a guarda de bens, penhorados, seqüestrados, arrestados, constituindo-se, por isso, um vínculo derivado dessa ordem judicial – com o intuito, naturalmente, de preservar os bens objeto da constrição.

18. Nesse contexto, diversamente do que ocorre no depósito contratual, o depositário judicial assume um *munus publico*, de órgão auxiliar da Justiça, motivo pelo qual a utilização ou destinação do bem depositado sem a prévia autorização do Juízo caracteriza a infidelidade depositária, apta a ensejar prisão, independente de ação de depósito. Esse é o entendimento sedimentado no Supremo Tribunal Federal a partir do RHC 55.271, Rel. Min. Moreira Alves, assim ementado:

“Habeas corpus. Prisão civil do executado que não restituiu ao Juízo os bens penhorados de que era depositário.

- Tratando-se de depósito de direito processual, em que o depositário é auxiliar do Juízo da execução, a prisão civil é imposta no processo em que se realizou o depósito, não se lhe aplicando as normas da ação de depósito, pois esta visa apenas à tutela do depósito que não seja judicial.

Recurso ordinário a que se nega provimento.”

19. No mesmo sentido, os demais precedentes que deram origem à Súmula 619 do STF (RHC 55.379; RHC 58.005; RE 86.311 e RE 88.884), além de julgados posteriores, entre os quais se pode citar o RHC 80.035, de relatoria do eminente Ministro Celso de Mello, cuja ementa é a seguinte:

“Habeas corpus – Prisão civil – Depositário judicial que, sem justo motivo, deixa de restituir os bens penhorados – Infidelidade depositária caracterizada possibilidade de decretação da prisão civil no âmbito do processo de execução, independentemente da propositura de ação de depósito – Inocorrência de transgressão ao Pacto de São José da Costa Rica (Convenção Americana sobre Direitos Humanos) – Recurso improvido.

Prisão civil, depositário judicial de bens penhorados e infidelidade depositária.

- O depositário judicial de bens penhorados, que é responsável por sua guarda e conservação, tem o dever ético-jurídico de restituí-los, sempre que assim for determinado pelo juízo da execução.

O desvio patrimonial dos bens penhorados, quando praticado pelo depositário judicial *ex voluntate propria* e sem autorização prévia do juízo da execução, caracteriza situação configuradora de infidelidade depositária, apta a ensejar, por si mesma, a

possibilidade de decretação, no âmbito do processo de execução, da prisão civil desse órgão auxiliar do juízo, **independentemente** da propositura da ação de depósito. **Precedentes.**

A questão do depositário infiel e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos.

- A ordem constitucional vigente no Brasil – **que confere** ao Poder legislativo **explícita** autorização para disciplinar e instituir a prisão civil **relativamente ao depositário infiel** (art. 5 , LXVII) – **não pode** sofrer interpretação que conduza ao reconhecimento de que o Estado brasileiro, **mediante tratado ou convenção internacional**, ter-se-ia interditado a prerrogativa de exercer, no plano interno, a competência institucional que lhe foi outorgada, **expressamente**, pela própria Constituição da República. **Precedentes.**

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, *além* de subordinar-se, no plano hierárquico-normativo, à autoridade da Constituição da República, **não podendo**, por isso mesmo, contrariar o que dispõe o art. 5 , LXVII, da Carta Política, **também não derogou** - por tratar-se de norma infraconstitucional de caráter geral (*lex generalis*) - a legislação doméstica de natureza especial (*lex apcialis*), que, no plano interno, disciplina a prisão civil do depositário infiel.”

20. É de se manter, portanto, a decretação da prisão do paciente, restando evidente que o caso se enquadra perfeitamente na ressalva constitucional do inciso LXVII do art. 5 , *in verbis*: “*não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplimento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel*”.

21. No caso vertente, diante da clareza do dispositivo constitucional, nem sequer procede invocar o Pacto de São José da Costa Rica, até porque, conforme falado, não se cuida de interpretação extensiva de determinado contrato em ordem a equipará-lo à figura do depósito – como nas hipóteses de alienação fiduciária (HC 72.131) –,mas, sim, da figura do depositário judicial infiel.

22. Desse modo, mesmo aqueles que, iguais a mim, são avessos à idéia da prisão civil, admitem nesses casos tal medida, uma vez que expressamente autorizada pela Carta Magna, que, com isso, também visa a resguardar a autoridade e a eficácia das decisões judiciais, e, conseqüentemente, da própria Ordem constitucional.

23. Pelo exposto, não procede a alegação de que a prisão do paciente seria inconstitucional, por se tratar, no caso, de prisão por dívida. Ao revés, manifesto que ela se traduz unicamente em instrumento de coerção para o adimplimento da obrigação civil por parte do depositário, o qual, é de se dizer, agiu com infidelidade em sua função de auxiliar da Justiça.

24. Nesse panorama, não há que se falar em qualquer inconstitucionalidade da prisão do paciente.

25. Refutadas que foram todas as alegações suscitadas pelo impetrante, resta-me falar sobre a proposta da douta Procuradoria-Geral da República, no sentido da concessão parcial de ofício da ordem de *habeas corpus* para que figure, do decreto de prisão, o valor do equivalente em dinheiro dos bens penhorados. Entendo, contudo, que tal proposta não deve sequer ser apreciada por esta Casa Maior de Justiça, sob pena de se causar prejuízo maior ao próprio paciente. É que eventual rejeição dessa medida (fundada, aliás, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que entende serem infungíveis os bens submetidos à penhora - cf. HC 81.813), traria sérios prejuízos ao réu, uma vez que o Juízo da Execução apenas não admitiu o depósito em dinheiro pelo paciente porque o valor por ele oferecido equivalia somente a parte, e não à totalidade, das betoneiras penhoradas.

