

EXCELENTÍSSIMO SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DA
COMARCA DE SANTA CRUZ DO SUL -RS

72/0

URGENTE – ESTORNO
DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL

URGENTE

AUTECH DISTRIBUIDORA LTDA E OUTRA, EmbarganteS, já devidamente qualificado, nos autos da Ação de Recuperação Judicial, vêm, à presença de Vossa Excelência, nos autos do processo nº 026/1.18.0003543-1, por sua procuradora signatária, opor os presentes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

o que faz com fundamento no artigo 1.022 I e II, do Código de Processo Civil e amparo nas razões que a seguir expõe:

I. DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Código de Processo Civil, em seu artigo 1.022, I e II, leciona da seguinte forma:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:
I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;
II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

Os aclaratórios tem a finalidade de esclarecer sobre questão que restou obscura e omissa no tocante ao estorno dos valores em razão do descumprimento da ordem judicial

up

722

II. NO MÉRITO: DA OBSCURIDADE E OMISSÃO QUANTO AO ESTORNO PELO DESCUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL PELO BANRISUL

A decisão foi nos seguintes termos:

Vistos. Comparecem as recuperandas aos autos (fls. 614/674), ressaltando que na decisão proferida às fls. 307/312 (que deferiu o processamento da recuperação judicial), foram deferidas liminares, dentre as quais, algumas dirigidas ao Banrisul, nos seguintes termos: a) que se abstinhasse de restringir o acesso às contas bancárias ativas, inclusive e especialmente, à movimentação e acesso às informações bancárias e financeiras, bem como a abstenção de realização de bloqueios/retenções de valores das recuperandas e suas respectivas filiais, para amortização ou pagamento de seus créditos sujeitos e não sujeitos aos efeitos da recuperação judicial; b) o afastamento da consolidação da propriedade de bens móveis e máquinas e veículos e afetados a débitos oriundos de financiamento conforme NFs nºs 2843,9256,11296 e 7501, até o cumprimento da recuperação judicial, em razão de que se tratam de bens essenciais à atividade da empresa; c) que se abstinhasse de operar com travas bancárias e descontos de títulos de crédito, nas Cédulas de Crédito Bancário nº 2014034030104011000008, nº 2015034000724111000037, nº 2014034000724311000049, nº 2015034000724811000048, nº 1421652, nº 1421652, nº 1424402, nº 1362830 e nº 1363672. Acrescentam que a referida instituição financeira restou cientificada acerca de tais determinações através do Of. 764/2018 (fl. 351), juntado aos autos em 21/06/2018 (fl. 342). Em que pese esta circunstância, noticiam que o Banrisul vem descontando, retendo e cobrando os valores dos créditos abarcados pela liminar deferida, inclusive com a incidência de encargos desde 18/05/2018. Aduzem que até 15/08/2018, os descontos realizados pela referida instituição financeira já teriam atingido a monta de R\$ 203.898,58, causando-lhes impacto financeiro, em ofensa ao art. 47 e ao art. 49, § 3º, parte final, da Lei nº 11.101/2005. Entendem as recuperandas, portanto, que configurada estaria a prática, pela instituição financeira, do crime previsto no art. 330, do Código Penal. Asseveraram, ainda, que tal prática tem sido corriqueira pelo Banrisul, em outras recuperações judiciais em que seus procuradores atuam. Diante disso, propugnam pela intimação do Banrisul, via oficial de justiça e em caráter de urgência, sobre a perfectibilização do crime de desobediência supramencionado, e que, a manutenção do descumprimento, poderá ensejar a caracterização do flagrante, nos termos dos arts. 301 e 302, ambos do CPP. Ainda pretendem que, diante do descumprimento da ordem judicial por mais de 03 (três) meses, seja aplicada multa à instituição financeira em comento, no valor de R\$ 5.000,00 por dia de descumprimento; ou, caso o entendimento deste juízo seja apenas pela advertência do crime de desobediência, a remessa dos autos ao MP, para as medidas cabíveis, inclusive prisão em flagrante. Relatei. Decido. Os documentos que instruem o pergaminho das recuperandas bem evidenciam o fato por elas denunciado. Contudo, à partida, já grafo que não há que cogitar da possibilidade de efetivar prisão em flagrante pela prática do delito de desobediência. Ocorre que o aludido crime, previsto no artigo 330 do Código Penal, é sancionado abstratamente com pena de detenção de 15 dias a 3 meses, e multa. Considerando que a pena máxima cominada

