

Jurisprudência Cível

• • •

HABEAS CORPUS Nº 742.879 / RIO DE JANEIRO (2022/0148090-2)

RELATOR: MINISTRO RAUL ARAÚJO

IMPETRANTE: TATIANA ASSAIFE DE MELLO E OUTROS

ADVOGADOS: FERNANDO THOMPSON BANDEIRA - RJ077243

MARCOS THOMPSON BANDEIRA - RJ098475

TATIANA ASSAIFE DE MELLO - RJ152274

MICHELLE CARDOSO DE MORAIS - RJ201055

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: DANIEL BENASAYAG BIRMANN

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E FALIMENTAR. *HABEAS CORPUS*. FALÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA DE URGÊNCIA. APREENSÃO E RETENÇÃO DE PASSAPORTE DO FALIDO. MEDIDA ATÍPICA (CPC/2015, ART. 139, IV). RAZOABILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A apreensão do passaporte do devedor é medida atípica e restritiva da liberdade de locomoção do indivíduo, podendo caracterizar constrangimento ilegal e arbitrário, susceptível de análise em sede de *habeas corpus*, como via processual adequada.
2. Em homenagem ao princípio do resultado na execução, inovou no ordenamento jurídico o CPC de 2015 ao prever, em seu art. 139, IV, a adoção de medidas executivas atípicas, tendentes à satisfação da obrigação exequenda.
3. *“A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância*

do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade” (REsp 1.782.418/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. em 23/04/2019, DJe de 26/04/2019).

4. Sendo a falência um processo de execução coletiva decretado judicialmente, deve o patrimônio do falido estar comprometido exclusivamente com o pagamento da massa falida, de modo que se tem como cabível, de forma subsidiária, a aplicação da referida regra do art. 139, IV, conforme previsto no art. 189 da Lei 11.101/2005.

5. Na hipótese, verifica-se a razoabilidade da medida coercitiva atípica de apreensão de passaportes, pois adotada mediante decisão fundamentada e com observância do contraditório prévio, em sede de processo de falência que perdura por mais de dez anos, após constatados fortes indícios de ocultação de vasto patrimônio em paraísos fiscais e que as luxuosas e frequentes viagens internacionais do paciente são custeadas por sua família, mas com patrimônio indevidamente transferido a familiares pelo próprio falido, tudo como forma de subtrair-se pessoalmente aos efeitos da quebra.

6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Quarta Turma, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti e os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator. Sustentaram oralmente o MPF (como Parte) e o Dr. Fernando Thompson Bandeira (protestará por juntada), pela parte paciente.

Brasília, 13 de setembro de 2022 (Data do Julgamento).

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator

HABEAS CORPUS Nº 742.879 / RJ (2022/0148090-2)

RELATOR: MINISTRO RAUL ARAÚJO

IMPETRANTE: TATIANA ASSAIFE DE MELLO E OUTROS

ADVOGADOS: FERNANDO THOMPSON BANDEIRA - RJ077243

MARCOS THOMPSON BANDEIRA - RJ098475

TATIANA ASSAIFE DE MELLO - RJ152274

MICHELLE CARDOSO DE MORAIS - RJ201055

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: DANIEL BENASAYAG BIRMANN

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por FERNANDO THOMPSON BANDEIRA e OUTROS em favor de DANIEL BENASAYAG BIRMANN, *administrador de empresas, apontando como autoridade coatora a Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro*, que negou provimento ao *Agravo de Instrumento nº 0054931-16.2021.8.19.0000*, mantendo a decisão de tutela de urgência para determinar a *apreensão e retenção dos passaportes do paciente*, até o julgamento final do *Incidente de Apreensão de Passaporte e Limitação de Viagens ao Exterior nº 0050896-10.2021.8.19.0001*, *apenso ao processo de falência de Sam Indústrias S/A* que tramita na 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro.

A parte impetrante narra que, em meados de fevereiro de 2008, foi decretada a falência de Sam Indústrias S/A pelo Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, com extensão dos efeitos da falência para sua controladora, Boulder Participações Ltda., e Daniel Benasayag Birmann, ora paciente.

