

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Cuida-se de apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal, em face da sentença de fls. 182/184, que absolveu sumariamente o acusado HÉLBIO Cerqueira Palmeira da prática do delito previsto no art. 356 do CP, em virtude da ausência de dolo genérico, com fundamento no art. 397, inciso III, do CPP.

Inconformado, o apelante alega, em síntese, que:

“A absolvição de HÉLBIO CERQUEIRA PALMEIRA teve como base o conteúdo do seu depoimento - no qual alegou, em síntese, não ter tido intenção de reter os autos, uma vez que, sendo patrono do Reclamante, teria interesse na celeridade do tramitar processual a fim de, inclusive, de receber honorários, alegando que não teve ciência da convocação da justiça para entregar os autos por falha de sua assessoria que não lhe avisou, aduzindo que a entrega a destempo não teria gerado prejuízo para a tramitação processual.

*Ocorre que, como é cediço, a absolvição sumária, logo após o oferecimento da defesa preliminar, prevista no art. 397, III, CPP, tem cabimento nas hipóteses em que ‘o fato narrado **evidentemente** não constitui crime’.*

Com efeito, vigorando nesta fase processual o princípio in dubio pro societate e exigindo a absolvição juízo de certeza, o sumário encerramento da ação penal somente pode ser aplicado em casos excepcionais.” (fl. 192).

(...)

“(…) que consta do feito a notícia de reiteração de conduta do Acusado, que figura também como indiciado no Inquérito Policial nº 2005.33.00.012092-3 (IPL nº 1-337/2005) - fls. 24, 26/28 e 47/54, em que se investiga a prática de delito análogo ao presente feito.

(...) que se mostra temerário acolher argumentos defensivos que buscam justificar a prática delituosa na simplória alegação de que o Apelado não tinha verdadeira intenção de reter os autos. A uma, porque a tese da ausência de dolo não se mostra robustamente comprovada. A duas, porque, os elementos carreados aos autos não conferem juízo de certeza quanto à existência dos requisitos da absolvição sumária, ao revés, militam em desfavor do Acusado, não existindo nenhuma justificante ou exculpante aplicável ao caso.” (fl. 198).

Ao final, requer seja reformada a sentença, determinando-se o regular prosseguimento do feito.

As contrarrazões foram apresentadas às fls. 202/221.

A PRR/1ª Região, nesta instância, opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL HILTON QUEIROZ (RELATOR):

Esse o teor da denúncia com que iniciada a ação penal em apreço:

*“O **Ministério Público Federal**, por intermédio do procurador da República **infrafirmado**, com fulcro na Representação em epígrafe, vem perante V. Exa. oferecer denúncia em face de **Hélio Cerqueira Palmeira**, brasileiro, advogado, portador da inscrição OAB/BA nº 2.232, com endereço profissional à rua Edistio Pondé, nº 353, edf. Emp. Tancredo Neves, sala 1105, Stiep, nesta capital, em função dos seguintes fatos.*

1. O Denunciado, na qualidade de patrono de Reclamante, em 25 de março de 2004 fez carga, na 2ª Vara do Trabalho desta capital, dos autos da ação nº 03565-1984-002-05-00-1-RT (cf. solicitação de fl. 09).

2. Contudo, devidamente intimado por intermédio de publicação no Diário Oficial, edição do dia 15 de julho de 2004 (cf. certidão de fl. 08), a restituir os mesmos, com especificação do prazo de 48 (quarenta e oito) horas para o cumprimento do ali ordenado, o Acusado permaneceu inerte, ignorando por completo a determinação do Juízo laboral.

3. Em vista do insucesso de tal intimação, aquele Juízo expediu, em 13/09/2004, mandado de busca e apreensão que restou, contudo, malogrado, pois o oficial de Justiça que buscara cumpri-lo não encontrou seu objeto no escritório do Imputado (cf. fls. 05/06).

Acrescente-se que a última informação constante no presente procedimento, datada de 09 de novembro de 2004, é no sentido da não devolução dos autos (fl. 03).

