



Corte Especial

AGRAVO REGIMENTAL NO INQUÉRITO N. 1.093-DF (2016/0016799-9)

Relatora: Ministra Nancy Andrighi

Agravante: Em apuração

Agravado: Ministério Público Federal

EMENTA

Processual Penal. Inquérito. Colaboração premiada. Art. 4º da Lei n. 12.850/2013. Existência, validade e eficácia. Questionamento. Delatado. Legitimidade e interesse. Ausência. Negócio jurídico processual. Efeitos. Restrição. Natureza jurídica processual. *Delatio criminis*. Conteúdo. Elementos de convicção. Destinatário. Órgão da acusação.

1. O propósito recursal é determinar se o agravante, citado nas informações prestadas por colaborador, tem interesse e legitimidade para impugnar a existência, validade e eficácia de acordo de colaboração premiada ou se existem razões para o imediato trancamento do presente inquérito por meio da concessão de *habeas corpus* de ofício.

2. Como reflexo dos princípios do devido processo legal, da presunção de inocência e da ampla defesa, impõe-se à acusação o ônus de colher, preambularmente, um lastro indiciário mínimo para o exercício da pretensão penal punitiva, o que corresponde ao dever de demonstrar a justa causa, conforme previsto no art. 395, III, do CPP.

3. A colaboração premiada somou à já existente previsão de qualquer pessoa do povo contribuir com a investigação criminal de crime de ação penal pública incondicionada (arts. 5º, § 3º, e 27 do CPP) a possibilidade de, quando se tratar de coautor ou partícipe, obter benefícios processuais e materiais penais.

4. Quanto ao aspecto processual, a natureza jurídica da colaboração premiada é de *delatio criminis*, porquanto é mero recurso à formação da convicção da acusação e não elemento de prova, sendo insuficiente para subsidiar, por si só, a condenação de alguém.

5. O acordo de colaboração não se confunde com seu conteúdo e as cláusulas de referido acordo não repercutem, nem sequer remotamente,

na esfera jurídica de terceiros, razão pela qual não têm esses terceiros interesse jurídico nem legitimidade para sua impugnação.

6. Na presente hipótese, o agravante questiona a validade de acordo de colaboração, por ter sido firmado por órgão do Ministério Público que não possuiria atribuições e homologado por juiz que não possuiria competência para tratar de fatos que envolvessem autoridade com prerrogativa de foro no STJ. Argumenta, ademais, que a colaboração se referiria a crime diverso daquele envolvido do acordo, o que evidenciaria a ilicitude de seu objeto.

7. As indagações referentes à atribuição do membro do *Parquet* ou do juiz que o homologa o acordo não afetam a existência, validade ou veracidade dos elementos de convicção fornecidos ao órgão de acusação, os quais podem ser contraditados no momento processual adequado. Ademais, os crimes objeto do acordo têm íntima relação com aquele supostamente praticado pelo agravante.

8. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti e Sérgio Kukina votaram com a Sra. Ministra Relatora. Impedido o Sr. Ministro Felix Fischer. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha, Jorge Mussi, Luis Felipe Salomão e Benedito Gonçalves. Convocados a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti e o Sr. Ministro Sérgio Kukina.

Brasília (DF), 06 de setembro de 2017 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Presidente

Ministra Nancy Andrighi, Relatora

DJe 13.9.2017

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Nancy Andrighi: Cuida-se de agravo regimental interposto contra decisão de fls. 2.035-2.036 que indeferiu o pleito da defesa de declaração de nulidade de acordo de colaboração premiada e do consequente trancamento do inquérito.

Inquérito: formulado pelo Ministério Público Federal para a apuração da possível prática dos crimes de lavagem de dinheiro, falsidade ideológica para fins eleitorais e corrupção passiva, imputados ao agravante, Governador do Estado do Paraná.

Decisão agravada: indeferiu o pedido de declaração de nulidade do acordo de colaboração premiada por ser incabível sua formulação por terceiro estranho ao ajuste, haja vista que a eventual nulidade do acordo não o beneficiaria, devendo os questionamentos quanto à veracidade de seu conteúdo ser formulados em momento oportuno.