Afirma que, por meio da instauração do processo incidental originário (*Incidente de Apreensão de Passaporte e Limitação de Viagens ao Exterior nº 0050896-10.2021.8.19.0001*), a massa falida pretendeu a apreensão dos passaportes do paciente, sob a alegação de reiterado descumprimento ao artigo 104, III e VI, da Lei Falimentar, supostas despesas vultosas nas viagens realizadas ao exterior e da função coercitiva da medida ao cumprimento da obrigação de saldar o passivo concursal (art. 139, IV, do CPC).

O Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, em 24/6/2021, deferiu o pedido para determinar a apreensão dos passaportes do paciente.

Diante de tal decisão, o paciente interpôs agravo de instrumento (*Agravo de Instrumento nº 0054931-16.2021.8.19.0000*), cujo pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo Desembargador Relator.

Contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo, o paciente impetrou anterior *habeas corpus* perante esta Corte Superior (HC nº 697.879/RJ), não conhecido por este Relator com fundamento na aplicação da Súmula 691 do STF.

Concluído o julgamento do referido agravo de instrumento pela Décima Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, com acórdão prolatado em 10/05/2022, impetrou-se o presente *habeas corpus*.

Sustenta que o acórdão causa ilegal constrangimento à sua liberdade de locomoção, pois está impedido de sair do país.

Argumenta que não há justa causa para tal restrição, pois não existe previsão legal para impedimento de viagens ao exterior, por retenção de passaporte, nem mesmo necessidade de autorização prévia, bastando que esta ocorra por motivo justo e seja comunicada ao juízo.

Assevera que os gastos da família com suas viagens religiosas são irrelevantes e insignificantes diante do montante dos bens que já estão em disputa nos autos da falência e dos seus incidentes e, portanto, não trarão riscos ao crédito ainda não pago.

Pondera que a retenção de passaporte constitui medida punitiva desarrazoada, não se podendo impedir que o falido utilize de seu patrimônio antes de pagar seus credores. Consiste, assim, em ilegal restrição à liberdade de locomoção, na modalidade de sair livremente de seu país, quando quiser.

Postula a concessão da ordem para invalidar a decisão que determinou a apreensão e retenção dos documentos de viagem do paciente.

O pedido liminar foi indeferido (e-STJ, fls. 154-156). Contra tal decisão foi apresentado pedido de reconsideração (e-STJ, fls. 176-182).

O eg. TJRJ e o Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro prestaram informações (e-STJ, fls. 161-163 e 167-173).

O *Ministério Público Federal* manifestou-se pelo não conhecimento do *writ* ou, se conhecido, pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 184-188).

As massas falidas de Sam Indústrias S/A, Boulder Participações Ltda. e Daniel Benasayag Birman requereram habilitação nos autos do *habeas corpus* e, simultaneamente, apresentaram manifestação pela denegação da ordem (e-STJ, fls. 192/269).

Os pedidos de habilitação foram indeferidos, com o consequente desentranhamento da petição e documentos de fls. 192/269.

É o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 742.879 / RJ (2022/0148090-2)

RELATOR: MINISTRO RAUL ARAÚJO

IMPETRANTE: TATIANA ASSAIFE DE MELLO E OUTROS

ADVOGADOS: FERNANDO THOMPSON BANDEIRA - RJ077243

MARCOS THOMPSON BANDEIRA - RJ098475

TATIANA ASSAIFE DE MELLO - RJ152274

MICHELLE CARDOSO DE MORAIS - RJ201055

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: DANIEL BENASAYAG BIRMAN

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

VOTO

O SENHOR MINISTRO RAUL ARAÚJO (Relator):

Cumprе ressaltar que, não obstante vedada, em regra, a utilização de *habeas corpus* como sucedâneo recursal, há vários precedentes do Superior Tribunal de Justiça admitindo a impetração do *writ* quando identificado o risco direto e imediato de comprometimento da liberdade de ir e vir do paciente.

No caso concreto, a impetração visa desconstituir o acórdão proferido em agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, que, nos autos da ação de falência de Sam Indústrias S/A e Outros, considerando o descumprimento, pelo falido Daniel Benasayag Birmann, das obrigações prescritas no art. 104, III e VI, da Lei 11.101/2005, deferiu, em parte, o pedido de tutela de urgência para determinar a apreensão e retenção de seus passaportes, de qualquer nacionalidade, até o julgamento final do Incidente de Apreensão de Passaporte e Limitação de Viagens ao Exterior nº 0050896-10.2021.8.19.0001.