26. Ante esse largo panorama, meu voto é pelo indeferimento da ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Eros Grau: Senhor Presidente, vou acompanhar, em princípio, mas a minha preocupação está em que essa construção, originária de um voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, dá-se dentro da execução fiscal, o que inúmeras vezes afronta a capacidade de pleno exercício do direito de defesa pelo depositário.

No caso, não houve isso. Não quero examinar a matéria de fato, mas indagaria ao Ministro Carlos Britto se o depositário pôde defender-se plenamente.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Sim.

O Sr. Ministro Eros Grau: O grande problema é esse, sobretudo nas hipóteses em que o depositário era empregado de uma determinada empresa, ou podia ser eventualmente até sócio minoritário e depois vai embora, ficando inteiramente desprotegido, porque nem ao menos pode se defender dentro do processo.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Mas, seguramente, não foi esse o caso.

O Sr. Ministro Eros Grau: A garantia do devido processo legal é inteiramente adversa a essa construção.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Ele teve oportunidade de se defender em primeira instância e ainda manejou dois agravos de instrumento na Corte local.

O Sr. Ministro Eros Grau: Muito bem. A outra questão não entendi bem: a proposta do Subprocurador-Geral da República é que ele possa substituir, já que os bens lhe escaparam ou ele foi desatento, que ele possa pagar, é isso?

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Vou reler.

O Sr. Ministro Eros Grau: Vejo no final do parecer (fl. 293 do processo):

“O parecer é no sentido da parcial concessão da ordem, apenas para que do decreto de prisão civil venha a constar o equivalente em dinheiro aos bens penhorados, que não estão sendo apresentados, podendo o Magistrado determinar redução proporcional do valor equivalente aos bens penhorados, pelas unidades comprovadamente subtraídas do poder do paciente por ordem judicial.”

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): O juiz não rejeitou isso. Apenas não aceitou o depósito em dinheiro por considerá-lo insuficiente.

O Sr. Ministro Eros Grau: Mas agora o Subprocurador propõe que o depósito seja total.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Releio parte de meu voto:

“25. Refutadas que foram todas as alegações suscitadas pelo impetrante, resta-me falar sobre a proposta da douta Procuradoria-Geral da República, no sentido da concessão parcial de ofício da ordem de *habeas corpus* para que figure, do decreto de prisão, o valor do equivalente em dinheiro dos bens penhorados. Entendo, contudo, que tal proposta não deve sequer ser apreciada por esta Casa Maior de Justiça, sob pena de se causar prejuízo maior ao próprio paciente. É que eventual rejeição dessa medida (fundada, aliás, na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que entende serem infungíveis os bens submetidos à penhora – cf. HC 81.813) traria sérios prejuízos ao réu, uma vez que o Juízo da Execução apenas não admitiu o depósito em dinheiro pelo paciente porque o valor por ele oferecido equivalia somente a parte, e não à totalidade, das betoneiras penhoradas.”

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): A *contrario sensu*, se a proposta fosse suficiente, aceitaria.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): Aceitaria, passando por cima até da nossa decisão quanto à infungibilidade. Quer dizer, o juiz foi mais generoso.

O Sr. Ministro Eros Grau: Parece-me que não. Perdoe-me. Em primeiro lugar, fica demonstrado, provado por “a” mais “b”, que, na verdade, esse é um expediente de chantagem, ou seja, ou o sujeito paga ou vai preso. Então, na verdade, estamos – inclusive na Súmula, e não vou me rebelar contra ela – sacramentando a ameaça da prisão como um meio para obter a satisfação de crédito – mas vou deixar isso de lado –, o que me parece inteiramente afrontoso aos princípios jurídicos.

No caso, estou entendendo o seguinte: parcial concessão para que, do decreto de prisão, venha constar o equivalente em dinheiro aos bens penhorados, que não estão sendo apresentados. Ou seja, eram sessenta, ele apresentou vinte, se pagar quarenta, sai da cadeia. Penso que podemos deferir isso, pois é uma chance que ele tem de, pagando, escapar da prisão.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): No Juízo, ele propôs o depósito, mas foi insuficiente, e o próprio Juízo admitiu que, se a oferta cobrisse realmente o valor total dos bens, aceitaria.

O Sr. Ministro Eros Grau: Parece que agora estamos com o problema da infungibilidade. Qual é a conseqüência de se negar a concessão de ofício? Ele vai poder pagar lá embaixo e sair da prisão?

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): A qualquer momento ele pode se livrar da prisão fazendo o depósito da quantia total.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Uma decisão anterior do próprio Juízo. Só refutou e manteve a prisão porque a proposta de depósito foi insuficiente.

O Sr. Ministro Carlos Britto (Relator): A proposta da Procuradoria já estava assegurada pelo juízo da execução.

O Sr. Ministro Eros Grau: Acompanho V. Exa., mas deixo declarado que esse é um expediente torpe de obrigar alguém a pagar sob pena de prisão.

O Sr. Ministro Marco Aurélio (Presidente): Também acompanho o voto do Relator, tendo em conta o verbete da Súmula.

EXTRATO DA ATA

HC 84.484/SP - Relator: Ministro Carlos Britto. Paciente: Eduardo Baptista Macedo. Impetrante: Osvaldo J. Pacheco. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: A Turma indeferiu o pedido de *habeas corpus*. Unânime. Presidiu o julgamento o Ministro Marco Aurélio. Ausente, justificadamente, o Ministro Sepúlveda Pertence.

Presidência do Ministro Marco Aurélio. Presentes à sessão os Ministros Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau. Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner de Castro Mathias Netto.

Brasília, 30 de novembro de 2004 – Ricardo Dias Duarte, Coordenador.