

## RELATÓRIO

### O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

1. Trata-se de apelação interposta por JOÃO ARCANJO RIBEIRO contra *decisão* proferida pelo MM. Juiz Federal Substituto Marcel Peres de Oliveira, da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso (fls. 418/420), que indeferiu pedido de atribuição de efeito suspensivo a embargos de terceiro interpostos pelo ora apelante contra decisão proferida nos autos da medida cautelar de seqüestro n. 2002.36.00.007873-7, que decretou a intervenção judicial na *Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. – UTI*, e designou o administrador judicial, já nomeado pelo Juízo, para praticar atos ordinários de administração/gerência da referida empresa, afastando, por consequência, o recorrente da função de representante da *UTI*.

2. Sustenta o recorrente, inicialmente, o cabimento do presente recurso de apelação, dizendo que, não sendo hipótese prevista na lei para interposição do recurso em sentido estrito, o art. 593, § 4º, do Código de Processo Penal, prevê o cabimento do recurso mais abrangente, no caso, o apelo, e não aquele outro recurso.

Esclarece que o MM Juiz *a quo*, atendendo pleito do administrador judicial, proferiu decisão decretando “*o confisco, ou pior, a intervenção judicial*”, com a retirada do apelante da função de representante da *Universal Tower's Construction, INC-UTC*, e designando Francisco Ferreira Bonfim para gerir e administrar a quota-parte na anotada empresa: *Hotel Universal Crowe*, em Orlando, Flórida, Estados Unidos da América.

Aduz que contra tal decisão interpôs apelação e mandado de segurança, que não foram providos por este Tribunal e que, agora, com fundamento no art. 1.046, § 2º, do Código de Processo Civil, opôs embargos de terceiro, pleiteando, liminarmente, que fosse impedida a investidura do administrador judicial nos atos de gestão do empreendimento do apelante.

A seu ver, os títulos societários da empresa conferem ao seu titular dois tipos de direitos, quais sejam: “*I) os primeiros de ordem patrimonial: pertinentes à distribuição periódica dos dividendos, representativos de quota do capital social, entre os quais os créditos da empresa; e II) os segundos, de cunho não patrimonial: à prerrogativa de participação na gestão da respectiva pessoa jurídica, de modo que os títulos acionistas de uma empresa estão a representar, para seus titulares respectivos, não somente cártulas mercantis dotadas de valor monetário, não se assemelhando, em sua verdadeira acepção jurídica, com outros instrumentos de crédito comerciais, a exemplo das letras de câmbios, das notas promissórias e das duplicatas, que, apesar de também negociáveis, não atribuem a faculdade de influenciar nos rumos e decisões da empresa*” (sic).

Afirma, assim, que nestes embargos não pretende “*a suspensão da regular marcha processual da medida cautelar assecuratória 2002.36.00.007873-7, mas sim os poderes de gestão transferidos ao administrador judicial nomeado pelo juízo (..), e que está apenas defendendo sua “cota-parte na qualidade de detentor dos direitos de gestão e administração do futuro do empreendimento, de natureza não-patrimonial e insuscetíveis de apreensão judicial*”, devendo, pois, a indisponibilidade dos títulos recair apenas sobre os aspectos financeiros das ações, sendo impossível estender a constrição aos atos relativos à gestão de pessoa jurídica (fls. 455/480).

3. Nas contra-razões, o Ministério Público Federal sustenta, preliminarmente, o não-cabimento do presente recurso de apelação, pois a decisão atacada não tem caráter de definitividade, pois se trata apenas de indeferimento de liminar nos embargos. Aduz que, em casos semelhantes, a jurisprudência tem admitido a interposição de agravo de instrumento, o que torna a apelação incabível e inadequada.

No mérito, afirma serem descabidos os presentes embargos de terceiro, uma vez que a decisão que determinou o seqüestro da cota-parte de João Arcanjo Ribeiro no

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.36.00.016025-6/MT

empreendimento Universal Crowe Plaza Hotel já foi impugnada por mandado de segurança, que foi denegado por este Tribunal.

