

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL  
RELATOR ANTONIO CEDENHO DA 3ª TURMA DO EGRÉGIO  
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO SÃO PAULO.

**URGENTÍSSIMO**

**(Pedido Suspensão Efeitos Acórdão)**

Processo nº. 0020439-56.2013.4.03.0000

**AGRAVO DE INSTRUMENTO**

“E o Homem é o que é, porque sabe, mais do que os outros animais, corrigir-se” (P. Miranda, Da Ação Rescisória, Capítulo IV in Comentários ao Código de Processo Civil, Tomo V, 1973, p. 183)

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**, em face do v. Acórdão nº. 0020439-56.2013.4.03.0000, por intermédio de seu bastante procurador, o advogado, infra-assinado, vem muito respeitosamente perante Vossa Excelência, com fulcro no artigo 1022, Incisos, II, III, §único, Inciso II cc. artigo 489, §1º, Inciso IV e artigo 1026, ambos do Código de Processo Civil ajuizar o recurso de

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

o que faz nos seguintes termos:

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

## I – DA TEMPESTIVIDADE DOS EMBARGOS.

1. O v. acórdão hostilizado fora publicado no Diário da Justiça da União, em 01 de Agosto de 2016, razão pela qual os presentes embargos de declaração estão no prazo legal, uma vez que protocolado em **08 de agosto do ano corrente**. Urge destacar que o prazo dos embargos **contam-se em dobro** por terem diferentes procuradores, com escritórios distintos, nos termos do artigo 229, "caput", do CPC.

## II – DO ACÓRDÃO GUERREADO.

1. Aduz o acórdão em Ementa e Voto "in verbis":

### **Ementa.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO POPULAR. TUTELA ANTECIPADA. DANO

AO ERÁRIO. FRAUDE NA CONVERSÃO DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EXTERNA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA E DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. O pedido de antecipação de tutela deve vir acompanhado de provas claras e precisas, permitindo ao magistrado autorizar de plano o quanto requerido, de modo que, havendo qualquer dúvida sobre a qualidade, a quantidade e o valor da prova, esta deixa de ser inequívoca.

2. A ação popular originária visa desconstituir fato supostamente lesivo ao erário em razão da conversão de títulos da dívida pública externa no montante de US\$20 milhões, ocorrida em 17/07/1993, por meio de registro de capital estrangeiro, que, posteriormente, teria ensejado a aquisição indevida pelo Banque Paribas do controle acionário da empresa Achcar Ltda. (99,9999% das cotas) e em seguida a alienação para empresa supostamente de fachada (IDB Investment Company

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

Limited e, após, Soma Projetos e Hotelaria Ltda.) pelo mesmo montante de US\$20 milhões.

3. Consta que a empresa Soma teria em verdade sede na ilha Jersey e que tais alienações teriam ocorrido com o objetivo de driblar a proibição, prevista na Carta Circular n. 1.125/84 do BACEN, de manter os valores investidos no Brasil pelo prazo de 12 anos, o que vedaria o retorno desse montante ao exterior. Assim, alegam os agravantes a ocorrência de suposta evasão de divisas do montante de US\$20 milhões, o que constituiria ato lesivo ao patrimônio público.

4. Quanto à verossimilhança das alegações, é de se anotar desde já que o inquérito policial n. 96.0104869-3, decorrente da representação criminal promovida pelo agravante Marcos contra o Banque Paribas (atual BNP Paribas S/A), foi arquivado pelo Juiz Federal Fausto de Sanctis, rechaçando a existência de dano irreparável em virtude da suposta ocorrência de crimes de lavagem de dinheiro e de evasão de divisas, no montante de US\$ 20 milhões de dólares.

5. É certo que a inexistência de crime não quer dizer necessariamente que não tenha ocorrido outras espécies de ilícitos dada a independência das esferas civil, administrativa e criminal, porém, no caso, a decisão de arquivamento do inquérito foi contundente no sentido de que, após anos de investigação, desde maio de 1996, as diligências apontaram no sentido da regularidade das aplicações, não havendo qualquer elemento que autorize concluir-se pela existência de indícios de delito de evasão de divisas.

6. Ou seja, o arquivamento do procedimento criminal se deu pela própria ausência de prova da existência dos fatos alegados na ação popular e que teriam provocado dano ao patrimônio público.

7. Também em sede de contraminuta (fls. 888/896) o BACEN rechaçou os argumentos dos agravantes de forma bem convincente.

8. Ademais, conforme bem apontado pelo Ministério Público Federal, há nítida ausência do requisito do *fumus boni iuris* ou fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, já que os fatos debatidos nos autos da ação se deram há quase vinte anos, o que solapa qualquer alegação de perigo na demora, pois o suposto dano ao patrimônio

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

público seria fato já consumado há muito tempo e, tendo em conta que a reparação de danos é imprescritível (artigo 37, §4º, da Constituição Federal), não seria urgente um provimento jurisdicional antecipatório da tutela pretendida com a ação popular.

9. Agravo desprovido.

**VOTO**

À época da prolação da decisão agravada, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional estava disciplinada no artigo 273 do antigo Código de Processo Civil:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*  
*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

Como se vê, o pedido de antecipação de tutela deve vir acompanhado de provas claras e precisas, permitindo ao magistrado autorizar de plano o quanto requerido, de modo que, havendo qualquer dúvida sobre a qualidade, a quantidade e o valor da prova, esta deixa de ser inequívoca.

Na hipótese dos autos, a complexidade dos fatos apresentados, bem como as evidências pontuadas pelos agravantes não são suficientemente claras e precisas a justificar a concessão da medida liminar.

A ação popular originária visa desconstituir fato supostamente lesivo ao erário em razão da conversão de títulos da dívida pública externa no montante de US\$20 milhões, ocorrida em 17/07/1993, por meio de registro de capital estrangeiro, que, posteriormente, teria ensejado a aquisição indevida pelo Banque Paribas do controle acionário da empresa Achcar Ltda. (99,9999% das cotas) e em seguida a alienação para empresa supostamente de fachada (IDB Investment Company Limited e, após, Soma Projetos e Hotelaria Ltda.) pelo mesmo montante de US\$20 milhões.

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

Consta que a empresa Soma teria em verdade sede na ilha Jersey e que tais alienações teriam ocorrido com o objetivo de driblar a proibição, prevista na Carta Circular n. 1.125/84 do BACEN, de manter os valores investidos no Brasil pelo prazo de 12 anos, o que vedaria o retorno desse montante ao exterior.

Assim, alegam os agravantes a ocorrência de suposta evasão de divisas do montante de US\$20 milhões, o que constituiria ato lesivo ao patrimônio público.

Quanto à verossimilhança das alegações, é de se anotar desde já que o inquérito policial n. 96.0104869-3, decorrente da representação criminal promovida pelo agravante Marcos contra o Banque Paribas (atual BNP Paribas S/A), foi arquivado pelo Juiz Federal Fausto de Sanctis, rechaçando a existência de dano irreparável em virtude da suposta ocorrência de crimes de lavagem de dinheiro e de evasão de divisas, no montante de US\$ 20 milhões de dólares:

*(...) Às fls. 4034/4035, o Ministério Público Federal promove pedido de arquivamento do presente feito, entendendo que, desde maio de 1996, a presente investigação vem se estendendo com pedido de inúmeras diligências, sem que até o presente momento, tenham sido colhidos elementos concretos o bastante para a prova da materialidade e autoria delitivas, além de que, desde a venda do controle acionário da empresa ACHCAR à IDBINVESTMENTS, em 07.07.2005, já teriam ocorrido quase onze anos, quase alcançando a prescrição da pena em abstrato prevista no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, sendo remotas as chances de se obterem, neste curto espaço de tempo, novas provas que pudessem vir a comprovar a suposta manobra financeira para o crime apontado, bem como os seus verdadeiros responsáveis.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O pedido de arquivamento deve ser acolhido.*

*Com efeito, até o presente momento, as diligências apontaram no sentido da regularidade das aplicações, não havendo qualquer elemento que autorize concluir-se pela existência de indícios de delito*

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

*de evasão de divisas. Doutra forma, há indicativos de que o dinheiro teria sido aqui investido em empresa nacional em observância aos termos avençados com o BACEN.*

É certo que a inexistência de crime não quer dizer necessariamente que não tenha ocorrido outras espécies de ilícitos dada a independência das esferas civil, administrativa e criminal, porém, no caso, a decisão de arquivamento do inquérito foi contundente no sentido de que, após anos de investigação, desde maio de 1996, as diligências apontaram no sentido da regularidade das aplicações, não havendo qualquer elemento que autorize concluir-se pela existência de indícios de delito de evasão de divisas.

Ou seja, o arquivamento do procedimento criminal se deu pela própria ausência de prova da existência dos fatos alegados na ação popular e que teriam provocado dano ao patrimônio público.

Também em sede de contraminuta (fls. 888/896) o BACEN rechaçou os argumentos dos agravantes de forma bem convincente:

*(...) O Certificado de Registro Estrangeiro nº 260/19319-53118, em razão do disposto no art. 8º da Circular, de 15/08/2000, foi também cancelado e substituído pelo RDE-IED LA011401 (doc. 04). Este último, finalmente, também foi cancelado e substituído pelo RDEIED LA027085, o qual teve sua situação suspensa até 26/06/2006, devido ao prazo previsto na Resolução 1460/1988, relativo à impossibilidade de retorno do seu objeto, ou de ganho de capital dele recorrente. A justificativa para a situação ser alterada para "ativo" foi o término, em 15/07/2005, do prazo estabelecido no C.R. 260/19319-53118, de 22/4/1997 (doc. 07).*

*Com base no relatado, afasta-se, de plano, a alegação de suposta ilegalidade em função da omissão da restrição de remessa ao exterior, a título de retorno ou de ganho de capital, do objeto do Certificado de Registro Estrangeiro nº 260/19319-51219. Com efeito, se neste documento essa restrição não foi consignada, este equívoco foi sanado com a emissão do Certificado de Registro Estrangeiro nº*

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

*260/19319-53118, cujo objeto consta atualmente no RDE-IED LA027085, o qual ficou suspenso por 12 anos em razão da restrição.*

*(...)*

*Em outras palavras, se houve a remessa ilegal de divisas para o exterior, ela ocorreu à revelia da Autoridade Monetária e não com base em autorização concedida por esta.*

*Nenhuma remessa de divisas foi feita com base no certificado de registro de capital estrangeiro, cuja anulação pretendem os agravantes. Outrossim, ainda que não constasse no Certificado de Registro Estrangeiro nº 260/19319-51219 a exigência de permanência do investimento no Brasil pelo prazo de doze anos, a contar de 16/07/1993, esse equívoco restou sanado com a emissão do Certificado de Registro Estrangeiro nº 260/19319-53118, que o substituiu.*

*(...) Por fim, cabe esclarecer que o certificado de investimento não estava mesmo sujeito à vedação de transferência de titularidade, eis que expedido com base na Resolução nº 1460 do Conselho Monetário Nacional e não com base na Carta Circular nº 1.125, como foi originalmente requerido. Saliente-se ainda que, quando foi proferida a decisão colegiada da Diretoria do Banco Central que aprovou as condições da conversão (nº 702/93), o Banco Paribas já era controlador da Achcar, sendo assim irrelevante a alegação do agravante de que, pelo regime da Resolução nº 1.460, não poderia utilizar o produto da conversão para adquirir o controle da Achcar.*

Esclarece, ainda, com relação à Carta-Circular nº 1.125/84 e à Resolução 1.460/80:

*(...) em estrito cumprimento à medida liminar deferida nos autos de Mandado de Segurança 920.006.581-3, que tramitou na Seção Judiciária do Distrito Federal, foi emitida em 17.06.1993 a Autorização Prévia nº 60-2-93/05021 para a conversão de US\$ 20.000.000,00 da dívida externa brasileira em investimento de capital de risco.*

*Ainda, em estrito cumprimento a determinação judicial, a conversão foi realizada nos termos previstos da Carta-Circular nº 1.125, de*

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

*09.11.1984 (fls. 79), não obstante já estar em vigor a Resolução nº 1.460, de 01.02.1988, que fixava diversas regras para este tipo de conversão (voto BCB 317/93) e ter expirado todos os prazos previstos no seu art. 20, inciso I, II e III."*

*(...)*

*Em 28.07.1993 foi publicada a sentença prolatada nos autos de Mandado de Segurança 920.006.581-3, que cassava a liminar e denegava a segurança. Tendo em vista as incorreções constantes dessa publicação, em 05.08.1993 foi a decisão republicada.*

*Não obstante, e tendo em vista a constatação de ser impossível retornar ao statu quo ante, uma vez que o Banque Paribas já havia utilizado o dinheiro para capitalizar a sociedade receptora do investimento, e, com isso, adquirido 99,99% das cotas da empresa receptora, e para se readequar à nova realidade imposta pela decisão judicial, resolveu o Banco Central do Brasil, por meio do voto BCB 702/93, revogar sua decisão anterior e realizar a conversão da dívida externa em investimento pelas regras previstas na Resolução nº 1.460/88, até porque a disciplina contida na Carta-Circular nº 1.125, de 1984 não podia mais ser aplicada.*

*Assim, o Banco Central do Brasil apenas reconheceu uma situação consolidada que derivou de atos regularmente praticados com o amparo de uma medida liminar concedida pelo Poder Judiciário e, com fundamento no seu poder discricionário reconhecido pela sentença que cassou a liminar, norteados por critérios de conveniência e oportunidade, dentre os quais a irreversibilidade das circunstâncias (vide item 19 do voto BCB 702/93), revogou sua anterior decisão.*

Nesse prisma, verifico que a não há prova inequívoca da verossimilhança das alegações a justificar a concessão da medida requerida.