Diante desse cenário, mostra-se cabível a impetração de *habeas corpus*, tendo em vista a restrição ao direito fundamental de ir e vir causado pela retenção dos passaportes do paciente. Nesse sentido: RHC 97.876/SP, HC 443.348/SP e RHC 99.606/SP.

Considerando que a apreensão dos passaportes do paciente o impede de transitar para além das fronteiras do território nacional, alijando-o do direito de ir e vir para onde bem entender, tem-se hipótese de cabimento do *habeas corpus* para que se analise, no mérito, se o constrangimento imposto ao paciente carece de legalidade.

Por isso, admito o *habeas corpus*.

A providência deferida pelo Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro – confirmada pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – tem a natureza de meio coercitivo atípico amparado no Código de Processo Civil de 2015, em seu:

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

.....
IV - *determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;*

Como se vê, o novo Código de Processo Civil teve como um dos seus motes a necessidade de dar à jurisdição mecanismos capazes de conferir efetividade às decisões judiciais e garantir a tutela satisfativa.

Muitas vezes o exaurimento dos meios executivos relacionados no Código – “*meios típicos de execução*” – significa que o devedor realmente não dispõe de patrimônio com o qual pague a dívida. Outras vezes, no entanto, a busca persistente de bens do devedor não descortina patrimônio sujeito à execução, mas o comportamento social do executado evidencia incompatibilidade desse dado com a realidade, tais como: sinais de solvência em ambientes e em redes sociais ou públicos, em oposição à indisponibilidade patrimonial alegada e aparentada no processo.

Para tais situações, indicativas, aliás, de uma postura processualmente desleal e não cooperativa, o CPC/2015 previu a regra do transcrito art. 139, IV, sem correspondente no revogado CPC/1973.

Em suma, as medidas executivas atípicas agregaram-se aos meios típicos de execução a fim de permitir que o juiz, à luz das circunstâncias do caso concreto, encontre a técnica mais adequada para proporcionar a efetiva tutela do direito material violado.

Logicamente, existem alguns limites materiais que vêm sendo construídos para orientar a aplicação dos meios atípicos. Um deles, que merece especial atenção, é a necessidade de prévio exaurimento dos meios típicos ou subsidiariedade dos meios atípicos.

Não obstante isso, a imposição de prévio exaurimento da via típica é exigência que pode ser relativizada em alguns casos. É o que deve ocorrer quando o comportamento processual da parte, em qualquer das fases do processo, descortina a sua propensão à deslealdade ou à desordem.

A boa-fé objetiva é princípio cuja inobservância deve implicar não apenas sanções processuais, como a prevista no caso de conduta atentatória à dignidade da justiça (CPC, art. 774). O descumprimento do princípio, para além da sanção punitiva, deve irradiar efeitos jurídicos para repelir as consequências da atuação maliciosa.

Diagnosticando o atuar processualmente desleal, deve o juiz se utilizar de meios capazes de imediatamente fazer cessar ou, ao menos, remediar a nocividade da conduta.

Logo, diante de um comportamento infringente à boa-fé objetiva, passa o juiz a desfrutar da possibilidade de utilizar-se de meios executivos atípicos antes mesmo de exaurida a via típica.

Outros limites apresentados à aplicação dos meios atípicos são a observância do contraditório prévio – salvo quando puder frustrar os efeitos da medida – e a exigência de fundamentação adequada, garantias do devido processo legal.

A hipótese concreta trata de incidente no processo de falência instaurado pela massa falida de Sam Indústrias S/A, requerendo, em sede de tutela de urgência, a apreensão dos passaportes e limitação de viagens ao exterior com relação ao falido Daniel Benasayag Birmann. Alegou o administrador judicial que a medida seria necessária em razão do absoluto desrespeito do falido pelas autoridades nacionais, revelado a partir da *comprovação das inúmeras viagens ao exterior* realizadas em afronta ao art. 104, III, da Lei 11.101/2005, seja pela comunicação ao juízo falimentar *não indicar o real motivo, seja por indicar incorretamente o seu destino*. Afirmou estar comprovado que, em muitas das viagens internacionais, *o falido despende elevadas quantias em moeda estrangeira*, em despesas com hotéis, restaurantes e lojas de luxo, medida absolutamente inaceitável, considerando a proibição legal de dispor de seus bens.

