

00008226



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL DA UNIÃO
DEPARTAMENTO DE SERVIÇO PÚBLICO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA N.º 76.740/SP (2006/0278583-9)

STJ
FL. 1209

RELATOR: MINISTRO MASSAMI UYEDA

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
RÉU : EDEMAR CID FERREIRA E OUTROS
SUSCITANTE : BANCO SANTOS S/A - MASSA FALIDA
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DE SÃO PAULO - SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA CRIMINAL ESPECIALIZADA EM CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL E EM LAVAGEM DE VALORES DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO
INTERES. : UNIÃO

A UNIÃO, representada na forma estabelecida pelo art. 113 Complementar nº 73/93, vem à presença de Vossa Excelência, com fulcro no art. 102, III, a da CF/88, interpor

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

requerendo a intimação do recorrido para, querendo, apresentar contra-razões, no prazo de lei, bem como a admissão do recurso, com a sua remessa ao Supremo Tribunal Federal.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

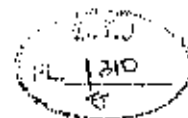
Brasília/DF, 19 de janeiro de 2010.

Lourenço Paiva Gabina
Lourenço Paiva Gabina
Advogado da União

Quésia Maria Mendes Neiva
Quésia Maria Mendes Neiva
Diretora do Departamento de Serviço Público

Izabel Vinchon Nogueira de Andrade
Izabel Vinchon Nogueira de Andrade
Procuradora-Geral da União Substituta, em exercício

SIG Qd 06, Lote 800- Ed. Sede CEP: 70604-900 Brasília/DF
Fone: (61) 3105-8165/Fax:(61) 3105-8808



RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO

I. SÍNTESE DOS FATOS

Trata-se de conflito positivo de competência (CC 76.740/SP) suscitado por Banco Santos S/A – Massa Falida, em face do Juízo da 6ª Vara Federal Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e Lavagem de Dinheiro de São Paulo e do Juízo de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Estado de São Paulo.

O Juízo de Direito também suscitou conflito positivo em face do Juízo Federal (CC 76.861/SP), apensado ao CC n.º 76.740/SP, acima citado. Ambos os incidentes versam a respeito do mesmo tema, sendo tratados, pois, nesta peça, de forma conjunta.

O Juízo da 6ª Vara Federal Especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e Lavagem de Dinheiro de São Paulo prolatou sentença condenatória, em 11.12.2006, que reconheceu a *gestão fraudulenta de instituição financeira* praticada pelos ex-administradores do Banco Santos S/A, bem como *formação de quadrilha, evasão de divisas e lavagem de dinheiro* praticadas por estes e pelos demais co-réus. Na sentença, o juízo confirmou o **sequestro de bens outrora deferido, em decisão de 18.02.2005**, bem como assentou que, **após o trânsito em julgado da ação penal, os seguintes bens devem se incorporar ao patrimônio da União, por serem fruto de infrações penais praticadas contra o Sistema Financeiro Nacional e de Lavagem de Valores:**

a) Imóvel situado na Rua Gália, 120, São Paulo-SP, uma edificação de 4.000 m² em um terreno de 8.180,00 m², avaliado em R\$ 150.000.000,00, bem como as obras de arte de seu interior;

b) Outros sete imóveis situados em São Paulo-SP;

c) Obras de arte de propriedade de Edemar Cid Ferreira, arroladas em CD que atestam seus registros;

d) Todos os valores existentes em contas mantidas no exterior pelos condenados;

e) Numerário constante em contas correntes na Suíça, de titularidade dos réus, bloqueadas em virtude de informação espontânea obtida pelo Ministério da Justiça junto ao Ministério Público de Zurique;

f) Outros bens arrecadados, como *decanters*, barras de ouro, computadores, todos fruto dos ilícitos praticados pelos réus da ação penal.

Cumpram ressaltar que todos esses bens sequestrados são de titularidade de diversas empresas (*Atalanta Participações e Propriedades S/A, Hyles Participações e Empreendimentos Ltda., Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda. e Brasilconnects Cultura*), utilizadas como *fachada* para a aquisição dos bens, a fim de dissimular a origem ilícita dos valores neles investidos e que foram desviados pelos réus na administração do Banco Santos S/A (conforme restou assentado na sentença penal condenatória).

A Massa Falida do Banco Santos S/A, bem como o Juízo de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Estado de São Paulo, suscitarão os presentes conflitos positivos, ao fundamento de que (a) em 20.09.2005 foi deferido o pedido de autofalência do Banco Santos; (b) foi determinada, em 26.01.2006, a arrecadação provisória dos bens das sociedades *Atalanta Participações e Propriedades S/A, Hyles Participações e*

Empreendimentos Ltda., Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda., Maremar Empreendimentos e Participações Ltda., Finsec S/A e Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros, a S.T.J.
PL. 1312
de
fim de compor o ativo da massa; (c) o juízo universal da falência autoriza a arrecadação dos bens para a massa, para a tutela dos direitos dos credores do falido.

O Ministro Castro Filho deferiu liminar, sobrestando as medidas adotadas pelo juízo federal e determinando ao Juízo de Direito a competência para responder pelos atos reputados urgentes em relação aos bens. A União e o Ministério Público Federal interpuseram agravo em face dessa decisão, ainda pendentes de julgamento.

Foram prestadas informações pelas autoridades judiciárias envolvidas, bem como apresentado Parecer pelo Ministério Público Federal, que se posicionou pela competência definitiva do Juízo Federal.

A Segunda Seção do STJ assim decidiu a causa:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS CRIMINAL E FALIMENTAR - PERDA DE BENS, EM FAVOR DA UNIÃO, FRUTOS DO CRIME COMO EFEITO DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO - DECRETO DE FALÊNCIA DAS EMPRESAS TITULARES DESSES BENS ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA - COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL DA FALÊNCIA PARA ATOS DE DISPOSIÇÃO E CONSERVAÇÃO DOS BENS DA MASSA FALIDA - CARACTERIZAÇÃO - AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL PREVISTA NA LEI N. 6.021/74 CONTRA EX-ADMINISTRADORES DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, COM ORDEM DE ARRESTO DE BENS - PROXIMIDADE COM FEITO FALIMENTAR - APLICAÇÃO, MUTATIS MUTANDI, DO PRINCÍPIO DA UNIVERSALIDADE DO JUÍZO DE QUEBRA - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR - CONFIGURAÇÃO - CONFLITO CONHECIDO PARA AFIRMAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE FALÊNCIA.

1. A decretação da falência carrega ao juízo universal da falência a competência para distribuir o patrimônio da massa falida aos credores conforme as regras concursais da lei falimentar.

2. A ratio essendi do ordenamento jurídico repousa na necessidade de reservar a único juízo a atribuição de gerenciar e decidir acerca de todos os bens sob a titularidade e posse da massa falida. Para tanto, eventuais terceiros prejudicados deverão valer-se dos mecanismos

previstos na legislação falimentar, como o pedido de habilitação de crédito, a formulação de pedido de restituição, entre outros.

3. Havendo conflito de competência entre o juízo criminal - que determina a perda de bens em favor da União com base no art. 91, II, do Código Penal após o trânsito em julgado - e o juízo falimentar quanto a atos de disposição dos bens da massa falida, deverá ser prestigiada a vis attractiva do foro da falência, que é - por assim dizer - o idôneo distribuidor do acervo da massa falida.

4. Após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória, momento em que se aperfeiçoará o decreto de perda de bens em favor da União, cumprirá ao juízo falimentar - mediante provocação - indicar quem são os terceiros de boa-fé, que, à luz do art. 91, II, do CP, não poderão ser prejudicados pelo confisco-efeito da condenação penal.

5. A ação de responsabilidade civil prevista na Lei n. 6.024/74 (Lei de Intervenção e de Liquidação das Instituições Financeiras) possui notória interconexão com o feito falimentar, do que dão nota a coincidência do foro competente (art. 46 da Lei n. 6.024/74), a legitimidade ativa do administrador da massa falida (art. 47 da Lei n. 6.024/74) e a finalidade da ação de responsabilidade em obter a condenação dos ex-administradores da instituição financeira com o intuito de incrementar o acervo patrimonial constitutivo da massa falida, tudo em prol do pagamento dos credores da instituição financeira (art. 49 da Lei n. 6.024/74).

6. A acentuada proximidade entre a ação de responsabilidade dos administradores da instituição financeira e o feito falimentar permite que o princípio da universalidade do foro da falência seja, no que couber, aplicado às aludidas ações de responsabilidade.

7. As ações de que trata o art. 49 da Lei n. 6.024/74, quando de natureza penal posterior à ação de responsabilidade a qual determine, após o trânsito em julgado, a perda dos bens dos ex-administradores em proveito da União, a competência para custodiar esses bens e avaliar se o confisco está ou não prejudicando os terceiros de boa-fé mencionados no art. 91, II, do Código Penal será do r. juízo falimentar.

8. É dosífluente - seja no caso de falência, seja no de ação de responsabilidade - que o eventual sequestro de bens na esfera penal seja anterior à propositura da ação de responsabilidade civil dos ex-administradores ou ao decreto de quebra.

9. Conflito conhecido para declarar a competência do r. juízo falimentar."

A União apresentou embargos de declaração, nos quais alegou omissão e contradição no acórdão, ao fundamento de que (a) não houve apreciação dos argumentos relativos ao fracionamento de competência do Juiz Federal Criminal; (b) a aplicação do art. 120, § 4º, do CPP, se dá a critério do juiz criminal; (c) os bens sequestrados não são de propriedade da massa falida.

Em petição, alegando fato novo, a União requereu que fosse esclarecida a questão relativa ao repatriamento dos

bens apreendidos, já que tal prática se relaciona a processos criminais, restando inviável o retorno dos bens ao país caso a demanda seja remetida ao Juízo Falimentar, de natureza cível.

S.T.J.
Fl. 124
8

O recurso foi parcialmente acolhido, nestes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZOS CRIMINAL E FALIMENTAR - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - EFEITOS MODIFICATIVOS - EXCEPCIONALIDADE - IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE - PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - INADMISSIBILIDADE - COMPETÊNCIA DO R. JUÍZO CRIMINAL PARA QUALQUER ATO RELATIVO À CONDUÇÃO DOS ATOS DE REPATRIAÇÃO DE BENS COM BASE EM TRATADOS DE COOPERAÇÃO JURÍDICA INTERNACIONAL EM MATÉRIA PENAL - INCOLUMIDADE - PRESTAÇÃO DE ESCLARECIMENTO - NECESSIDADE - EMBARGOS ACOLHIDOS PARCIALMENTE APENAS PARA ESCLARECIMENTO.