Ademais, conforme bem apontado pelo Ministério Público Federal, há nítida ausência do requisito do *fumus boni iuris* ou fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação:

*Os fatos debatidos nos autos da ação popular estão localizados em tempo remoto.*

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

*A conversão de títulos da dívida pública externa ocorreu em 17 de julho de 1993. A alienação do controle acionário que se supõe fraudulenta se deu em 25 de agosto de 1995.*

*Está em debate, portanto, fatos que se deram há quase vinte anos, o que solapa qualquer alegação de perigo na demora.*

*Ademais, o suposto dano ao patrimônio público seria fato já consumado há muito tempo e, tendo em conta que a reparação de danos é imprescritível (artigo 37, §4º, da Constituição Federal), não seria urgente um provimento jurisdicional antecipatório da tutela pretendida com a ação popular. Logo, não se trata de dano irreparável.*

Destarte, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 273 do antigo CPC, o requerimento dos autores, ora agravantes, é de ser indeferido.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento".

### **III - DO DIREITO**

1. Preliminarmente, cumpre ressaltar o cabimento dos embargos de declaração pelo novo CPC, em face do que dispõe o artigo 1046 e §1º do CPC que alude:

Art. 1.046. Ao entrar em vigor este Código, **suas disposições se aplicarão desde logo aos processos pendentes**, ficando revogada a Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

§ 1º As disposições da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, relativas ao procedimento sumário e aos procedimentos especiais que forem revogadas aplicar-se-ão às ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência deste Código.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

2. RONALDO CRAMER<sup>1</sup> ao comentar o artigo citado aduz: *"O caput do art. 1.046 ao dizer que o novo Código incide nos processos pendentes, confirma a adoção da **teoria do isolamento dos atos processuais** para disciplinar a aplicação do novo diploma legal. Além desse dispositivo, no Livro I, capítulo II (Da aplicação das normas processuais), encontra-se o **art. 14 que prevê o uso da teoria do isolamento dos atos processuais** para reger o direito intertemporal de qualquer nova lei processual civil. Tal dispositivo é mais completo do que o caput do art. 1.046, porque não só diz que a nova norma processual deve incidir nos processos em curso, como também ressalva que devem ser **"respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada"**.*

3. E continua o I. processualista: *"O §1º prevê, para os revogados procedimento comum, sumário e especiais, uma regra distinta de direito intertemporal. Os processos com esses ritos, que se encontrarem em curso no momento da vigência do novo Código, devem respeitar as regras do Código Revogado. No entanto, se esses processos já tiverem sido sentenciados antes da entrada em vigor do novo CPC, deverão se adaptar as novas normas, aplicando-se, nesse caso, as regras do procedimento comum do processo de conhecimento, que se configura o rito padrão de qualquer processo, de acordo com o art. 318. A esse respeito, configura-se o **enunciado 568 do Fórum Permanente de Processualistas Civis** ("As disposições do CPC/1973 relativa aos procedimentos cautelares que foram revogadas aplicar-se-ão as ações propostas e não sentenciadas até o início da vigência do CPC/2015").*

4. Nesse sentido é o **entendimento pacificado** de nossos tribunais superiores, objeto do Conflito de Competência 1.133 STJ, Relator MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO, 2ª Seção, julgado em 11 de Março de 1992 que aduz: *"Segundo princípio de direito intertemporal, salvo*

---

<sup>1</sup> in BREVES COMENTÁRIOS AO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - De acordo com as alterações da lei 13.256/2016, obra de Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie DiDier Jr., Eduardo Talamini, Bruna Dantas, 2ª edição, Revista dos Tribunais, pág. 2470/2471.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

*alteração constitucional, o recurso próprio é o existente à data em que publicada a decisão"*<sup>2</sup>

5. Mais, recentemente, o STJ explicitou a noção de publicação que orienta o modo de ser da recorribilidade das decisões colegiadas<sup>3</sup>: *"O recurso rege-se pela lei do tempo em que proferida a decisão assim considerada nos órgãos colegiados a data de sessão de julgamento em que anunciado pelo Presidente o resultado, nos termos do art. 556 do CPC. É nesse momento que nasce o direito subjetivo à impugnação"* (STJ-RF 385/263: Corte Especial, ED no REsp 649.526, um voto vencido).

6. De maneira que não há dúvida que após o julgamento do agravo de instrumento (acórdão) aplica-se *in totum* o novo CPC, uma vez que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata, nos termos dos §1º e §2º, do Inciso LXXVIII da Constituição Federal que aduz:

§ 1º **As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.**

§ 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição **não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados**, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

7. **Data vênia**, é de rigor a reforma do acórdão guerreado, através dos presentes embargos de declaração, em face da existência de **ERRO MATERIAL - DE FATO e OMISSÃO**, expressamente, previsto no artigo 1022, Incisos II, III, §único, Inciso II cc. artigo 489, §1º, Inciso IV, todos do CPC que aduz:

<sup>2</sup> Código de Processo Civil, Theotonio Negrão e Outros, Edição 47, Ano 2016, pág. 987.

<sup>3</sup> Idem.

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

II - incorra em qualquer das condutas descritas no [art. 489, § 1º](#).

"IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador";

## **A - DO ERRO MATERIAL - DE FATO.**

1. Diz o v. acórdão em nítido **ERRO DE FATO** "in verbis":

"(..).A ação popular originária visa desconstituir fato supostamente lesivo ao erário em razão da conversão de títulos da dívida pública externa no montante de US\$20 milhões, ocorrida em 17/07/1993, por meio de registro de capital estrangeiro, que, posteriormente, **teria ensejado a aquisição indevida pelo Banque Paribas do controle acionário da empresa Achcar Ltda. (99,9999% das cotas) e em seguida a alienação para empresa supostamente de fachada (IDB Investment Company Limited e, após, Soma Projetos e Hotelaria Ltda.) pelo mesmo montante de US\$20 milhões.**

**Consta que a empresa Soma teria em verdade sede na ilha Jersey e que tais alienações teriam ocorrido com o objetivo de driblar a proibição, prevista na Carta Circular n. 1.125/84 do BACEN, de manter os valores investidos no Brasil pelo prazo de 12 anos, o que vedaria o retorno desse montante ao exterior.**

(..)"

2. Em nenhum momento o Embargante menciona, na inicial do agravo, que a aquisição do controle acionário da empresa Achcar Ltda. pelo Banque Paribas foi indevida, paradoxalmente, o Embargante menciona que a

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

**aquisição do controle acionário** da empresa brasileira ACHCAR COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA. pelo **BANQUE PARIBAS é legítima**, uma vez que permitida pela Carta Circular n.º. 1125/84 do BACEN, assim expresso nos itens 11 e 12 do título 2 - DA PROVA INEQUÍVOCA da inicial que aduz:

"11. Esclarecendo: Observamos através do Contrato Social da Achcar Comércio e Participações Ltda. que a empresa é 100%(cento por cento) brasileira de capital nacional (antigo art. 171, Inciso II, CF). Só havia dois sócios, à época, pessoas físicas brasileiras e domiciliadas no País, a saber: a) sr. Alberto Fares Achcar (acionista contralador - 99,9999% cotas) e b) sra. Celma Silva (0,0001% das cotas)" - vide: fls. 647.

"12. Com o dinheiro da conversão o Banque Paribas comprou o controle acionário da Achcar Ltda., já que não havia qualquer impedimento pela Carta Circular 1.125/84, conforme se verifica na 1ª Alteração Contratual". - vide fls. 638".

3. A prova material inequívoca (implica na concessão da tutela - celeridade processual) que o dinheiro da conversão dos US\$ 20 milhões de dólares foi utilizado na compra do controle acionário da empresa brasileira Achcar Ltda., esta na 1ª Alteração Contratual que assenta (fls. 638):

**"Em 16.7.93 é admitido na Sociedade o novo Sócio:**

Banque PARIBAS sociedade com sede em Paris na 3, rue D 'Anun - 75002 - Paris - França inscrita no R.C.Paris - 662.047.885, neste ato representado pelos seus procuradores Alain Charles BOUEDO, francês, casado, banqueiro, portador do Registro Nacional de Estrangeiros n.º. V 139019-V, residente e domiciliado nesta Capital, com escritório a Av. Paulista, 1754 - 17ª andar, cj. 171, São Paulo e, Marc Richmond Jacques HARTPENCE, francês, casado, portador do Escritório: Avenida Paulista, n.º. 1439, conjunto 12, 1ª andar, Bela Vista, São Paulo - SP - tel.(11)48375602.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

Registro Nacional de Estrangeiros nº S073341-2, do CPF nº 143.984.538-73, residente e domiciliado nesta capital, com escritório a Avenida Paulista, nº. 1754, 17ª andar - cj. 171, São Paulo, com o valor de Cr\$ 1.242.700.000,00 (Hum Trilhão, duzentos e quarenta e dois bilhões e setecentos milhões de cruzeiros), **proveniente do Contrato de Câmbio nº. 93/008286 de 16.7.93 de transferência financeira do exterior."**

4. O Contrato de Câmbio nº. 93/008286 de 16.7.93 realizado entre o BANCO SAFRA S/A e a Achcar Comércio e Participações Ltda., no valor de US\$ 20,000,000.00 (vinte milhões de dólares norte americanos), tem como origem a Autorização Prévia nº. NR 60-2-93/05021 de 17/06/93, Conversão de Depósito em Investimento/Carta Circular 1125 de 09/11/84, já que aduz (fls. 632/633):

***"CONTRATO DE CÂMBIO DE COMPRA - TIPO C"***

***"NR. 93/008286 DE 16/07/93"***

***"OPERAÇÃO CONFORME AUTORIZAÇÃO PRÉVIA NR. 60-2-93/05021 de 17/06/93. CONVERSÃO DE DEPÓSITO EM INVESTIMENTO/CARTA CIRUCLAR 1125 DE 09/11/84."***

5. A Autorização Prévia NR. 60-2-93/05021 de 17/06/93 emitida pelo BACEN, autoriza qualquer banco credenciado a operar com câmbio, a levantar, em moeda nacional, os depósitos em dólar, retidos pela Resolução nº 1189, de 03.09.86 e Resolução nº 1.541, de 30.11.88, através de contrato de câmbio, assim expreso (fls. 628):

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

"J) A presente autorização **trata do levantamento dos depósitos** efetuados sob o item 1b da Resolução nr. 1189, de 08.09.86(US\$19.822.222,22) e item 1b da Resolução nr. 1541, de 30.11.88, objeto dos Certificados de Registro abaixo:"

6. De maneira que não há dúvida que a conversão dos títulos da dívida externa brasileira, objeto da Carta Circular n°. 1125/84, foram utilizados na compra da empresa brasileira Achcar Ltda. Mais, sinaliza a **falsa** informação do BANQUE PARIBAS na 1ª Alteração que o recursos financeiros vieram do exterior **O fato é incontroverso nos autos!**

7. Eis a razão porque o Ilustre **PROCURADOR DA REPÚBLICA, JOSÉ ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA**, assevera a **má-fé do BACEN**, em síntese (fls. 603):

"(..) Além disso, a alegação, assinalada abaixo, do BACEN está envolta em **completa má-fé ou incompetência**, uma vez que contrariam as informações extraídas dos autos. Afirma tal instituição, às fls. 443, que (Grifos Nossos)

“[...]quando da decisão colegiada que aprovou as condições da conversão, o Banque Paribas já era controlador da Achcar, sendo assim **irrelevante** a alegação dos Autores de que, pelo regime da Resolução n°. 1.460, não poderia utilizar o produto da conversão para adquirir o controle da Achcar. **O controle já havia sido adquirido antes**”.

A Autorização Prévia n°. 60-2-93/05021 (fls. 72-75), cujo regime jurídico era, expressamente, o da Carta Circular n°. 1.125, foi expedida em 17 de junho de 1993, contudo, a primeira alteração no contrato social da Achcar (fls. 122/124) dando ao Banque Paribas o absoluto controle acionário da empresa é datado de 16 de julho de 1993. Conclui-se de forma serena que o Banque

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

Paribas investiu na Achcar após a expedição da Autorização Prévia.

(..).

**Corroborando de forma inequívoca nossas afirmações** cite-se passagem (fls. 452) da decisão BCB n.º. 702/93 da Diretoria de Assuntos Internacionais carreada aos autos pelo próprio BACEN:

“A referida conversão, no montante de US\$ 20 milhões, foi autorizada em 17.06.93 [antes da aquisição da Achcar], em estrito cumprimento à liminar deferida no Mandado de Segurança, tendo como titular dos depósitos e investidor o Banque Paribas-Paris (França), e como receptora desses recursos a empresa ACHCAR-Comércio e Participações Ltda. [...]. [...] Alega o Banque Paribas que a anulação da conversão, quando os recursos já foram utilizados para capitalização da Sociedade, apresenta numerosos problemas técnicos, jurídicos e fiscais, além do risco de conduzir a perdas importantes. Argumenta também que realizada a conversão, após o fechamento do câmbio e o consequente aumento de capital por aquele banco, é extremamente difícil e até impossível a reversão ao status quo ante”.