Aduziu que a retenção dos passaportes do falido seria necessária não apenas para evitar que continue enganando o Poder Judiciário, servindo, ainda, como medida coercitiva destinada a compelir o devedor a cumprir com sua obrigação de saldar o passivo concursal, em estrito respeito aos ditames da legislação vigente.

O Juízo da 2ª Vara Empresarial do Rio de Janeiro, com lastro no art. 139, IV, do CPC/2015, deferiu em parte a tutela de urgência pretendida e determinou a apreensão dos passaportes do falido, ora paciente, até o julgamento final do feito.

A decisão foi confirmada pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro no Agravo de Instrumento nº 0054931-16.2021.8.19.0000.

A propósito, confira-se a fundamentação do acórdão impugnado (e-STJ, fls. 117-120):

“Como já afirmado na decisão de fls. 27/30, acredito que, neste momento, estão presentes os fundamentos sólidos exigidos por ocasião do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0017682-02.2019.8.19.0000, especialmente porque a justificativa da retenção do passaporte não está ancorada na alegação de que estaria o falido usando de meios duvidosos para escamotear seu patrimônio – o que, aliás, ele vem fazendo há mais de uma década –, mas sim no fato de estar dilapidando o patrimônio com viagens frívolas e luxuosas em detrimento de seus credores.

Dito de outra forma, aqui não mais se debate sobre a necessidade de requerimento judicial do falido para se ausentar do país, o que, como é cediço, tornou-se dispensável sob a vigência da Lei 11.101/05, mas sim sobre a *possibilidade de deferimento de medida*

cautelar que impeça o devedor de dilapidar o patrimônio que deveria servir de garantia do pagamento dos créditos falimentares. E, sob essa perspectiva, entendendo estar correta a decisão agravada.

Sabe-se que o agravante, em sua defesa, afirma que os custos dessas viagens internacionais são arcados ora por sua Congregação Religiosa, ora por seus familiares, sendo que os valores gastos são perfeitamente condizentes com o alto padrão de vida da sua família. Além disso, afirma que o AJ vem atingindo a esfera de sua vida íntima, especialmente no que toca às suas relações interpessoais e escolhas religiosas, alegando que vem sofrendo uma forte perseguição religiosa.

Contudo, em relação a destinos turísticos, como Ilha do Sal, Las Vegas, Bahamas, Flórida, Aruba e Paris, muitos deles, aliás, sem qualquer comunicação ao juízo falimentar (conforme fls. 12/15 dos autos de origem), a alegação de que os custos das viagens foram suportados por sua Congregação Religiosa exige, no mínimo, provas suficientes do interesse em difundir, nesses locais, a fé judaica, aplicando-se aqui, com perfeição, o brocardo jurídico que anuncia que o ordinário se presume, mas o extraordinário se prova. Mas não consta dos autos principais ou deste recurso qualquer prova nesse sentido.

E para além da pouquíssima credibilidade da versão que defende o interesse da Congregação em custear constantes viagens para destinos paradisíacos, o AJ ainda aponta que o falido teve gastos que em muito extrapolam aqueles comumente realizados em viagens de trabalho (se é disso que se trata), como o dispêndio de alguns milhares de dólares em jantares em restaurantes de luxo e compras de joias, relógios e roupas em lojas de grife.

Mas o que mais chama a atenção deste Relator é que os deslocamentos internacionais realizados pelo falido ocorrem, no mais das vezes, a bordo de aeronave particular, avaliada em aproximadamente 100 milhões de reais, coincidentemente de propriedade da Northumbria Corporation e operada pela Goose Táxi Aéreo Ltda., sociedade integrante do Grupo CBC e gerida por Bernardo Simões Birmann (fl. 676). Ou seja, as viagens internacionais são custeadas por um grupo que, a rigor, pertence à Massa, certo de que mais de 90% das ações da CBC já foram inclusive arrecadadas nos autos da falência. E pertence à Massa porque pertence à Northumbria, que pertence ao falido, sendo dela que se inicia a cadeia de controle acionário que chega à CBC. Permitir que o agravante a utilize equivale a fechar os olhos para a utilização pelo falido de bens que, a rigor, acham-se arrecadados, dilapidando o patrimônio que serve à garantia e satisfação dos credores.