1. Os embargos de declaração constituem a via adequada para sanar omissões, contradições, obscuridades ou erros materiais do decisório embargado, admitida a atribuição de efeitos infringentes apenas quando esses vícios sejam de tal monta que a sua correção necessariamente infirme as promissas do julgado.

2. In casu, a parte embargante, com fundamento em artigos dos arts. retrocitados, pretende rediscutir a conclusão do aresto recorrido acerca da definição dos limites da competência dos r. Juízos criminal e falimentar, intento inadequado para a via dos aclaratórios.

3. O exame de contrariedade a dispositivos ou princípios constitucionais é censurado em sede de recurso especial, razão por que resta inviável a oposição de embargos de declaração destinados a prequestionar essas questões nesta Instância especial.

4. Convém esclarecer que permanece incólumo a competência do r. Juízo criminal para decidir as providências necessárias para todas as situações que envolvam a repatriação dos bens, seja nas hipóteses mais simples, seja nas ocasiões em que o procedimento de recuperação de ativos demande negociações com o Estado-Parte requerido.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para prestar o esclarecimento de que a competência para todos os atos relativos à condução dos procedimentos de repatriação de bens com base em tratados internacionais de cooperação internacional segue sendo do r. Juízo criminal, bem assim dos demais atos decorrentes de sua própria competência e que não colidam com o que aqui se decidiu." (EDcl no CC 76740/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)

Com a devida vênia, o entendimento não merece prosperar, tendo em vista a violação aos arts. 93, IX (fundamentação das decisões judiciais), e 109, VI, da CF/88 (competência da Justiça Federal).

2. DO CABIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO



2.1 DA REPERCUSSÃO GERAL

A causa trazida neste recurso extraordinário, sem sombra de dúvidas, preenche o citado requisito, previsto no art. 543-A do CPC.

A questão abordada, conforme relatado, diz respeito aos bens fruto de ilícito praticado pelos ex-administradores do **Banco Santos S/A**, condenados, em 11.12.2006, por *gestão fraudulenta de instituição financeira, formação de quadrilha, evasão de divisas e lavagem de dinheiro* praticadas por estes e pelos demais co-réus.. A controvérsia dos autos é relativa à competência para decidir a respeito dos bens apreendidos, se do Juízo Criminal ou do Juízo falimentar.

O Juiz Criminal entendeu, nos termos do art. 91 do CPP, que não havia terceiros de boa-fé prejudicados pelos crimes praticados, determinando o perdimento em favor da União. Tal decisão implica, em última análise, **o retorno de vasto patrimônio histórico e artístico para o povo brasileiro**, já que a sentença determinou a alocação dos bens, adquiridos para lavagem de dinheiro, em museus e universidades, para acesso ao público. Eis os bens apreendidos:

g) Imóvel situado na Rua Gália, 120, São Paulo-SP, uma edificação de 4.000 m² em um terreno de 8.180,00 m², avaliado em R\$ 150.000.000,00, bem como as obras de arte de seu interior;

h) Outros sete imóveis situados em São Paulo-SP;

i) Obras de arte de propriedade de Edemar Cid Ferreira, arroladas em CD que atestam seus registros;

j) Todos os valores existentes em contas mantidas no exterior pelos condenados;

k) Numerário constante em contas correntes na Suíça, de titularidade dos réus, bloqueadas em virtude de informação espontânea obtida pelo Ministério da Justiça junto ao Ministério Público de Zurique;

l) Outros bens arrecadados, como *decanters*, barras de ouro, computadores, todos fruto dos ilícitos praticados pelos réus da ação penal.

Em contrapartida, a decisão do STJ, que reconheceu a competência do Juízo Falimentar, determina a destinação desses bens aos "terceiros de boa-fé", ou seja, os credores da Massa Falida do Banco Santos. Visa, portanto, à satisfação de interesses eminentemente privados, com a dissipação desses bens para qualquer pessoa que se interesse pela sua aquisição.

Em suma: trata-se de decidir se os bens apreendidos serão usufruídos pelo povo brasileiro, seu verdadeiro proprietário, já que se trata de obras de valor histórico e artístico, ou por particulares. Tal já evidencia, sem dúvida, a repercussão do caso.¹

¹ **STJ barra confisco de bens do Banco Santos em favor da União**

Ministro relator do caso determina a devolução à massa falida para pagamento aos credores da instituição
SÃO PAULO - O Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu barrar o confisco de bens do Banco Santos em favor da União no processo a que o ex-controlador da instituição responde na 6ª Vara Criminal da Justiça Federal de São Paulo, segundo informações do site do tribunal. Segundo a 2ª Seção do STJ, a competência sobre esses bens é da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo (estadual). Para a Advocacia-Geral da União e o Ministério Público, a devolução desses bens à massa falida abre uma brecha para que sejam devolvidos à iniciativa privada.

Entre os bens sequestrados por determinação da Justiça Federal estão um imóvel, obras de arte e objetos de decoração. Edmar Cid Ferrolra, ex-controlador da instituição, responde a uma ação por crimes financeiros. Em dezembro de 2007, ele foi condenado a 21 anos de prisão por formação de quadrilha, lavagem de dinheiro e gestão fraudulenta. A decisão em primeira instância foi proferida pelo juiz da 6ª Vara, Fausto Martin de Sanctis.

A decisão do STJ ocorreu no julgamento de um conflito de competência entre a Justiça estadual e a federal na última quarta-feira, 13. O relator do caso no STJ, ministro Massami Uyeda, argumentou que a decretação da falência dá a Justiça estadual a competência para "distribuir o patrimônio da massa falida aos credores conforme as regras locais". [extraído do <http://www.estadao.com.br/noticias/economia,sl-barra-confisco-de-bens-do-banco-santos-em-favor-da-uniao,370898,0.htm>, em 19.01.2010]

Decisão do STJ cancela transferência de bens do extinto Banco Santos para a União
Marco Antonio Soalheiro
Repórter da Agência Brasil

STJ
FL. 1214

A repercussão econômica se relaciona ao próprio valor dos bens, orçados em aproximadamente **R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais)**, que a União pretende recuperar

Brasília - A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu esta semana que os bens apreendidos da massa falida do Banco Santos não devem ir, por ora, para a União. A transferência de bens tinha sido determinada pelo juiz federal da 6ª Vara Criminal de São Paulo, especializada em crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e lavagem de valores.

O STJ determinou que a competência para decidir sobre os bens (um imóvel, obras de arte e objetos de decoração) é da Segunda Vara (estadual) de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo. O conflito de competência foi levantado pela massa falida do banco.

A decisão do STJ foi uma derrota para a Advocacia Geral da União (AGU) e o Ministério Público, que apolavam o confisco dos bens em favor da União, como efeito da condenação penal do ex-controlador do banco Edemar Cid Ferreira e outros ex-dirigentes, por gestão fraudulenta. Para a AGU, a devolução dos bens à massa falida garantiu aos condenados o direito de recuperar os bens adquiridos com valores desviados da instituição. [extraído de <http://www.agonclabrazil.gov.br/noticias/2009/05/14/materia.2009-05-14.1209193724/vlow>, em 19.01.2010]

STJ acolhe tese do MP-SP que beneficia credores do Banco Santos

Extraído do: Ministério Público do Estado de São Paulo - 14 de Maio de 2009

Os bens da massa falida do Banco Santos, seqüestrados pela Justiça, serão destinados ao pagamento dos credores da instituição e não mais à União, como havia determinado o juiz federal da 6ª Vara Federal Criminal do São Paulo, especializado em crimes financeiros. A decisão é do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que acolheu tese nesse sentido formulada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo no julgamento do Conflito de Competência realizado na última terça-feira (12). O conflito foi levantado pela massa falida do banco, sob alegação de que o juiz criminal investiu a competência do juiz falimentar. Já a Advocacia Geral da União defendeu o reconhecimento da competência do juiz criminal federal, que decretou o confisco dos bens em favor da União, como efeito da condenação penal do Edemar Cid Ferreira e outros dirigentes do banco por gestão fraudulenta. Entre os bens seqüestrados estão um imóvel e várias obras de arte. Para o Ministério Público de São Paulo, que move ação civil de responsabilidade contra os ex-administradores do Banco Santos, "sendo a massa falida o conjunto de todo o ativo e passivo, que visa o pagamento total ou parcial dos créditos, não resta dúvida acerca da competência do Juízo da Falência em promover a arrecadação de todos os bens da falida, sem a qual não será possível pagar os credores". De acordo com Eronides Aparecido Rodrigues dos Santos, promotor de Justiça da Falência da Capital, o patrimônio - depois seqüestrado pela Justiça - foi obtido pelos dirigentes do Banco Santos mediante o desvio dos bens da instituição, causando prejuízo aos credores do banco. "Sendo assim, esse patrimônio tem de ser utilizado para pagar os credores, que são terceiros de boa-fé, e não destinados à União, que é não é credora do banco e não teve qualquer prejuízo com a falência da instituição". Em sua manifestação no Conflito de Competência, o promotor observa que "embora não se questione a legalidade da decisão de confisco dos bens obtidos com a atividade criminosa como "forma de expropriação em favor do Estado dos instrumentos e produtos de crime, com a finalidade de assegurar a indisponibilidade dos bens ilícitos utilizados para a prática do crime ou que tenham sido angariados com a conduta ilícita, é que ser observado seu caráter subsidiário em relação à falência e à ação civil de responsabilidade, que tem por escopo satisfazer o interesse dos credores, vítimas (osários e terceiros de boa-fé) da gestão fraudulenta da instituição financeira". A tese defendida pelo Ministério Público de São Paulo foi acolhida pelo relator, ministro Messias Uyeda. Em seu voto, acompanhado por todos os outros ministros da 2ª Seção do STJ, Uyeda argumentou que "havendo a propositura de ação de responsabilidade contra ex-administradores, a competência para decidir acerca de atos de disposição e conservação dos bens (estes é da alçada do Juízo falimentar, notadamente quando se determinou o arresto dos bens (como sucedeu in casu)". [extraído de <http://www.lusbrasil.com.br/noticias/1061565/stj-acolhe-tese-do-mp-sp-que-beneficia-credores-do-banco-santos>, em 19.01.2010]

para a nação. Não se trata de interesse meramente econômico, ou seja, tais bens não serão revertidos aos cofres públicos, mas se trata de bens de alto valor que serão usufruídos pela população.