Admite-se claramente que a compra da Achcar pelo Banque Paribas foi feita com recursos advindos da conversão. Nesse diapasão, se (a) havia uma Autorização Prévia antes da celebração da primeira alteração contratual e se (b) a menção claríssima de que houve a conversão beneficiando a Achcar, então como entender sólida a argumentação do BACEN de que o

*“Banque Paribas já era controlador da Achcar, sendo assim irrelevante a alegação dos Autores de que, pelo regime da Resolução n.º. 1.460”?*

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

Não é esta a conclusão que se chega pela análise dos autos".

8. De maneira que o BACEN, em hipótese alguma, poderia alterar a conversão da Carta Circular 1.125 para a Resolução 1.460, através do VOTO BCB 702/93, em face da proibição, expressa, da "*aquisição de controle acionário de empresa brasileira com o dinheiro da conversão*", como alude o artigo 16 da citada resolução que aduz:

Art. 16 – Não serão admitidos conversões que resultem, direta ou indiretamente, na transferência do controle de empresas ou entidades controladas direta ou indiretamente por pessoas físicas domiciliadas no País, para pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no exterior.

9. Nesse sentido, o parecer do competente Procurador da República, Doutor José que assinala (fls. 603/605):

**"III.1 Da Tentativa de Burlar as Vedações Legais.**

O BACEN, em primeiro momento, adota a Carta Circular nº. 1.125, por meio da Autorização Prévia nº. 60-2-93/05021, para reger a operação de conversão de dívida externa em investimento de capital de risco.

**Com isso afasta-se, obviamente, a vedação imposta pelo art. 16 da Resolução 1.460 (fls. 115), ou seja, não poderia haver transferência de controle de uma empresa controlada por pessoas físicas domiciliadas no país para pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no exterior.**

**Por isso, dentro dos parâmetros legais, pôde o Banque Paribas, cuja sede é em Paris, obter o**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

**controle acionário da empresa Achcar Comércio e Participações Ltda., cuja sede é em São Paulo.**

**A partir do momento em que houve um acordo entre o BACEN e o Banque Paribas (fls. 453-454) no intuito de amparar-se a operação na Resolução 1.460 automaticamente neutralizou-se a incidência do item 5, b (fls. 79) o qual proíbe a transferência de titularidade do investimento.**

Ora, assim, o Banque Paribas encontra-se no melhor dos mundos. Primeiro, aplica-se a Carta Circular n.º 1.125 e, então, autoriza-se a compra da Achcar sendo que a Resolução 1.460 não a permitia. Depois, com a autorização do BACEN, aplica-se esta Resolução, em afronta à Carta Circular, dessa forma, houve a transferência de titularidade, pela substituição do certificado n.º 260/18152-47879 pelo certificado n.º 260/19319-51219 (fls. 299-301), do Banque Paribas para a IDB Investment Company Limited.

**Como se vê burlou-se de forma patente, com essas alterações de regimes jurídicos, a incidência das vedações legais.**

**Essa situação fere terminantemente os princípios administrativos da moralidade e da impessoalidade, além da própria legalidade, consagrados no art. 37, caput da Constituição Federal.**

Entende Maria Sylvia Zanella Di Pietro <sup>5</sup> que “sempre que em matéria administrativa se verificar que o comportamento da Administração (...) embora em consonância com a lei, ofende a moral, os bons costumes, as regras da boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

ideia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao **princípio da moralidade administrativa**“ (grifos nossos)

No que concerne ao **princípio da impessoalidade** diz a autoria supracitada “que a Administração não pode atuar com vistas a prejudicar ou beneficiar pessoas determinadas, uma vez que é sempre o interesse público que tem que nortear o seu comportamento <sup>6</sup>”.

**O administrador, por um lado, sabia que o Banque Paribas havia tomado o controle acionário da empresa Achcar, pois, esta informação encontra-se no voto do Diretor de Assuntos Internacionais (fls. 452). E, por outro, tinha conhecimento também que, apenas, a Carta Circular n.º 1.125, e não a Resolução 1.460, não veda tal operação. (...).**

10. E continúa o I. Procurador (fls. 602):

“III. Nulidade dos Certificados Expedidos pelo BACEN”

“**O ato administrativo**, concebido pelo Banco Central do Brasil, consubstanciado formalmente no certificado de registro de capital estrangeiro n.º. 260/19319-51219, o qual foi cancelado e substituído, em 22.04.1997, pelo certificado de n.º. 260/19319-53118, na medida em que **contrariou normas jurídicas do sistema e implicando em sua ilegalidade é, nessas circunstâncias, nulo (art. 2º, parágrafo único, “c” Lei n.º. 4.717/65)**”.

“Conforme prescrição do art. 20 da Resolução do Conselho Monetário Nacional as propostas de conversão apresentadas ao BACEN até 20.07.87 permaneceriam sujeitas às regras da Carta Circular n.º. 1.125”.

“O pedido de conversão do investimento, beneficiando a Achcar Comércio e Participações Ltda., data de 30.06.87, portanto, antes

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
 ADVOGADO

do prazo estabelecido pelo art. 20. A Diretoria de Assuntos Internacionais em sua decisão BCB nº. 702/93 (fls. 457) posiciona-se nesse mesmo sentido ao descrever que: “O Sr. Alberto Fares Achcar, em expediente de 17.03.88, solicitou a inclusão do seu pedido de conversão em investimento, de recursos depositados no MYDEFA em nome do Banque Paribas, no valor de US\$ 20 milhões, tendo como receptora do investimento a ACHCAR- Comércio e Participações Ltda., **apresentando a este banco em 30.06.87, na relação de propostas de conversão apresentadas até o dia 20.07.87, sujeitas, portanto, às regras da Carta Circular nº. 1.125, de 09.11.84**” (Grifos Nossos). **O próprio BACEN deixa expresso, portanto, que o regime jurídico a ser aplicado neste caso concreto, tendo em vista o cumprimento do art. 20 da Resolução 1.460, só poderia ser o da Carta Circular nº. 1.125.**

(..).

Se assim o é, a conversão de investimento em questão só poderia ter sido efetuada sob a égide da Carta Circular nº. 1.125 **nunca** sobre a Resolução nº. 1.460 em virtude do disposto em seu art. 20. Por isso, a Autorização Prévia nº. 60-2-93/05021 (fls. 72-75) estabelece a Carta Circular nº. 1.125 como regente da operação.

Ademais, como compreender que em um momento, como se depreende da aludida Autorização Prévia, a Administração tenha entendido que o certificado deveria ser expedido com base na Carta Circular nº. 1.125 e em momento subsequente, sobre a **mesma configuração fática**, sua posição tenha se alterado para expedir o certificado submetendo-o a regulação da Resolução nº. 1.460" (grifos nossos).

11. Não alegue que, com a **sentença** negando provimento ao mandado de segurança, o BACEN ficou obrigado a requestar a devolução dos US\$ 20 milhões de dólares aos cofres públicos pelo BANQUE PARIBAS, já que seus **efeitos** estavam **suspensos** em face do **Acórdão nº. 92.01.26613-8 - DF**, que julgou o **mérito** do *writ*.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

12. Esclarecendo: O mandado de segurança tramitou inicialmente pela 9ª e, posteriormente, de forma **sorradeira** pela 18ª Vara Cível Federal de Brasília – DF. A **manobra**, do BACEN, consistiu em retirar a ação mandamental que estava em **conclusão para sentença** pelo **honesto** Juiz **MÁRIO CESAR RIBEIRO** (*concedeu a LIMINAR, após as informações do BACEN - 9ª Vara Cível Federal*) para redistribuí-la ao, então, Juiz Federal Luciano Toulentino do Amaral da 18ª Vara Cível Federal (fls. 656/672).

13. Este julga o “*mandamus*” improcedente, em manifesta **SENTENÇA ILÍCITA** (vide: Youtube: "Direito e Justiça em Foco Marcos David) **negando vigência** ao **Acórdão nº. 92.01.26613-8 - DF**, proferido por **unanimidade** pela **4ª Turma do TRF 1ª Região (oito desembargadores)**, em agravo de instrumento interposto pelo BACEN, que **confirma a LIMINAR**, o **mérito do mandado segurança**, cujo Relator, o Desembargador Federal LEITE SOARES (juiz do tribunal à época), em seu Relatório e VOTO aduz (fls. 674/675), "in verbis":

“RELATÓRIO”

"O SR. JUIZ LEITE SOARES

Eis o despacho ora gravado, proferido pelo Ilustre Juiz Federal **Mário César Ribeiro**, em mandado de segurança:

“Com vistas nos documentos que instruem a inicial, em especial, nos documentos de fls. 57/58: 64/66 e 67 e, bem assim, nas informações de fls. 77/78, que respondem aos questionamentos suscitados pela Diretoria de Fiscalização (fls. 68/76 e 108/110). No Parecer favorável do Departamento Jurídico (DEJUR) do Banco Central do Brasil (fls. 112/114); no Laudo de Exame Documentocópico (Mecanográfico) de fls. 115/123 e na COTA DEJUR 496/91 (fls. 124) em confronto com o ato impugnado

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

(fls. 125/128), mostram-se relevante e ocorrentes na espécie os requisitos que autorizam a concessão da liminar, DEFRIO-A, pois para sustar os efeitos do ato impugnado. I.”

2. Alega o agravante Banco Central que o despacho não possui fundamentação, ao lado da não ocorrência do perigo de mora.

3. É o relatório.

**VOTO**

1. Parece-me evidente que o ato impugnado possui fundamentação, pois adotou aquela constante dos diversos pareceres e documentos acostados á inicial.

2. Igualmente, o periculum in mora encontra-se presente, em face da demora e recusa no atendimento à pretensão da agravada, ao contrário do sucedido em pleitos semelhantes. Ademais, o agravante não conseguiu ilidir, convincentemente, o alegado pela impetrante da segurança.

3. Nego provimento ao recurso de agravo de instrumento.”

14. O Embargante, em face da **sentença nefasta** (criminosa), ingressou com o **recurso de apelação** assinado, juntamente, com o I. Jurista o Advogado **OSVALDO FLÁVIO DEGRAZIA** (ex - SUBPROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA).

15. Evidente que o recurso de apelação teria que ser recebido no **duplo efeito**, em face do acórdão citado. Todavia, a artimanha, posteriormente, descoberta teve o objetivo de fazer um “ACORDO” espúrio com o BACEN, na qual resultou o VOTO BCB 702/93, com os seguintes objetivos: **A - cassar a procuração do Embargante**, enquanto elaborava mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo a apelação interposta, com prevenção da 4ª Turma TRF 1ª Região (evitar a devolução dos US\$ 20 milhões); **B - desistir da Apelação;**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

C - renunciar a pedido de indenização e **D** - alterar a natureza da conversão da Carta-Circular 1.125/84 para a Resolução 1.460.

16. Ao contrário do BACEN, o **Embargante demonstra a veracidade** de suas **alegações**, através da petição do Embargado endereçada ao Juízo da 18ª Vara Cível Federal, acostada em fls. 645 que assenta:

*"BANCO CENTRAL DO BRASIL, por seu procurador, nos autos do Mandado de Segurança 92.6581-3, impetrado pela ACHCAR COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA., tendo presente que administrativamente foi deferido o pedido de conversão em investimento dos valores objeto do presente writ, ainda a desistência expressa do mandamus, formulada pela Impetrante nestes autos, e o compromisso assumido pelo Impetrante, perante a Administração do Banco Central do Brasil de renunciar a todo e qualquer direito sobre que, se funda a presente ação, máxime no que tange eventual pedido de indenização, vem dizer a V. Ex.<sup>a</sup>, que não tem mais interesse no pedido e cumprimento da Carta Precatória expedida as fls. 356."*

17. Isso confirma "*in totum*" a afirmação do Parecer Ministério Público (fls. 604/605):

**"(...). O BACEN firmou um acordo com o Banque Paribas nas seguintes condições (fls. 104-108; 453-454): o primeiro, aceita converter a dívida externa em capital de investimento de risco ao amparo da Resolução n.º 1.460, enquanto o segundo compromete-se a desistir da apelação interposta nos autos de mandado de segurança impetrado contra o BACEN.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

“Em primeiro lugar, fere-se o princípio da impessoalidade, posto que a troca de regime jurídico, como visto acima, favoreceu o Banque Paribas. **Em segundo lugar, esse acordo afronta complementarmente a moralidade, a honestidade administrativa na medida em que a Administração Pública conscientemente, por meio de um acordo, burla as vedações legais em prol do administrado e em detrimento do ordenamento jurídico**”.

18. A represália do BACEN teve o objetivo de atingir o Embargante, por haver ingressado com **representação administrativa** contra a Diretoria do BACEN no Ministério da Justiça e preparava ação indenizatória equivalente à US\$ 28 milhões de dólares contra a União Federal, conforme cálculo realizado pelo Ilustre Professor José Carlos Moreira, ex - Consultor do Banco Mundial., quando sua **procuração foi cassada injustificadamente**.

19. Em caso de provimento da ação indenizatória, há o direito de regresso da União Federal contra os **funcionários públicos** que incorreram em **ato de improbidade administrativa**, razão pela qual se precisava arquivar a qualquer o custo o “*mandamus*” e afastar o Embargante do mandado de segurança.

