

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.172 - MT (2009/0153233-9)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : JOÃO ARCANJO RIBEIRO (PRESO)
ADVOGADO : ZAID ARBID
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Trata-se de Recurso Ordinário em Mandado de Segurança interposto por JOÃO ARCANJO RIBEIRO, com fundamento no artigo 12 da Lei n.º 1.533/51 e artigo 33 da Lei n.º 8.038/90, manejado contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região (Mandado de Segurança n.º 2008.01.00.040982-9/MT).

Depreende-se dos autos que foi imputada ao requerente a prática das supostas condutas delitivas previstas no artigo 16 da Lei n.º 7.492/86 (crime contra o sistema financeiro); artigo 1º, incisos VI e VII, da Lei n.º 9.613/98 (crime de lavagem de dinheiro); e artigo 288 do Código Penal (crime de formação de quadrilha) - Processo n.º 2002.36.00.007873-7/MT, da 1.ª Vara Federal da Seção Judiciária de Mato Grosso/MT.

Determinada a busca e apreensão dos bens do acusado, o Tribunal Regional Federal da 1.ª Região proferiu acórdão indicando a necessidade de se especificar os bens. Na data de 19.12.2006, o Juízo de origem prolatou a seguinte decisão (fls. 25/35):

"Vistos etc.

A 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região condenou João Arcanjo Ribeiro e Sílvia Chirata Arcanjo Ribeiro, entre outros, pelos crimes do art. 16 da Lei n.º 7.492/86 (crime contra o sistema financeiro), art. 1º, incisos VI e VII, da Lei n.º 9.613/98 (crime de lavagem de dinheiro), e artigo 288 do Código Penal (crime de formação de quadrilha). O acórdão recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO PENAL. PENAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CRIMES CONEXOS DE COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DA ESTADUAL. PREVALÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO PRIMEIRO GRAU. INVESTIGAÇÃO REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. REQUISIÇÃO DE INQUÉRITO PELO JUIZ. DENÚNCIA. A-TECNIA. NÚMERO DE TESTEMUNHAS. LITISPENDÊNCIA E CRIME DE QUADRILHA. DOCUMENTOS EM LÍNGUA ESTRANGEIRA. MANUTENÇÃO DO RÉU PRESO APÓS A SENTENÇA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. *FACTORINGS*. EVASÃO DE DIVISAS. PATRIMÔNIO A DESCOBERTO. LAVAGEM DE DINHEIRO. O PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRIME DE

QUADRILHA. DOSIMETRIA DA PENA. DELAÇÃO (TRAIÇÃO) PREMIADA. PENA DE PERDIMENTO.

1. Havendo conexão entre crimes da competência da Justiça Federal e da Estadual, a prevalência para o processo e julgamento é da Justiça Federal, que tem sede constitucional, não da Estadual, que é de natureza residual, não se aplicando o disposto no art. 78, II, *a*, do CPP.

2. Não figurando, na relação processual, acusado que tenha prerrogativa de foro em tribunal superior ou regional, a competência para o processo é do juízo de primeiro grau. O deputado estadual, arrolado como testemunha, não modifica a competência para conhecimento do processo, que continua sendo da alçada do juízo de primeiro grau.

3. Não é admissível que o mesmo órgão que investiga, estando, portanto, envolvido diretamente na colheita de prova, acuse. A separação das atribuições, investigação e acusação, é exigência do Estado Democrático de Direito, uma garantia do cidadão. Na hipótese, apesar da grande interferência do Ministério Público no inquérito, não se pode afirmar que tenha de modo absoluto dirigido o inquérito (Precedentes do TRF-1: HC 2006.01.00.00.021038-6/TO e HC 2006.01.00.021220-8/DF).

4. O juiz não pode e não deve deliberar sobre a *opinio delicti*, em razão de perder a imprescindível imparcialidade ao deliberar sobre a mesma, ao requisitar a instauração de inquérito, por tratar-se de uma atividade persecutória. Pode sim valer-se do disposto no art. 40 do CPP, pois, nesse caso, não se trata de *opinio delicti* e sim de *notitia criminis*. No entanto, o fato de o juiz ter requisitado a instauração de inquérito não é causa de nulidade do processo, haja vista que os réus só vieram insurgir-se depois de instaurada a ação penal.

5. A denúncia há de ser uma narrativa precisa, objetiva, despida de adjetivos desnecessários. Deve a denúncia conter a resposta às seguintes perguntas: Quem? Que coisa? Onde? Quais os meios? Por que? De que maneira? A a-tecnia da denúncia, porém, não implica nulidade do processo.

6. Imputando a denúncia mais de um fato delituoso a vários réus, é possível que possam ser arroladas 8 (oito) testemunhas para cada fato.

7. Não pode o agente ser denunciado em duas ações como membro de uma *mesma* quadrilha. O fim específico da quadrilha, crime autônomo, é o cometimento de crimes. Em relação a cada um desses crimes, se forem apurados separadamente, o *quadrilheiro* não pode ser denunciado por mais uma vez por crime de quadrilha, se a quadrilha é uma só. Litispendência não comprovada.

8. Os documentos escritos em língua estrangeira para serem anexados aos autos devem ser traduzidos para o português (CPP art. 236).

9. Se o réu responde a processo preso, condenado, deve continuar preso. Entendimento em contrário é ilógico e irrazoável.

10. *Factoring* é empresa comercial que presta serviços e compra créditos de pessoas jurídicas e não físicas, não capta recursos nem empresta dinheiro, não faz adiantamentos. Aquele que faz a empresa *factoring* operar emprestando dinheiro e fazendo captação de recursos, agindo como instituição financeira, comete o crime do sistema financeiro nacional (Lei 7.492/86, art. 16).

11. Aquele que remete dinheiro para o exterior, sem autorização legal, ou lá o mantém em depósito, sem declará-lo à repartição federal competente, comete o crime previsto no parágrafo único do art. 22 da Lei 7.492, de 1986.

12. Inexistindo imputação de crime de sonegação fiscal, não se pode apreciar a questão do *patrimônio a descoberto*.

13. O objeto material do crime de *lavagem de dinheiro* são os bens, dinheiro e valores obtidos com a prática de um crime estabelecido em um dos incisos do art. 1º da Lei 9.613, de 1998. O agente para *lavar* o dinheiro, obtido de forma ilícita, oculta ou dissimula sua natureza, origem, localização etc. Constituem suas ações: ocultação, dissimulação e integração. É um crime autônomo, grave e altamente prejudicial à economia nacional.

14. Se a finalidade da remessa do dinheiro para o exterior é torná-lo *limpo, legitimar* sua origem, e não promover a evasão de divisas do país, temos um só crime: o de lavagem. Há, na hipótese, um conflito aparente de normas, em que a remessa do dinheiro foi o meio para a prática do crime de lavagem. A norma consutiva ou de absorção constitui uma fase mais avançada para proceder-se a lesão do bem jurídico. O crime de lavagem *absorve* (crime consuntivo) o crime contra o sistema financeiro (crime consunto). *Lex consumens derogat legi consumptae*.

15. A pena do crime de lavagem de dinheiro é aumentada se o mesmo é cometido por intermédio de organização criminosa (Lei 9.613/98, § 4º do art. 1º). Não há uma definição legal do que seja organização criminosa, inexistente conceito. Diversos são os requisitos do crime organizado. Reunidos, pelo menos três deles, segundo a doutrina, tem-se configurado o crime organizado.

16. A organização criminosa é causa de aumento de pena do crime de lavagem. A quadrilha é crime autônomo, com existência de um vínculo psicológico para a prática de crimes.