Assevera que a retirada do poder de administração das mãos do recorrente justifica-se como única forma de impedir a dilapidação do patrimônio (fls. 483/489).

4. Nesta instância, o Procurador Regional da República Elton Ghersel opina pelo não provimento do recurso (fls. 493/495).

5. É o relatório.

## VOTO

### O EXMO. SR. JUIZ TOURINHO NETO (RELATOR):

#### 1. Cabimento do recurso.

Não havendo previsão expressa sobre o recurso cabível contra a decisão que rejeita pedido de efeito suspensivo formulado nos embargos de terceiro, com base no princípio da fungibilidade recursal, convém receber o recurso como se agravo fosse.

Isso porque o recurso em sentido estrito não se mostra como meio adequado para impugnar a decisão, tendo em vista que as hipóteses de seu cabimento estão elencadas no art. 581 do Código de Processo Penal, não contemplando a dos autos. Também não é o caso de apelação, porque não se trata de sentença, tampouco de decisão definitiva ou com força de definitiva.

Trata-se, apenas, de indeferimento do pedido de efeito suspensivo em embargos de terceiro, decisão nitidamente interlocutória.

É certo que os embargos de terceiro são cabíveis em matéria penal, diante de arresto ou seqüestro de bens, pois estão previstos nos arts. 129 e 130, II, do Código de Processo Penal.

Em termos de recurso para impugnar o indeferimento do efeito suspensivo pretendido, a melhor solução é a adoção do agravo de instrumento, especialmente porque, não obstante previsto no processo penal, o instituto é, essencialmente, processual civil.

Este Tribunal, em julgados da 3ª e 4ª Turmas, tem admitido o agravo de instrumento como recurso idôneo para impugnar decisões interlocutórias proferidas em embargos de terceiro. Confirmam-se os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL PENAL - SEQUESTRO DE BENS - MEDIDA ASSECURATORIA CRIMINAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - CPP, ARTS. 129 E 130 - CPC, ART. 1.046 - PEDIDO DE DESCONSTITUIÇÃO DO GRAVAME, - COMPETÊNCIA DETERMINADA PELA ORIGEM DO ATO DE SEQUESTRO - JUÍZO PENAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.**

*I - Os embargos de terceiro constituem um meio de impugnação jurisdicional, que pode viabilizar a liberação de bem de terceiro (aquisição de boa-fé e a título oneroso), apreendido por ordem judicial. No âmbito processual penal, os arts. 129 e 130 da Lei Adjetiva Penal autorizam tal via processual contra ato de constrição judicial, aplicando-se subsidiariamente, no que couber, a legislação processual civil em vigor.*

*II - Nessa perspectiva, ainda que exaurida a jurisdição criminal, permanece competente o Juízo penal para o processamento e julgamento dos embargos de terceiro, que tem por objeto a liberação de bem sequestrado no curso de ação criminal. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*III - Na hipótese vertente, o que está em discussão é a defesa, pelo terceiro possuidor, da posse do imóvel construído, ante a turbação do seqüestro inscrito no registro imobiliário do bem, na linha do que autoriza o art. 1.046 do CPC. Demonstrado, portanto, que o seqüestro tem origem em decisão do Juízo da 12ª Vara Federal do DF, a este cabe o reexame do seu ato, em face da pretensão do embargante. Se o título que garante a posse ou o eventual domínio sobre o bem do recorrente é válido para justificar a desconstituição do gravame é matéria a ser decidida no julgamento da ação impugnativa. Deste modo, a questão da sub-rogação deve ali ser decidida, pois a iniciativa de reclamar ao Juízo de Direito da 11ª Vara/TJDFT que o preço da aquisição seja colocado à disposição do*

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.36.00.016025-6/MT

*Juízo federal penal é deste, que pode, inclusive, compreender que a indisponibilidade sobre o imóvel seqüestrado passe a ser sobre o numerário que resultou de sua aquisição pelo arrematante-embargante. Não há que se falar, pois, em concurso de credores, matéria inteiramente estranha à pretensão posta em Juízo.*