20. Como este I. Relator pôde mencionar que **o BACEN foi convincente**, em sua **manifestação de fls. 888/896**, já que diz no VOTO: *"(..)Também em sede de contraminuta (fls. 888/896) o BACEN rechaçou os argumentos dos agravantes de forma bem convincente: "(..). Saliente-se ainda que, quando foi proferida a decisão colegiada da Diretoria do Banco Central que aprovou as condições da conversão (nº 702/93), o Banco Paribas já era controlador da Achcar, sendo assim irrelevante a alegação do agravante de que, pelo regime da Resolução nº 1.460, não poderia utilizar o produto da conversão para adquirir o controle da Achcar."*

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

21. E contínua, no VOTO, o ERRO DE FATO, posto que, justifica a aplicação da Resolução 1.460 em detrimento da Carta Circular 1125, com base na manifestação do BACEN (888/896), já que aduz:

"(..)Esclarece, ainda, com relação à Carta-Circular nº 1.125/84 e à Resolução 1.460/80:

*(...) em estrito cumprimento à medida liminar deferida nos autos de Mandado de Segurança 920.006.581-3, que tramitou na Seção Judiciária do Distrito Federal, foi emitida em 17.06.1993 a Autorização Prévia nº 60-2-93/05021 para a conversão de US\$ 20.000.000,00 da dívida externa brasileira em investimento de capital de risco.*

***Ainda, em estrito cumprimento a determinação judicial, a conversão foi realizada nos termos previstos da Carta-Circular nº 1.125, de 09.11.1984 (fls. 79), não obstante já estar em vigor a Resolução nº 1.460, de 01.02.1988, que fixava diversas regras para este tipo de conversão (voto BCB 317/93) e ter expirado todos os prazos previstos no seu art. 20, inciso I, II e III."***

*(...)*

*Em 28.07.1993 foi publicada a sentença prolatada nos autos de Mandado de Segurança 920.006.581-3, que cassava a liminar e denegava a segurança. Tendo em vista as incorreções constantes dessa publicação, em 05.08.1993 foi a decisão republicada.*

*Não obstante, e tendo em vista a constatação de ser impossível retornar ao statu quo ante, uma vez que o Banque Paribas já havia utilizado o dinheiro para capitalizar a sociedade receptora do investimento, e, com isso, adquirido 99,99% das cotas da empresa receptora, e para se readequar **à nova realidade imposta pela decisão judicial, resolveu o Banco Central do Brasil, por meio do voto BCB 702/93, revogar sua decisão anterior e realizar a conversão da dívida externa em investimento pelas regras previstas na***

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

*Resolução n° 1.460/88, até porque a disciplina contida na Carta-Circular n° 1.125, de 1984 não podia mais ser aplicada.*

*Assim, o Banco Central do Brasil apenas reconheceu uma situação consolidada que derivou de atos regularmente praticados com o amparo de uma medida liminar concedida pelo Poder Judiciário e, com fundamento no seu poder discricionário reconhecido pela sentença que cassou a liminar, norteados por critérios de conveniência e oportunidade, dentre os quais a irreversibilidade das circunstâncias (vide item 19 do voto BCB 702/93), revogou sua anterior decisão.*

22. A singela leitura do mandado de segurança, **de forma cabal**, demonstra que **não havia decisão administrativa anterior** autorizando a conversão, paradoxalmente, o ingresso do writ na 9ª Vara Cível Federal de Brasília -DF, teve o objetivo de **atender pedido** de conversão de títulos da dívida externa brasileira a favor da Achcar Ltda., **requestado em 30 de Junho de 1.987**, ao **amparo da Carta Circular n°. 1125/84**, assim expresso na parte que interessa (fls. 660):

*"8. Em data de 21 de outubro de 1988, o pleito voltou a ser submetido à Diretoria com voto favorável ao atendimento do pedido pelo então Diretor da Área Externa do FIRCE (doc. 15), em síntese:*

*"Considerando que as manifestações da Comissão de Sindicância e do Departamento de Fiscalização e Registro de Capitais Estrangeiros - FIRCE, levam-nos à convicção quanto a efetiva entrega a este Banco Central em 30/06/87, da solicitação do Sr. Alberto Fares Achcar, reconduzimos o assunto à apreciação desta Diretoria, em cumprimento a deliberação acima mencionada, com o nosso voto favorável à aprovação do pleito." (Grifos Nossos).*

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

23. É **falsa** a alegação do BACEN de que, em 1993(VOTO BCB702/93), não poderia atender ao pedido da Achcar Ltda., com base na Carta Circular nº. 1125/84, em face de sua, expressa, revogação pela Resolução nº. 1460.

24. A razão é simples! O **departamento jurídico do BACEN**, em **30 de julho de 1991**, inobstante a **vigência** da **Resolução 1.460**, desde de **1 Fevereiro de 1988**, manifesta-se favoravelmente, a conversão ao amparo da Carta Circular nº. 1125, assim expresso (fls. 668):

"16. Em data de 30 de julho de 1991, o pleito que resultou no processo nº. 9941117/88, retornou ao Departamento Jurídico que se pronunciou como segue:

Dessa forma, o **pleito é deferível**, uma vez que está superada a discussão da autenticidade da data do protocolo (Parecer DEJUR 013/90)".

25. Mais, em Reunião da Diretoria do BACEN, em **16 de Dezembro de 1991**, com o **voto favorável** do **DIRETOR DE ASSUNTOS INTERNACIONAIS**, diz que a conversão ao amparo da Carta Circular 1125/84 deve ser deferida, com o escopo de **evitar medidas judiciais contra o banco**, assim expresso (fls. 668):

17. Em data de **16 de Dezembro de 1991**, o assunto foi levado à Reunião de Diretoria do aludido banco, novamente com a proposta de se acolher o pleito, pelo voto favorável do Diretor de Assuntos Internacionais (Doc. 24), ressaltando que eventual negativa ao pedido poderia ensejar por parte do Requerente, medidas judiciais contra o referido órgão visando a consecução de seu objetivo:

"Assim sendo critérios e conveniência e oportunidade poderão nortear a decisão do presente caso, valendo

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

ressaltar, entretanto, que eventual negativa ao pedido poderá ensejar, por parte dos interessados medidas judiciais contra esse órgão visando a consecução de seu objetivo.

É como submeto o assunto a consideração de V.Exa., com o esclarecimento de que se aprovado, deverá o mesmo ser alcançado pela apreciação do Conselho Monetário Nacional, **tendo em vista a necessidade de excepcionar os prazos estabelecidos no artigo 20 do Regulamento instituído pela Resolução nº. 1.460** de 01.02.88, de modo a viabilizar o pleito". (grifos nossos).

26. Como se lê o BACEN tinha autonomia para **autorizar administrativamente** a conversão ao amparo da Carta Circular 1125/84, em 1993, bastava **excepcionar** o prazo estabelecido pelo artigo 20 da Resolução 1460/88, conforme entendimento da Diretoria, à época dos fatos.

27. E porque excepcionar o prazo do artigo 20 da Resolução 1460? Porque o BACEN **extraviou a documentação** de pedido de conversão de títulos da dívida externa, **protocolado em 30.06.87**, assim expresso (fls. 667):

"15. Em expediente DIREX/010-C, de 29 de maio de 1991, foi solicitado ao Instituto Nacional de Criminalística do Departamento de Polícia Federal que realizasse exames periciais, com o fim de verificar a autenticidade dos sinais de comprovação da entrega da referida carta, tendo o laudo daqueles exames concluído pela validade do documento, em síntese o quanto segue "in verbis":

a) Face ao observado e exposto no item IV - Do Exame, os signatários concluem que a xerocópia da carta, composta de 02(duas) laudas e data de 29 de Junho de 1987, **é cópia fiel daquela que se encontra em poder do sr. Alberto Fares Achcar a qual contém uma impressão fac-similar do carimbo do Banco Central do Brasil -**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

Departamento Regional de São Paulo - Central de Recepção de Documentos, datada de 30 de Junho de 1987. Doc. 22."

28. Sucede I. Relator, que o Conselho Monetário Nacional inobstante advertido pela Diretoria do BACEN resolveu indeferir o pleito, sem fundamentação legal, razão pela qual o Embargante, como advogado da Achcar Ltda., ajuizou o aludido mandado de segurança, em maio de 1992, sendo deferida a LIMINAR (fls. 656/672).

29. Por fim, alude o VOTO, em ERRO DE FATO, "in verbis":

"...e em seguida a alienação para empresa supostamente de fachada (IDB Investment Company Limited e, após, Soma Projetos e Hotelaria Ltda.) pelo mesmo montante de US\$20 milhões".

(..).

*".....desde maio de 1996, a presente investigação vem se estendendo com pedido de inúmeras diligências, sem que até o presente momento, tenham sido colhidos elementos concretos o bastante para a prova da materialidade e autoria delitivas, além de que, desde a venda do controle acionário da empresa ACHCAR à IDBINVESTMENTS, em 07.07.2005, já teriam ocorrido quase onze anos, quase alcançando a prescrição da pena em abstrato prevista no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, sendo remotas as chances de se obterem, neste curto espaço de tempo, novas provas que pudessem vir a comprovar a suposta manobra financeira para o crime apontado...."*

30. Preliminarmente, é **inconteste** que o **VOTO BCB 702/93 é NULO**, conforme dantes transcrito. Trata-se de **NULIDADE ABSOLUTA** por violar o **artigo 2º, parágrafo (§) único, alínea "c"** da Lei Federal n.º 4717/65, "in verbis":

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO**

Art. 2º **São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:**

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

c) **a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;**

31. Como dito, o VOTO BCB 702/93 violou os artigos 16 e 20 da Resolução nº. 1.460/88. O fato é introverso diante das provas acostadas aos autos!

32. É inquestionável, ainda que, a conversão de títulos da dívida externa brasileira no valor de US\$ 20 milhões de dólares norte americanos, objeto da aludida autorização prévia fora realizada ao amparo da Carta Circular nº. 1125/84.

33. Mais, a conversão ao amparo da Carta Circular 1.125/84 **veda, expressamente, a transferência de titularidade do investimento** do BANQUE PARIBAS S/A para a empresa, off shore, IDB INVESTIMENT COMPANY LIMITED, com sede Ilhas Jersey, como ocorreu com a **3ª Alteração Societária**, em face do que dispõe o artigo 5º, alínea "b" da citada circular.

34. Se a transferência de titularidade do investimento é proibida por lei, resta evidente a **nulidade absoluta da 3ª Alteração Societária** e de todas que à sucederam (ALTERAÇÕES 4ª a 8ª), nos termos do artigos 248 e 249 do CPC/1973 (art. 281 e 282 CPC).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

35. Com se demonstrará nas linhas abaixo, o **arquivamento** do famigerado **inquérito policial** foi **inconsequente**, diante das provas nos autos inclusive, pasme, a própria **sentença**, na qual aponta **evasão de divisas** no valor de **R\$ 19 milhões de reais**. Senão vejamos!

36. O relatório do I. Delegado Federal emitido após a quebra de **sigilo bancário e fiscal** da Achcar Ltda., evidencia que os **US\$ 20 milhões de dólares**, inicialmente, convertidos, foram objetos de **saque e investimento no FUNDO EKA**, com a **3ª Alteração Contratual**, assim, expresso (fls. 732):

“Do exame na documentação bancária verificamos vários cheques, documentos de transferência de créditos, assinados pelos Diretores do BANQUE PARIBAS a exceção de um cheque descontado que consta estranhamente a assinatura de ALBERTO FARES ACHCAR inclusive com a aplicação de parte do dinheiro liberado aplicado no mercado financeiro. Vejamos : (apenso 04 – volume 04 fls. 774/776):

conta corrente ACHCAR no Banco SAFRA S/A, cheque descontado com o fechamento de câmbio (fls. 13 IPL) no valor de Cr\$ 62.135.000.000,00 ( sessenta e dois bilhões, cento e trinta e cinco milhões de cruzeiros) nominal a ALBERTO FARES ACHCAR, sacado na “boca do caixa”. (fls 774 apenso 04);

uma aplicação no fundo com. Eko do Banco SAFRA no valor de Cr\$ 590.282.500.000,00 (quinhentos e noventa bilhões, duzentos e oitenta e dois milhões e quinhentos mil cruzeiros) (fls 776 – apenso 04);

uma aplicação no SCP Renda Fixa do Banco SAFRA no valor de Cr\$ 590.282.500.000,00 (quinhentos e noventa bilhões, duzentos e oitenta e dois milhões e quinhentos mil cruzeiros);

Por simples cálculo de soma matemática vamos encontrar o valor total da tão festejada conversão de títulos da dívida externa em investimentos no Brasil, no valor de Cr\$ 1.242.700.000.000,00 (um trilhão duzentos e quarenta e dois bilhões e setecentos milhões de cruzeiros)....”

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

37. De fato, com a 3ª Alteração Societária da Achcar Ltda., de **7 de Julho de 1995**, o Banque Paribas e a empresa Paribas do Brasil Empreendimentos e Participações Ltda. **retiraram-se da sociedade**, ingressando as empresas “**fantasmas**” IDB INVESTMENT COMPANY LIMITED e ALPHA PARTICIPAÇÕES LTDA. (fls. 608)

38. Com a 3ª alteração o Banque Paribas **vende seu controle acionário** (99,9999%) avaliado em US\$ 20 milhões de dólares e **transfere suas cotas** para empresa IDB INVESTMENT COMPANY LIMITED, com sede em Jersey (paraíso fiscal), Ilhas do Canal, Inglaterra, **alterando a denominação social** da empresa para **Soma Projetos e Hotelaria Ltda.**

39. Frise-se, que não há o **arquivamento** do **contrato de compra e venda das cotas** entre o banco PARIBAS S/A e a IDB (art. 1.122 CC/1916) por ocasião do registro da 3ª Alteração Contratual da PARIBAS PROJETOS LTDA., (sucessora da Achcar Ltda) na **Junta Comercial do Estado de São Paulo**, nem menção ao **contrato de câmbio** (para justificar o ingresso de divisas da IDB na compra das cotas), com registro no BADEN, como exige o artigo 5º da Lei Federal n. 4.131/62.