17. O direito penal não é instrumento de vingança, seja individual seja social; nem a Justiça é o meio de efetivá-la. Não é de aceitar-se o entendimento de Van Bemelen de que: 'Na realidade a justiça não é mais que a antiga vingança impessoal coberta de um verniz filosófico. Raspai a justiça e achareis a vingança'.

18. É difícil aplicar-se a pena proporcional ao condenado, ao seu modo de ser, dar a justa pena à sua culpabilidade e para sua ressocialização. A lei penal, no entanto, dá os meios para o juiz assim agir (cf. art. 59 do Código Penal) e para agir assim deve o juiz ser humano, conhecer a realidade da vida, procurar agir com justiça. Daí a busca da proporcionalidade que atua 'como limite a que deve sujeitar-se a função punitiva, de modo que a pena não ultrapasse, em espécie ou quantidade, o limite superior da culpabilidade do agente pelo fato' (Mir Puig).

19. A delação (traição) premiada revela a incompetência do Estado na luta contra o crime, na ineficiência do sistema de persecução penal. Vale-se, então, da fraqueza de caráter de determinados indivíduos. A delação premiada é a institucionalização da traição.

20. Deve o juiz especificar os bens, direitos e valores do acusado que são produtos do crime ou que foram adquiridos com recursos deles provenientes. A liberação dos bens só pode ser determinada após o trânsito em julgado do acórdão.'

É a síntese. Passo a decidir.

(...)

No caso dos autos, só por si, o acórdão produziu automaticamente a perda da titularidade dos bens, direitos e valores dos condenados, muito

Superior Tribunal de Justiça

embora tenha afastado esse efeito na forma com que fora reconhecido pela sentença, isto é, de maneira ampla e irrestrita, em face de todos os bens, direitos e valores, pois entendeu o Tribunal ser imprescindível a discriminação dos bens, direitos e valores efetivamente tidos como produto do crime ou que constituam seu proveito.

O Tribunal, ao reformar a sentença quanto ao perdimento, divergiu do juízo *a quo* apenas quanto à sua forma e alcance, não quanto ao efeito automático do confisco decorrente do acórdão condenatório. Esta conclusão tanto é certa que o próprio Relator do acórdão, Desembargador Federal Tourinho Neto, reconheceu, expressamente, a possibilidade do Ministério Público Federal vir a realizar essa discriminação, apartando o joio do trigo.

Assim, estando a depender apenas do trânsito em julgado do acórdão a devolução de todos os bens, direitos e valores, sejam de origem lícita ou ilícita e diante da inércia do Ministério Público Federal, entendo ser possível realizar esse apontamento de bens, direitos e valores *ex officiu*, por força do disposto nos arts. 126 e 127 do Código de Processo Penal, os quais autorizam o juiz ordenar o seqüestro dos bens de proveniência ilícita, haja vista não ter sido vedado pelo Tribunal essa discriminação, fundamentada, para fins de seqüestro e posterior confisco.

Na hipótese específica destes autos, o sequestro não se dá pra fins de futura ação penal, mas em decorrência de ação penal julgada procedente, em grau de recurso, portanto, para fins de futura execução, estando seus efeitos confiscatórios na pendência do trânsito em julgado do acórdão e desta decisão.

O acórdão reconheceu ser ilícita a atividade da *factoring* dos acusados JOÃO ARCANJO RIBEIRO e SILVIA CHIRATA ARCANJO RIBEIRO, enquanto suas empresas operaram como instituição financeira. Portanto, todos os bens, direitos e valores obtidos por meio dessa atividade carregam a pecha da ilicitude.

Desse total de recursos obtidos ilicitamente, parte permaneceu no país, sendo que a outra parte foi remetida para o exterior, configurando, sendo o acórdão, o crime de lavagem de dinheiro.

Do total remetido ao exterior, parte lá permaneceu, a exemplo dos recursos investidos no empreendimento Universal Crowe Plaza Hotel, do qual o condenado JOÃO ARCANJO RIBEIRO é um dos sócios, e da conta bancária n.º 18-188-822, do Deutsche Bank de Nova York, Estados Unidos da América, cuja titularidade é da empresa Aveyron S/A, também de propriedade do condenado.

(...)

Assim, partindo do que fora assentado no acórdão, nas palavras do e. Desembargador Relator, Tourinho Neto, isto é, de que 'houve remessa ilegal - de recursos - para o exterior', remessa esta que no entendimento do Relator configurou lavagem de dinheiro, entendo que o sequestro do hotel e da conta bancária deve ser realizado, haja vista tratar-se de produto e proveito do crime de lavagem de dinheiro, os quais não podem, em hipótese alguma, serem devolvidos ao condenado, pena do adágio popular - o crime compensa - encontrar, mais uma vez, justificativa na jurisprudência da Justiça brasileira.

Isto posto, decreto o sequestro da cota parte de participação pertencente a JOÃO ARCANJO RIBEIRO no empreendimento Universal Crowe Plaza Hotel, Orlando, Flórida, Estados Unidos da América, assim

Superior Tribunal de Justiça

como da conta n.º 18-188-822, Deutsche Bank de Nova York, Estados Unidos da América, em nome da Aveyron S/A, também de propriedade do condenado, para fins de confisco, após o trânsito em julgado do acórdão e desta decisão.

(...)"

Na data de 13.8.2008, o magistrado decretou ainda a intervenção judicial em dada empresa do requerente. Eis o teor do *decisum* (fls. 264/278):

"Por intermédio da manifestação de fls. 19.209/19.215, o administrador judicial ressalta a necessidade de se promover uma intervenção para controle e gerência da Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. - UTI, em especial para administrar a quota-parte desta na Universal Tower's Construction, INC. - UTC, **ambas seqüestradas por ordem deste juízo.**

Segundo alega o administrador, o seqüestro determinado em 19 de dezembro de 2006, e confirmado pelo e. TRF da 1ª Região, sequer teve a sua documentação encaminhada para os Estados Unidos da América, para fins de pedido de cooperação judiciária, conforme ressaltou o Coordenador do Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional, Affonso Guerra Gomes Pereira. Ainda segundo informações por este prestadas, mesmo após o encaminhamento da documentação, não há prazo definido para a efetivação da ordem de seqüestro.

Entretanto, de acordo com o peticionante, chegou ao seu conhecimento a intenção do Sr. João Arcanjo Ribeiro de desviar os recursos e bens existentes nos Estados Unidos da América, referentes ao Universal Crowe Plaza Hotel, situado em Orlando, Flórida. O administrador noticia que foi procurado pelo auditor independente Alfeu de Melo, acompanhado do Sr. Zilberto Zanchet, sócio do Sr. João Arcanjo Ribeiro naquele empreendimento, sendo informado que corre uma demanda perante a justiça americana; no Condado de Orange, Flórida (Caso n. 06-CA-7402), para a dissolução da sociedade empresarial Universal Tower's Construction, INC. - UTC, interposta pela Constrazza International Construction, INC, que tem como sócio o Sr. Zilberto Zanchet, vez que fora ilegalmente afastada da administração da sociedade, além de não ter mais acesso à documentação fiscal e administrativa do empreendimento (documentos comprobatórios juntados aos autos).

Para o auditor, a intenção do Sr. Arcanjo é de inviabilizar a empresa, a fim de que seja posteriormente alienada a preço vil, em operação simulada, causando prejuízo à União quando da efetivação do seqüestro. Por outro lado; o ativo seria desviado e possivelmente levado para paraísos fiscais.

Ainda segundo a manifestação, o Sr. Zilberto Zanchet teria recebido uma proposta do Sr. João Arcanjo Ribeiro, em audiência de conciliação, para compra da quota-parte do primeiro, pelo montante de US\$ 10.000:000,00 (dez milhões de dólares), quantia essa que seria oriunda de atividade ilícita e que ainda não fora judicialmente localizada e bloqueada.