Por outro lado, há *repercussão jurídica*, pois a causa versa sobre a competência de dois órgãos jurisdicionais, em demanda de alta importância e repercussão, merecendo exame pelo E. Supremo Tribunal Federal, a fim de conferir a correta interpretação à norma constitucional relativa ao tema.

Verifica-se, portanto, a *repercussão geral jurídica*, pois o presente recurso extraordinário está a provocar a definição acerca dos contornos de um instituto jurídico, incidente em inúmeras outras relações, firmando um precedente norteador das futuras controvérsias acerca do mesmo tema.

Assim, merece ser admitido o recurso, pois cumpre o requisito da repercussão geral.

2.2 DO PREQUESTIONAMENTO

Os dispositivos indicados como violados foram prequestionados pelo acórdão recorrido, de forma a permitir o exame, por esta Corte, da violação a eles perpetrada no acórdão do Superior Tribunal de Justiça.

No que toca ao art. 93, IX, da CF/88, verifica-se a sua violação no acórdão, pois não sanou as omissões e contradições alegadas nos embargos de declaração, restando sem fundamentação válida.

Quanto ao art. 109, VI, a sua referência é expressa nos acórdãos. Ademais, o dispositivo foi expressamente

mencionado nos embargos de declaração. Apesar de o recurso ter sido rejeitado, basta a apresentação dos embargos para que a matéria seja considerada prequestionada. Esse é o teor da jurisprudência do STF:

12.1319

EMENTA:

I - RE: prequestionamento mediante embargos de declaração: a oposição pertinente dos embargos declaratórios satisfaz a exigência do prequestionamento (Súmula 356), ainda que a omissão apontada pelo embargante não venha a ser suprida pelo tribunal a quo (RE 210.638, DJ 19.6.98).

II - Não sendo a função de liquidante de empresa de economia mista equiparável a cargo em comissão, o tempo do exercício de tal função por funcionário público não podia ser computado para fins de estabilidade financeira."

(STF, RE 236.316/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 02.10.1998)

Dessa forma, presentes estão os requisitos que ensejam o conhecimento do recurso extraordinário, merecendo exame e provimento quanto ao mérito, na forma do a seguir exposto.

3. DA OFENSA AO ART. 93, IX, DA CF/88

A União, nos embargos de declaração, alegou o seguinte:

1- Contradição, pois os bens não são da massa falida;

Eis os trechos do aresto do CC que apresentam contradição:

"A ratio essendi do ordenamento jurídico repousa na necessidade de reservar a único julzo a atribuição de gerenciar e decidir acerca de todos os bens sob a titularidade e posse da massa falida. Para tanto, eventuais terceiros prejudicados deverão valer-se dos mecanismos previstos na legislação falimentar, como o pedido de habilitação de crédito, a formulação de pedido de restituição, entre outros.

(...)

Todavia, por outro lado, o r. Juízo falimentar é o credenciado a **custodiar todo o patrimônio da falida**, para os repartir entre os credores e os que demonstrem legítimo direito, nos moldes da legislação falimentar. Por essa razão, ao juízo falimentar concorrerão todos os que demonstram interesse no **patrimônio da falida**.

Diante dessas considerações, havendo o conflito entre os juízos criminal e falimentar quanto a **atos de disposição dos bens da falida**, deverá ser prestigiada a vis atractiva do foro da falência, que é - por assim dizer - o **idôneo distribuidor do acervo da massa falida**."

O julgado afirmou que os bens são da massa falida do Banco Santos S/A, e que, por isso, deveriam ser administrados pelo juízo falimentar.

Ocorre que, no julgamento dos embargos de declaração, o STJ manteve a **contradição, nestes termos:**

"Oportuno destacar, ainda, que, ao contrário do que sustenta a União, o acervo ora embargado em momento algum assentou-se na premissa de que os bens eram de propriedade da massa falida do Banco Santos. De fato, ele foi claro em considerar que a noção de juízo universal da falência é aplicável na espécie, porque o decreto de falência foi expressamente estendido às empresas ligadas ao Banco Santos SA, as quais são efetivamente as titulares dos referidos bens."

Ocorre que, no trecho anteriormente citado, está expressa a utilização, como premissa para a conclusão, do fato de que a massa falida seria proprietária dos bens apreendidos.

2- Omissão quanto ao fracionamento da competência do Juízo Criminal, bem como da aplicação do art. 120 do CPP

Instado a se manifestar sobre o fracionamento da competência do Juízo Falimentar, ou seja, no que toca à violação ao art. 109, VI, da CF/88, o STJ assim decidiu:

"Ademais, no tocante ao art. 109, I e VI, da CF, é assente nesta Corte que o exame de contrariedade a dispositivos ou princípios

constitucionais é censurado em sede de recurso especial, razão por que se afigura inviável a oposição de embargos de declaração destinados a prequestionar essas questões nesta Instância especial. Nesse sentido, confira-se: S.T. 1321

Ocorre que não se trata de recurso especial. A causa é um Conflito de Competência. O STJ tem o poder-dever de examinar as normas constitucionais relativas à competência, para julgar um conflito de competência.

Da mesma forma, nada tratou a decisão sobre a aplicação do art. 120, § 4º, do CPP. O art. 120, § 4º, do CPP, autoriza ao Juiz Criminal eximir-se de decidir pleitos de natureza civil. O Juiz Criminal, se entender necessário, remete a discussão cível ao juízo dessa natureza.

No caso, o Juiz Criminal entendeu que não era caso de remessa ao Juízo Cível. Não é causa cível complexa. E decidiu, logo após, a respeito da existência de terceiros de boa-fé.

Entretanto, tais fundamentos, de extrema relevância, não foram considerados para o deslinde da causa.

Verifica-se, assim a ausência de fundamentação válida, merecendo ser anulado o acórdão, para que as alegações da União, expostas nos embargos de declaração, sejam apreciadas.

4. DA OFENSA AO ART. 109, VI, DA CF/88

4.1 A INVIABILIDADE DA DISCUSSÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE “LESADOS” – ART. 109, VI, DA CF/88, ART. 91, II, b, DO CÓDIGO PENAL E ART.

1302
28

O Juízo criminal, na sentença condenatória proferida no processo penal, manteve a constrição sobre os bens acima indicados, a fim de que se proceda ao seu perdimento em favor da União, após o trânsito em julgado da ação penal.

Inconformada, a Massa falida ajuíza o presente conflito de competência, para alegar que o Juízo Federal não protegeu os "lesados de boa-fé" (fl. 07), que seriam os credores da massa falida. O mesmo argumento é utilizado pelo Juízo Estadual, ao suscitar o conflito de competência n.º 76.861/SP, afirmando que os credores constantes do Edital da falência é que deveriam ser contemplados antes da União, por serem os lesados pelos crimes praticados pelos dirigentes e funcionários do Banco Santos.

A causa, portanto, passa a exigir uma compreensão a respeito do disposto nos arts. 91, II, b, do Código Penal, e 7º, I, da Lei n.º 9.613/98, que têm redação semelhante, assim dispondo:

Art. 91 - São efeitos da condenação:

(...)

II - a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

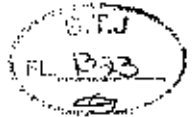
(...)

b) do produto do crime ou do qualquer bem ou valor que constitua proveito auferido pelo agente com a prática do fato criminoso.

As argumentações expostas pelos suscitantes a respeito da aplicação dos arts. 91, II, b, do Código Penal, e 7º, I, da Lei n.º 9.613/98, fazem surgir algumas indagações, que se pretende responder a seguir.

4.1.1 A QUEM CABE DECIDIR QUEM SÃO OS "LESADOS" PELA PRÁTICA DE INFRAÇÕES PENAIS? O JUÍZO

CRIMINAL? O JUÍZO DA FALÊNCIA? O STJ, EM UM CONFLITO DE COMPETÊNCIA?



Da leitura dos autos, percebe-se que a principal discussão gira em torno da definição dos lesados pelas práticas criminosas definidas na sentença penal condenatória. A Massa Falida afirma que os credores foram lesados, pois os atos ilícitos dos gestores teriam levado o Banco Santos à falência, gerando o imenso passivo.

Ocorre que, por óbvio, cabe ao juízo criminal definir quem são os lesados, ou se há "lesados" pela prática criminosa, que devem ser ressarcidos pela conduta ilícita.

A competência para definir quem são os lesados é do Juízo Criminal, no caso, o Juiz da 6ª Vara Federal Especializada. É ele que, no curso do procedimento, determina o sequestro dos bens (como no caso), e, na sentença penal condenatória, identifica a existência ou não de lesados, bem como se os bens são produto de crime. Se há lesados, restitui os bens a estes; se não há, determina o perdimento em favor da União.

No caso, o Juízo da falência PRETENDE AVOCAR ESTA COMPETÊNCIA, TRAZER PARA SI O PODER DE AFIRMAR QUE HÁ "LESADOS". Esta postura provocou a formação deste incidente. À fl. 124 dos autos, na decisão em que o Juízo falimentar determina a "arrecadação provisória" dos bens confiscados, há manifestação no sentido de que o Juízo Criminal Federal "está pretendendo incorporar em definitivo, bens das sociedades mencionadas ao patrimônio da União, afrontando disposições da legislação vigente, particularmente o art. 91, II, b, do Código Penal, e art. 7º, I, da Lei n.º 9.613/98". **Ou seja: o Juízo da falência quer decidir quem se enquadra como**

"lesado" nos dispositivos citados, o que é de competência exclusiva do Juízo Criminal. O mesmo se extrai da petição inicial do CC 76.861/SP, assinada pelo Juízo falimentar.

S.T.J.
Fl. 134
S

Na hipótese dos autos, o Juízo Criminal Federal foi claro ao afirmar que os bens são produto de crime:

"Com a prolação da presente sentença confirmou-se que a aquisição foi fruto das infrações penais praticadas contra o Sistema Financeiro Nacional e de Lavagem de Valores, sendo assegurada sua restituição em prol da União Federal" (fl. 881).

Restou afirmado, também, que os credores da Massa Falida não são lesados nem terceiros de boa-fé:

"Os credores da Massa Falida do Banco Santos S.A não podem ser tidos como lesados ou terceiros de boa-fé, na dicção do aludido artigo 91, II, b, do Código Penal, pois o sequestro recaiu sobre bens de empresas (...) que não tiveram a Falência decretada, embora a falência, decretada em nome do Banco Santos S.A, tenha sido declarada em Justiça de São Paulo, em nada atingindo os interessados da falência." (fl. 880).