4. Ora, a mera circunstância dos mencionados autos estarem em poder do Imputado por lapso tão prolongado (no mínimo mais de sete meses), sem que houvesse da parte dele qualquer justificativa minimamente plausível para tanto, denota elevado grau de desrespeito do mesmo - profissional jurídico que é (fato este que mais agrava sua responsabilidade criminal) - em relação ao Poder Judiciário.

Sobre o tema, aliás, há os seguintes arestos, que dão pela consumação do crime de retenção em tais hipóteses, a saber:

‘No caso de retenção de autos, ainda que a ação penal venha a prescrever, o delito do art. 356 deve, ser interpretado em conjugação com a legislação processual e somente se consuma quando o advogado, depois de intimado nos termos da lei processual civil ou penal, deixa de devolvê-los no prazo marcado; não basta a anterior solicitação ou pedido do escritório’ (STF, RTJ 112/184; RT 550/382).

‘Somente se consuma pelo não-atendimento de intimação do juiz para restituir os autos’ (STF, RT 616/403; RT 593/436; RTJ 76/456; STJ, RHC 625, mv, DJU 20.8.90, p. 7971).

‘Em tese, a devolução tardia, antes da denúncia, não afasta a incidência do art. 356’ (STF, RTJ 116/958; TACrSP, Julgados 85/187).

‘Caracteriza o delito de sonegação de autos judiciais a recusa de sua restituição, firmado aquele pela cobrança determinada pelo Juiz, mediante regular intimação. Consuma-se o crime pela inércia do agente, independentemente do tempo da indébita retenção ou da posterior devolução. Não elide, portanto, sua configuração a assertiva

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003500-59.2007.4.01.3300 (2007.33.00.003499-5)/BA

de que os autos já se encontravam em cartório quando do oferecimento da denúncia, ou de que os prazos se renovam indefinidamente, ou de que somente a retenção permanente e definitiva o tipifica' (TACRIM-SP - AC - Rel. Ralpho Waldo – RT 590/351).

5. Isto posto, denuncia o Ministério Público a HÉLBIO CERQUEIRA PALMEIRA, acima qualificado, pela prática do crime tipificado no art. 356, do Cód. Penal.” (fls. 03/05).

Examinando-a, decidiu o ilustre Juiz a quo:

“Inicialmente, cumpre registrar que, por disposição do art. 18, parágrafo único, do Código Penal, o delito tipificado no art. 356 do CP somente se configura se houver dolo na conduta do advogado que não restituir processo judicial.

Vê-se que a conduta do acusado, em tese, coaduna-se objetivamente à conduta típica descrita no art. 356 do CP, uma vez que HÉLBIO CERQUEIRA SOARES PALMEIRA, advogado na ação trabalhista em trâmite na Justiça do Trabalho, não devolveu os autos no prazo estabelecido.

Todavia, reconheço que o dolo, neste caso, é meramente genérico, consistente na vontade livre e consciente de não restituir os autos no prazo fixado em lei, não sendo necessário para a configuração da tipicidade, dolo específico relativo a motivo pré-determinado que tenha motivado a realização da conduta.

Não obstante, é necessário reconhecer que mesmo o dolo genérico de retenção de autos pressupõe a presença de um elemento de vontade representado, no que diz respeito ao agente, pela consciência de estar praticando um crime contra a administração da Justiça, tal como disposto no Capítulo III do Título XI do CP, onde está inserido o art. 356.

Da análise dos autos, vê-se que o investigado, na posição de advogado da parte reclamante, retirou os autos com o escopo de acompanhá-lo para que não fossem encaminhados ao arquivo geral da Justiça do Trabalho, portanto, sem qualquer ânimo em prejudicar a administração da Justiça.

Ademais, não consta prova de que o acusado tivesse a real intenção de reter os autos trabalhistas, pois a sua conduta foi resultado da negligência da sua assessoria, uma vez que a intimação, à época da ordem de busca e apreensão, foi realizada na pessoa da sua secretária, que não lhe comunicou a determinação da devolução do processo, enviando-lhe para atualização dos valores da condenação ao calculista.

Ressalte-se que assim que o acusado soube da ordem de devolução, assim o fez imediatamente.