Para o administrador, considerando o ciclo de audiências designadas nos autos daquele processo que tramita perante a justiça alienígena, o risco de dano acima noticiado aumenta exponencialmente (fls. 19.228/19.232).

Ressalta ainda que o empreendimento milionário - estimado em US\$

Superior Tribunal de Justiça

40.000.000.00 (quarenta milhões de dólares) - foi ganhador, nos últimos anos, do prêmio de maior ocupação; sendo um sucesso empresarial, mas que está em risco, pois a empresa que o administra - Interstate Hotels & Resorts - apenas cumpre as obrigações fraudulentas assumidas pela Universal Towers Construction, INC. - UTC, ou seja, os lucros mensalmente obtidos estariam sendo pulverizados através das despesas simuladas da UTI, acionista majoritária.

Assim, para evitar o perecimento da garantia, necessária seria a intervenção judicial na atividade empresarial, uma vez que a Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. - UTI detém a titularidade de 65% (sessenta e cinco por cento) das quotas do Universal Tower's Construction, - INC. - UTC, sendo uma sociedade empresária nacional, registrada na Junta Comercial em Cuiabá/MT, que tem como acionistas o Sr. João Arcanjo Ribeiro e a Sra. Silvia Chirata Arcanjo Ribeiro. Portanto, intervindo na UTI, gerencia-se a UTC, salvando-a do colapso.

Com a manifestação vieram os documentos de fls. 19.216/19.246.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou favoravelmente, ratificando a necessidade da decretação da medida sugerida pelo administrador judicial.

Autos conclusos.

É o relatório.

(...)

Este juízo determinou o sequestro do empreendimento através da decisão de fls. 17.683/17.693, cujos fundamentos e dispositivo estão a seguir transcritos:

(...)

Contra a mencionada decisão foi impetrado o mandado de segurança tombado sob o n. 2007.01.00.001558-6/MT, já julgado pelo o c. Tribunal Regional da 4ª Região, assim ementado:

'PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SEQUESTRO DE BENS. AGRAVO REGIMENTAL.

1. Inexistência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação para o impetrante, de molde a justificar a impetração de mandado de segurança.

2. Sequestro determinado em ação cautelar, ainda em primeiro grau de jurisdição e não na ação penal, pendente de recurso especial.

3. Sequestro de bens determinados com a probabilidade, segundo a decisão *a quo*, de ter origem ilícita.

4. Da decisão que defere ou indefere liminar em mandado de segurança não cabe agravo regimental (RI/TRF-1, art. 293, § 1º).

(AGMS 2007.01.00.001558-6/MT, Rel. Desembargador Federal Tourinho Neto, Segunda Seção, DJ p.4, de 18/05/2007)'

Apesar de a medida de urgência postulada pelo impetrante ter-lhe sido favorável, percebe-se que o Eminent Relator, Desembargador Federal Tourinho Neto, **reviu o posicionamento anterior para denegar a segurança** postulada. Por oportuno, segue a transcrição do r. voto:

(...)

Do resumo feito acima, constata-se que, à medida de sequestro está plenamente em vigor, motivo pelo qual este juízo abstém-se de emitir nova fundamentação sobre o cabimento da mesma, posto que matéria já apreciada, inclusive pela instância *ad quem*. A fumaça do bom direito,

portanto, permanece intacta.

2.2. Perigo da demora - incremento do risco

Já o perigo da demora demandará maior atividade cognitiva, em razão dos novos fatos materializados nos autos. Concentrar-se-á na efetividade da medida.

Isso porque, segundo informações até então disponíveis, o seqüestro da quota-parte pertencente a JOÃO ARCANJO RIBEIRO empreendimento Universal Crowè Plaza Hotel sequer foi materializado, pois depende de atividade integrativa a ser desempenhada pelos Estados Unidos da América, através do instrumento da cooperação jurídica internacional ainda não acionado pela República Federativa do Brasil, não havendo qualquer previsão para a sua conclusão, conforme foi mencionado no relatório supra.

Por outro lado, as informações prestadas pelo administrador judicial enunciam uma provável tentativa de dilapidação do empreendimento. Com efeito, os argumentos trazidos aos autos são densos, notadamente porque corroborados pela documentação acostada.

O primeiro deles, referente à demanda que tramita perante a justiça, americana, no Condado de Orange, Flórida (Caso n. 06-CA-7402), e que tem como objeto a dissolução, da sociedade empresarial Universal Tower's Construction; INC. - UTC, interposta pela Constrazza International Construction, INC., está devidamente demonstrada nos autos pela petição de fls. 19.219/19.225. Analisando-a, verifica-se que a pretensão ali veiculada não é apenas para a dissolução judicial da Universal Towers (fl. 19.222); mas também abrange o direito de inspecionar todos os documentos pela então requerente (fl. 19.224).

Na toada dessa segunda pretensão (ação para inspeção de registros), surge a evidência de que a Constrazza International Construction, INC, fora completamente afastada da administração da atividade empresarial e, conseqüentemente, do acesso à documentação fiscal e administrativa do empreendimento. Os documentos de fls. 19.226/19.227 corroboram o alegado pelo administrador judicial.

É de se destacar ainda a mudança na direção da Universal Tower's Construction, INC. - UTC, passando a Sra. Kelly Arcanjo Ribeiro, filha de João Arcanjo Ribeiro, a figurar como presidente da empresa, enquanto que este último mantém a condição de diretor (fls. 19.227 e 19.245/19.246).

Sintomática a passagem dos itens '9', '10' e '25' da petição inicial da demanda aforada pela Constrazza (fls. 19.220/19.221 e 19.223):

(...)

A legitimar, há ainda a alegação de que o Sr. Zilberto Zanchet (representante da Constrazza) teria recebido uma proposta do Sr. João Arcanjo Ribeiro, em audiência conciliatória para compra da parte da primeira, pelo montante de US\$ 10.000.000,00 (dez milhões de dólares). Apesar de a proposta não estar materializada em documento, a mesma soa verossímil, em razão do conjunto probatório acostado.

De tais fatos permite-se extrair a fundada suspeita de que o Sr. João Arcanjo Ribeiro pretende assumir o total controle da empresa, a fim de inviabilizá-la, fato que coloca em extremo risco a medida de seqüestro decretada e, por conseqüência, a própria eficácia do provimento condenatório final.

O prejuízo para o processo seria enorme, tendo em vista que o empreendimento é milionário - estimado em US\$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de dólares) -, tendo sido ganhador, nos últimos anos, do prêmio de maior ocupação na região.

Mesmo sendo um sucesso empresarial, não há como negar que a Universal Tower's Construction, INC. - UTC está em risco, havendo indícios de que a empresa que o administra (Interstate Hotels & Resorts) apenas estaria cumprindo as obrigações supostamente fraudulentas assumidas pela UTC, na medida em que esta é administrada pela UTI, ou seja, os lucros mensalmente obtidos estariam sendo pulverizados através das despesas simuladas da UTI, titular da maior quota-parte daquela.

2.3. Atividade empresarial-assunção-administração judicial

Na esteira do, que foi afirmado no item anterior, a assunção da Sra. Kelly Arcanjo Ribeiro à condição de presidente da Universal Tower's Construction, INC. - UTC constitui ato atentatório à efetividade da jurisdição. É que, por via transversa, o Sr. João Arcanjo Ribeiro continua na detenção do domínio da atividade empresarial, na medida em que se utiliza da parente como *longa manus* das suas decisões.

Altamente recomendável, portanto, a retirada da Sra. Kelly da chefia da atividade empresarial, não só pela simulação aqui descortinada, como também para que o empreendimento não reste completamente inviabilizado.