Por outro lado, o argumento de que a família custeia as viagens, porque rica, tampouco socorre o agravante, na medida em que não se sabe ao certo qual o patrimônio da família antes e após a transferência a ela, a despeito da quebra, dos ativos localizados no exterior.

Especificamente em relação à Brookmont, vale lembrar que o agravante, em 16 de agosto de 2010, doou 100% das ações para o trust familiar 'The Fiduciare de La Famille M&M Benasayag Star Trust', mesmo estando com seu patrimônio totalmente indisponível por força desta falência. Não fosse o bastante, nessa escritura de doação, Daniel afirmou falsamente ao tabelião não estar envolvido em quaisquer processos judiciais ou administrativos que obstaculizassem a realização daquele negócio jurídico, tendo garantido ainda que após a doação daqueles ativos ele permaneceria solvente e capaz de pagar quaisquer dívidas razoavelmente previstas.

E Daniel fez o mesmo com a BT Global, outra sociedade integrante do grupo econômico, tendo cedido 100% de suas ações, graciosamente, à sua irmã Miriam Birmann, aquela a quem o falido atribui a generosidade de arcar, de novo coincidentemente, com as despesas de suas luxuosas viagens.

Desta feita, penso que as provas até então produzidas são indícios fortes de que o alto padrão de vida do agravante é realmente custeado por sua família, mas com o patrimônio do próprio falido, que foi indevidamente transferido aos seus familiares como forma de evitar que sobre ele incidissem os efeitos da quebra. Assim, a meu sentir, mostra-se plenamente justificável a medida liminar que determinou a retenção dos passaportes do falido, com o fim de evitar que este continue a dissipar seus bens antes do pagamento dos credores.

E é também esse o sentimento da ilustre Procuradora de Justiça, Dra. Gladys Mary Licinho Holanda, cujo trecho do parecer pede-se vênia para transcrever:

De fato, o agravante vem realizando viagens diversas e manobras ilegais com o propósito de ocultar seu patrimônio, mediante a utilização de uma complexa rede de pessoas jurídicas offshore, bem como pela transferência fraudulenta de bens para seus familiares, notadamente para sua mãe e irmã, mencionadas em suas razões recursais como patrocinadoras de suas custosas viagens, tudo com o propósito de esvaziar o patrimônio da massa falida, prejudicando os interesses dos credores, conforme se depreende dos documentos acostados nos autos originários nº 0050896-10.2021.8.19.0001 (e-docs. 42/775).

Registre-se que não faz nenhum sentido que tenha sido decretada a falência do agravante, com a consequente indisponibilidade dos seus bens, nos termos do art. 103 da Lei nº 11.101/2005 e este continue dilapidando vasto patrimônio que não lhe pertence mais, em flagrante prejuízo aos credores e manifesta vulneração à dignidade da Justiça.

Isso posto, voto pelo conhecimento e desprovemento do recurso para manter a decisão agravada por seus próprios fundamentos.” (grifou-se)

Diante desse cenário, não se verifica constrangimento ilegal, encontrando-se adequadamente fundamentada, à luz dos elementos do caso concreto, a decisão que aplicou a medida coercitiva atípica de suspensão dos passaportes do paciente.

Com efeito, consta da decisão de primeiro grau impugnada: “o esgotamento dos meios de execução/mecanismos de localização de patrimônio expropriável do devedor é presumido pela própria decretação da falência, tratando-se, assim, de quadro de inegável frustração da exigência de créditos”; “os documentos acostados aos autos, que demonstram a realização de viagens internacionais e gastos de grande vulto por parte do falido, somados ao trabalho realizado pelo escritório DFA, contratado no incidente nº 0029364-82.2018.8.19.0001, para investigar a existência de ações fraudulentas realizadas pelo falido a fim de ocultar seu patrimônio em paraísos fiscais por meio de empresas ‘offshores’, demonstram haver indícios de que Daniel Birmann possui patrimônio passível de arrecadação neste feito falimentar”; “apesar de oportunizado o contraditório, o falido apenas alega que as viagens luxuosas bem como seus gastos são arcados integralmente por sua congregação religiosa ou por seus familiares, o que definitivamente não se afigura razoável, menos ainda crível”; “note-se, ainda, que deixa o falido de cumprir o dever previsto no inciso VI, do art. 104, da Lei 11.101/05, quando não esclarece os pontos indicados pelo Juízo falimentar, como se vê do item “3”, II da decisão de fls. 9863/9866, proferida no feito principal da falência” (e-STJ, fls. 124-125).