É o que se desprende do seu interrogatório (fls. 95/97):

‘(...) que não teve qualquer intenção de prejudicar a administração da justiça; que na época do fato o processo estava em processo de cálculo (...) que o atraso na devolução deveu-se, dentre outros fatores, a uma falha de comunicação dentro do escritório: (...) que o processo foi devolvido e passou a tramitar normalmente, desde então’.

Considerando que o acusado foi impossibilitado de devolver os autos no prazo legal, entendo que não está configurado o tipo penal disposto no art. 356 do CP, tendo em vista a ausência do dolo genérico exigido para a configuração do delito, que não pode ser punido na modalidade culposa.

*Ante o exposto, considerando atípica a conduta, peço vênia ao nobre Procurador da República e **absolvo sumariamente** HÉLBIO CERQUEIRA PALMEIRA, com fundamento no art. 397, inc. III, do CPP e, conseqüentemente, determino o arquivamento do presente feito.*

Intime(m)-se.” (fls. 182/184).

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003500-59.2007.4.01.3300 (2007.33.00.003499-5)/BA

Por sua pertinência, adoto, para decidir, os fundamentos do opinativo ministerial, da lavra do Procurador Regional da República dr. Paulo Vasconcelos Jacobina, destacando:

“No caso em epígrafe, a absolvição sumária se deu fundamentada no interrogatório do acusado - que alegou não ter ciência da intimação da Justiça para devolver os autos por falha de sua assessoria e que teria interesse no deslinde da causa, por ter honorários a receber - e por ausência de prova.

Ocorre, todavia, que a absolvição sumária proferida com base no artigo 397, III, do CP, necessita da existência de um argumento sólido ou, ainda, de uma prova documental segura a fim de convencer da existência de uma situação de atipicidade. Do contrário, nessa fase deve vigorar o princípio in dubio pro societate.

A denúncia apresentou indícios contundentes e fortes evidências da prática do delito pelo acusado. O interrogatório não afastou, ao contrário. Houve uma verdadeira admissão de culpa, ao menos in vigilando, por parte do réu, já que admite que ‘o atraso na devolução deveu-se, dentre outros fatores, a uma falha de comunicação dentro do escritório’. Trata-se de circunstância de fato ao menos parcialmente admitida pelo réu em seu desfavor, que deve ser mais atentamente apurada na instrução, agora abortada pela sentença recorrida.

Assim, somente com a instrução processual, oitiva de testemunhas, inclusive as arroladas, pelo réu, é possível obter a necessária segurança e certeza para a absolvição ou condenação do réu.

Neste sentido, é a jurisprudência pátria:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO CRIMINAL. CRIME DE FALSO TESTEMUNHO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PRESENÇA DE INDÍCIOS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. CRIME FORMAL.

1. A denúncia preenche todos os pressupostos legais narrando fato em tese típico, vindo alicerçada em indícios suficientes de materialidade e autoria do delito aptos à configuração da justa causa para ação penal.

2. Os elementos ora constantes dos autos não permitem a conclusão inequívoca de ausência de dolo na conduta imputada na peça acusatória à recorrida, questão que demanda análise probatória apenas viável após a instrução da ação penal, cuja instauração corretamente requer o ‘Parquet’ Federal.

3. O crime de falso testemunho é de natureza formal e se consuma com o simples ato do depoimento falso, pouco importando o fato de ter ou não causado influência na conclusão da demanda. É suficiente a potencialidade do dano à Administração Pública, objeto da tutela penal do tipo em questão.

4. Recurso em sentido estrito provido para receber a denúncia. (RCCR 2005.34.00.005573-0/DF, Rel. Desembargador Federal Mário César Ribeiro, Quarta Turma, DJ p.70 de 26/06/2007)

Também merece maior esclarecimento probatório a admissão, pelo réu, de que reteve os autos por receio que estes fossem enviados ao arquivo judicial. Trata-se, mais uma vez, de uma admissão de voluntariedade dolosa do réu em seu desfavor, matéria de fato a ser esclarecida.