Cuida-se de medida que pode ser implementada com menos atividade burocrática, pois basta retirar da Sra. Kelly a representação da Universal Towers Investimentos e Participações Ltda. - UTI, pessoa jurídica constituída e registrada na Junta Comercial do Estado de Mato Grosso.

A substituição da Sra. Kelly Arcanjo Ribeiro pelo administrador judicial, na representação da sociedade empresária estabelecida no Brasil, gera o efeito imediato de conduzi-lo à condição de administrador do empreendimento situado no estrangeiro.

2.4. Seqüestro anterior-subsistência

É importante ressaltar que a medida aqui postulada não prejudica a materialização da anteriormente definida pelo juízo em fls. 17.683/17.693, devidamente confirmada-pelo e. TRF da 1ª Região, conforme enunciado no item 2.1.

Cuida-se apenas de uma atividade judicial complementar, com vistas à efetivação material do seqüestro. Em outras palavras, é uma medida acautelatória, da própria tutela cautelar anteriormente concedida. Busca-se, portanto, assegurar o resultado prático do seqüestro, para que este possa acautelar o eventual provimento jurisdicional desfavorável ao Sr. João Arcanjo Ribeiro.

O fundamento de validade desta medida repousa nos artigos 4º e 5º da Lei n. 9.613/98; artigos 125 e ss, do CPP, sem prejuízo do poder geral de cautela previsto nos artigos 798 e 799 do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao processo penal, por força do art. 3º do CPP.

2.5. Representação externa da UTI

Considerando a existência de demanda tramitando nos Estados Unidos

da América envolvendo a Universal Tower s Construction, INC, - UTC, que tem como sócia majoritária a Universal Towers Investimentos e Participações Ltda. - UTI, este juízo entende pertinente a atuação do administrador judicial naqueles autos, representando esta última, ademais dos atos ordinários de administração do empreendimento.

Dessa forma, a presença do administrador judicial em território americano, juntamente com o, assessor jurídico, faz-se imprescindível.

Para tanto, deverá ser solicitada ao Ministério das Relações Exteriores a expedição de Passaporte Oficial, nos termos do art. 8º do Decreto n.º 5.978, de 04 de dezembro de 2006, especificando o local, o período e a descrição da missão a ser desempenhada.

3. DISPOSITIVO

Pelo exposto, decreto a intervenção judicial na Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. - UTI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita sob o CNPJ (...) designando o administrador judicial já nomeado por este juízo, o Sr. Francisco Ferreira Bonfim (...) qual será investido dos poderes ordinários de administração/gerência, da aludida empresa, especialmente para administrar a quota-parte desta na Universal Tower's Construction, INC. - UTC (...). Por consequência, a Sra. Kelly Arcanjo Ribeiro fica desde já retirada da função de representante da UTI. Expedir o competente mandado de administração, a ser averbado junto ao registro da Universal Towers Investimentos e Participações Ltda. - UTI na Junta Comercial do Estado de Mato Grosso.

Considerando que a Universal Tower's Construction, INC. - UTC é uma empresa constituída é situada nos Estados Unidos da América, deverá ser expedido ofício ao Ministério das Relações Exteriores, solicitando-lhe a expedição de PASSAPORTE OFICIAL e de NOTA VERBAL, esta a ser enviada para a Embaixada dos Estados Unidos da América, para fins de concessão de visto de entrada para o administrador judicial e o respectivo assessor jurídico, ambos qualificados em fl. 19.215, devendo constar do ofício o local, o período, e a descrição da missão a ser desempenhada.

(...)"

A decisão foi retificada somente para determinar que "o Sr. João Arcanjo Ribeiro fica desde já retirado da função de representante da UTI." (fl. 279).

Inconformada, a defesa impetrou mandado de segurança perante o Colegiado federal, que denegou a ordem em 15.10.2008. Confira-se o fundamento do julgado (fls. 411/416):

"1. JOÃO ARCANJO RIBEIRO, brasileiro, casado, atualmente recolhido na Penitenciária Federal de Segurança Máxima de Campo Grande, Mato Grosso do Sul, **impetra mandado de segurança** contra ato do Juiz Federal Substituto da 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, Marcel Peres de Oliveira, 'com a finalidade de suspender a execução da decisão proferida nos autos de providência assecuratória criminal, proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL aos 04 de dezembro de 2002, tombados sob o n. 2002.36.00.007873-7'.

Superior Tribunal de Justiça

Alega o impetrante que (fls. 04):

'Aos 19 de dezembro de 2006, a pretexto de cumprimento do acórdão exarado na apelação criminal n. 2003.36.00.008505-4, foi decretado, de ofício, pelo Juiz Federal em Substituição na 1ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, o seqüestro da cota parte do Hotel Universal Crowe, em Orlando, Flórida, nos Estados Unidos da América, de propriedade do impetrante, sem, contudo, imiscuir na posse e na administração do empreendimento (docs. 02 e 03).'

Diz que (fls. 7):

'Nada obstante, o juiz impetrado, em ilegítima alteração nos estados de direito e de fato da mencionada decisão judicial e do bem por ela atingido, resolveu, em um só momento, tanto destituir preposto do impetrante da administração/gerência da Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda quanto a embaraçar o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.'

Afirma que (fls. 8/9):

'Não busca o impetrante, agora, com o atual writ, demonstrar o acerto ou desacerto do reproduzido pronunciamento, o que, aliás, só será possível após a restauração do seu direito líquido e certo ao devido processo legal, ao contraditório e a ampla defesa, até aqui, a reboque do abuso de poder, do ardil do jogo de palavras, afrontosamente negados.

Com efeito, proferiu-se decisório, que, a olhos mais desatentos, informa a privação do impetrante sobre um empreendimento em normal e regular atividade nos Estados Unidos da América, marcou-se data para sua execução, 28 de agosto de 2008, e não se permitiu que ele ao menos conhecesse das razões ou fábulas justificadoras do brutal confisco.'

2. Foi concedida liminar (fls. 246/247).

3. A autoridade apontada coatora, Juiz Marcel Peres, informa o seguinte (fls. 321/322):

'Conforme se observa da inicial deste writ, a causa de pedir alegada pelo impetrante consiste, basicamente, na inobservância do contraditório. Este juízo confirma que não houve a colheita de manifestação prévia da defesa para se proferir a decisão guerreada, mas isso se deveu ao fato de que as circunstâncias exigiam a aplicação, no caso, da técnica do contraditório diferido.

Isso porque a oitiva prévia do requerido colocaria em risco a efetividade da medida decretada, principalmente no que concerne à possibilidade de alteração do quadro societário da pessoa jurídica constituída nos EUA (Universal Tower's Construction, INC.- UTC).

Com efeito, ao contrário das pessoas jurídicas constituídas e registradas na República Federativa do Brasil, sobre as quais o Poder Judiciário detém o poder jurídico de desconstituir ou de declarar ineficazes quaisquer atos fraudulentos, a **Universal Tower's Construction, INC. – UTC** está imune a tal tipo de provimento, pois constituída sob as leis dos EUA, estando ali sediada. A única possibilidade seria através da co-participação deste país, sendo que a prática já revelou que se trata de

instrumento lento e burocrático.

Assim, qualquer ato praticado sob a jurisdição estrangeira, mesmo que fraudulento, comprometerá o resultado da medida de seqüestro.

Faço observar que o *periculum in mora* ensejador do *decisum* em tela restou demonstrado através da manifestação do administrador judicial, de fls. 19.209/19.215 (e documentos 19.216/19.246), cuja cópia segue em anexo.