*IV - Competência do Juízo penal da 12ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal. Agravo de Instrumento provido. (AG 2007.01.00.055827-9/DF, 31/10/2008 e-DJF1 p.80, rel. Juiz Convocado Reynaldo Soares da Fonseca, 3ª Turma, unânime). (grifo nosso).*

**PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE TERCEIRO CRIMINAL REMETIDOS AO TRIBUNAL EM FACE DO RECONHECIMENTO DA INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. AGRVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO PROFERIDA NO TRF/1ª REGIÃO DETERMINANDO A DEVOLUÇÃO À 1ª INSTÂNCIA. PERDA DE OBJETO. RECURSO PREJUDICADO.**

*1. Com a decisão deste Tribunal determinando a devolução dos autos dos Embargos de Terceiro à 1ª Instância, para o seu regular processamento, perde o objeto o agravo de instrumento que impugna a decisão que determinou a subida ao TRF/1ª Região dos autos dos referidos Embargos.*

*2. Agravo de instrumento prejudicado. (AG 2005.01.00.051061-2/AM, 13/02/2009 e-DJF1 p.435, rel. Juiz Convocado Klaus Kurshel, 4ª Turma, unânime). (grifo nosso)*

Diante da lacuna legal e de dúvida plausível sobre o recurso cabível na hipótese, não há que se falar em erro grosseiro, justificando-se o recebimento do apelo, como se agravo de instrumento fosse, com base no princípio da fungibilidade recursal, previsto no art. 579 do Código de Processo Penal.

## *2. Mérito.*

Superada essa questão, os embargos afiguram-se manifestamente incabíveis.

Em primeiro lugar, o apelante não pode ser considerado terceiro. O apelante é o próprio réu na ação penal. Terceiro é justamente quem não é parte na relação jurídica processual.

Diante disso, fundamentou a interposição dos embargos de terceiro no § 2º do art. 1.046 do CPC, o qual preceitua que a parte pode equiparar-se a terceiro, quando, figurando no processo, defende bens que, “*pelo título de sua aquisição ou pela qualidade que os possuir, não podem ser atingidos pela apreensão judicial*”.

Como bem ressalta o parecer do ilustre Procurador Regional da República Elton Ghersel, às fls. 493/495, o título de aquisição é irrelevante para o direito penal, pois mesmo bens adquiridos com cláusula de inalienabilidade podem ser perdidos.

A segunda hipótese protege bens pela *qualidade que os possuir*. Aqui, entende o apelante estar amparado seu direito, argumentando que a indisponibilidade dos títulos pode recair apenas sobre os aspectos financeiros das ações, sendo impossível estender a constrição aos atos relativos à gestão de pessoa jurídica, ou seja, a sua qualidade de possuidor.

Não procede a alegação.

Não houve nenhuma alteração real na condição do embargante/apelante em relação àquela verificada nos autos da medida cautelar de seqüestro n. 2002.36.00.007873-7, que decretou a intervenção judicial na *Universal Tower's* Investimentos e Participações Ltda. – UTI, e designou o administrador judicial para praticar atos ordinários de administração/gerência da referida empresa, afastando, por conseqüência, o ora apelante da função de representante da UTI.

Por via oblíqua, pretende o recorrente, com jogo de palavras, fazer crer que não busca nos embargos em causa impedir sua destituição da gestão do patrimônio, ou seja, da obtenção dos dividendos e dos créditos decorrentes da sua condição de cotista majoritário, mas,

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.36.00.016025-6/MT

apenas, manter sua posição de cotista votante e administrador da empresa, direitos de gestão, que, a seu ver, não são patrimoniais e, portanto, são insusceptíveis de apreensão e transferência para o administrador judicial nomeado pelo Juízo.

Ora, o que pretende, em verdade, é manter o controle gerencial sobre o empreendimento. Seria inócuo transferir ao administrador apenas a gerência patrimonial, relativa a dividendos e créditos, remanescendo para o recorrente a prerrogativa de gerir a pessoa jurídica, quando o motivo justificador da intervenção judicial foi, exatamente, a notícia de que ele estava praticando atos de gestão tendentes a dilapidar o patrimônio da empresa.

