

que a petição recursal deve ser endereçada e protocolizada no tribunal competente para o julgamento do inconformismo. A inobservância da mencionada exigência conduz ao não conhecimento do agravo.

Com essas considerações, conheço do recurso especial, e dou-lhe provimento.

É como voto.

Recurso Especial nº 149.102-RS
(Registro nº 97.0066367-1)

Relator: O Sr. Ministro **Nilson Naves**

Recorrente: *Banco do Brasil S/A*

Recorrido: *Silvestre da Silva Cavalheiro*

Advogados: Drs. *Eliezer de Oliveira Felinto Melo e outros, e Cassemiro Luiz Antonioli*

EMENTA: *Depositário infiel. Prisão.* Pode a prisão ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito (Súmula 619/STF). Recurso especial conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso especial e lhe dar provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Participaram do julgamento os Srs. Ministros **Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter e Menezes Direito**. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro **Costa Leite**.

Brasília, 17 de fevereiro de 1998 (data do julgamento).

Ministro **Carlos Alberto Menezes Direito**, Presidente. Ministro **Nilson Naves**, Relator.

(Publicado no DJ de 01-06-98.)

RELATÓRIO

O Sr. Ministro **Nilson Naves**: Em petição que lhe endereçou o *Banco do Brasil S.A.*, despachou assim o juiz:

“Embora o e. STF tenha editado a Súmula 619, que permite seja decretada a prisão nos próprios autos da execução, filio-me à doutrina esposada pelo Des. **Adroaldo Fabrício**, que exige o devido processo legal, nos termos

do CPC, mais de acordo com as disposições constitucionais. Portanto, intime-se para que ajuíze a pertinente ação de depósito.”

Ao agravo de instrumento o Tribunal de Alçada negou provimento, *verbis*:

“2. A inconformidade é com a decisão entendendo que a prisão civil, do depositário infiel, não prescinde da ação de depósito, não cabendo decretada nos próprios autos da execução.

A questão é conhecida, sabidamente dividindo opiniões. A posição sustentada pelo agravante encontra respaldo, resultando inclusive sumulada pelo Excelso Pretório, ao tempo em que lhe estava afeto o julgamento de matéria infraconstitucional (Verbete 619). Não menos ponderosa, todavia, é a corrente na linha de pensamento do magistrado, encontrando apoio em abalizada doutrina e consagrada jurisprudência. E que *in casu* melhor fica, inclusive, com a moderna orientação restritiva da prisão civil, limitação elevada à hierarquia constitucional (CF, art. 5º, LXVII).

Com efeito, a prisão do depositário infiel, como rara exceção, pode aceitar-se como legitimada quando assegurada a mais ampla defesa. E isso não há de ocorrer sumariamente, sem ser permitida a entrega da coisa (ou o equivalente em dinheiro) ou oferecer contestação, levando à decisão na forma do art. 904 do CPC.

Nestes termos, nega-se provimento ao recurso.”

O acórdão de fls. 73/75 rejeitou os embargos de declaração, daí o presente recurso especial, que foi admitido pelo despacho de fls. 117/9, em resumo:

“Alega o recorrente que o acórdão guerreado negou vigência aos artigos 2º, 515, 535, 600, inciso I e 904, todos do Código de Processo Civil, além de divergir da Súmula 619 do Supremo Tribunal Federal e da jurisprudência de outros tribunais.”

“No que tange ao artigo 904 do CPC, reconheço que a matéria é polêmica, inclusive neste Tribunal. Contudo, a adoção de uma das correntes, diante da existência de posições conflitantes, não implica negativa de vigência à lei, conforme orientação do Ministro **Luiz Gallotti** nos

Recursos Extraordinários n^{os} 75.914-PR (RTJ 65/296) e 68.506-SP (RTJ 54/60).

Quanto ao dissídio, imperioso reconhecer que a decisão recorrida lavra divergência com a Súmula 619 do Supremo Tribunal Federal e com os paradigmas de fls. 102.

Diante do exposto, admito o recurso pela alínea c do permissivo constitucional."

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro **Nilson Naves** (Relator): Na petição a que me referi no relatório, pedi ao juiz o *Banco do Brasil S.A.* que, "restando incontroversa a infidelidade do depósito judicial, requer o Credor, se digne Vossa Excelência de, forte no art. 904 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil, determinar a intimação do Executado-Devedor para que entregue todos os bens penhorados no prazo de 24 h (vinte e quatro horas), ou o seu equivalente em dinheiro, sob pena de ser-lhe decretada a prisão por depositário infiel." Entendeu, todavia, o magistrado, que era necessária a ação de depósito, malgrado a Súmula 691/STF, segundo a qual "A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito."

Na 3^a Turma, já se decidi assim, com o meu voto de adesão, segundo a ementa escrita pelo Sr. Ministro **Dias Trindade**: "*Civil. Prisão de depositário infiel. Decreto inoportuno.* A prisão civil de depositário infiel somente pode ser decretada após julgada procedente a ação de depósito" (DJ de 06.04.92). Na Quinta Turma, ao contrário da 3^a, decidiu-se assim, segundo a ementa escrita pelo Sr. Ministro **Costa Lima**: "*Prisão Civil. Depositário judicial. Bens não encontrados. Proposta de pagar o equivalente em dinheiro. Ilegalidade.* 1. Pacificada a jurisprudência no sentido de que a prisão do depositário dispensa a instauração da ação de depósito, podendo ser efetivada no próprio processo executivo (STF, Súmula -619). 2. Se o depositário judicial, intimado para apresentar os bens que lhe foram confiados, comparece a juízo e afirma que está impossibilitado de fazê-lo depois que o Oficial de Justiça certificou não os haver encontrado, propondo-se a depositar o equivalente em dinheiro, a sua prisão encontra obstáculo na Constituição. 3. As disposições do Código de Processo Civil – artigos 902, I e 904 – não devem limitar-se apenas aos casos em que fique comprovado que está impossibilitado de fazê-lo em decorrência do perecimento do bem. 4. Recurso provido" (DJ de 18.10.93).

Aqui na 3^a Turma, recentemente acompanhei voto do Sr. Ministro **Menezes Direito**, conforme o qual "A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, como consolidado