A primeira questão é: QUAL O MEIO APTO A INFIRMAR O DECIDIDO PELO JUIZ CRIMINAL NA SENTENÇA CONDENATÓRIA?

De início, sabe-se que o conflito de competência NÃO é o meio adequado para infirmar as conclusões do juízo criminal.

Desde o sequestro dos bens, os ditos "lesados" poderiam ter apresentado embargos, para discutir a propriedade dos bens apreendidos (art. 130 do CPP)². Poderiam, ainda, ter apresentado, contra a sentença condenatória, algum recurso

² Art. 130. O sequestro poderá ainda ser embargado:

I - pelo acusado, sob o fundamento de não terem os bens sido adquiridos com os proventos da infração;

II - pelo terceiro, a quem houverem os bens sido transferidos a título oneroso, sob o fundamento de tê-los adquirido de boa-fé.

criminal de terceiro interessado, ou até mesmo mandado de segurança em face do julgado.

FL. 1325

O QUE NÃO SE ADMITE É A APRESENTAÇÃO DE UM CONFLITO DE COMPETÊNCIA PARA A DISCUSSÃO A RESPEITO DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE "LESADOS" PELO FATO CRIMINOSO. E ISSO PORQUE A COMPETÊNCIA PARA DEFINIR QUEM É E QUEM NÃO É LESADO É EXCLUSIVA DO JUÍZO CRIMINAL.

Mesmo que o juízo criminal tivesse determinado a existência de lesados, ainda assim, a causa se manteria na Justiça Criminal Federal. Eis o que ensina o mestre Tourinho Filho:

"Invocando-se o referido art. 133, conclui-se que, após sentença penal condenatória transita em julgado, o Juiz, de ofício ou a requerimento do interessado, determinará a avaliação e a venda dos bens em leilão público. Do dinheiro apurado, será recolhido ao Tesouro Nacional o que não couber ao lesado ou terceiro de boa-fé.

Qual o juiz que deve tomar essa providência? (...) Após maior reflexão, entendemos que o órgão competente para determinar a avaliação e venda dos bens apreendidos, nos termos do art. 121 do CPP, e dos bens sequestrados, de acordo com o art. 132 do mesmo diploma, é o Juiz penal. (...) De fato. Se é efeito da condonação, nos termos do art. 91, II, b, do CP, a perda em favor da União, ressalvado o direito do lesado ou de terceiro de boa-fé, dos producta sceleris, não teria sentido se deslocasse a competência para o juízo cível a fim de ser tomada uma providência de caráter eminentemente penal.

(...)

Dir-se-á que, após o leilão, o lesado ou terceiro de boa-fé será ressarcido, e, assim, sendo a providência de natureza civil (ressarcimento do dano), a competência não seria do juízo penal. De ponderar que, na hipótese, não se trata, propriamente, de um ressarcimento. O produto do leilão a ser entregue ao lesado ou terceiro de boa-fé serve, apenas e tão-somente, para "facilitar a efetivação, no juízo cível, da responsabilidade de reparação do dano, como bem o disse Espínola Filho (cf. Código de Processo Penal brasileiro anotado, 1955, v.2, p. 370, n. 292).

(...)

Na verdade, se o produto do crime pode ser avaliado e levado a leilão no juízo penal, considerando-se o disposto no art. 91, II, b, do CP, por que motivo não o pode a coisa adquirida com o produto do fato criminoso?"

*Apreendidos os objetos referidos no art. 121 do CPP e transitando em julgado eventual sentença condenatória, serão eles avaliados e levados a leilão público. Do dinheiro apurado, será recolhido ao Tesouro Nacional o que não couber ao lesado ou terceiro de boa-fé.*¹³
(grifou-se).

PL 1326

Resta, portanto, indiscutível o que já se apresentava óbvio: **É O JUIZ PENAL QUEM DEFINE SE HÁ OU NÃO LESADOS, E DESTINA O PRODUTO DOS BENS ALIENADOS A ÉSTES.** São inócuas, portanto, as manifestações do Juízo falimentar, que pretende, com base em normas do Código Penal, afirmar que os credores são "lesados", e que, por isso, os bens deveriam ser arrecadados pela Massa.

Logo, se há mesmo "lesados", verifica-se a total ausência de interesse destes neste incidente. A vinculação dos bens ao juízo falimentar **PREJUDICARÁ** os lesados que, por lei, têm o direito de serem ressarcidos no juízo criminal, sem se submeter à falência.

Verifica-se, portanto, que a discussão da causa carece de conteúdo. **Cabe ao juízo criminal decidir se há ou não há "lesados" pelo crime, a fim de se aplicar a exceção confida no art. 91, II, b, do CP.** De nada serve, portanto, discutir quem são os lesados, se os credores encaixam-se na citada exceção, etc., pois tal é de competência do Juízo criminal. A Massa Falida pretende trazer esta discussão para o conflito de competência, o que é totalmente descabido, já que há meios específicos para defesa dos lesados pela prática do fato criminoso, **a serem adotadas perante o Juízo Criminal Federal.**

O próprio Juízo Falimentar, na petição em que suscita o presente conflito, tenta argumentar que os credores são lesados. Ou seja: o Juízo Falimentar impugna as razões expostas

¹³ TOURINHO FILHO, Fernando da Costa, **Processo Penal**. 22 ed., São Paulo: Saraiva, 2000, p. 14-15.

em uma sentença penal condenatória, por meio de conflito de competência, o que não é viável.

12/11

Poder-se ia dizer que, na ausência de meio apto utilizado pelos "lesados" para infirmar as conclusões do juízo penal, o presente conflito seria a via adequada para a contemplação do direito dos "lesados". Ocorre que **este conflito de competência visa a defender o interesse da Massa e dos credores, e não dos "lesados"**. Há uma tentativa de confundir lesados pelo crime com os credores, o que não é admissível, conforme se demonstrará adiante.

Acerca do tema relativo à necessidade de impugnação dos fundamentos da decisão criminal pela via adequada, sob pena de **preclusão**, já decidiu este STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS SUSCITADOS QUE JULGAM AÇÕES COM OBJETOS DIVERSOS. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO. EVENTUAIS ATOS DE CONSTRICÇÃO PATRIMONIAL QUE SE SOBREPONHAM. RESOLUÇÃO PELAS VIAS ORDINÁRIAS ADEQUADAS.

1. Não se conhece de conflito de competência quando os juízos suscitados julgam ações com objetos diversos.

2. Os atos constritivos determinados pelos juízos suscitados, que no dizer das suscitantes tumultuam o processo de recuperação judicial, devem ser atacados pelas vias ordinárias adequadas."

(CC 57565/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/03/2006, DJ 02/05/2006 p. 245)

Extrai-se do inteiro teor do julgado:

VOTO

"Os argumentos das suscitantes impressionam. É muito difícil para qualquer empresa funcionar com todo o seu patrimônio - ou grande parte dele - bloqueado.

Contudo, hem ressaltou o Ministério Público Federal: não houve demonstração de que dois ou mais juízos tenham se afirmado competentes ou incompetentes para a apreciação de uma mesma demanda.

As suscitantes apegam-se a suposta sobreposição de atos referentes à administração do patrimônio das empresas envolvidas, para dizer que a postura dos juízos envolvidos é conflitante.

Mas isso não basta. Não é possível falar em sobreposição de competências. Cada magistrado está atuando nos limites de sua

competência, exercendo a jurisdição de que foi investido.

Cada juízo envolvido está julgando uma ação e não se indica a concorrência de duas recuperações judiciais deferidas por juízos diversos envolvendo as mesmas empresas.

O juízo de Uberlândia, por exemplo, contra o qual as suscitantes voltam-se com maior força, julga ação civil pública, que tem requisitos específicos absolutamente diversos de uma recuperação judicial. A atuação do juízo mineiro está escorada na Lei de regência da espécie (LAP 7.347/85).

Nem mesmo a suposta incompatibilidade dos atos constritivos com o espírito da novíssima Lei de Recuperações Judiciais convence.

Os atos de constrição patrimonial efetivados antes do deferimento do pedido de recuperação judicial estariam, em tese, cobertos no mínimo pela preclusão. Deveriam ter sido atacados pelos meios ordinários, assim que determinados nas diversas ações.

Os demais, posteriores ao deferimento da recuperação, seriam nulos, em tese, porque há disposição legal determinando a suspensão de todas as ações e execuções (Art. 6º da Lei 11.101/2005), exceto as execuções fiscais (Art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005).

E se há algum juízo que não atendeu ao comando da lei que determina a suspensão das ações no período da recuperação (Art. 6º, § 4º, da Lei 11.101/2005), tal fato deve ensejar o recurso adequado que, certamente, não é o presente conflito.

Não conheço do conflito de competência. (grilou-so).

Em suma, não há conflito de competência. O que há é impugnação de um comando sentencial, relativo à constrição de bens e sua perda em favor da União, fruto de sentença condenatória penal. Se há "lesados", estes devem impugnar a sentença pela via adequada, defendendo seu direito e demonstrando esta condição, mas não por meio do conflito de competência.

A utilização do conflito de competência É UMA TENTATIVA DE TRANSFERIR AO STJ O PODER DE DEFINIR SE HÁ OU NÃO HÁ LESADOS. PERGUNTA-SE: COMPETE AO STJ, NO CONFLITO, A DEFINIÇÃO ACERCA DA EXISTÊNCIA DE LESADOS PELO CRIME? Por certo, conforme demonstrado, a competência é do Juízo Criminal, e sua decisão deve ser impugnada pelas vias adequadas.

4.1.2 OS CREDORES DA MASSA FALIDA DO BANCO SANTOS S/A NÃO SÃO OS LESADOS PELOS CRIMES COMETIDOS PELOS SEUS GESTORES

512
FL. 0551

Caso ultrapassada a argumentação acima exposta, cumpre adentrar na discussão trazida pelos suscitantes, que afirmam que os credores da Massa Falida seriam os "lesados" pelos fatos típicos reconhecidos na sentença penal condenatória.

4.1.2.1 OS CONDENADOS SÃO CREDORES DA MASSA FALIDA. OS CONDENADOS SÃO PRATICANTES DO ILÍCITO OU SÃO "LESADOS"?

A maior demonstração da impossibilidade de se discutir a questão da existência de lesados está no fato de que, DENTRE OS CREDORES DA MASSA FALIDA, FIGURAM ALGUNS DOS CONDENADOS NA SENTENÇA PENAL.