Em face das circunstâncias retratadas, verifica-se justo motivo para aplicação da medida atípica na situação em análise.

Dentre os efeitos da sentença declaratória da falência, destaca-se a designação do administrador judicial, a quem a lei impõe o dever de praticar os atos necessários à realização do ativo e ao pagamento dos credores, nos termos do art. 99, IX, c/c art. 22, III, “i”, da Lei 11.101/2005.

Com efeito, desde o momento da decretação da falência, o falido perde o direito de administrar os seus bens e deles dispor, por força do art. 103, *caput*, da Lei 11.101/2005:

Art. 103. Desde a decretação da falência ou do sequestro, o devedor perde o direito de administrar os seus bens ou deles dispor.

Parágrafo único. O falido poderá, contudo, fiscalizar a administração da falência, requerer as providências necessárias para a conservação de seus direitos ou dos bens arrecadados e intervir nos processos em que a massa falida seja parte ou interessada, requerendo o que for de direito e interpondo os recursos cabíveis.

Segundo MAXIMILIANUS FÜHRER: *“A falência (...) é um processo de execução coletiva, em que todos os bens do falido são arrecadados para uma venda judicial forçada, com a distribuição proporcional do ativo entre os credores”* (FÜHRER, Maximilianus Cláudio Américo. *Roteiro das Falências e Concordatas*. 18ª edição, Revista dos Tribunais).

No mesmo trilhar, JOSÉ DA SILVA PACHECO expõe: *“A falência é o processo através do qual se apreende o patrimônio do executado, para extrair-lhe valor com que atender à execução coletiva universal, a que concorrem todos os credores”* (PACHECO, José da Silva. *Processo de Falência e Concordata*. 7ª edição, Rio de Janeiro, Editora Forense, 1997).

Assim, considerando que a falência se caracteriza como um processo de execução coletiva decretado judicialmente, devendo o patrimônio do falido estar comprometido exclusivamente com o pagamento da massa falida, tem-se possível a aplicação do art. 139, IV, do CPC/2015, de forma subsidiária, observando o disposto no art. 189 da Lei 11.101/2005:

Art. 189. Aplica-se, no que couber, aos procedimentos previstos nesta Lei, o disposto na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), desde que não seja incompatível com os princípios desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020)

Na hipótese, as instâncias ordinárias entenderam evidenciado que o paciente adotou ao longo do processo de falência, iniciado há mais de dez anos, conduta evasiva e não cooperativa.

Por oportuno, seguem as esclarecedoras informações da autoridade coatora (e-STJ, fls.161-163):

“No ano de 2008 foi decretada a falência de Sam Indústria, estendida a sua controladora, Boulder, e Daniel Birmann, paciente em favor de que é impetrado o presente Habeas Corpus. Consoante constatado pela Comissão de Valores Mobiliários, e objeto do processo criminal, Daniel Birmann, controlador de Boulder, esvaziou os cofres de Sam Indústria através de uma série de milionários empréstimos feitos a ele mesmo, a ponto de insolvência e de inadimplemento de debêntures emitidas em favor de seu maior credor, um fundo de previdência.

Durante quase dez anos após a decretação da falência, nenhum centavo dos falidos foi localizado para pagamento dos credores - essencialmente o Fisco e o dito fundo de previdência. Até que, substituído o administrador judicial, contratou-se escritório paulista especializado em recuperação de ativos localizados no estrangeiro.