Portanto, informo que a intervenção judicial decretada por este Juízo visou, na essência, a assegurar a eficácia da decisão de seqüestro proferida em fls. 17.683/17.693 a qual foi, inclusive, confirmada por esse e. Tribunal, nos autos do MS nº 2007.01.00.001558-6/MT, **mas que até a presente data não foi implementada.**

Por fim, ao contrário do que afirma o impetrante, o contraditório não foi suprimido, mas tão-somente postergado, sendo que o processo encontra-se à disposição da defesa, conforme despachos de fls. 19.309, 19.315 e 19.320, além da certidão de fl. 19.313, para se manifestar acerca da decisão.'

Ministério Público Federal, pelo Procurador Regional da República Luiz Francisco Fernandes de Souza, opinou pela não concessão da segurança (fls. 398/4020).

5. É o relatório.

1. A conclusão da decisão atacada, datada de 15 de agosto de 2008, está vazada nos seguintes termos (338/339):

'Pelo exposto, **decreto a intervenção judicial na Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. – UTI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ (...), designando o administrador judicial já nomeado por este Juízo, o Sr. Francisco Ferreira Bonfim, brasileiro, casado, RG (...), o qual será investido dos poderes ordinários de administração/gerência da aludida empresa, especialmente para administrar a quota-parte desta na **Universal Tower's Construction, INC. – UTC**, com endereço na 7800, Universal BLVD, Orlando, Flórida 32819 – EUA. Por conseqüência, o Sr. João Arcanjo Ribeiro fica desde já retirado da função de representante UTI. Expedir o competente **mandado de administração**, a ser averbado junto ao registro da **Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. – UTI** na Junta Comercial do Estado de Mato Grosso (...)'

II – Em face do contido às fls. 19.295/19.297, faça-se constar do ofício a ser expedido ao Ministério das Relações exteriores que, em relação à solicitação da expedição do PASSAPORTE OFICIAL, o expediente, informe-se ainda, para o cumprimento da missão o administrador judicial e o respectivo assessor jurídico se deslocarão às cidades de Orlando-FL, Miami-FI, e Nova York-NY.

III – Quanto à cidade de Washington-DC o deslocamento do administrador judicial e seu assessor jurídico mostra-se, em princípio, desnecessário, já que o motivo do deslocamento está sujeito ao implemento de uma condição relativamente remota.'

Antes, em 19 de dezembro de 2006, o MM Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso, Jéferson Schneider, em

Superior Tribunal de Justiça

substituição legal neste processo, **decretou o seqüestro** da cota parte de participação pertencente ao ora impetrante, João Arcanjo Ribeiro, no 'empreendimento Universal Crowe Plaza Hotel, Orlando, Flórida, Estados Unidos da América do Norte' (v. fls. 346/356). Decisão esta que, segundo informa o próprio impetrante, foi mantida por este Tribunal (v. ACr 2007.36.00.003794-9 e MS 2007.01.00.00.1558-6, cf. fls. 5).

Para proferir a decisão ora impugnada, foi provocado pelo administrador judicial, Francisco Ferreira Bonfim, que, em 18 de julho de 2008, pediu que fosse tomada medida de urgência para garantir a efetivação do seqüestro' (fls. 357/363), dizendo que (fls. 358):

'(...) enquanto não for efetivado o Seqüestro naquele país, os bens existentes estarão na iminência de se perderem ou serem envolvidos em transações fraudulentas para que quando o seqüestro seja efetivado, não se encontre tais bens ou então estejam totalmente endividados, ou ainda, desvalorizados, causando assim prejuízos irreparáveis à União, que será a beneficiária deste patrimônio face ao perdimento decretado nos autos da ação criminal.

Neste norte, cumpre ao ADMINISTRADOR informar a este juízo, que recebeu informações de intenções fraudulentas por parte do ACUSADO para desviar os recursos e bens existentes nos Estados Unidos, referente ao UNIVERSAL CROWNE PLAZA HOTEL em Orlando, Flórida, nos Estados Unidos da América.

O Administrador informa que foi procurado pelo Sr. Alfeu de Melo, portador do Rg. (...) (**Doc. 01**), dizendo-se representante do Sr. Zilberto Zanchet, sócio do Sr. ARCANJO, no empreendimento UNIVERSAL TOWER CONSTRUCTION, Inc. (UTC) Vale dizer que o auditor estava acompanhado de uma pessoa que não se apresentou. Posteriormente, o auditor nos informou que a pessoa que o acompanhara na ocasião era o próprio Sr. Zilberto Zanchet.

Nesta primeira reunião o auditor nos informou que existe uma ação na Justiça Americana, no condado de Orange, Florida (caso n° 06-CA- 7402) para dissolução da sociedade empresarial UNIVERSAL TOWER'S CONSTRUCTION, inc (UTC), interposta pelo Sr. Zilberto eis que fora, ilegalmente, afastado da administração da sociedade, e não tem acesso a documentação fiscal e administrativa do empreendimento.'

Na verdade, o MM Juiz *a quo*, autoridade apontada como coatora, determinou, com a decisão impugnada, **dar efetividade à medida de seqüestro que determinara em 19 de dezembro de 2006**. Não houve, portanto, nenhuma inovação. Explica o ilustre Juiz nessa decisão (fls. 335/336):

'É importante ressaltar que a medida aqui postulada não prejudica a materialização da anteriormente definida pelo juízo em fls. 17.683/17.693, devidamente confirmada pelo e. TRF da 1ª Região, conforme enunciado no item 2.1.

Cuida-se apenas de uma atividade judicial complementar, com vistas à efetivação material do seqüestro. Em outras palavras, é uma medida acautelatória da própria tutela cautelar anteriormente concedida. Busca-se, portanto, assegurar o resultado prático do seqüestro, para que este possa acautelar o eventual provimento jurisdicional desfavorável ao Sr. João

Superior Tribunal de Justiça

Arcanjo Ribeiro.

O fundamento de validade desta medida repousa nos artigos 4º e 5º da Lei n. 9.613/98; artigos 125 e ss. do CPP, sem prejuízo do poder geral de cautela previsto nos artigos 798 e 799 do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao processo penal, por força do art. 3º do CPP.'

Correto o entendimento do ilustre Magistrado Marcel Peres de Oliveira. Não há, pois, direito líquido e certo a ser assegurado.

2. **Ante o exposto**, denego o presente mandado de segurança impetrado por João Arcanjo Ribeiro, cassando a liminar concedida às fls. 246/247."

Posteriormente, opôs embargos de declaração, cujo seguimento foi negado (fl. 465). Interposto agravo regimental, negou-se provimento ao recurso, em 15.4.2009, nestes termos (fls. 499):

"Não há qualquer ofensa ao princípio do juiz natural o fato de a decisão impugnada, que negou seguimento a recurso, ter sido proferida singularmente pelo relator, haja vista que é atribuição deste conhecer ou não dos embargos declaratórios interpostos em face de acórdão, para, somente quando for conhecido, submeter o julgamento do mérito à sessão, conforme se depreende do art. 30, inciso XXV, do Regimento Interno do E.TRF/1ª Região.

Portanto, não há nulidade alguma em razão de os embargos declaratórios não terem sido submetidos ao órgão colegiado, em razão de ser manifestamente inadmissível.

Como decidi à fl. 459, o presente mandado de segurança foi incluído em pauta para ser julgado no dia 15/10/2008 e, na véspera (dia 14, às 18h35m), o impetrante enviou petição, via fax, pedindo o adiamento. Entretanto, somente recebi a petição depois da sessão de julgamento (v. despacho lançado no rosto da petição em fax - o original só chegou no dia 16).

Dessa forma, a alegação de que o pedido de adiamento do julgamento poderia ter sido analisado não prospera, haja vista que essa pretensão restou prejudicada, perdendo, portanto, seu objeto.