Os suscitantes afirmam que os bens devem ser dirigidos ao Juízo falimentar, para a proteção dos credores, que teriam sido lesados pelos crimes. Entretanto, dentre os credores há pessoas que, com certeza, não foram lesadas, pois PRATICARAM OS ATOS ILÍCITOS.

Na lista de credores (em anexo), extraída da página [<http://www.bancosantos.com.br/1024/credores.html>], figuram os seguintes **condenados** (ao lado, o valor que pretendem receber da Massa):

- a) Edemar Cid Ferreira – R\$ 61.920,25
- b) Mário Arcângelo Martinelli – R\$ 14.177,76

- c) Ricardo Ferreira de Souza e Silva – R\$ 697,41
- d) Rodrigo Rodrigues de Cid Ferreira – R\$ 3.041,49
- e) Clive José Vieira Botelho – R\$ 1.330,50
- f) Ary Cesar Gracioso Cordeiro – R\$ 8.688,20
- g) André Pizzelli Ramos – R\$ 6.725,61
- h) Gustavo Durazzo – R\$ 2.134,93
- i) Carlos Endre Pavel – R\$ 508,61
- j) Francisco Sérgio Ribeiro Bahia – R\$ 676,26
- k) Eliseu José Petrone – R\$ 504,35
- l) Márcio Daher – R\$ 2.292,76
- m) Márcio Serpejante Peppe – R\$ 1.192,23
- n) Márcia de Maria Costa Cid Ferreira – R\$ 788,21
- o) Edna Ferreira de Souza e Silva – R\$ 101.320,24

1330

Dentre os credores da Massa está, também, a empresa **Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda.**, que pretende receber a quantia de R\$ 216.036,52. Dentre os seus sócios e diretores encontra-se *Rodrigo Rodrigues de Cid Ferreira* e *Márcia de Maria Costa Cid Ferreira*, ambos **condenados** na ação penal já mencionada.

Este fato leva às seguintes indagações:

É POSSÍVEL AFIRMAR QUE OS CREDORES SÃO OS "LESADOS", E QUE, PORTANTO, A MASSA FALIDA REPRESENTA OS "LESADOS", DEVENDO OS BENS SEREM POR ESTA ARRECADADOS PARA FINS DE CUMPRIMENTO DA PARTE FINAL DO ART. 91, II, B, DO CP?

Por óbvio, a resposta é **negativa**. Os credores não se confundem com os "lesados". Como já dito, estes devem se apresentar ao juízo criminal, que, reconhecendo sua condição de lesados pelo fato criminoso, determinará a restituição do valor apreendido, fruto do ilícito. O que não se admite, mas pretende a

Massa Falida, é a banalização da lógica contida na proposição, falha de que, "se são credores, logo são lesados pelo crime, pois o Banco Santos faliu em virtude dos crimes praticados contra o Sistema Financeiro". A proposição, exposta nas petições iniciais dos conflitos de competência, apresenta-se falaciosa, pelo simples fato de que, dentre os credores, figuram condenados pela prática dos mesmos crimes, bem como a empresa criada para gerenciar o produto do ilícito (obras de arte).

Percebe-se, portanto, que o problema cível gerado pelas práticas delituosas, qual seja, o prejuízo aos credores do Banco Santos, NÃO SE RESOLVE COM A SIMPLES DESTINAÇÃO DOS BENS FRUTO DO ILÍCITO PARA A MASSA FALIDA, pois, dentre os beneficiados, figuram os próprios praticantes do ato criminoso.

Outra pergunta: NESTE CONFLITO DE COMPETÊNCIA, HAVERÁ A DEFINIÇÃO DE QUEM É LESADO E QUEM É CONDENADO? HÁ ESPAÇO PARA ESTE JUÍZO EM SEDE DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA?

De acordo com o demonstrado, figuram entre os credores da Massa os praticantes do ilícito que teria levado o Banco Santos à falência. Por certo, os criminosos não são lesados. Tendo em vista a pretensão dos suscitantes, de infirmar as conclusões do Juízo Criminal Federal acerca da existência de lesados, bem como os fatos acima apontados, reforça-se o argumento relativo à inviabilidade de se apreciar, em sede de conflito de competência, se há ou não lesados, ou se os credores da Massa são ou não lesados. Não dá para determinar, nesta sede, p. ex., a competência do Juízo Falimentar, excluindo da lista de credores os condenados. É

uma determinação que não se comporta em conflito de competência.

STJ
1332

Quanto ao ponto, cumpre recordar o seguinte entendimento do STJ:

"PROCESSUAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - TRIBUNAL - LEGITIMIDADE PARA SUSCITAR (CPC, ART. 116) - AÇÃO ORDINÁRIA PROMOVIDA POR JUIZ DO TRABALHO CONTRA A UNIÃO - INVESTIDURA EM CARGO DE DIREÇÃO EM TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Em sendo um juízo coletivo, é ilícito ao tribunal suscitar conflito de competência (CPC, Art. 116).

- Em conflito de competência, o Tribunal não pode decidir, quanto à procedência do pedido, nem às condições de ação. Cabe-lhe, simplesmente, dizer a quem compete conhecer do pedido.

- A pretensão à investidura na Presidência de Tribunal Regional do Trabalho é de natureza administrativa, não trabalhista. Por isso, o conhecimento de processo a ela relativo compete à Justiça Federal." (CC 34536/CE, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 06/05/2002, DJ 17/06/2002 p. 183)

Ademais, a declaração da competência do Juízo Falimentar para arrecadar os bens apreendidos implicará o **benefício direto aos condenados. O PRODUTO DO ILÍCITO RETORNARÁ ÀS MÃOS DOS CONDENADOS PELO FATO CRIMINOSO, o que atenta ao bom senso e à ordem jurídica.**

Tanto assim é que o condenado Edemar Cid Ferreira pleiteou seu ingresso nos autos como terceiro interessado, o que restou indeferido (fl. 1117). Sua intenção, por certo, é a de que os bens sejam arrecadados pelo Juízo Falimentar, para que retornem ao seu patrimônio.

E a situação é ainda mais grave do que se apresenta. Isso porque, de acordo com o art. 83 da Lei n.º 11.101/2005⁴

⁴ Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I – os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho;

(Nova Lei de Falências), os "créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor", têm preferência na ordem de satisfação pela Massa. **E os condenados, em sua maioria, figuram como "subordinados" no Edital de credores, pleiteando, portanto, verbas trabalhistas.** Assim, caso declarada a competência do Juízo falimentar, o produto do leilão dos bens fruto de ilícito **será entregue aos condenados antes da satisfação dos demais credores.**

Ademais, reconhecida a competência da Vara de Falências, restará autorizada, mesmo sem se perceber, a prática de FRAUDES contra o confisco de bens na seara penal. **NÃO SE ESTÁ A AFIRMAR QUE O CASO ESPECÍFICO SEJA UM EXEMPLO DE FRAUDE.** O que se alega é que, com o precedente firmado, a seguinte situação seria facilitada: um grupo de pessoas pratica diversos ilícitos, auferindo renda a partir destes, e passa a adquirir diversos bens (casas, carros, etc.). Paralelamente, o grupo forma uma empresa, que figura como proprietária de todos estes bens pessoais utilizados pelos criminosos. Em seguida, essas pessoas (que são sócias e diretoras da empresa) fazem com que a empresa emita para eles cheques, notas promissórias, enfim, títulos de crédito que não necessitam de causalidade (ou pode ser, inclusive, a título de serviços prestados como sócio-gerente), e que ultrapassam o valor dos bens. O grupo é descoberto, inicia-se a persecução penal, e há o sequestro dos bens adquiridos com o produto do crime. O que os acusados fazem? Pedem a *autofalência* da empresa (como no caso), afirmando que esta possui dívidas maiores que o seu patrimônio (que são os mesmos bens adquiridos com o ilícito). **Pelo que vem sendo defendido pelos suscitantes, em nosso exemplo os bens seriam vinculados ao juízo da falência, para pagar os credores, que são os próprios criminosos. Ou seja: o produto do ilícito, assim definido na esfera penal, retornaria ao bolso dos praticantes do fato criminoso.**

REPITA-SE: não se está a afirmar que, no caso específico, esteja sendo praticada a fraude acima exemplificada. Apenas se está trazendo uma situação hipotética, que demonstra o absurdo da tese dos suscitantes, que pretendem vincular ao Juízo da falência bens produto de ilícito, ao fundamento de que os credores seriam os "lesados" previstos no art. 91, II, b, do CP.

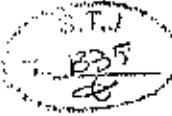
4.2 A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR – A RELATIVIZAÇÃO DO PRINCÍPIO DO JUÍZO UNIVERSAL DA FALÊNCIA

Analisada a competência do Juízo Criminal Federal (e definida a sua atribuição para apreender bens fruto de ilícito, bem como para determinar a existência de "lesados" pela prática criminosa, restituindo os bens ou o produto de sua venda a estes), cumpre apreciar os limites do princípio do *Juízo Universal da Falência*, utilizado pelos suscitantes, bem como pelo e. Ministro Castro Filho para deferir a liminar em favor do Juiz de Direito.

De início, sabe-se que o Juízo Falimentar NÃO DETÉM COMPETÊNCIA PARA DECIDIR SE HÁ OU NÃO HÁ "LESADOS", NA FORMA DO ART. 91, II, B, DO CP, E 7º, I, DA LEI N.º 9.613/98. Em diversas oportunidades, seja no processo de falência, seja nestes autos, verifica-se a pretensão deste Juízo em impugnar a decisão do Juiz Criminal Federal sobre o tema, o que é incabível, conforme já demonstrado. Assim, faz-se necessário observar o que, de fato, é atraído pelo Juízo Falimentar, no que toca ao assunto tratado nestes autos.

4.2.1 SOMENTE DEMANDAS QUE TRATAM DE "BENS, INTERESSES E NEGÓCIOS DO FALIDO" – OS BENS

APREENDIDOS NO JUÍZO CRIMINAL NÃO SÃO DE
PROPRIEDADE DO BANCO SANTOS S/A



A regra do Juízo Universal da Falência serviu de base para as argumentações dos suscitantes, bem como para a decisão que deferiu a liminar neste conflito de competência. Eis o que dispõe o art. 76 da Lei n.º 11.101/2005:

"Art. 76. O juízo da falência é indivisível e competente para conhecer todas as ações sobre bens, interesses e negócios do falido, ressalvadas as causas trabalhistas, fiscais e aquelas não reguladas nesta Lei em que o falido figurar como autor ou litisconsorte ativo.