40. Com o intuito de demonstrar que o aludidos documentos não foram arquivados na JUCESP, os Autores obtiveram a **certidão de n.º 664.530/96-5**, onde consta o **histórico de todos os documentos arquivados** nas alterações contratuais subsequentes da empresa Achcar Ltda. (1ª, 2ª e 3ª). Trata-se de certidão específica emitida nos termos do art. 81, Inciso II, do Decreto Federal n. 1.800/96. (fls. 796/797).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

41. O depoimento a Polícia Federal, da Diretora do Departamento de Registro da JUCESP, sra. SANDRA VESPASIANI e da responsável pela emissão da certidão supra, sra. ELIANE DA SILVA LORENZI, são categóricos em afirmar que a 3ª Alteração não poderia ter sido arquivada pela falta de documentos essenciais ao registro (fls. 881/882; 884/885 - **documentos essenciais** fls. 163).

42. Descobriu-se que **a empresa Soma Projetos de Hotelaria Ltda.**, é uma **empresa de fachada**, pois no lugar de sua **sede**, na época dos fatos (Alameda Jaú, n. 1.742, 7ª andar, sala 02, São Paulo – Capital), **funcionava um escritório de advocacia**.

43. Mais, os representantes legais da Soma Ltda. os Srs. **RAPHAEL GUASPARI NETO, PAULO ROBERTO GUASPARI e CARLOS ALBERTO BRANDÃO DO AMARAL**, encontravam-se, na época, em lugar incerto e não sabido, sendo deferida a **citação por edital** pelo juízo da 14ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital de São Paulo, nos autos da **Ação de Protesto Judicial**, processo n. 99.076804-0, que **suspendeu a prescrição** de diversas ações judiciais.

44. O “laranja” Sr. **Paulo Roberto Guaspari** confessou em seu depoimento à Polícia Federal, que a empresa **Soma Ltda. não tem movimentação financeira ou conta bancária**. A confissão do representante legal da Soma Ltda. induz a **evasão de divisas**, uma vez que é inconcebível que uma empresa com **patrimônio líquido** (em dinheiro) **de US\$ 20 milhões de dólares** (ao menos no papel) não tenha conta bancária (fls. 736).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

45. Tal informação é confirmada pelo BACEN que assenta que a Soma Ltda. não tem conta bancária no território nacional ou qualquer tipo de aplicação financeira no País.

46. Em busca, na época, pelos **18 registros de imóveis** da Comarca da Capital de São Paulo, não se encontrou nenhum bem imóvel em nome da Soma Ltda. e de suas antecessoras (principal sede da empresa - fls. 738/771).

47. Mais, os **sócios da Soma Ltda.** as empresas **IDB Investment Company Limited e Alpha Participações Ltda.**, são empresas **de fachada**, também, **não tem sede, patrimônio ou conta bancária**, razão pela qual o I. Delegado Federal em seu relatório assevera (fls 732 in fine):

*“No que tange aos investimentos, talvez, tenha evaporado com os sucessivos saques por parte dos Diretores do BANQUE PARIBAS, (Alain Charles BOUEDO, Marc Richmond Jacques HARTPENICE e JEAN PATRICK RENE MARIE TOULEMONDE), aliado a criação de empresas, a fim de diluir o rastro do dinheiro desviado.”*

48. De fato, o **relatório anual** da empresa IDB Investment Company Limited, de **1º de janeiro de 1.996**, enviado pelo Departamento de Registro de Jersey demonstra que a empresa possuía, na época, **ativos** de apenas **US\$ 100** (cem dólares) no **exercício contábil de 1.995**. (790/793).

49. O relatório encaminhado por aquele registro nos permite concluir, que **a venda é uma farsa** (só no papel – mascarar o envio dos US\$ 20 milhões de dólares para fora do País, como se verá adiante através da OMB) ou que a referida empresa havia sido criada com fim de **“lavar reais em dólar para**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

**fora do País”**. Tal assertiva decorre do fato de que a **compra das cotas** (99,9996%) pela empresa IDB, é anterior a data de emissão do citado relatório.

50. Realmente, a **3ª Alteração Contratual** foi registrada e arquivada na JUCESP no dia **25 de agosto de 1995** sob o n.º 139.404/95-8, provável data da celebração do contrato de compra e venda de cotas, se existisse (fls. 608).

51. Ora, não seria crível que a **IDB** com **ativos** de **US\$ 100.00** (cem dólares) comprasse as cotas do Banque Paribas na empresa Achcar Ltda., avaliadas em US\$ 20 milhões de dólares e **deixasse de mencionar tal operação** no famigerado **relatório referente ao exercício contábil de 1.995** (fls. 793).

52. Os representantes legais do **BANQUE PARIBAS S/A**, a época, os Srs. Jean Patrick e Léo Polato Orelhana, confessaram em seus depoimentos ao I. Juízo da 40ª Vara Cível do Foro Central, que a **natureza da operação foi uma venda de cotas**, assim se manifestaram (fls. 158):-

Sr. Jean Patrick (fls. 721)

“J: **Se a Paribas recebeu o preço da cessão de cotas?**

T: **Sim**

J: Por quanto foi feita a cessão de cotas e se este valor foi recebido no Brasil ou no exterior e se houve o repatriamento da cessão de cotas ?

T: Não convém a mim informar como testemunha uma **transação feita pelo Paribas**, eu posso dizer que não infringimos as leis brasileiras e eu estou sabendo das condições, **não estou autorizado a falar o preço**. Deu prejuízo é o que eu posso dizer.

Sr. Léo Polato (fls. 727)

“J: O Banco Paribas vendeu as cotas que possuía da Paribas Projetos ?

T: **sim, vendeu.**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

J: Por quanto ? Onde se recebeu e se registrou a repatriação desse capital ?

T: não sei disso.

53. De tudo isso resultou o indiciamento dos ex - representantes do Banque Paribas no Brasil. O I. Delegado Federal Doutor Protógenes Pinheiro de Queiroz através de relatório no IP n.º 96.0104869-3 **indiciou os Diretores do Banco Paribas, à época, os Srs. Marc Richmond Jacques Hartpence; Alain Charles Bouedo e JEAN PATRICK RENÉ MARIE TOULEMONDE, pelo acometimento de crimes: a) contra o sistema financeiro nacional, capitulados nos artigos 4º; 5º; 6º; 11º; 17º, Inciso I e 20º da Lei Federal n. 7.492/86; b) de estelionato contra os Autores (art. 171 do CP) e c) de formação de quadrilha (art. 288 CP - fls. 733).**

54. No item 15 do aludido relatório assevera o I. Delegado Federal : **“Os indícios do possível Crime de Estelionato e Crimes Contra o Sistema Financeiro Nacional praticado pela então Diretoria do Banque Paribas, são veementes diante dos documentos que constam nos autos, em especial os registros suspeitos 1ª, 2ª e 3ª Alteração Contratual da empresa Achcar, registrada na JUCESP, bem como os relatórios e documentação bancária de movimentação financeira, caracterizando, ainda, desvio de finalidade a que se presta a operação”** (fls. 732).

55. Toda essa trama gigantesca levou, ainda, o I. Delegado a requerer a quebra de sigilo bancário (fls. 160):

- a) do Banque Paribas S/A,
- b) da Paribas do Brasil Empreendimentos e Participações Ltda.,
- c) da Paribas Projetos Ltda., da IDB Investments Company Limited,
- d) da Alpha Participações Ltda.,

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

e) da Soma Projetos e Hotelaria Ltda.,

f) da Cotia Participações Adm. E Negócios Ltda.,

g) da Companhia Comercial OMB,

h) dos Srs. Paulo Carlos Brito, Ovídio Carlos Brito, Esmeralda Machado Borges Brito, Carlos Alberto Brandão do Amaral, Paulo Roberto Guaspari, Raphael Guaspari Neto, Luís Antônio Esteves, Jean Patrick Rene Marie Toulemonde, Marc Richmond Jacques Hartpence e Alain Charles Bouedo.

56. Com a quebra do sigilo bancário da **Companhia Comercial OMB** no Inquérito Policial n°. 96.0104869-3 pelo I. Juízo da 5ª Vara Criminal Federal se constata que há **evasão de divisas**, já que o BACEN informa terem sido encontrados no Sistema SISBACEN – Sistema de Informações do Banco Central registro de transferência internacionais para o exterior, **no período de 1996 e fevereiro de 1997**, efetuada pela **Companhia Comercial OMB**, totalizando aproximadamente **R\$ 19.000.000,00** (dezenove milhões de reais) a título de Capitais Estrangeiros a Curto Prazo (fls. 775/776).

57. A artimanha utilizada pela Soma Ltda. para mascarar o **envio de dólares** ao exterior e, conseqüentemente, o certificado de registro do capital estrangeiro emitido a favor da IDB (empresa de fachada) n°. **260/19319-51219** foi comprar ações das empresas (**só no papel**), a saber: 1- Cotia Participações Administrações Negócios Ltda. e 2 – **Companhia Comercial OMB**, integralizando **R\$ 49.362.000,00** (quarenta e nove milhões trezentos e sessenta e dois mil reais), equivalente à época, a US\$ 20 milhões de dólares.

58. Se a Soma Ltda., **não tem patrimônio** (*bens móveis incluindo dinheiro ou imóveis*) como demonstrado, perquire-se: Como comprou cotas das empresas Comercial OMB e Cotia Participações? (Lavagem de Dinheiro?) Com que numerário? Cadê o contrato de compra e venda de cotas entre a IDB e o

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

BANQUE PARIBAS e seu registro na JUCESP? Como foi realizada a transferência dos ativos financeiros (SOMA LTDA para OMB e COTIA), se a empresa não tem conta bancária e se foram efetuados saques na boca do caixa como relata o Delegado Federal? Vamos, ainda, supor que a Soma Ltda., tinha US\$ 20 milhões, equivalente, à época, como dito à R\$ 49.362.000,00 (quarenta e nove milhões trezentos e sessenta e dois mil reais). O fato é que segundo o BACEN foram enviados para fora do País, o montante de R\$ 19.000.000,00 (dezenove milhões de reais) no período de 1996 a fevereiro de 1997. Está comprovado **evasão de divisas**, utilizando-se da Companhia Comercial OMB (insolvência, à época) e a burla ao artigo 5ª, alínea "a" da Carta Circular 1.125/84.

59. Tais ilações foram extraídas da r. sentença, **pasme**, que arquivou, **indevidamente**, o citado inquérito policial. Eis a razão pela qual o embargante **requestou cópia integral do inquérito policial** no pedido de tutela antecipada, em face da gravidade dos fatos acostados aos autos.

60. Com relação a inexistência do ***periculum in mora*** aduz o VOTO, "in verbis":

*(..)Os fatos debatidos nos autos da ação popular estão localizados em tempo remoto. A conversão de títulos da dívida pública externa ocorreu em 17 de julho de 1993. A alienação do controle acionário que se supõe fraudulenta se deu em 25 de agosto de 1995. Está em debate, portanto, fatos que se deram há quase vinte anos, o que solapa qualquer alegação de perigo na demora(..)."*

61. O ERRO DE FATO é evidente, já que 3ª Alteração Societária é de **07 de Julho de 1995**, sendo registrada JUCESP, em 25 de Agosto de 1995, todavia, **cancelada**, em 08 de Junho de 2004, pela **decisão interlocutória de fls. 649/650** (ser mantida - preclusão consumativa - demonstração nas linhas abaixo).

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO**

62. O Parecer da I. Procuradora da República Elizabeth **não espelha a realidade fática** contida no agravo e **altera a verdade dos fatos** ao mencionar "*..Nesse pedido, busca a anulação da alteração contratual(no texto se refere a 3ª Alteração, já que aduz..."fatos que se deram há quase vinte anos") e o encaminhamento de ofício ao BACEN para que seja cancelado o certificado de registro RDEU-IED LA027085, emitido em 15/08/2000"*, já que o certificado está atrelado a 7ª Alteração Societária realizada em 01/02/2000 e não a 3ª Alteração Societária de 07/07/95. (esclarecimento entre parênteses nossos).

## **B - DA OMISSÃO**

1. Consta da inicial do agravo o pedido "B" assim expresso:

"B - Encaminhar ofício a JUCESP para que informe, **se foi cancelado o registro mercantil da 3ª Alteração Contratual**, em decorrência do encaminhamento do Ofício n°. 975/2004 (fls. 652), em face da **Decisão Interlocutória n°, 649/650**, em vigor, por força do Acórdão n°. **2004.03.00.053654-7** (fls. 863/867), caso não tenha sido que seja cancelado o registro daquela alteração, por não arquivar documentos essenciais, com fulcro no artigo 214 Lei de Registros Públicos."