Decidi, ainda, que, apesar de a audiência ter sido marcada, no dia 6 de agosto, no Juízo Estadual, 15ª Vara da Comarca de Cuiabá, o advogado do impetrante só veio comunicar o fato a este Juízo na véspera do julgamento (dia 14, às 18h35m) (doc. de fls. 418/419), correndo o risco de não haver tempo suficiente para a análise de sua pretensão ao protocolar petição horas antes da sessão de julgamento do processo, como ocorreu.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental.**"

Adveio, então, o presente recurso ordinário, no qual alega o recorrente que na decisão de sequestro não se imiscuiu na posse e na administração do empreendimento, o que somente ocorre com o confisco, condicionado ao trânsito em julgado, o que não ocorreu nem na Apelação Criminal n.º 2007.36.00.00.3794-9, nem na n.º 2003.36.00.008505-4.

Superior Tribunal de Justiça

Menciona que outros bens do acusado estão no aguardo de solução judicial.

Defende que, até o resultado da "controvérsia sobre quais bens permanecerão sob a guarda do administrador, cujo acerto, indubitavelmente, restituirá ao recorrente a posse e administração daqueles não cedidos, em juízo, a terceiros, não há falar em permissão para inovar atos de gestão e de posse sobre os demais bens e direitos do acervo patrimonial do recorrente, sobretudo aqueles onde assinado o trânsito em julgado como termo para essa atuação" (fl. 516).

Sustenta que, "nada obstante, o juiz *a quo*, em ilegítima alteração nos estados de direito e de fato da mencionada decisão judicial e do bem por ela atingido, resolveu, em um só momento, tanto destituir preposto do recorrente da administração e da gerência da Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda quanto embaraçar o seu direito ao contraditório e a ampla defesa" (fl. 516).

Assere que não se conheceu das razões que justificariam a medida constritiva, não sendo dada vista prévia para a manifestação da defesa.

Afirma que, após o deferimento do pleito assecuratório, o Ministério Público Federal permaneceu indevidamente por longo período com os autos, dificultando os recursos defensivos.

Aduz que, conquanto o juízo tenha determinado a devolução imediata dos autos e a restituição do prazo recursal defensivo, mostrou-se ineficaz a medida que assim o fez na véspera do término do lapso temporal.

Destaca que peticionou, via fax, antes do julgamento do Mandado de Segurança n.º 2008.01.00.040982-9/MT, pleito de adiamento, eis que já comprometido com outro ato processual; declinou, ainda, a necessidade de sustentação oral, diante da complexidade do feito.

Consigna que novo cerceamento de defesa ocorreu na espécie.

Obtempera que "o processo principal é uma medida assecuratória, em que o propósito é acautelar o ressarcimento futuro dos prejuízos do crime e o pagamento da sanção pecuniária, em nada se apresentando como uma expropriação cautelar que se esgota em si mesma, convindo destacar que a constrição sobre cotas sociais deve monástica obediência aos princípios societários, regidos por lei específica" (fl. 531).

Pondera que "a decretação do seqüestro e a natural indisponibilidade desses títulos, como ordenados, deve incidir apenas sobre os aspectos financeiros das ações, sendo impossível estender a constrição aos atos relativos à gestão da pessoa jurídica, pena de, não sendo assim, trair a própria *ratio essendi* dos institutos previstos no Capítulo VI do Código de Processo Penal, esgarçando a disciplina do artigo 1.071 do Código Civil e transformando medida cautelar assecuratória em instrumento de natureza satisfativa, ao arrepio do direito" (fl. 532).

Superior Tribunal de Justiça

Salienta que "não se resume em outorgar eficácia a sequestro antes decretado, mas solucionar a antecipação dessa medida conservativa, a reboque de ardiloso expediente do administrador judicial, com episódios e provas supervenientes, sem se oportunar o contraditório e a ampla defesa ao embargante, transformando-o em odioso confisco judicial, sem atentar para a ausência da coisa julgada e sem considerar o comando do acórdão exarado na apelação criminal sob o n.º 2003.36.00.008505-4, da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região" (fl. 532).

Enfatiza que "a situação que dos autos consta vai além, por envolver, com o auxílio de novos documentos (sobre os quais o embargante não pode pronunciar-se a respeito), de intervenção judicial, de natureza incidental e de cabimento restrito e emergencial, onde os prepostos do recorrente foram afastados da gerência e administração do empreendimento, sem a vigilância do *due process of law*." (fl. 533).

Pugna, ao final, pelo provimento do recurso, a fim de que seja anulado o acórdão impugnado, por cerceamento de defesa, sendo concedida a segurança, "restaurando o equilíbrio na relação jurídica entre as partes, afastando as irreversíveis sequelas formais e processuais decorrentes da sintomática agressão à garantias fundamentais do recorrente, a exemplo do contraditório e da ampla defesa, em suas verdadeiras extensões jurídicas" (fl. 536).

As contrarrazões foram apresentadas pelo *Parquet* estadual às fls. 619/626.

O Tribunal de origem admitiu o recurso à fl. 628.

Com vista dos autos, o Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 633/649, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral Maria das Mercês de C. Gordilho Aras, pelo desprovimento do recurso ordinário.

É o relatório.

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 30.172 - MT (2009/0153233-9)

EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MANIFESTAÇÃO DA DEFESA PARA OBSTAR O JULGAMENTO DO *WRIT*. FAX REMETIDO NA VÉSPERA DA SESSÃO. ARTIGO 565 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. ADIAMENTO. DEFERIMENTO FACULTATIVO. DEMONSTRAÇÃO DA RELEVÂNCIA E PERTINÊNCIA. IMPRESCINDÍVEL. DILIGÊNCIA DEFENSIVA PELA APRECIÇÃO TEMPESTIVA DA PETIÇÃO. AUSÊNCIA. DESÍDIA DA DEFESA. PERDIMENTO DOS BENS. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPRESCINDIBILIDADE. SEQUESTRO DE OUTRO BEM. EFETIVIDADE DE MEDIDA ANTERIOR. INOVAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DA DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADITÓRIO POSTERGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não há falar em nulidade na realização do julgamento do mandado de segurança, por ausência de sustentação oral, quando a defesa remete fax na véspera da sessão para obstar a sua realização, declinando para tanto a necessidade de estar presente em outro compromisso profissional, do qual tinha conhecimento há mais de um mês.

2. É facultativo o deferimento do pedido de adiamento da apreciação do recurso pelo colegiado, sendo imprescindível para o atendimento do pleito dispor de fundamentação adequada, de modo a destacar a sua relevância e pertinência. Precedentes.

3. *In casu*, não logrou êxito o impetrante em demonstrar a necessidade da modificação da pauta, nem mesmo o fez em tempo hábil, não diligenciando nem mesmo em prol da apreciação tempestiva da petição pelo relator do *writ*, incidindo portanto em clara desídia.

4. Conforme o disposto no artigo 565 do Código de Processo Penal, não cabe a arguição de nulidade pela própria parte que lhe deu causa ou que tenha concorrido para a sua existência.

5. O Juízo de origem somente mencionou a necessidade do trânsito em julgado quanto à perda da titularidade do direito dos bens discriminados, em caso de condenação do acusado, e não no tocante ao sequestro, visto que o próprio cerne da medida assecuratória consiste na sua natureza cautelar, de forma a possibilitar eventual ressarcimento patrimonial, não ofendendo ao direito de propriedade, mas também sem descuidar da sua finalidade mor de promover e garantir uma futura pretensão reparatória.

6. Não inova o magistrado *a quo* ao prolatar *decisum* buscando evitar uma possível dilapidação do patrimônio, em especial a um dado empreendimento, eis que apenas efetiva medida anterior, assegurando o seu resultado prático.