O que a partir dali foi revelado, ao custo de pesados investimentos do escritório, foi *uma rede internacional de ativos ocultos e shell companies com sede em paraísos fiscais*. Com efeito, no momento da falência, Daniel Birmann dizia-se o único acionista da offshore chamada Northumbria, lançada em sua declaração do Imposto de Renda pelo simbólico valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais). E era nela que se iniciava a *cadeia das sociedades aparentemente desprovidas de atividade econômica e necessárias à ocultação de suas riquezas*. Foi só então que se descobriu ser Daniel, por meio desta sociedade, o principal acionista da Companhia Brasileira de Cartuchos (cujas ações já foram arrecadadas), além de outras sociedades possuidoras de vasto patrimônio imobiliário, cuja real e perfeita dimensão jamais foi plenamente revelada pelo falido.

Além de descortinar a ocultação de vasto patrimônio, as investigações levadas adiante pela massa trouxeram à luz, com farta prova documental, o cometimento de toda sorte de atos, posteriores à falência, visando a apagar os vestígios de patrimônio e dificultar a sua recuperação.

Dentre outras ilicitudes, tem-se que Daniel Birmann doou a trust de sua família ações de offshore por ele controladas, declarando falsamente à autoridade estrangeira não possuir impedimento legal à alienação do patrimônio, embora falido fosse. Apreendidas as ações de CBC, Daniel transferiu para Nova Iorque todo o capital possível da referida empresa, rompendo com o padrão histórico de contas da sociedade, que mantinha até então no exterior parcela irrelevante de seu capital de giro.

Pois bem, *foi nesse contexto que o administrador judicial investigou as circunstâncias das viagens internacionais feitas pelo falido. Descobriu-se que os destinos das viagens não eram aqueles objetos de comunicação ao juízo falimentar, na letra do artigo 104 da Lei 11.101. Ao contrário, Daniel Birmann viajava a paraísos turísticos, dentre os quais Las Vegas, chegando ao ponto de se utilizar de avião particular, construído em 2014 para Northumbria pela empresa francesa Dessault e avaliado em R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais). Portanto, certificada a incapacidade da massa de localizar seus ativos, o paciente, seis anos após a falência, comprou para a empresa por ele controlada*

avião de que se utiliza para voos internacionais de puro deleite, sem qualquer alteração significativa de seu padrão de vida, que permanece opulento e mantido às custas de seus credores.

Foi em semelhante contexto, em que *veementes os sinais da prática dos crimes dos artigos 168, 171 e 173 da Lei 11.101 que o eminente juízo a quo e esta 16ª Câmara Cível determinaram a apreensão dos passaportes do falido, a bem da proteção do patrimônio oculto e com base nos artigos 99, VII, da Lei 11.101 e 139, IV, do CPC. Não se objetiva com a medida coagi-lo ao pagamento da dívida, mas impedir a acintosa dilapidação dos ativos da massa, consumada aos olhos de todos.*" (grifou-se)

O comportamento processual adotado pelo falido evidencia justo motivo para o emprego de medida coercitiva atípica. Além da robusta fundamentação da decisão de primeiro grau, houve respeito ao contraditório, quando lhe foi dada a oportunidade de demonstrar a inadequação da técnica processual postulada – e ao fim aplicada. As justificativas apresentadas, no entanto, não esclareceram pontos importantes, como a ocultação de patrimônio em paraísos fiscais, descumprimento de obrigação legal, realização de viagens luxuosas sem evidência de fins religiosos e doação de patrimônio aos familiares que atualmente arcam com suas despesas de viagens.

Também o acórdão dito coator goza de fundamentação densa e consistente. Houve análise exaustiva e pormenorizada das circunstâncias do caso, seguida da valoração dos direitos em oposição, a fim de confirmar o deferimento parcial da tutela de urgência que determinou a apreensão e retenção dos passaportes do paciente.

Com efeito, a jurisprudência do STJ considera cabível a adoção de meio executivo atípico, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, observada a subsidiariedade da medida, aplicada por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade. Nesse sentido:

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. DETERMINAÇÃO DE BLOQUEIO DE PASSAPORTE, COMO MEDIDA INDUTIVA AO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE ADIMPLIR O DÉBITO EXEQUENDO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. ESGOTAMENTO DAS MEDIDAS TÍPICAS EXECUTIVAS NA ORIGEM. EFETIVAÇÃO DO CONTRADITÓRIO. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA AO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. RESSONÂNCIA, EM TESE, NA JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS DE DIREITO PRIVADO DO STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. *A jurisprudência desta Corte Superior reputa, em tese, lícita e possível a adoção de medidas executivas indiretas, inclusive a apreensão de passaporte, desde que, exauridos previamente os meios típicos de satisfação do crédito exequendo, bem como que a medida se afigure adequada, necessária e razoável para efetivar a tutela do direito do credor em face de devedor que, demonstrando possuir patrimônio apto a saldar o débito em cobrança, intente frustrar injustificadamente o processo executivo. Na hipótese, a conclusão do acórdão recorrido, no sentido de denegar a ordem, se coaduna com o referido entendimento.*