2. Não há apreciação, exame e julgamento sobre o pedido acima no acórdão guerreado. A **inexistência das formalidades extrínsecas** ao registro da 3ª Alteração foram apontadas, **minuciosamente**, na ação popular assim expresso (fls. 163/166):

*"2.De fato por ocasião do pedido de registro da 3ª Alteração Contratual na JUCESP, **deixaram de ser apresentados e arquivados diversos documentos essenciais** ao mesmo registro na JUCESP, tais como:*

*a) Estatuto do BANCO PARIBAS;*

*b) Contrato Social da IDB-INVESTMENT COMPANY*

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO**

LIMITED;

*c) Procuраções que legitimasse o Sr. JEAN PATRIC RENÉ MARIE TOULEMONDE, a assinar sozinho pelo BANQUE PARIBAS e pela empresa PARIBAS DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., retirando-os da sociedade conforme consta da referida alteração contratual;*

*d) Termo de cessão e transferência de quotas (contrato de compra e venda – art. 1.122 Código Civil Ant.), que indicasse por quanto às quotas de PARIBAS PROJETOS LTDA. haviam sido vendidas à empresa IDB - INVESTMENT COMPANY LIMITED e ALPHA PARTICIPAÇÕES LTDA.*

***e) companhia estrangeira sem autorização do governo brasileiro para funcionar no País (IN n.º 32 do DNRC – art. 64 § único Decreto Lei n.º 2.627/40)***

3. Os documentos dantes declinados deveriam ser traduzidos por tradutor juramentado, consularizados ou registrados no Cartório de Títulos e Documentos, conforme determina a Instrução Normativa n.º 31, de 19/4/91 c.c. a Portaria n.º 4, de 11/4/77, ambas do DNRC - Departamento Nacional de Registro do Comércio e, artigo 129, § 6º da Lei Federal n.º 6.015/73.

4. Com o intuito de demonstrar que os aludidos documentos não foram arquivados na JUCESP, o segundo requerente obteve a **certidão de n.º 664.530/96-5**, onde consta o **histórico de todos os documentos arquivados** nas alterações societárias da empresa Achcar Ltda. (1ª, 2ª e 3ª). Trata-se de certidão específica emitida nos termos do art. 81, Inciso II, do Decreto Federal n. 1.800/96. (Doc. 49)

5. Nela pode, ainda, ser observado que por ocasião do registro da 3ª alteração, **não foram arquivadas as procurações, em nome do Sr. Jean Patrick René Marie Toulemonde, que o autorizasse a vender as cotas e a transferir o controle acionário** da empresa Paribas Projetos Ltda. (sucessora da Achcar Ltda.), em poder do Banque Paribas e da Paribas do Brasil para as empresas IDB e Alpha.

6 Por ocasião da 1ª alteração contratual representam o banco Paribas na Achcar Ltda. os procuradores Alain Charles BOUÉDO e Marc Richmond Jacques HARTPENGE (Doc. 16). A procuração fora apresentada e arquivada

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

na JUCESP como anexo a 1ª alteração (Doc. 16A).

7. Observe que nessa procuração, o Diretor Central do Banco em Paris – França, **Sr. M. MICHEL BARRET** em nome do banco outorga **poderes específicos** aos Srs. **Alain Charles Bouêdo e Marc Richmond Jacques Hartpence**, dentre esses poderes não inclui **transferência/vendas de cotas em poder do banco na empresa Achcar Ltda., datada de 15 de julho de 1.993.**

8. **O mandato expirou em 14 de julho de 1.994.** Detalhe extremamente relevante é que o **“reconhecimento de firma sem data”** pelo cartório de Paris - França, do Sr. M. MICHEL BARRET não foi consularizado para ter validade no Brasil. Mais, não fora juntada com aquela procuração **o estatuto do Banque Paribas** ou qualquer outro documento, que legitimasse o Sr. MICHEL BARRET a **assinar sozinho procuração** em nome do banco (Doc. 16A).

9. Com o arquivamento da 2ª alteração fora anexado uma procuração do Banque Paribas para o Sr. Alain Charles Bouedo, conforme consta da certidão 664.530/96-5. Nela o Banque Paribas por intermédio de seu Diretor Central de Paris – França, outorga poderes ao Sr. Alain Charles BOUÉDO para representá-lo junto à empresa PARIBAS DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. Note que o reconhecimento da firma pelo cartório de Paris não foi consularizado no Brasil. (Docs 50/50A)

10. Diz o item “d” da 2ª alteração contratual (Doc. 50):

“d) O Procurador do Banque Paribas, Marc Richmond Jacques HARPTENCE, francês, portador do Registro Nacional de Estrangeiro n.º S073341-2 e do CPF n.º 143.984.538-73, residente e domiciliado nesta Capital, com escritório à Av. Paulista, 1754 – 17º andar – conjunto 171, deixa de exercer esta atividade. Como novo Procurador, o Banque Paribas outorga poderes ao Sr. Jean Patrick René Marie Toulemonde, francês, casado, portador do Registro Nacional de Estrangeiros n.º W-242496-B e do CPF n.º 014.289.888.07, residente e domiciliado nesta Capital, com escritório a Av. Paulista, 1754 – 17º andar – conjunto 171”.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

11. Não existe procuração do Banque Paribas para o Sr. Jean Patrick. Se entendermos que a alínea “d” da 2ª alteração refere-se à cessão dos poderes específicos que foram outorgados ao Sr. Marc Richmond pelo Banque Paribas (Doc. 16A), ainda, assim, o **Sr. Jean não tinha autorização quer para vender quer para transferir cotas do banco para outra empresa. Mais, tais poderes expiraram-se em 14/7/94. Como transferir cotas em 7 de julho de 1.995?** (data da 3ª alteração)

12. Por outro lado a PARIBAS DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA. conforme consta do item “c” da 2º alteração contratual é representada pelo Gerente Alain Charles Bouédo. Como o Sr. Jean Patrick poderia representar a aludida empresa na 3ª alteração contratual sem procuração do Sr. Alain? (Doc. 50).

13. A ex-Diretora de Registro de Atos do Comércio, Sra. Sandra Vespasiani e a ex-Chefe do Setor de Certidões, Sra. Eliane da Silva Lorenzi, lotadas na Junta Comercial do Estado de São Paulo, **ratificam a inexistência daqueles documentos** e, *passim*, afirmam que a **3ª alteração** não poderia ter sido arquivada, visto que **não observou os procedimentos legais**, depoimentos prestados na Polícia Federal em razão do Inquérito Policial n. 2-1981/96 (Docs. 51/52)

14. Há mais, no entanto. A **2ª Alteração** menciona que qualquer **ato praticado** em nome da empresa **Paribas Projetos Ltda.**, inclusive alteração contratual, **necessita de 2 (duas) assinaturas**, conforme dispõe a cláusula 6ª (Doc. 50).

15. A referida cláusula determina que é necessário a existência de **2 (duas) assinaturas concomitantes** (Alan Charles Bouedo e Jean Patrick Toulemonde) para proceder qualquer alteração na **sociedade**, e se esta foi feita com **apenas uma**, a conclusão óbvia é que a **alteração é inexistente** incapaz de produzir efeitos, por conseguinte **nula**.

16. Note que com a 3ª alteração fora feita **alteração da denominação da sociedade** que passou de **Paribas Projetos Ltda. para Soma Projetos e Hotelaria Ltda.**, sem a assinatura do Sr. Alain Charles Bouedo. Disto resulta sua nulidade.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

17. Mas não é só. Na, malfadada, 3ª alteração, **ISOLADAMENTE**, o Sr. **JEAN PATRICK RENÉ MARIE TOULEMONDE** transfere cotas do Banque Paribas e da Paribas do Brasil Empreendimentos e Participações Ltda. para as empresas **IDB - Investment Company Limited** (99,9996%) e **Alpha Participações Ltda.** (Doc. 17)

18. O indício veemente de **crime de falsidade ideológica** é dado, pasme, pelo próprio **administrador do Banque Paribas**, Sr. **Léo Polato Orelhana**, que confirmou em seu **depoimento** prestado ao juízo da 40ª Vara Cível do Foro Central, processo n. 643/95 que qualquer **ato jurídico praticado em nome do Banco Paribas deve ser precedido de duas assinaturas** (Doc. 42).

19. A **sociedade estrangeira** Soma Projetos e Hotelaria Ltda., bem como suas antecessoras (Paribas Projetos Ltda. e Achcar Comércio e Participações Ltda.), não tem autorização do Ministro da Indústria, Comércio, e Desenvolvimento para funcionar no País.

20. A Instrução Normativa n.º 32, de 19 de abril de 1.991 do DNRC assenta no art. 3º, in verbis :

*Art 3º - Os atos sujeitos a aprovação prévia para registro ou arquivamento estão enumerados no **anexo** a esta Instrução.*

*Anexo*

*Sociedade Estrangeira - Somente após o ato autorizativo poderá o documento ser arquivado na Junta Comercial.*

21. Sendo a Soma Ltda. uma **sociedade estrangeira (99,9999% das cotas – IDB INVESTMENT COMPANNY LIMITED – sede no exterior)** tinha que ter **autorização especial para funcionar no país**, nos termos do art. 64 do Decreto - Lei n. 2.627/40 que alude:

*Art. 64 - As sociedades anônimas ou companhias estrangeiras, qualquer que seja o objeto, não podem, sem autorização do governo federal, funcionar no País, por si mesmas, ou por filiais, sucursais, agências, ou estabelecimentos que as representam, podendo todavia, ressalvados os casos expressos em lei, ser acionista de sociedade anônima brasileira.*

22. O dispositivo legal contém uma regra e uma exceção: a) a regra é que as companhias estrangeiras não podem funcionar no Brasil sem autorização do governo federal; b) a exceção é que podem ser acionistas de companhia brasileira. A

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

*participação do acionista, contudo deve ser passiva e não a participação ativa, pois esta é equiparada ao funcionamento."*

3. Novamente, o Parecer do Ministério Público Federal é **enfático** ao postular pelo **cancelamento imediato da 3ª Alteração**, assim expresso (fls. 605):

*"(..). A própria Procuradoria do Estado de São Paulo afirma que a JUCESP deve se restringir na análise da documentação, ao exigido no art. 34 do Decreto 1800/96. Contudo, ainda que admitamos a alegação da Procuradoria a documentação juntada aos às fls. 483-553 não comprovação do disposto no artigo assinalado abaixo:*

*"Art. 34. Instruirão obrigatoriamente o pedido de arquivamento:*

*(..). V - prova de identidade do titular da firma mercantil individual e do administrador de sociedade mercantil e de cooperativa (..)".*

*Ademais, a Instrução Normativa nº. 31, com base no artigo 38, X, da Lei nº. 4.726/65, dispõe em seu anexo que as empresas estrangeiras só poderão ter documento arquivado após a autorização do Governo Federal.*

*Destarte, como essa formalidade não foram cumpridas o ato do arquivamento é nulo por força do artigo 35, I, da Lei Federal nº. 8.934/94 e art. 57,§1º do Decreto 1800/96".*

4. Cumpre informar a Vossa Excelência, que tanto o BACEN quanto a FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, já haviam ofertado **CONTESTAÇÃO**, conforme alude o I. Parecer do MPF, portanto, **antes** da **decisão interlocutória de fls. 649/650** (fls. 369/370).

5. É nesse contexto que é proferida a **decisão interlocutória de fls. 649/650** pela, competente, Juíza CRISTIANE FARIAS R. DOS SANTOS, na qual **determina o cancelamento imediato do registro da 3ª Alteração Contratual**, em síntese (fls. 369/370):

**MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA**  
**ADVOGADO**

*"(..). Merece ser ressaltado que a Junta Comercial do Estado de São Paulo tem o dever legal de verificar se o pedido de arquivamento, requerido em sua instituição, está instruído com toda a documentação necessária; sob pena de nulidade do citado ato.*

*In casu, a própria Procuradoria do Estado de São Paulo afirma que a JUCESP deve restringir-se à análise da documentação, exigida nos termos do art. 34 do Decreto n. 1800/96.*

*No entanto, verifico que não há demonstração nos autos, fls. 483/553, do disposto no V do art. 34 do referido decreto, in verbis:*

*(..)*

*V - prova de identidade do titular da firma mercantil individual e do administrador de sociedade mercantil e de cooperativa (..).*

*Outrossim, a Instrução Normativa n. 31, com base no art. 38, X, da Lei n. 4.726/65, dispõe em seu anexo que as empresas estrangeiras só poderão ter documento arquivado, após a autorização do governo federal, fato que também não ficou comprovado, até o presente momento.*

*Assim sendo, como essas formalidades legais não foram cumpridas, o ato de arquivamento questionado, no caso sub judice, é nulo por força do art. 35, I, da Lei n.º 8.934/94 e do art. 57, parágrafo 1º, do Decreto n. 1800/96.*

*Diante do exposto e de tudo que dos autos consta, DEFIRO o pedido de fls. 642/648 para determinar o cancelamento imediato do registro da 3ª alteração, bem como do certificado do registro n. 260/19319-53118."*

6. A decisão interlocutória supra fora **publicada** no Diário Oficial em **24 de Junho de 2004**, com **trânsito em julgado**, em **15 de Julho de 2004**, decorridos **20** (vinte) **dias**, em face da contagem do **prazo em dobro** (art. 191 CPC/1973), sem que o BACEN e a FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO ingressasse com agravo de instrumento. O Embargante informa, que a primeira petição do BACEN só ocorreu em 21 de Julho de 2004.