7. A manifestação prévia da defesa não ocorre na medida cautelar patrimonial de sequestro, a qual é determinada *inaldita altera pars*, em prol da integridade patrimonial e contra a sua eventual dissipação; sendo o contraditório postergado, podendo a defesa insurgir-se em oposição a

Superior Tribunal de Justiça

determinação judicial, dispondo dos meios recursais legais previstos para tanto.
8. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (relatora):

Inicialmente, cumpre destacar que estes autos foram a mim distribuídos por prevenção ao REsp n.º 803.811/MT, que foi julgado prejudicado. Passa-se, então, ao exame deste recurso.

O objeto do presente expediente recursal abarca, essencialmente, a análise da existência de nulidade processual, ante a realização da sessão de julgamento sem a sustentação oral defensiva, além de eventual cerceamento de defesa também perante o juízo de primeiro grau.

Nesse âmbito, é de ver que o Desembargador Federal relator do mandado de segurança assim se pronunciou em sede de embargos de declaração sobre a questão suscitada (fl. 465):

"(...)

Foi o presente mandado de segurança incluído em pauta para ser julgado no dia 15 de outubro de 2008. Na véspera, dia 14, às 18 horas e 35 minutos, o impetrante envia petição, via fax, pedindo o adiamento, alegando que seu advogado 'já estar comprometido, em sua agenda profissional, com outro ato processual, a ser realizado na mesma data e em outra Unidade da Federação a que situada essa Egrégia Corte (doc. 1), a implicar na impossibilidade de sua locomoção em tempo hábil para participar, a contento, da anotada sessão plenária' (fls. 417).

Recebi a petição depois da sessão de julgamento (v. despacho lançado no rosto da petição em fax - o original só chegou no dia 16).

Observe-se, outrossim, que a audiência foi marcada, no dia 6 de agosto, no Juízo Estadual, 15ª Vara da Comarca de Cuiabá, e o advogado do impetrante só veio comunicar a este Juízo na véspera, do julgamento, dia 14, às 18 horas e 35 minutos (doe. de fls. 418/419).

Os embargos de declaração devem ser opostos quando no acórdão algum vício, o que, no caso, não é apontado.

Ante o exposto, NEGOU seguimento aos presentes embargos de declaração."

Interposto agravo regimental, eis o dito pelo Colegiado Federal (fl. 499):

"1. Não há qualquer ofensa ao princípio do juiz natural o fato de a decisão impugnada, que negou seguimento a recurso, ter sido proferida singularmente pelo relator, haja vista que é atribuição deste conhecer ou não dos embargos declaratórios interpostos em face de acórdão, para, somente

Superior Tribunal de Justiça

quando for conhecido, submeter o julgamento do mérito à sessão, conforme se depreende do art. 30, inciso XXV, do Regimento Interno do E.TRF/1ª Região.

Portanto, não há nulidade alguma em razão de os embargos declaratórios não terem sido submetidos ao órgão colegiado, em razão de ser manifestamente inadmissível.

Como decidi à fl. 459, o presente mandado de segurança foi incluído em pauta para ser julgado no dia 15/10/2008 e, na véspera (dia 14, às 18h35m), o impetrante enviou petição, via fax, pedindo o adiamento. Entretanto, somente recebi a petição depois da sessão de julgamento (v. despacho lançado no rosto da petição em fax - o original só chegou no dia 16).

Dessa forma, a alegação de que o pedido de adiamento do julgamento poderia ter sido analisado não prospera, haja vista que essa pretensão restou prejudicada, perdendo, portanto, seu objeto.

Decidi, ainda, que, apesar de a audiência ter sido marcada, no dia 6 de agosto, no Juízo Estadual, 15ª Vara da Comarca de Cuiabá, o advogado do impetrante só veio comunicar o fato a este Juízo na véspera do julgamento (dia 14, às 18h35m) (doc. de fls. 418/419), correndo o risco de não haver tempo suficiente para a análise de sua pretensão ao protocolar petição horas antes da sessão de julgamento do processo, como ocorreu.

2. Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental."

Dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a petição interposta, solicitando a alteração da data de julgamento do *writ* e a necessidade de sustentação oral, foi protocolada em 14.10.2008, às 18h35 (fl. 422), sendo proferido despacho de recebimento em 15.10.2008 (fl. 422), após a sessão do colegiado.

De se notar, ainda, que a defesa desde 6.8.2008 já tinha conhecimento de seu outro compromisso profissional, da audiência de instrução a ser realizada no dia 15.10.2008, em feito diverso do ora em apreço (fls. 426/427).

Causa espécie, portanto, que o recorrente alegue a nulidade da sessão de julgamento, por cerceamento de defesa, visto que a colocação em pauta do *mandamus* para o dia 15.10.2008 foi devidamente publicada, somente havendo manifestação defensiva pela alteração do julgamento para fins de sustentação oral na véspera da sessão colegiada.

Considere-se, ainda, que o deferimento da solicitação é facultativo, conforme o entendimento exarado pelos Tribunais Superiores, sendo imprescindível dispor de fundamentação adequada, de modo a destacar a relevância e pertinência do pleito, a fim de que o relator do feito possa tecer uma consideração sobre o pedido de adiamento da apreciação do recurso pelo colegiado. *In casu*, não logrou êxito o recorrente em demonstrar a necessidade da modificação da pauta, nem mesmo o fez em tempo hábil.

De mais a mais, careceu de zelo o impetrante do mandado de segurança, pois não diligenciou em prol da apreciação tempestiva da petição pelo relator do *writ*, não

Superior Tribunal de Justiça

enviando, *verbi gratia*, alguém que pudesse fazer a petição chegar em mãos em tempo, incidindo portanto em clara desídia.

Nessa senda, confira-se o disposto no artigo 565 do Código de Processo Penal:

"Art. 565. Nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido, ou referente a formalidade cuja observância só à parte contrária interesse."

Esta Corte não tem admitido que a parte se beneficie de mácula a qual tenha dado causa. Sobre o assunto, vejam-se estes precedentes:

"*HABEAS CORPUS*. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ADVOGADO QUE NÃO PÔDE ESTAR PRESENTE À SESSÃO DE JULGAMENTO PARA FAZER SUSTENTAÇÃO ORAL. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE DA DECISÃO QUE RECEBEU A DENÚNCIA CONTRA O PACIENTE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ.

1. Quando houver justo e demonstrado impedimento, o pedido de adiamento da sessão de julgamento deve ser deferido.

2. Se mais de um advogado assiste o réu em sua defesa técnica, não há como arguir de nulo o julgamento, quando qualquer um deles, conquanto pudesse substituir aquele que alegou impedimento, não o faz. Afinal, segundo o artigo 565 do Código de Processo Penal, 'nenhuma das partes poderá argüir nulidade a que haja dado causa, ou para que tenha concorrido'.

3. A sustentação oral não é ato essencial à defesa.

4. Precedentes do STJ e do STF.

5. No caso, apesar de o pedido de adiamento da sessão de julgamento ter sido feito em tempo hábil para apreciação, como se tratava, em princípio, de pedido de caráter urgente e enviado na véspera do julgamento, deveria a defesa ter diligenciado para que a petição fosse analisada tempestivamente pelo Relator, o que não ocorreu. Ademais, os outros advogados constituídos deveriam ter comparecido à sessão para fazer a pretendida sustentação oral. Não obstante isso, consoante o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, não gera nulidade o indeferimento de pedido de adiamento de sessão de julgamento, mesmo com a impossibilidade de comparecimento do advogado da parte para oferecer sustentação oral.