É irrelevante, ademais, para a configuração do tipo, que a devolução dos autos tenha ocorrido antes do oferecimento da denúncia.

Neste sentido é a jurisprudência do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA. RESTITUIÇÃO DE AUTOS. ARTIGO 356 DO CÓDIGO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003500-59.2007.4.01.3300 (2007.33.00.003499-5)/BA

PENAL. PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU. SENTENÇA CONDENATÓRIA.

1. O Denunciado, Procurador-Geral do Estado de Roraima, não tem prerrogativa de foro perante o Tribunal de Justiça daquela Unidade da Federação, não se aplicando à hipótese o disposto no § 1º, do artigo 125, da Constituição Federal, por isso que tal privilégio não tem previsão na Constituição Estadual.

2. Configura o crime do artigo 356 do Código Penal, o simples fato de o Advogado interessado na causa, intimado, vencido o prazo para a devolução dos autos, deixar de restituí-los.

3. É crime formal, independe de lesão efetiva a qualquer das partes do processo e, ainda, é irrelevante para a configuração do delito a devolução ou restauração dos autos antes do recebimento da denúncia.

Materialidade e autoria devidamente comprovadas.

5. Recurso de Apelação não provido.

(ACR 2003.42.00.002622-8/RR, Rel. Desembargador Federal Mário César Ribeiro, Quarta Turma, e-DJF1 p. 285 de 01/10/2008)

PENAL E PROCESSUAL PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - SONEGAÇÃO DE PAPEL OU OBJETO DE VALOR PROBATÓRIO (SONEGAÇÃO DE AUTOS) - ART. 356 DO CÓDIGO PENAL - AUSÊNCIA DE DOLO - REJEIÇÃO DA DENÚNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

I - A jurisprudência, inclusive do colendo STF e do TRF/1ª Região, orienta-se no sentido de que, para a configuração do delito do art. 356 do Código Penal, na modalidade de deixar de restituir autos, é imprescindível a intimação do advogado pelo juiz, para proceder à sua devolução, na forma da lei processual civil ou penal, não bastando solicitação ou pedido do escrivão, exigindo-se, ainda, o dolo genérico, que se caracteriza pela vontade deliberada de não restituir, no prazo legal, não bastando a culpa, mesmo que grave (STF, RT 616/403, 550/382, 593/436, RTJ 112/184, 76/456; TRF/1ª Região, ACR 2000.01.00.082839-8/DF; ACR 2007.33.00.015728-9/BA; RCCR 2003.38.01.003414-5/MG).

II - O tipo penal descrito no art. 356 do CP não prevê modalidade culposa.

III - Assim, na lição de Nelson Hungria, 'a negligência por mais crassa, determinante do perdimento ou não restituição dos autos, documento ou objeto probatório poderá ser contrária à ética profissional, mas não constituirá crime' (Comentários ao Código Penal, v. IX, Rio de Janeiro: Editora Forense, 1958, pp. 523/524).

IV - 'O crime previsto no artigo 356 do Código Penal, tem como elemento subjetivo do tipo o dolo, que consiste na vontade livre e consciente de não restituir o objeto material. Não basta a culpa, mesmo grave, exigindo-se o dolo genérico. A simples imprudência e negligência do recorrente na custódia dos autos, não configura tal crime, por inexistência do elemento subjetivo do tipo, o dolo. Recurso provido.' (ACR 2000.01.00.082839-8/DF, Rel. Desembargador Federal Mário César Ribeiro, 4ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, DJU de 16/10/2000, p. 66).

V - Recurso improvido.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003500-59.2007.4.01.3300 (2007.33.00.003499-5)/BA

(RSE 2007.33.00.026776-5/BA, Rel. Desembargadora Federal Assusete Magalhães, Terceira Turma, e-DJF1 p. 105 de 26/06/2009)

Ante o exposto, opina o Ministério Público pelo provimento da apelação e reforma da sentença, a fim de que os autos retornem à Primeira Instância para prosseguimento do feito.” (fls. 226/229).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de apelação, interposto pelo MPF, para desconstituir a sentença recorrida e determinar o regular prosseguimento do presente feito.

É o voto.