7. Não há dúvida da **PRECLUSÃO CONSUMATIVA** da decisão interlocutória de fls. 649/650 prolatada na ação popular. O fato é que até **27 de agosto de 2004**, data da prolação de **SENTENÇA** que extinguiu a ação

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

popular, não havia recurso de agravo por parte do BACEN ou FAZENDA DO ESTADO, **decorridos** mais de **60**(sessenta) **dias** (fls. 469/482).

8. O Acórdão nº. 2004.03.00.053654-7, na Ementa aduz: "5. ***Nulidade dos atos posteriores em virtude ao princípio da consequencialidade (artigo 248, primeira parte, do CPC)***" e no VOTO, in fine, declarou **NULA a SENTENÇA** (fls. 489): "*Por conseguinte, entendo nula a referida decisão e, em virtude do princípio da consequencialidade (art. 248, primeira parte, do Código de Processo Civil), nulos, igualmente, os demais atos processuais que a sucederam (refere-se à exceção de suspeição julgada, pasme, pela própria excepta), inclusive a sentença*". (explicação entreparenteses nossos).

9. Na parte que apresenta "**fraude processual**" diz a decisão interlocutória guerreada(fl. 261):

"Ocorre que o Eg. TRF da 3ª Região, por ocasião da apreciação do Agravo de Instrumento nº 213556, em **01/12/2005, declarou nulo, ab initio**, o feito originário nº 200361000286141 (fls. 1526/1539), "impondo-se, para o válido prosseguimento da demanda, a citação de todos os litisconsortes necessários". Além da nulidade declarada, percebe-se, no despacho proferido pela Desembargadora Cecília Marcondes (fls. 1548) que os atos decisórios do presente feito foram anulados. Desta forma, não subsiste os efeitos da tutela antecipada proferido nas fls. 649/650".

10. Cumpre ressaltar que observando a **cronologia dos recursos ajuizados das decisões judiciais**, o Acórdão nº. 2004.03.00.053654-7 é o **último** ato jurídico e o Acórdão nº 2004.03.00.044467-7 (AG 213556) o **penúltimo** ambos, objeto de agravo instrumento julgados pela 3ª Turma do TRF 3ª da Região, inobstante o julgamento do primeiro ter ocorrido em

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

11/05/05, enquanto, o segundo em 1º/12/2005, razão pela qual não há como a **decisão colegiada** proferida no AG 213556 (ato relacionado a audiência de oitiva do Embargante) prevalecer sobre o Acórdão n°. 2004.03.00.053654-7 (atos relacionados a sentença - acórdãos fls. 485/489 e 555/564 vinculados aos agravos de instrumentos de fls.380/458 e 495/545 respectivamente).

11. De sorte que a anulação de **atos decisórios** a que se refere o AG 213556 (2004.03.00.044467-7) é àqueles relacionados, com a **audiência**, onde houve a oitiva do Embargante e daqueles que encerraram a instrução da ação popular, eis a razão pela qual a I. Desembargadora Cecília Marcondes determina a citação de todos os litisconsortes inclusive a União Federal para integrar a lide. Por ocasião do acórdão os litisconsortes já haviam sido citados.

12. Evidente que, os **efeitos jurídicos** do Acórdão 2004.03.00.053654-7 são posteriores ao do Acórdão n°. 2004.03.044467-7 (AG 213556), razão pela qual **não tem sentido** reconhecer a nulidade do processo desde o início.

13. Mais, não é possível anular todos os atos decisórios proferidos na ação popular, **sem malferir a coisa julgada** (§3º, do art. 6º LICC cc. art. 467 CPC/1973), uma vez que tais decisões judiciais foram objetos de **vários acórdãos** proferidos, em sede de tutela antecipada, pela Colenda 3ª Turma do TRF 3ª Região, da lavra dos Desembargadores Cecília Marcondes e Neri Junior (fls. 566/578), conforme aduziu o I. Juiz Federal Substituto Doutor Arnaldo Dodetti Junior na decisão guerreada.

14. Urge destacar que **declarar nula** as decisões judiciais proferidas na ação popular, significa **declarar nulo os acórdãos**(fls. 566/578) interpostos daquelas decisões, em face do que dispõe o artigo 248 do CPC. E

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

isso é impossível, já que a decisão guerreada os considera **válido e eficaz** ao citar, nominalmente, os acórdãos para negar a tutela antecipada na Réplica. Absurdo! Incompetência total!

15 Mais, os **acórdãos** só poderiam ser **rescindidos ou reformados** através de **ação rescisória**, em face do trânsito em julgado, diante do que preceitua o art. 485 e 487 e segs. do CPC/1973, sob pena de **violação a coisa julgada** garantia constitucional e legal prevista no artigo 5º, Inciso XXXVI cc. o artigo 6ª da Lei de Introdução ao Código Civil e artigo 467 do CPC/1973.

16. Assim, não há como dar entendimento a expressão: “..é de ser declarado nulo, ab initio, o feito originário..”, objeto do AG 213556, como sendo a nulidade de todas as decisões judiciais proferidas na ação popular, já que o Acórdão nº. 2004.03.00.053654-7 e um ato jurídico posterior ao agravo nº. 2004.03.044467-7.

17. Mas não é só. Qualquer entendimento em sentido contrário do Acórdão nº. 2004.03.00.044467-7, sufragaria nítida violação ao **comando normativo** contidos nos artigos 2º, 128 e 460 do CPC/1973, “in verbis”:

Art. 2º **Nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer**, nos casos e forma legais.

Art. 128. **O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito à lei exige a iniciativa da parte.**

Art. 460. **É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida**, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

18. É vedado, ainda, ao juiz proferir sentença extra petita, já que o Embargante, no agravo, fez pedido certo, ou seja, o Acórdão n.º. 2004.03.00.044467-7 não poderia genericamente anular atos decisórios sem especificá-los, sobretudo quando não fora objeto de pedido pelo Embargante, em face do que dispõe o artigo 459 do CPC/1973, “in verbis”:

Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa.

19. De modo que, a decisão interlocutória de fls. 649/650, em face da preclusão consumativa, só poderá ser anulada em sentença de mérito na ação popular, desde que haja FATOS NOVOS nesse sentido (o que não há).

## CONCLUSÃO

1. Os ERROS DE FATO estão comprovados nos autos, bem como a OMISSÃO apontada, de forma incontestável, através de um juízo justificado racionalmente, razão pela qual nos causa perplexidade e estupefação a afirmação no VOTO: *"Na hipótese dos autos, a complexidade dos fatos apresentados, bem como as evidências pontuadas pelos agravantes não são suficientemente claras e precisas a justificar a concessão da medida liminar."*

2. Urge destacar que o magistrado tem o dever jurídico de fundamentar suas decisões judiciais segundo a forma estabelecida no artigo 489 do CPC, observando o princípio da boa fé, em face do que dispõe o §3º do adrede artigo que aduz: § 3º *A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação*

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

*de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé", sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e criminal.*

3 Como demonstrado resta, **patente**, que o **VOTO** é manifestamente **ilegal** e **não encontra amparo nas provas** que estão nos autos. É **dever jurídico** do magistrado **apreciar a prova** e indicar as **razões** do seu **convencimento**, através de um **juízo justificado racionalmente** (131 CPC/1973 e 371 CPC e art. 24 Código de Ética Magistratura).

4. Há, conseqüentemente, **limites para o exercício do livre convencimento motivado do juiz** no exercício da função jurisdicional, já que a **decisão judicial deve ser objetiva**, isto é, ter como base o **comando normativo de lei**, observar a doutrina e a jurisprudência sobre o assunto, além de possuir um **raciocínio lógico jurídico** pela observância do **sistema de persuasão racional** (art. 371 CPC). Nesse sentido assinala o I. Professor Humberto Theodoro Jr <sup>4</sup> como:

“Enquanto no livre convencimento o juiz pode julgar sem atentar, necessariamente, para a prova dos autos, recorrendo a métodos que escapam ao controle das partes, **no sistema da persuasão racional, o julgamento deve ser fruto de uma operação lógica armada com base nos elementos de convicção existentes no processo**. Sem a rigidez da prova legal, em que o valor de cada prova é previamente fixado na lei, o juiz, atendo-se apenas às provas do processo, formará seu convencimento com liberdade e segundo a consciência formada. **Embora seja livre o exame das provas, não há arbitrariedade, porque a conclusão deve ligar-se logicamente à apreciação jurídica daquilo que restou demonstrado nos autos. E o juiz não pode fugir dos meios científicos que regulam as provas e sua produção, nem tampouco às regras da lógica e da experiência”**.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

5. É **defeso** ao juiz no ordenamento jurídico vigente **julgar subjetivamente**, já que **impressões anímicas não têm materialização nos autos** e, assim sendo, ao fazê-lo incorre em **ato de impropriedade**, sujeitando-se, portanto, a **processo disciplinar** com fulcro no art. 41 LOMAN

6. A razão é simples! O magistrado está vinculado ao princípio da legalidade, já que a Constituição Federal assenta que o **direito brasileiro é positivista**, isto é, tem como base a lei, posto que, aduz: **“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”** (5º, II, CF).

7. Tanto é assim que a Lei Orgânica da Magistratura diz, textualmente, que **o juiz deve cumprir** (no sentido de aplicar) **com exatidão as disposições legais** (35, I).

8. Kelsen lembra que, **se a norma é dirigida a uma pessoa, esta deve entender seu conteúdo, para que possa conduzir-se da forma prevista pela norma** <sup>5</sup>, pois a linguagem humana, em última análise, é o meio em que se realiza o acordo dos interlocutores e o entendimento sobre a coisa <sup>6</sup>.

9. A lei contém o material básico e inesgotável do pensamento genérico e abstrato. Desta forma os tribunais retiram a matéria básica, direcionando-a para a vida. **O juiz sem a lei seria um legislador. Então não poderia mais julgar. A lei, sem o juiz, seria um pensamento sem ação concreta. Portanto, o juiz não pode ser concebido sem a lei e a lei não**

---

<sup>4</sup> Curso de Direito Processual Civil – Teoria geral do processo civil e processo de conhecimento, ed. 50, Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 415-416

<sup>5</sup> KELSEN, Hans. Teoria geral das normas. Tradução de José Fiorentino Duarte. Porto alegre: Fabris, 1986, p. 113. Idem, p. 14.

<sup>6</sup> “Pensamento e verdade”. Traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Petrópolis: Vozes, 2002, v. 1, p.560. Idem, p 14.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

pode ser pensada sem o juiz <sup>7</sup>.

10. Uma lei inequívoca, com sentido claro e literal, não pode ser investida de sentido contrário. O conteúdo normativo não pode ser reinvertido, nem a meta legislativa, defraudada <sup>8</sup>.

11. O juiz, interpretando, opta por uma ampliação ou redução da norma para vesti-la aos fatos reais <sup>9</sup>. Entretanto esta modificação, para mais ou para menos, (ampliativa ou restritiva) ocasionada pela interpretação, **tem como limite a lei** em sua realidade normativo-semântica. **Se a ultrapassa não se interpreta, viola-se** <sup>10</sup>.

12. **O magistrado** deve se conscientizar de que não é um legislador, mas **um aplicador da lei**. Pode e deve criticar as leis, mas ao motivar seus despachos e decisões. Entrementes, não pode negar a aplicação da lei vigente, desde que ela não afronte a Constituição Federal <sup>11</sup>. Nesse sentido decidiu o Supremo Tribunal Federal:

**“A lei diz o que é certo, e, como observou o filósofo, é muito mais sábia que o interprete, pois traduz uma experiência multissecular, um princípio ético que não pode ser ignorado. Ao legislador é que cumpre alterar a lei, revogá-la, não ao juiz que tem o dever de**

---

<sup>7</sup> “As Súmulas de Efeito Vinculante e a Completude do Ordenamento Jurídico” por Antônio Alves da Silva, Editora LTr, 2004, p.70.

<sup>8</sup> Maria José de Assunção Esteves, juíza do Tribunal Constitucional português, em declaração de voto vencido sobre a inconstitucionalidade dos assentos. In NEVES, Antônio Castanheira. O problema da constitucionalidade dos assentos. Coimbra, 1994, p. 59, baseada em voto do Tribunal Constitucional alemão. Idem. 74.

<sup>9</sup> PERELMAN, cit.. p. 453. Idem, p. 73.

<sup>10</sup> “As Súmulas de Efeito Vinculante e a Completude do Ordenamento Jurídico” por Antônio Alves da Silva, Editora LTr, 2004, p.74.

<sup>11</sup> TRISTÃO, Adalto Dias. Sentença Criminal. Belo Horizonte : Del Rey, 1992. p.147 in “Responsabilidade do Estado Por Atos de Seus Agentes” por Inácio de Carvalho Neto, Editora Atlas, 2000, p. 143.

Escritório: Avenida Paulista, n°. 1439, conjunto 12, 1ª andar, Bela Vista, São Paulo - SP - tel.(11)48375602.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

aplicá-la” (STF 2ª Turma – RE nº. 95.836-RS – Rel. Min. Cordeiro Guerra – RTJ 103/1262 - <sup>12</sup>)

13. Sabemos que Vossa Excelência não é o relator, originalmente, do agravo e, **nem que agiu de má-fé**, mas foi induzido a **ERRO GRAVÍSSIMO**, em nítida má-fé pelo **BACEN; FAZENDA DO ESTADO** e pela **PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA**, acostado em fls. 892/900; 903/911 e 920/923 respectivamente.

14. Estabelece o artigo 5º do Código de Processo Civil, "in verbis":

Art. 5º **Aquele** que de qualquer forma participa do processo deve **comportar-se de acordo com a boa-fé**.