Parágrafo único. Todas as ações, inclusive as excetadas no caput deste artigo, terão prosseguimento com o administrador judicial, que deverá ser intimado para representar a massa falida, sob pena de nulidade do processo."

Sobre o tema, leciona a doutrina:

"O juízo da falência é universal. Isso significa que todas as ações referentes aos bens, interesses e negócios da massa falida serão processadas e julgadas pelo juízo perante o qual tramita o processo de execução concursal por falência. É a chamada aptidão atrativa do juízo falimentar, ao qual conferiu a lei a competência para conhecer e julgar todas as medidas judiciais de conteúdo patrimonial referentes ao falido ou à massa falida."⁵

Da mera leitura da norma, verifica-se que as demandas relativas ao patrimônio da falida é que são atraídas ao Juízo Falimentar.

NO CASO DOS AUTOS, OS BENS DISCUTIDOS NÃO SÃO DE PROPRIEDADE DA FALIDA. É o que anotou o Juízo Criminal Federal, na sentença penal condenatória:

"Os credores da Massa Falida do Banco Santos S.A não podem ser tidos como terceiros de boa-fé, na dicção do aludido artigo 91, II, b, do Código Penal, pois o sequestro recaiu sobre bens do

⁵ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 199.

empresas (Atalanta Participações e Propriedades S/A, Hyles Participações e Empreendimentos Ltda., Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda. e Brasilconnects Cultura) que não tiveram a Falência decretada, embora requerida, estando em grau de recurso junto ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, em nada atingindo os interessados da falência." (fl. 880).

G.T.J.
132/6

Os bens são de propriedade das empresas *Atalanta Participações e Propriedades S/A, Hyles Participações e Empreendimentos Ltda., Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda. e Brasilconnects Cultura*, não são do banco **Santos S/A**. Verifica-se, de plano, a impossibilidade de o Juízo Falimentar decidir acerca desses bens, pois não são da **Massa Falida**.

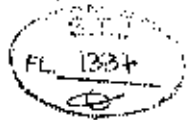
Cumpre ressaltar que a própria Lei de Falências traz dispositivo que autoriza a restituição de bem arrecadado de pessoa que não é a falida:

"Art. 85. O proprietário do bem arrecadado no processo de falência ou que se encontre em poder do devedor na data da decretação da falência poderá pedir sua restituição."

Percebe-se, assim, que o Juízo Falimentar sequer poderia determinar a arrecadação dos bens apreendidos pelo Juízo Criminal Federal, podendo as empresas proprietárias requerer a restituição desses bens.

E PIOR: a restituição dos bens aos seus proprietários (as empresas acima citadas) acarreta, **em verdade, o retorno dos bens aos réus condenados na sentença penal**. Isso porque figuram como sócias das empresas acima citadas as condenados *Márcia de Maria Costa Cid Ferreira e Edna Ferreira de Souza e Silva* (fls. 309-313).

4.2.2 A IRRELEVÂNCIA, PARA O CASO, DA
"EXTENSÃO DA FALÊNCIA" DO BANCO SANTOS S/A



Analisada a dicção legal, percebe-se que de nada adianta a *extensão da falência* decretada pelo Juízo Falimentar, a atingir as empresas proprietárias dos bens fruto de ilícito, bem como outras ligadas ao Banco Santos. O Juízo Falimentar aduz que esta extensão permitiria a arrecadação dos bens para a Massa Falida do Banco (fls. 1081 e ss.).

De início, verifica-se que a decisão que estende a falência do Banco Santos às citadas empresas **não transitou em julgado, tendo sido impugnada por meio de apelação, pendente no TRF 3. E, conforme noticiado na página [www.valoreconomico.com.br], de 29.02.2008 (em anexo), HÁ VOTO PELA ANULAÇÃO DA SENTENÇA DE EXTENSÃO, PROFERIDO PELO E. DESEMBARGADOR LINO MACHADO.**

Ademais, conforme exposto acima, são os bens do falido que respondem por suas dívidas. A extensão da falência acarretará a satisfação das dívidas das citadas empresas (*Atalanta Participações e Propriedades S/A, Hyles Participações e Empreendimentos Ltda., Cid Ferreira Collection Empreendimentos Artísticos Ltda. e Brasilconnects Cultura, etc.*), **mas não contemplará os credores do Banco Santos S/A.**

Percebe-se, assim, que as alegações expostas pelo Juízo Falimentar, acerca de sua universalidade, **não se aplicam ao presente caso, bem como apresentam-se fragilizadas, já que não há nenhuma conexão entre os bens apreendidos e os créditos pleiteados na falência.**

4.2.3 AS CAUSAS DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL ESTÃO EXCLUÍDAS DO JUÍZO FALIMENTAR. E A MERA DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA EM NADA AFETA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO CRIMINAL FEDERAL

30.1
FL. 1338
e

Como é sabido, compete à Justiça Federal processar e julgar os crimes contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira (art. 109, VI, da CF/88).

No caso, verifica-se que os gestores, sócios, do Banco Santos, praticaram diversos crimes contra o sistema financeiro. Nesse caso, a competência para apreciação dos fatos, bem como a imposição de pena e confisco dos bens, é da **Justiça Federal**.

Não houve denúncia contra os condenados pela prática de crimes falimentares, único motivo que ensejaria o deslocamento da competência para a Justiça Estadual.

E, por óbvio, a *universalidade do Juízo Falimentar não tem o poder de atrair causa de competência da Justiça Federal*. Tanto é que o art. 109, I, da CF/88, exclui da competência desta Justiça as demandas falimentares: **OU SEJA: AINDA QUE A CAUSA ENVOLVA A MASSA FALIDA, SE RESTAR ENQUADRADA NA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL, ALI SERÁ PROCESSADA E JULGADA.**

É nesse sentido a doutrina:

"Em cinco hipóteses, contudo, abrem-se exceções ao princípio da universalidade do juízo falimentar:

(...)

*e) ações de conhecimento de que é parte ou interessada a União, entidade autárquica ou empresa pública federal, hipótese em que a competência é da Justiça Federal (art. 109, I);"*⁶

⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 199-200.

[Handwritten signature]

A jurisprudência do STJ também se posiciona nesse sentido, afirmando que apenas as causas falimentares são apreciadas pelo Juízo Falimentar, em se tratando de demanda de competência da Justiça Federal:

S.T.J.
Fl. 1289

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA NEGATIVO. USUCAPIÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RÉ. INTERESSE UNIÃO. REGRA GERAL. JUSTIÇA FEDERAL.

1. Se a ação não é de falência propriamente dita, mas de usucapião de imóvel que fora objeto de financiamento hipotecário pela Caixa Econômica Federal - CEF, há interesse da União, por uma de suas empresas públicas, aplicando-se a regra geral do art. 109 da Constituição Federal.

2. No caso, a CEF, juntamente com a massa falida de uma determinada empresa, figura como ré, em ação de usucapião de um imóvel arcaizado na falência. A questão central, pois, não é a própria falência, mas o domínio do imóvel.

3. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas - SP."

(CC 57.640/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 11/10/2007 p. 283)

"COMPETÊNCIA. CONFLITO. AÇÃO AJUIZADA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SEGUNDA SEÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Não se tratando de causa de falência, assim entendida aquela em que se pede a decretação da quebra ou é regulada pela lei respectiva, a competência para as ações em que figure como autora, ré, assistente ou oponente a União, autarquia ou empresa pública federal, é da Justiça Federal, ainda que movimentada contra massa falida."

(CC 16.115/RS, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIRÊDO TEIXEIRA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23/10/2002, DJ 24/02/2003 p. 179)

No mesmo sentido, o precedente do STJ no sentido de que a mera decretação da falência em nada influencia no processo criminal:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. HIPÓTESES. MANIFESTAÇÃO DE UM SÓ JUÍZO. INOCORRÊNCIA DE CONFLITO.

- Ocorre conflito de competência nas hipóteses previstas no art. 115, do CPC, sendo imprescindível o pronunciamento controverso de dois Juízos. A mera circunstância da decretação de falência não implica vinculação do Juízo Falimentar com a jurisdição dos crimes federais.

- Conflito não conhecido.

(CC 20675/PR, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/1999, DJ 05/04/1999 p. 78)

Verifica-se, portanto, o descabimento da tentativa de se levar ao Juízo Falimentar a decisão acerca dos efeitos da condenação criminal, veiculada em processo de competência da Justiça Federal.

S.T.J.
FL. 1340
8

EM SUMA: O JUÍZO UNIVERSAL DA FALÊNCIA NÃO É UMA REGRA ABSOLUTA. Admite diversas exceções, como a acima demonstrada, a inviabilizar a remessa dos autos ao Juízo Falimentar.

4.2.4 CASO SEJA RECONHECIDA A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR, QUE COMPETÊNCIA SERÁ DEFINIDA? DE TODO O PROCESSO CRIMINAL? DA DECISÃO SOBRE OS BENS?

Outro ponto que intriga a União diz respeito ao conteúdo da decisão que pode ser tomada na presente causa.

Conforme o precedente acima citado (CC 34536/CE, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2002, DJ 17/06/2002), no conflito de competência cabe a definição do Juízo apto a apreciar a **causa**.

Temos, pois, uma demanda falimentar, em curso na Vara de Falências. E uma ação penal, em curso na Vara Federal Especializada.

Caso seja acolhida a pretensão do Juízo Falimentar, todo o processo criminal será enviado a este? Por certo que tal se afigura impossível, devido à regra inserta na CF, art. 109, VI.

Pode ser acolhida a pretensão do Juízo Falimentar para que ele decida apenas quanto aos bens? Uma decisão desse teor estaria retirando a competência do Juízo Federal para impor os efeitos da condenação, previstos no art. 91 do CP. Estaria fracionando a competência do Juízo Federal: "este só pode condenar, mas não pode decidir acerca dos efeitos da condenação". Seria este o conteúdo da decisão a ser proferida neste conflito?

Observa-se, assim, que ao Juízo Falimentar não cabe decidir acerca da questão criminal, pois não há crime falimentar. Não lhe cabe tal atribuição, também, pelo fato de a causa versar sobre crime federal, da competência da Justiça Federal. E, por fim, resta impossível a atribuição de competência parcial ao Juízo da Falência, para que este decida acerca de bens obtidos por meio de práticas ilícitas.

4.2.5 OFENSA AO ART. 109, VI, DA CF/88 – FRACIONAMENTO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO CRIMINAL, NO QUE TOCA À RECUPERAÇÃO DE ATIVOS

Após o julgamento dos conflitos de competência em epígrafe, o Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça (DRCI) relatou à Advocacia-Geral da União diversas dificuldades oriundas da decisão proferida por esta Corte Superior nestes autos.