2. *Agravo interno desprovido."*

(AgInt no RHC 128.327/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 12/4/2021, DJe de de 15/4/2021) – grifou-se.

"HABEAS CORPUS. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL (ALUGUÉIS). MEDIDAS EXECUTIVAS ATÍPICAS. ART. 139, IV, DO CPC/15. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE PATRIMÔNIO PENHORÁVEL NAS VÁRIAS DILIGÊNCIAS REALIZADAS.

PRETENSÃO MANIFESTADA PELA DEVEDORA DE FIXAR RESIDÊNCIA FORA DO PAÍS. RISCO DE TORNAR INALCANÇÁVEL O SEU PATRIMÔNIO. RAZOABILIDADE NO CASO CONCRETO DA SUSPENSÃO DA CNH E DA APREENSÃO DO PASSAPORTE DA DEVEDORA.

1. Controvérsia em torno da legalidade da decisão que determinou a suspensão da Carteira Nacional de Habilitação (CNH) e a apreensão do passaporte da paciente no curso do processo de execução por título extrajudicial decorrente de contrato de locação comercial celebrado entre pessoas físicas.

2. *'A adoção de meios executivos atípicos é cabível desde que, verificando-se a existência de indícios de que o devedor possua patrimônio expropriável, tais medidas sejam adotadas de modo subsidiário, por meio de decisão que contenha fundamentação adequada às especificidades da hipótese concreta, com observância do contraditório substancial e do postulado da proporcionalidade.'* (REsp 1782418/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/04/2019, DJe 26/04/2019)

3. Possível extrair da pretensão de residência fora do país uma forma de blindagem do patrimônio do devedor, não deixando, pelo verificado no curso da execução, bens suficientes no Brasil para

saldar as obrigações contraídas, pretendendo-se incrementá-lo fora do país, o que dificultaria, sobremaneira, o seu alcance pelo Estado-jurisdição brasileiro.

4. Razoabilidade das medidas coercitivas adotadas, limitadas temporalmente pela Corte de origem até a indicação de bens à penhora ou a realização do ato construtivo, não se configurando, pois, ilegalidade a ser reparada na via do *habeas corpus*.

5. *HABEAS CORPUS* DENEGADO.”

(HC 597.069/SC, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 22/9/2020, DJe de de 25/9/2020) – grifou-se.

Portanto, demonstradas a conduta processualmente temerária do paciente, a consistente fundamentação da decisão e a observância do contraditório prévio, conclui-se que não há constrangimento ilegal à liberdade de ir e vir do paciente.

Ante o exposto, denega-se a ordem de *habeas corpus*, ficando prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 176/182.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2022/0148090-2

PROCESSO ELETRÔNICO HC 742.879 / RJ

Números Origem: 00549311620218190000 549311620218190000

PAUTA: 13/09/2022

JULGADO: 13/09/2022

Relator

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MARCELO ANTÔNIO MUSCOGLIATI

Secretária

Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE: TATIANA ASSAIFE DE MELLO E OUTROS

ADVOGADOS: FERNANDO THOMPSON BANDEIRA - RJ077243

MARCOS THOMPSON BANDEIRA - RJ098475

TATIANA ASSAIFE DE MELLO - RJ152274

MICHELLE CARDOSO DE MORAIS - RJ201055

IMPETRADO: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PACIENTE: DANIEL BENASAYAG BIRMANN

INTERES.: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ASSUNTO: DIREITO CIVIL – Empresas – Recuperação judicial e Falência

SUSTENTAÇÃO ORAL

MPF (como Parte), pela parte: Dr(a). FERNANDO THOMPSON BANDEIRA (Protestará por Juntada), pela parte PACIENTE: DANIEL BENASAYAG BIRMANN.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, denegou a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti e os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.