não é superior a dois anos de prisão, resta a figura típica enquadrada no rol das infrações penais de menor potencial ofensivo, observado o colete do artigo 61 da Lei 9.099/1995. Sendo assim, o crime de desobediência não acarreta a prisão em flagrante do autor do fato, necessariamente, pois contra ele apenas será lavrado um termo circunstanciado de ocorrência, no qual se comprometerá a comparecer na audiência preliminar no âmbito do Juizado Especial Criminal. Oportuno lembrar que não existe no Brasil o instituto do common law chamado *contempt of court*, que autoriza a prisão do recalcitrante até que a ordem judicial seja cumprida. Impende salientar, ainda, consoante remansosa jurisprudência do STJ, à qual me filio, que não cabe, ao menos num primeiro momento, a cumulação de astreintes com a responsabilização pela prática do crime de desobediência, enquanto medidas coercitivas, para forçar o insurreto a cumprir a ordem judicial. A título ilustrativo, o seguinte julgado: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. TRANCAMENTO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. DETERMINAÇÃO DE INTERCEPTAÇÃO DE CORREIO ELETRÔNICO. EMPRESA DE INFORMÁTICA QUE NÃO ADIMPLIU ORDEM JUDICIAL. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA. NATUREZA COERCITIVA. POSTERIOR IMPUTAÇÃO DO DELITO DE DESOBEDIÊNCIA. CUMULAÇÃO DE SANÇÕES. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1. O trancamento da ação penal em sede de recurso ordinário em habeas corpus é medida excepcional, somente se justificando se demonstrada, inequivocamente, a ausência de autoria ou materialidade, a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade ou a violação dos requisitos legais exigidos para a exordial acusatória. 2. Na espécie, o magistrado de primeiro grau determinou a quebra do sigilo da correspondência eletrônica de um investigado usuário do serviço prestado pela empresa Microsoft Informática Ltda. e, diante da não implementação da interceptação, foi fixada multa diária pelo descumprimento, determinando-se, ainda, a instauração de termo circunstanciado por crime de desobediência. 3. Mostra-se indevida a cumulação de sanções sem expressa previsão legal, pois quando o legislador intentou associar a imposição de multa juntamente com a imputação delitiva por desobediência fê-lo explicitamente, como na hipótese do artigo 219 do Código de Processo Penal. 4. O artigo 14, inciso V e parágrafo único, do Código de Processo Civil de 1973 c.c. o artigo 3.º do Código de Processo Penal não respalda a junção de sanções, visto que o citado regramento refere-se à multa processual, de natureza punitiva e compensatória, sendo a multa aqui em liça cominatória, de natureza coercitiva, para impelir o destinatário a cumprir o decidido em via judicial, persuadindo-o. (HC 92655-ES) Estes ladrilhos também vêm sendo palmilhados pelas Turmas Recursais, como se vê na decisão abaixo: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DE DESOBEDIÊNCIA. ARTIGO 330 DO CÓDIGO PENAL. APLICADA SANÇÃO CIVIL QUE NÃO PREVÊ CUMULAÇÃO COM A IMPUTAÇÃO CRIMINAL. ATIPICIDADE. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. Inexiste o crime de desobediência quando há cominação de sanção civil ou administrativa, o que se verifica na hipótese quando veio a ser concedida liminar impondo um não fazer, com a fixação de astreinte para a hipótese de descumprimento. A sanção civil afasta a natureza criminal de eventual descumprimento da ordem proferida. Se assim ocorre, não se abre espaço para a interferência do Direito Penal, o que arreda a possibilidade de vir a ser reconhecida, na hipótese, a tipicidade da conduta. Aplicação do princípio da intervenção mínima do direito penal, sempre invocado como última ratio. APELO IMPROVIDO. (Recurso Crime N°

UP

724
A

71005476817, Turma Recursal Criminal, Turmas Recursais, Relator: Luiz Antônio Alves Capra, Julgado em 23/11/2015) Com efeito, dado o princípio da subsidiariedade do direito penal, atuando apenas como um 'soldado de reserva', acolho parcialmente o pedido, tão somente para determinar a imediata intimação do gerente do Banrisul para que cumpra a decisão epigrafada, sob pena de multa no valor de R\$ 5.000,00 por cada ato praticado. O mandado deverá ser cumprido pelo servidor plantonista e instruído com cópia do ofício 764/2018 e da petição das recuperandas. Dil.

A par disso, a v. decisão restou obscura e omissa quanto ao requerimento da embargante de estorno do valor de R\$ 203.898,58, embora o juiz tenha deferido parcialmente o pedido contida na petição de fls. 614-617, apenas excluindo a prisão em flagrante, mas mantendo a multa de R\$5.000,00 por dia. Vejamos:

A intimação do preposto do Banrisul, na pessoa do Gerente André Staub, para, no prazo de 24h, efetivar o estorno do valor de R\$ R\$203.898,58(duzentos e três mil e oitocentos e noventa e oito reais e cinquenta e oito centavos) às contas das recuperandas realizados até o dia 15/08/2018 e a devolução dos valores eventualmente descontados desse dia até o cumprimento da ordem, bem como cessar quaisquer descontos dos créditos abrangidos pela decisão judicial, sob pena de caracterização do crime de desobediência, forte no artigo 330 do CP, pelo descumprimento da ordem judicial recebida em junho de 2018, com a advertência de que a manutenção do descumprimento da ordem no prazo de 24h, implicará na prisão em flagrante, nos termos do artigo 301 e 302 do CPP;

Destaca-se que o embargado além de não cumprir a decisão de estorno, mesmo tendo restado evidenciado que foi intimado da ordem judicial em 21/06/2016, ainda abriu uma nova conta bancária e está descontando valores da recuperanda Autech Centro Automotivo Ltda, conforme extrato em anexo, no valor de R\$1.780,84, oriundo do contrato 42504021.

Ademais, destaca-se que conforme comprovam os extratos em anexos da data de hoje, mesmo com o cumprimento do mandado da presente decisão embargada em 28/08/2018, o embargado não tomou as medidas necessárias para o estorno.

Ex positis, requer, *ex vi* do art. 1.022, do Código Processual Civil, o recebimento e provimento dos presentes embargos declaratórios, para o fim de

725

ser suprida a obscuridade e omissão no tocante ao estorno dos valores descontados indevidamente da embargante, já que a ordem judicial não foi cumprida pelo embargado.

Ainda, após esclarecida a decisão, desde já, requer a intimação, por Oficial de Justiça, para a efetivação do estorno do valor de R\$ 203.898,58 e do valor de R\$ 1.780,84, oriundo do contrato 42504021, todas com as devidas atualizações, para o fim de restabelecer o status quo com a imediata, bem como todas as futuras operações abarcadas pela liminar deferida, com a imediata aplicação da multa diária fixada de R\$5.000,00 a contar do dia 28/08/2018, quando do cumprimento do referido mandado

Santa Cruz do Sul, RS, 4 de setembro de 2018


Pp. Cristiane Regina Birk
OAB/RS 55.670