Conforme informado no Ofício n.º 5642/2009/DRCI-SNJ-MJ e na Nota Técnica n.º 048/2009/DRCI-SNJ-MJ, desde julho de 2006 o DRCI vem atuando no sentido do repatriamento de obras de arte de propriedade de empresas envolvidas com o Banco Santos, objetos estes fruto da atividade ilícita praticada pelos

controladores da instituição financeira. É o que se verifica dos seguintes trechos:

370
342

10. No dia 13 de julho de 2006, este Departamento solicitou colaboração à Interpol no sentido de que se procedesse à verificação no banco de dados de obras de arte desaparecidas daquela agência de polícia internacional quanto ao registro das obras gravadas no CD-ROM, além de sua eventual inclusão no banco de dados mencionado, em caso negativo.

11. No dia 15 de agosto de 2006, a Interpol informou a este Departamento que as obras de arte foram cadastradas no banco de dados mundial "Works of Art". Informou, ainda, que tais obras de arte seriam publicadas na próxima versão do DVD "Interpol Stefan Works of Art". Informou, por fim, que as aludidas obras de arte teriam sido disponibilizadas em site de domínio público daquela agência.

(...)

13. O "alerta vermelho" da Interpol surtiu resultado. Nesse sentido, autoridades dos Estados Unidos da América, da Suíça, da Inglaterra e de outros países europeus conseguiram localizar e bloquear diversas obras de arte do acervo confiscado de Edemar Cid Ferreira. Entre elas, podemos destacar a tela Hancibal, do artista plástico americano Jean-Michel Basquiat, um dos grandes representantes do neoexpressionismo.

14. É importante frisar que o efetivo bloqueio dessas obras de arte, com vistas ao seu posterior repatriamento ao Brasil, decorreu do envio por este Departamento de solicitações de assistência jurídica em matéria penal expedidas pelo r. Juízo criminal, as quais, encontrando o devido amparo legal em acordos bilaterais e/ou multilaterais, se propunham a confirmar os bens localizados como pertencentes à coleção de obras de arte de Edemar Cid Ferreira e manifestar interesse na realização das necessárias medidas constitutivas patrimoniais.

(...)

26. É de suma relevância registrar que este Departamento providenciou o envio de diversas solicitações de assistência jurídica em matéria penal a várias países, com distintos escopos, conforme Anexo 1.

27. No dia 08 de abril de 2009, a Interpol inglesa enviou a este Departamento CD contendo fotos de bens apreendidos naquele país, a fim de obter confirmação, em caráter urgente, se tais itens pertenceriam à coleção de obras de arte de Edemar Cid Ferreira e, em caso positivo, se haveria interesse na repatriação dos mencionados bens, o que foi comunicado ao Juízo criminal por intermédio do Ofício n. 2366/2009/DRCI-SNI-MJ, de 28 de abril de 2009.

28. Deste modo, o r. Juízo criminal concluiu que, salvo melhor juízo, interessa ao Brasil a continuidade do procedimento solicitado por aquele MM. Juízo, mesmo que ao final as obras de arte sejam destinadas à Massa Falida do Banco Santos.

Ocorre que, com o julgamento do conflito de competência, o STJ fracionou a competência do juízo criminal federal, retirando deste o poder de destinar os bens para quem este entenda de direito, na forma do art. 91, II, do Código Penal.

O acórdão determinou que a decisão relativa ao reconhecimento da origem ilícita dos bens se mantém, mas cabe ao juízo falimentar a administração e destinação dos bens aos "lesados" pelos crimes. Eis o teor do acórdão, no ponto:

"Por fim, relativamente à questão da competência para a condução dos procedimentos de repatriação de bens fundados em acordos de cooperação jurídica internacional, consoante petição de fls. 1263/1269, apresentada após a oposição dos embargos declaratórios, convém fazer alguns esclarecimentos acerca desse assunto, a despeito de tal questão não ter sido ventilada nos autos anteriormente e tampouco se enquadrar no conceito de fato novo propriamente dito. Despicienda a manifestação dos demais participantes da controvérsia, por não se tratar de fato novo ou de documento que possa alterar o deslinde da questão.

A luz do acórdão ora hostilizado, o r. Juízo criminal segue competente para indicar quais os bens foram frutos de crime, bem como para determinar a perda desses bens em prol da União como efeito civil da sentença penal condenatória, ressalvado, todavia, o direito dos terceiros de boa-fé. Contudo, a identificação desses terceiros de boa-fé imunes ao aludido efeito civil da sentença penal condenatória incumbe ao r. Juízo falimentar.

Veja-se, portanto, que o acórdão ora atacado não extirpou do âmbito do r. Juízo criminal a competência para conduzir os procedimentos de repatriação de bens com base em cooperações jurídicas internacionais em matéria penal.

In casu, bem de ver que se encontram, no exterior, diversos bens indicados pelo r. Juízo criminal como frutos de crime. Reitere-se que o aresto ora recorrido, em momento algum, interferiu na competência do r. Juízo criminal para promover os atos necessários à repatriação desses bens.

Oportuno deixar assente, ainda, que, ao contrário do que entende a União, os acordos internacionais não sofrerão qualquer vulneração com o extirpamento do r. Juízo falimentar para indicar os terceiros de boa-fé" referidos no art. 91 do CP (que estão imunes aos efeitos civis do decreto de perda de bens em favor da União) e para determinar atos de disposição e de conservação dos bens já repatriados.

É que a repatriação dos bens deve ocorrer mediante a atuação do r. Juízo criminal, o qual, como já ressaltado no aresto ora embargado, possui a competência de decretar a perda de bens em prol da União. Com efeito, na esteira do acórdão ora recorrido, apenas não lhe é dado incursionar na profunda seara civil de indicar, na espécie, quais são os terceiros de boa-fé imunes ao efeito confiscatório civil da sentença penal condenatória. Assim, após repatriados os bens, a vis attractiva convocará, para a alçada do r. Juízo falimentar, os atos de disposição e conservação relativos a esses bens - à semelhança do acervo patrimonial que atualmente já está no Brasil - e a incumbência de indagar os terceiros de boa-fé isentos ao efeito civil confiscatório da sentença penal condenatória.

Por fim, não procede o argumento da União de que, em relação a diversos bens só repatriáveis mediante negociações com outros países, o procedimento de cooperação seria frustrado, em razão da ilegitimidade dos credores da massa falida "em negociar com outros países a respeito das obras apreendidas, já que a cooperação é de cunho penal" (fl. 118). A União, basicamente, insinua que essas negociações seriam possíveis apenas mediante a atuação do r. Juízo criminal e com a promessa de que os bens negociados, segundo a sentença penal, "são de propriedade da União" (fl. 118).

Não prospera essa arguição, por vários motivos. Primeiro, porque, conforme já anotado, todos os atos relativos à condução do procedimento de repatriação dos bens frutos de crime são da alçada do r. Juízo criminal. Segundo, porque a União não é proprietária dos aludidos bens, especialmente em virtude de a sentença penal condenatória, na parte relativa ao efeito civil da perda de bens, só surtir efeitos quando sobrevier o trânsito em julgado. Terceiro, porque cumprirá ao bom tino do r. Juízo criminal decidir as providências

necessárias para todas as situações que envolvam a repatriação dos bens, seja nas hipóteses mais simples, seja nas ocasiões em que o procedimento de recuperação de ativos demande negociações com o Estado-Parte requerido.

Acolhem-se, pois, parcialmente os embargos de declaração apenas para esclarecer que a competência para todos os atos relativos à condução dos procedimentos de repatriação de bens com base em tratados internacionais de cooperação internacional continua sendo do r. Juízo criminal e bem assim dos demais atos decorrentes de sua própria competência e que não colidam com o que aqui se decidiu. É o voto."

1344

Percebe-se que o acórdão aprofunda-se no fracionamento da competência do Juízo Criminal, em total afronta ao já exposto neste recurso extraordinário, relativo à violação ao art. 109, VI, da CF/88.

Este fracionamento da competência, além de ferir a norma do art. 91, II, do Código Penal, bem como o art. 109, I, da CF/88 (conforme exposto neste recurso extraordinário), trouxe inúmeros problemas ao DRCI.

A primeira questão controversa diz respeito ao compartilhamento das informações e objetos apreendidos, ou seja, a sua utilização em outro processo que não o criminal, que deu origem ao pedido de cooperação:

31. De acordo com o Doutor Eronides Santos, resolvida a questão da competência em favor da Massa Falida, a Justiça Criminal Federal deixaria de ser competente para figurar como autoridade solicitante da cooperação jurídica internacional.

32. Ademais, em outro requerimento igualmente datado de 18 de junho de 2009, que da mesma forma seguiu incluso ao Ofício 98/2009 - DTR., de 02 de julho de 2009, o Doutor representante do Ministério Público do Estado de São Paulo, nos autos da ação falimentar do Banco Santos S.A., Processos nºs. 583.00.2005.065208-3/000000-000, requereu sejam executados todos os bens que foram confiscados pelo r. Juízo criminal, nos termos dos artigos 108 e seguintes da Lei nº. 11.101/05.

33. Informa-se que o consentimento dos Estados requeridos na utilização de informações e provas em processos diversos daqueles descritos nos pedidos de cooperação constitui-se em regra geral da cooperação jurídica internacional e consta dos instrumentos internacionais nos quais foram embasadas as solicitações de cooperação no processo penal do Banco Santos. A título exemplificativo transcreve-se o Artigo VI (Itens 1 e 2), do Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América:

"1. A Autoridade Central do Estado Requerido pode solicitar que o Estado Requerente deixe de usar qualquer informação ou prova obtida por força deste Acordo em investigação, inquérito, ação penal ou procedimentos análogos que não aqueles descritos na solicitação, sem o prévio consentimento da Autoridade Central do Estado Requerido. Nestes casos, o Estado Requerente deverá respeitar as condições estabelecidas.

1345
28

2. A Autoridade Central do Estado Requerido poderá requerer que as informações ou provas produzidas por força do presente Acordo sejam mantidas confidenciais ou usadas apenas sob os termos e condições por elas especificadas. Caso o Estado Requerente aceite as informações ou provas sujeitas a essas condições, ele deverá respeitar tais condições".

34. A esse propósito, esclarecemos que, recentemente, a interpretação de tais dispositivos foi objeto de discussão entre as autoridades centrais dos dois países. O entendimento externado pela nossa contraparte revelou, em homenagem ao Princípio da Especialidade, ser absolutamente necessária a realização de consulta prévia quanto à possibilidade de partilhamento de informações ou provas produzidas no âmbito de solicitações de assistência arapadas no aludido Acordo.