6. Ordem denegada."

(HC 117.512/MG, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 21/09/2010, DJe 11/10/2010)

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 1º, II, DO DECRETO-LEI Nº 201/67. PEDIDO DE ADIAMENTO NÃO APRECIADO. SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO AO ERÁRIO PÚBLICO. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU CULPA. NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA Nº 284/STF.

Superior Tribunal de Justiça

I - Para que haja o adiamento da sessão de julgamento, é necessário que o pedido seja realizado em tempo hábil para sua apreciação e que haja a efetiva demonstração da plausibilidade dos motivos que ensejaram o pedido, o que não ocorreu no presente caso (Precedentes do STF e do STJ).

II - Além do mais, tratando-se, em princípio, de pedido de caráter urgente e aviado na véspera do julgamento (menos de 24 horas), deveria o advogado ter diligenciado no sentido de que a petição fosse apreciada em tempo pelo Exmº Sr. Desembargador Relator, ou até mesmo deveria o causídico ter comparecido no dia do julgamento a fim de argüir o pretendido adiamento, tendo em vista não ser tal pedido (de adiamento) de acolhimento obrigatório (Precedentes do STF e do STJ).

III - O recurso excepcional, quanto ao permissivo da alínea 'a', deve apresentar a indicação do texto infra-constitucional violado e a demonstração do alegado *error*, sob pena de esbarrar no óbice do verbete insculpido na Súmula nº 284-STF (aplicável ao apelo especial *ex vi* art. 26 da Lei nº 8038/90) (Precedentes).

Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(REsp 758756/PB, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2005, DJ 20/03/2006, p. 344)

"*HABEAS CORPUS*. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. APELAÇÃO. PEDIDO DE ADIAMENTO DA SESSÃO DE JULGAMENTO. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O adiamento da sessão de julgamento do recurso de apelação deve ser acompanhado de justificativa plausível, pois a sua realização não pode ficar ao alvedrio das partes.

2. No caso, o impetrante foi constituído para realizar a sustentação oral do recurso interposto apenas na véspera do dia designado para a sessão de julgamento, circunstância que evidencia a desídia do paciente na defesa dos seus interesses.

3. Aplicação do disposto na primeira parte do artigo 565 do Código de Processo Penal.

4. Ordem denegada."

(HC 100.559/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 15/12/2009)

O Pretório Excelso assim já se manifestou:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CAUSÍDICO QUE NÃO PÔDE ESTAR PRESENTE À SESSÃO DE JULGAMENTO PARA OFERECER SUSTENTAÇÃO ORAL. NULIDADE DA DECISÃO QUE RECEBEU A DENÚNCIA CONTRA O AGRAVANTE. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO PLENO.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido que, por possuir caráter facultativo, o indeferimento de pedido de adiamento de sessão de julgamento, pela impossibilidade de comparecimento do advogado da parte para oferecer sustentação oral, não gera nulidade.

2. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido

Superior Tribunal de Justiça

processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 717895 AgR/PR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Relator(a): Min. EROS GRAU; Julgamento: 03/02/2009; Órgão Julgador: Segunda Turma; Publicação DJe-043 DIVULG 05-03-2009 PUBLIC 06-03-2009)

No tocante à menção na decisão prolatada pelo Juízo de origem, em 19.12.2006, acerca da condicionante do trânsito em julgado, contrariamente ao que fora dito pelo recorrente, essa somente refere-se à perda da titularidade do direito dos bens discriminados - que ocorrerá se advier a condenação do acusado - e não ao sequestro, no qual apenas a administração dos bens fica a cargo de um gerenciador judicial, não abrangendo a propriedade.

Sobre o tema, eis as seguintes lições doutrinárias:

"O sequestro será levantado se for julgada extinta a punibilidade ou absolvido o acusado, por sentença, na dicção da lei, irrecurável, ou seja, transitada em julgado. Deveria ter tido que o sequestro também será levantado em caso de arquivamento do inquérito policial.

Ainda, julgados procedentes os embargos, o sequestro será levantado.

Transitada em julgado a decisão condenatória e julgados improcedentes os embargos porventura opostos, tem-se então que a medida, por força da coisa julgada, pode ser executada. Os bens devem ser avaliados e vendidos em leilão, sendo todas as providências realizadas no juízo penal." (GIMENES, Marta Cristina Cury Saad. As medidas assecuratórias do Código de Processo Penal como forma de tutela cautelar destinada à reparação do dano causado pelo delito - Tese de Doutorado - Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 173-174)

"A reparação do dano causado pelo delito é finalidade - ainda que secundária - da tutela penal condenatória. Assim sendo, o sistema processual penal necessita de medidas cautelares que assegurem tal resultado, nas hipóteses em que o tempo necessário para a prolação do provimento condenatório permita que a situação patrimonial do investigado ou do acusado se altere, gerando o risco de que, quando do provimento final, tal finalidade seja frustrada pela demora processual." (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. Processo Penal. Série Universitária. Rio de Janeiro: Ed. Campus: Elsevier, 2012. p. 793)

De fato, o próprio cerne da medida assecuratória consiste na sua natureza cautelar, de forma a possibilitar eventual ressarcimento patrimonial, não ofendendo ao direito de propriedade, mas também sem descuidar da sua finalidade mor de promover e garantir uma futura pretensão reparatória.

Superior Tribunal de Justiça

Inclusive, de se notar que, no *decisum* de 13.8.2008, não incidiu em eventual inovação o magistrado de origem, visto que apenas buscou evitar uma possível dilapidação do patrimônio, em especial no tocante ao empreendimento objeto da decisão - Universal Tower's Investimentos e Participações Ltda. - UTI -, dando efetividade à medida anteriormente determinada, assegurando o seu resultado prático - *vide* fl. 327.

Por fim, observa-se que a manifestação prévia da defesa não ocorre em casos como o ora em apreço, de medida cautelar patrimonial de sequestro, a qual é determinada *inaldita altera pars*, sem anterior intimação defensiva. Conforme explanou o magistrado (fl. 327):

"(...)

Isso porque a oitiva prévia do requerido colocaria em risco a efetividade da medida decretada, principalmente no que concerne à possibilidade de alteração do quadro societário da pessoa jurídica constituída nos EUA (Universal Towers Construction, INC.-UTC).

Com efeito, ao contrário das pessoas jurídicas constituídas e registradas na República Federativa do Brasil, sobre as quais o Poder Judiciário detém o poder jurídico de desconstituir ou de declarar ineficazes quaisquer atos fraudulentos, a Universal Tower s Construction, INC. - UTC está imune a tal tipo de provimento, pois constituída sob as leis dos EUA, estando ali sediada. A única possibilidade seria através da co-participação deste país, sendo que a prática já revelou que se trata de instrumento lento e burocrático.

Assim, qualquer ato praticado sob a jurisdição estrangeira, mesmo que fraudulento, comprometerá o resultado da medida de sequestro.

"(...)"

Com efeito, em prol da integridade patrimonial e contra a sua eventual dissipação, posterga-se o contraditório, sendo que a defesa pode se insurgir em oposição a determinação judicial, dispondo dos meios recursais legais previstos para tanto.

Com notável lucidez a parecerista ministerial assim opinou, *verbis* (fl. 647):

"(...)

Não se vislumbra, destarte, qualquer ofensa aos preceitos constitucionais apontados pelo ora Recorrente, sendo aceito pela doutrina e pela jurisprudência pátrias o contraditório diferido - assegurado na hipótese vertente -, mormente em se tratando de providências cautelares, que podem ter seu objetivo frustrado, caso seja dado prévio conhecimento a quem deva suportar os seus efeitos.

"(...)"

Ante o exposto, **nego provimento** ao presente recurso ordinário.

É como voto.