Nesse ponto, pertinente o entendimento do Ministério Público lançado no parecer de fls. 493/495:

(...)

*Os poderes de gerência do embargante no empreendimento Universal Crowe Plaza Hotel decorrem do fato de que ele é o sócio majoritário da UTI e, por sua vez, a UTI é acionista majoritária da UTC, dona do hotel. Sequestrada que foi a sua participação societária na empresa, é natural que ao administrador caiba o exercício também dos poderes inerentes ao capital votante. Do contrário, o próprio sequestro seria inócuo, pois a mesma finalidade poderia ser atingida com a simples indisponibilidade das cotas do capital social.*

*Se há de ser mantido o sequestro, o juízo deve dispor de meios para fazê-lo eficaz. (..)*

E essa questão (correção da medida de sequestro) não merece maiores considerações, porque já foi julgada e re julgada por este Tribunal várias vezes. Foi objeto do mandado de segurança n. 2008.01.00.040982-9/MT, de que fui relator, julgado pela 2ª Seção, em 15.10.2008, com denegação da ordem, por unanimidade. Eis o teor da ementa:

**PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEQÜESTRO. EFETIVAÇÃO DA MEDIDA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.**

*Decretando o juiz o seqüestro de cota parte do impetrante e, posteriormente, determinando a intervenção judicial para a administração da empresa, não pratica, com essa segunda decisão, nenhuma ilegalidade.*

Posteriormente, o ora apelante impetrou outro mandado de segurança, autuado sob n. 2008.01.00.055890-6/MT. Este, também de minha relatoria, foi julgado pela 2ª Seção, em 21.01.2009, tendo sido denegada a ordem, por unanimidade. Confira-se a ementa:

**PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO CAUTELAR. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. FUNDAMENTOS JÁ APRECIADOS.**

*Em um primeiro mandado de segurança, foi pedida a cassação da decisão por não se ter obedecido o devido processo legal. Impetração de outro mandado de segurança pedindo-se que se dê efeito suspensivo à apelação interposta por ter a decisão violado o princípio da ampla defesa e do contraditório. Extinção do segundo mandado de segurança, por falta de interesse processual.*

Por fim, a medida ora questionada também foi objeto da apelação n. 2008.36.00.013076-0/MT, à qual foi negado provimento por esta 3ª Turma, em 16.09.2009, tendo como relator o ilustre Juiz Federal Ricardo Felipe Rodrigues Macieira, convocado durante minhas férias regulamentares. O acórdão ficou assim ementado:

**PENAL. PROCESSO PENAL. SEQÜESTRO. EFETIVAÇÃO DA MEDIDA. INTERVENÇÃO JUDICIAL DEVIDO PROCESSO LEGAL. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.**

## APELAÇÃO CRIMINAL Nº 2008.36.00.016025-6/MT

1. *Decretado, pelo Juízo de 1º grau, o seqüestro de cota parte do apelante em pessoa jurídica e, posteriormente, determinada a intervenção judicial para a administração dessa mesma pessoa jurídica, não configura a medida violação de princípio constitucional nem ilegalidade.*

3. *A finalidade do seqüestro é assegurar o futuro perdimento de bens. Efetivada, pois, a medida assecuratória, devem ser tomadas as providências necessárias para fazê-la eficaz. Poder geral de cautela do juiz. Utilidade da jurisdição.*

3. *Apelação não provida.*

Não há situação nova que justifique alteração do que já fora decidido por este Tribunal. Mais uma vez, convém repetir, a decisão do MM Juiz *a quo* visou apenas dar efetividade à medida de seqüestro que determinara em 19 de dezembro de 2006.

Inexiste, portanto, *periculum in mora* e/ou *fumus boni iuris* a amparar o pedido de efeito suspensivo pleiteado pelo recorrente.

2. Em face do exposto, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento, para manter a decisão impugnada em todos os seus termos.

3. É o voto.