35. Note-se que referida interpretação expressa verdadeiro princípio da Cooperação Jurídica Internacional, tendo em vista que normas em todo semelhantes se repetem na grande maioria das convenções e acordos bilaterais celebrados pelo Estado brasileiro.

36. É importante ressaltar que, em outras oportunidades, o desprezo a tal procedimento gerou sérios constrangimentos, inclusive redundando em restrições estrangeiras à prestação de cooperação jurídica internacional solicitada pelo Estado brasileiro.

37. Do mesmo modo, o item 19, do Artigo 18, da Convenção das Nações Unidas Contra o Crime Organizado Internacional - Convenção de Palermo (Decreto nº. 5.015, de 12 de março de 2004), prescreve que:

"19. O Estado-Parte requerente não comunicará nem utilizará as informações ou os elementos de prova produzidos por esse Estado-Parte requerido em processos ou outros atos judiciais diferentes dos mencionados no pedido sem o consentimento prévio do Estado-Parte requerido. O disposto neste número não impedirá o Estado-Parte requerente de revelar, durante o processo, informações ou elementos de prova libertatórios de um arguido. Neste último caso, o Estado-Parte requerente avisará, antes da revelação, o Estado-Parte requer e, se tal lhe for pedido, consultará neste último. Se, num caso excepcional, não for possível uma comunicação prévia, o Estado-Parte requerente informará da revelação, prontamente, o Estado-Parte requerido".

Outro ponto a ser considerado diz respeito ao pólo ativo do pedido de cooperação internacional, bem como ao fundamento jurídico do pedido (matéria penal):

38. A despeito do compartilhamento de informações, resta-nos a questão referente ao pólo ativo do pedido de cooperação jurídica internacional e o embasamento jurídico dessas solicitações.

39. Parece-nos que o Acórdão que conheceu do Conflito de Competência e declarou competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo - SP, salvo melhor convicção, não tratou explicitamente da questão dos pedidos de cooperação jurídica internacional expedidos pelo Juízo Federal Criminal.

(...)

X

I) As solicitações de assistência jurídica expedidas no âmbito do Caso Baboas Santos tiveram por base legal tratados e acordos relativos à cooperação penal em vigor no país. Tomando como exemplo os Estados Unidos da América, país em que se encontra, entre outras obras, o quadro Hannibal, as respectivas solicitações tiveram por fundamento legal o Acordo de Assistência Judiciária em Matéria Penal entre o Governo da República Federativa do Brasil e o Governo dos Estados Unidos da América (Decreto n. 3.310, de 32 de maio de 2001), o qual dispõe em seu artigo 1 (Alcance) que 'as Partes se obrigam a prestar assistência mútua, nos termos do presente Acordo, em matéria de investigação, inquérito, ação penal, prevenção de crimes e processos relacionados a delitos de natureza criminal'.

A natureza criminal alicerça os pedidos de cooperação, portanto, *a priori*, afastaria o r. Juízo falimentar dessas solicitações, segundo o que descreve a redação do artigo I, do referido Acordo.

II) Pelo Princípio da Especialidade, princípio consagrado na comunidade internacional dentro do contexto da cooperação jurídica internacional, as provas ou informações obtidas por força dos acordos de cooperação jurídica mútua em matéria penal não podem ser utilizadas em investigação, inquérito, ação penal ou procedimentos outros que não aqueles especificados, descritos, nas respectivas solicitações de assistência jurídica por motivo penal, salvo no caso de consentimento do Estado requerido.

Veja-se: os tratados e acordos bilaterais dos quais o Brasil é signatário, em matéria de cooperação jurídica internacional, indicam apenas a utilização de informações e bens em processos criminais. O país requerido busca os bens, cataloga, e remete ao Brasil no entendimento de que está cooperando na persecução criminal, jamais cível ou administrativa.

Nesse contexto, o fracionamento da competência, com a manutenção do poder do juiz criminal de determinar o perdimento de bens não tem o condão de fundamentar pedidos de cooperação internacional no caso, pois os bens serão administrados pelo juízo falimentar, a satisfazer interesses de cunho cível.

Nem se diga que poderia o juiz criminal realizar os pedidos de cooperação, com base em seu poder de determinar o perdimento de bens, e, quando estes forem repatriados, remetê-los ao juízo falimentar. Uma atuação nesse sentido seria de extrema má-fé em relação ao Estado requerido, bem como afrontaria as normas internacionais, que permitem a cooperação apenas em questões criminais. Haveria um pedido fundado em matéria penal, por força dos tratados; o Estado requerido coopera pensando que está remetendo bens para utilização em processo

criminal; mas, ao fim, já no Brasil, repassariam estes bens ao juízo falimentar, para satisfação de interesses cíveis. Trata-se de solução que pode acarretar sanções ao país, rompimento de acordos de cooperação, entre outras represálias.

Um terceiro ponto dificultado pela decisão proferida nestes conflitos relaciona-se com os adquirentes de boa-fé nos países em que se encontram as obras de arte:

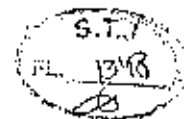
Os Estados Unidos da América também já adiantaram a existência de situações em que os envolvidos na aquisição de pinturas do acervo confiscado teriam alegado boa-fé e desconhecimento da existência de mandado judicial à época dos fatos. Na hipótese de o Estado brasileiro desistir das solicitações de assistência, consoante desejam os norte-americanos, e havendo eventual necessidade de negociar com terceiros de boa-fé, os Estados Unidos da América sugeriram a possibilidade de restituir ao Estado brasileiro obras distintas das buscadas, mas de monta semelhante.

Nesse caso, percebe-se a dificuldade do DRCI em resolver a questão, diante do fracionamento da competência definido no acórdão embargado. Eventual negociação com terceiros de boa-fé, ou o recebimento de obras distintas, só poderia ser realizada a partir do consentimento dos "lesados" (de acordo com o julgado). Porém, como já exposto, nem o juízo falimentar, tampouco os credores da massa falida, têm legitimidade para negociar com outros países a respeito das obras apreendidas, já que a cooperação é de cunho penal.

Conclui-se, portanto, que o acórdão proferido pelo STJ nestes autos dificulta o repatriamento dos bens que são objeto do próprio conflito, **bem como ofende o art. 109, Vi, da CF/88. Os beneficiados pela decisão (credores) não terão acesso aos bens, que continuarão no exterior, já que não podem ser utilizados na falência. Inúmeras obras de arte que, segundo a sentença criminal, são de propriedade da União, não poderão ingressar no país, não integrarão museus, mostras, não contribuirão para a cultura de nosso país. Nem uma, nem outra**

parte terá acesso aos bens, que continuarão no exterior, frustrando a efetividade da decisão posta nos autos.

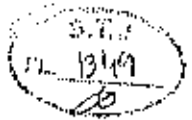
5. CONCLUSÃO E PEDIDO



Tendo em vista o acima exposto, é possível afirmar que, **caso esta Corte Suprema venha a manter a competência do Juízo Falimentar, estará, em verdade, admitindo que:**

- a) Os bens não são fruto de ilícito, ao contrário do decidido na sentença penal condenatória;
- b) O juízo criminal não tem competência para decidir se há "lesados" pelos crimes apurados e definidos na sentença;
- c) É possível, em conflito de competência, reformar o juízo produzido em sentença penal condenatória, a respeito dos bens confiscados;
- d) O Juízo Falimentar, ou o STJ, é que tem competência para decidir quem são os "lesados";
- e) Os condenados pelos crimes também são lesados, e que os bens produto do ilícito podem retornar às mãos dos criminosos sentenciados;
- f) O Juízo Falimentar pode arrecadar e incorporar à Massa bens que não pertencem à empresa falida;
- g) Basta o requerimento de autofalência, pelos criminosos, para que uma decisão de confisco de bens, na esfera penal, perca sua eficácia;
- h) Compete ao Juízo Falimentar decidir questões de competência da Justiça Federal, em afronta ao art. 109, VI, da CF/88;
- i) Demandas de competência da Justiça Federal, que não versam sobre falência, deslocam-se ao Juízo Falimentar quando há interesse da Massa.

- j) Pode haver o fracionamento da competência criminal: o Juízo Federal impõe a pena, e o Juízo Falimentar decide sobre o destino dos bens produto do fato ilícito.



Da mera leitura das proposições acima, percebe-se a dificuldade em enquadrá-las no bom senso e no ordenamento jurídico. A União requer, portanto, que seja emitido pronunciamento fixando a competência do Juízo Criminal Federal, a fim de que reste reconhecido que:

- a) Cabe ao Juízo Criminal decidir sobre a pena e os efeitos da condenação;
- b) É o Juízo Criminal quem decide acerca da existência de lesados, a fim de excluir o confisco de bens;
- c) A decisão do Juízo Criminal relativa ao confisco não pode ser impugnada nem revista em sede de conflito de competência;
- d) Há uma diferença clara em entre "lesados" pela prática criminosa e os condenados por esta prática;
- e) A universalidade do Juízo Falimentar não abrange causas de competência da Justiça Federal, que não tratam de falência, nem questões criminais de atribuição da mesma Justiça Federal.

Ante o exposto, a União requer **seja conhecido e provido o recurso extraordinário**, a fim de que o acórdão recorrido seja (a) anulado, por ofensa ao art. 93, IX, da CF/88; reformado, por violação ao art. 109, VI, da CF/88, para que seja declarada a competência do Juízo Federal da 6ª Vara Criminal Especializada em Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional e

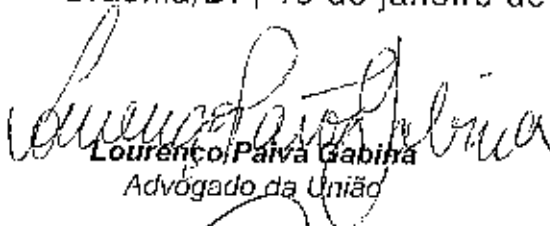
Handwritten signature or initials.

em Lavagem de Valores da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado.


S.T.J.
FL. 135

Nesses termos, pede e espera deferimento.

Brasília/DF, 19 de janeiro de 2010.


Lourenço Paiva Gabina
Advogado da União


Quésia Maria Mendes Neiva
Diretora do Departamento de Serviço Público


Izabel Vinchon Nogueira de Andrade
Procuradora-Geral da União Substituta, em exercício