15. De outro lado aduz o artigo 77, Inciso II e §6º do Código de Processo Civil:

Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de **seus procuradores** e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

II - **não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;**

§ 6º Aos advogados públicos ou privados e aos membros da Defensoria Pública e do **Ministério Público** não se aplica o disposto nos §§ 2º a 5º, **devendo eventual responsabilidade disciplinar ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria**, ao qual o juiz oficiará.

16. Em sendo assim é de rigor não só reformar o acórdão hostilizado, como **condenar o BACEN e a FAZENDA DO ESTADO a pena de litigância de má-fé**, por alterar a verdade dos fatos e formular

---

<sup>12</sup> Idem.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

pretensão destituída de fundamento, bem como encaminhar ofício a Ordem dos Advogados do Brasil para abertura de **processo disciplinar**, contra os **procuradores do BACEN**, as advogadas Marizete da Cunha Lopes, OAB/PA n.º. 5679 e Lilian Fernandes Gibilini, OAB/SP 154.329 e a **procuradora da FAZENDA DO ESTADO**, a saber: a advogada RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS, OAB/SP n.º 99.374, com fulcro no artigo 34, Inciso XIV, da Lei Federal n.º. 8.906/94 que assenta:

Art. 34. Constitui infração disciplinar:

XIV - deturpar o teor de dispositivo de lei, de citação doutrinária ou de julgado, bem como de depoimentos, documentos e alegações da parte contrária, para confundir o adversário ou iludir o juiz da causa;

17. Mais, encaminhar ofício ao Conselho Nacional do Ministério Público, com sede em Brasília -DF, para abertura de **processo disciplinar** contra a **Procuradora Regional da República Elisabeth Kablukow Bonora Peinado** por erro inescusável no exercício de função pública, qual seja, violar o artigo 236, Incisos VII e IX, da Lei Complementar n.º. 75 de 20 de Março de 1993. A **má-fé da I. Procuradora** está no **parecer de fls. 920/923, demonstrada em fls. 933/951** que passa a **integrar o presente**.

## **C – DO CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DELARAÇÃO COMO EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO.**

1. Frise-se que pelo CPC/1973 já se admitia embargos de declaração para corrigir ERRO DE FATO. Quando **o equívoco é patente, admite-se a correção por meios de embargos declaratórios**, a teor do que já decidiu o **Supremo Tribunal Federal**, conforme acórdão publicado na Revista Trimestral de Jurisprudência (RTJ), vol. 40, p. 771, tendo sido relator o Min.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

LUIZ GALLOTTI. Veja-se, ainda, o acórdão publicado na Revista dos Tribunais 419/158 e a seguinte ementa:

**Erro de fato.** Admitem-se embargos de declaração para corrigir flagrantemente e visível erro de fato em que incidiu a decisão, evitando-se os percalços com a eventual interposição de RE, Resp ou o ajuizamento de ação rescisória. Neste sentido: JTACivSP 110/256, 108/287, 100/178, 93/385, 86/318, 53/168; RT 562/146; RTJ 57/145; Lex-JTA 105/352; RJTJRS 69/136.

2. O Ministro Evandro Lins, em brilhante voto publicado na RTJ 40/44, assim assenta: **“Temos admitido que os embargos declaratórios, embora em princípio, não tenham efeito modificativo, podem contudo, em caso de erro material ou em circunstâncias excepcionais, ser acolhidos para alterar o resultado anteriormente proclamado.”**

3. A doutrina, através da palavra segura de SEABRA FAGUNDES <sup>13</sup>, tem admitido embargos declaratórios com efeitos modificativos, assim se manifesta: **“Mas, diante das injustiças chocantes, oriundas de manifesto equívoco do próprio julgador, tem-se admitido, desde que o aresto não comporte outro recurso, possam os embargos declaratórios ensejar o reexame do mérito”**.

4. Verifica-se, portanto, ser inegável que os embargos de declaração, em alguns casos terão, **necessariamente, a força e o efeito de modificar a decisão, sob pena de ser impossível declará-la.**

---

<sup>13</sup> RF 126/18.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

5 Verifica-se, portanto, ser inegável que os embargos de declaração, em alguns casos terão, **necessariamente, a força e o efeito de modificar a decisão, sob pena de ser impossível declará-la.**

6. Outro não poderia ser o entendimento, haja vista que o próprio estatuto processual civil, ao prever, em seu artigo **463, inciso II** (494, II, NCPC) combinado com o artigo **535, inciso II**(1022, II, NCPC) a possibilidade do juiz "**alterar**" o julgado por **intermédio dos embargos de declaração**, que sufraga a tese ora sustentada, eis que **o vocábulo "alterar" nada mais quer dizer do que mudar, modificar ou transformar** (*FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. Novo dicionário da língua portuguesa, p. 92. - acréscimos entre parênteses nossos*).

7. Nesse **mesmo sentido**, observa-se, em nossa **jurisprudência** (RTJ 40/44, 57/145, 65/869, 63/424, 86/259, 88/325, 89/548, 40/772, 65/170, 88/325, 90/353, 73/795, 70/561, 82/437, 464/263, 431/244, 600/238, RT 565/173 - 174, RT 569/172, RJTJRS 69/136, etc.) não mais subsistindo qualquer discussão acerca do tema.

8. Igualmente, em **juízos proferidos pelas Cortes Superiores**, ficara assentado o seguinte, "*in verbis*":

“ACLARATÓRIOS POR OMISSÃO E CONTRADIÇÃO – EFEITO MODIFICATIVO – VÍCIO NA DECISÃO MERITÓRIA – CORREÇÃO PERMITIDA – Os embargos de declaração têm por norte aclarar as disposições da decisão objeto de exame, quando ela traz os vícios da omissão, da obscuridade e da contradição. Se tais defeitos, entretanto, comprometem o sentido do provimento jurisdicional, a ponto de violar o direito do interessado, **cabe recebê-los para o fim de não só tornar inteligível, mas também de**

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

**modificar o julgamento operado.** *'In casu'* o remédio heroico fora impetrado para afastar o erro da sentença quanto à fixação do regime fechado a partir da gravidade do delito, sendo que, ao negá-lo, esta Corte contrariou a jurisprudência aqui aceita e não corrigiu a omissão na interpretação do art. 33, § 3º, porquanto na pena-base não acorreram circunstâncias desfavoráveis ao acusado. Embargos acolhidos, com efeito modificativo, para conceder a ordem e fixar o regime semi-aberto.“ (STJ – EDHC 25308/SP – 5ª T. – Min. J. Arnaldo da Fonseca, DJU 12.04.2004, p. 00222, destaques adicionados).

“Embora os embargos declaratórios não se destinem normalmente a modificar o julgado, constituem um recurso que visa a corrigir obscuridade, omissão ou contradição anterior. A correção há de ser feita para tornar claro o que estava obscuro, para preencher uma lacuna do julgado, ou para tornar coerente o que ficou contraditório. No caso, a decisão só ficará coerente se houver a alteração do dispositivo, a fim de que este se conforme com a fundamentação. Temos admitido que os embargos declaratórios, embora, em princípio, não tenham efeito modificativo, podem, contudo, em caso de **erro material** ou em circunstâncias excepcionais, ser **acolhidos para alterar o resultado anteriormente proclamado**”. (STF - RE nº 59.040 - RTJ 40/44, destaques adicionados).

9. Ainda a **doutrina** acentua que o julgador ao imprimir **força modificativa** aos declaratórios, demonstra não ter acanhamento em reconhecer eventuais equívocos presentes em seus decisórios, aplicando-se, para o caso, os ensinamentos do eminente Min. WASHINGTON BOLÍVAR (*Revista do TFR nº 119, p. 318-323*) no sentido de que **"não deve o juiz ter pejo de confessar que errou, em qualquer circunstância e, muito especialmente, quando ainda há tempo de corrigir-se e corrigir. Pois aquele que reconhece o seu erro demonstra que é mais sábio hoje, quando o corrige, do que ontem, quando o praticou"** (*grifo adicionado*).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

10. O Desembargador José Carlos Barbosa Moreira <sup>14</sup> assenta: “Há omissão quando o tribunal deixa de apreciar questões relevantes para o julgamento, suscitadas pelas partes ou examináveis de ofício (v.g., incompetência absoluta do juízo a quo: art. 113), ou quando deixa de pronunciar-se acerca de algum tópico da matéria submetida à sua cognição, em causa de sua competência originária, ou obrigatoriamente sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 475), ou ainda mediante recurso, inclusive quanto a ponto acessório, como seria o caso de sanção que lhe coubesse impor (p. ex., as previstas no art. 488, II, e no art. 529)”.

11. Havendo omissão, diz o Desembargador ATAHYDE MONTEIRO <sup>15</sup>, *“pode advir modificação do julgado embargado, pois a apreciação da matéria omitida enseja a possibilidade de conduzir a solução da lide em sentido diverso daquele fixado no julgamento anterior em que foi ela marginalizada”*

12. Outro não é o entendimento de Pontes de Miranda <sup>16</sup> *“A omissão supõe que algo tenha estado na petição, ou na contestação, ou em embargos, ou em qualquer ato processual de declaração de conhecimento ou de vontade, a que o juiz ou o tribunal tinha de dar solução, e tenha deixado de atender. O julgador tem de dizer “sim” ou “não” a qualquer pedido ou requerimento ou simples alegação”* (Grifos Nossos).

---

<sup>14</sup> Comentários ao Código de Processo Civil, p. 540, 5ª edição, Forense, Rio.

<sup>15</sup> Embargos Declaratórios opostos nos autos da Apelação Cível n.º 8.151 – Barra do Bugres – TJMT, in RF 259/341.

<sup>16</sup> Comentários ao Código de Processo Civil, t. VII, pp. 402 e 403, Forense, Rio, 1ª ed.

#### IV – DO PEDIDO

1. Assim sendo Excelência, REQUER:

1 - admitir o presente embargos de declaração pelo nova lei adjetiva, com fulcro no artigo 1046 e §1º do CPC e nos arestos, a saber: Conflito de Competência 1.133, objeto de julgamento pela 2ª Seção do STJ e STJ-RF 385/263: **Corte Especial**, ED no REsp 649.526, caso não seja este o entendimento esposado, requer a justificação da inaplicabilidade dos arestos colacionados ao caso vertente, sob pena de ausência de fundamentação legal, nos termos do Inciso VI, §1º, do artigo 489 cc. Inciso II do § único do artigo 1.022 do CPC.

2 - **no mérito** reformar e rejulgar na íntegra o acórdão guerreado pelo acometimento de ERROS DE FATO - MATERIAL e pela OMISSÃO declinada, ***SUSPENDO-SE, IMEDIATAMENTE, OS EFEITOS DO ACÓRDÃO***, "inaudita altera parte", já que demonstrada a **probabilidade de provimento do recurso**, com base no Incisos II e III do artigo 1.022 cc. o §1º, do artigo 1026, ambos do CPC, dando integral provimento ao agravo de instrumento inclusive no reconhecimento da **validade e eficácia** da **decisão interlocutória de fls. 649/650** (fls. 369/370).

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

3 - intimar os Embargados para, querendo, manifestar-se no prazo de 5(cinco) dias sobre os embargos opostos, nos termos do §2º, do artigo 1023 do CPC.

4 - condenar os Embargados na pena **de litigância de má-fé**, aplicando-lhe multa de 10(dez) vezes o valor do salário mínimo vigente, bem como **condená-los pelos prejuízos sofridos pelo Embargante**, a ser apurado em liquidação de sentença, nos termos do artigo 81, "caput" e §2º e §3º, do CPC.

5 - encaminhar ofício a Ordem dos Advogados do Brasil para abertura de **processo disciplinar** contra os **procuradores do BACEN**, a saber: as advogdas Marizete da Cunha Lopes, OAB/PA n.º. 5679 e Lilian Fernandes Gibilini, OAB/SP 154.329 e a **procuradora da FAZENDA DO ESTADO**, a advogada RITA DE CASSIA GIMENES ARCAS, OAB/SP n.º 99.374, com fulcro no artigo 34, Inciso XIV, da Lei Federal n.º. 8.906/94 cc. o artigo 77, Inciso II e §6º, do CPC.

6 - encaminhar ofício ao Conselho Nacional do Ministério Público, com sede em Brasília -DF, para abertura de **processo disciplinar** contra a **Procuradora Regional da República Elisabeth Kablukow Bonora Peinado** por erro inescusável no exercício de função pública, qual seja, violar o artigo 236, Incisos VII e IX, da Lei Complementar n.º. 75 de 20 de Março de 1993.

MARCOS DAVID FIGUEIREDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO

7 - encaminhar ofício ao PROCURADOR GERAL DA REPÚBLICA, Doutor RODRIGO JANOT, em Brasília-DF, com cópia integral do presente agravo para **requestar o desarquivamento do inquérito policial n.º. 96.0104869-3**, que tramitou pela 5ª Vara Criminal da Justiça Federal de São Paulo, em face da manobras espúrias aqui declinadas e

8 - por fim, **apresentar os embargos em mesa na sessão subsequente**, conferindo-lhe **prioridade na tramitação**, por se tratar de **ação popular** de notório interesse público, nos termos do §1º, do artigo 1024 do CPC.

Termos em que aguarda,

DEFERIMENTO.

São Paulo, 08 de Agosto de 2016.

Marcos David Figueiredo de Oliveira

OAB/SP n.º 144.209-A