Agravo regimental: alega o agravante que: *a)* a única base empírica para a instauração do presente inquérito foram as informações obtidas com a celebração do acordo de colaboração premiada; *b)* o presente acordo, diferentemente daqueles apreciados pelo STF, possui vícios congênitos e insanáveis, os quais deveriam ensejar a declaração de sua inexistência jurídica e da incapacidade de produzir efeitos; *c)* como as informações prestadas na colaboração envolvem a suposta prática de delito cometido por autoridade com prerrogativa de foro, o pedido de homologação deveria ter sido imediatamente encaminhado para o Tribunal competente, sob pena de usurpação de competência, o que ocorreu na hipótese dos autos; *d)* a ilegitimidade do membro do Ministério Público para firmar o acordo prejudica a validade da declaração de vontade apresentada à homologação judicial e acarreta sua inexistência jurídica; *e)* o objeto transacionado com o colaborador é ilícito, por se tratar da punibilidade de crimes diversos daquele objeto de sua colaboração; *e)* se as provas obtidas não se relacionam com o crime objeto do acordo, ele é manifestamente ilegal; *f)* os citados defeitos prejudicam a existência jurídica do acordo, que é totalmente atípico e, por isso, deve ser reconhecida a impossibilidade de qualquer dos depoimentos prestados ser apto à produção de provas; *g)* possui legitimidade para questionar a validade do acordo, pois defende pretensão desconstitutiva própria e é prejudicado pela existência da colaboração premiada. Requer, ao final, subsidiariamente, a concessão de *habeas corpus* de ofício para o trancamento da ação penal.

Contraminuta: o MPF argumenta, às fls. 2.203-2.211, que: *a*) falta legitimidade ao agravante para impugnar os termos do acordo de colaboração premiada, pois o acordo não tem repercussão em sua esfera de direitos, que se refere a cláusulas bilaterais firmadas entre o MP e o colaborador; *b*) a ampla defesa e o contraditório podem ser exercidos pelos delatados no curso da investigação, mas não se relacionam à validade do acordo ou de seus termos; *c*) com a rescisão do acordo de colaboração premiada, está superada a alegação de ilegalidade do ajuste, pois a declaração de nulidade não proporciona qualquer vantagem ao agravante; *d*) não foi descrito flagrante constrangimento ilegal que autorize a concessão de *habeas corpus* de ofício.

É o relatório.

VOTO

A Sra. Ministra Nancy Andriighi (Relatora): O propósito recursal é determinar se o agravante, citado nas informações prestadas por colaborador, tem interesse e legitimidade para impugnar a existência, validade e eficácia de acordo de colaboração premiada ou se existem razões para o imediato trancamento do presente inquérito por meio da concessão de *habeas corpus* de ofício.

I – Do ônus da prova e dos princípios do devido processo legal, da presunção de inocência e da ampla defesa

A efetiva atuação das partes na formação da convicção judicial é determinada, de acordo com cada modelo processual, pela distribuição dos ônus probatórios, sendo que, no sistema acusatório, atribui-se à acusação a responsabilidade pela produção de provas da existência do fato criminoso e da respectiva autoria.

A distribuição desse ônus à acusação adequa-se ao princípio da prevalência dos direitos fundamentais, característico do Estado Democrático de Direito, e representa a necessidade de que, mais que em qualquer das outras esferas jurídicas, a atuação estatal esteja subsidiada pela maior amplitude possível de conhecimento sobre a matéria controvertida.

Desse modo, como reflexo dos princípios do devido processo legal, da presunção de inocência e da ampla defesa, impõe-se à acusação o ônus de colher, preambularmente, um lastro indiciário mínimo para o exercício da pretensão

penal punitiva. De fato, “exigir [...] que a imputação feita na inicial demonstre, de plano, a pertinência do pedido, aferível pela correspondência e adequação entre os fatos narrados e a respectiva justificativa indiciária (prova mínima, colhida ou declinada), nada mais é que ampliar, na exata medida do preceito constitucional do art. 5º, LV, da CF, o campo em que irá se desenvolver a defesa do acusado, já ciente, então, do caminho percorrido na formação da *opinio delicti*” (PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**, 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, pág. 122).

Esse lastro probatório mínimo ao exercício da pretensão punitiva corresponde ao dever de demonstrar a justa causa para o oferecimento da ação penal, conforme previsto no art. 395, III, do CPP, por meio da qual o órgão acusador evidencia os fatos e todas as suas circunstâncias e manifesta sua opinião a respeito da ocorrência de um crime e dos motivos de sua imputação a determinada pessoa.

II – Do início das investigações decorrente de comunicação feita por qualquer pessoa

O órgão da acusação reúne elementos aptos ao exercício da pretensão punitiva – e, por consequência, à demonstração de justa causa para o oferecimento da denúncia – por meio de *notitia criminis* ou de *delatio criminis*, de acordo com a fonte pela qual toma conhecimento da prática de uma suposta infração penal.

A *notitia criminis* decorre da provocação da vítima ou da atuação investigativa do próprio órgão responsável pela investigação. A *delatio criminis*, por sua vez, refere-se à possibilidade, prevista nos arts. 5º, § 3º, e 27 do CPP, de qualquer pessoa do povo provocar e colaborar com investigação prévia de suposto crime de ação penal pública incondicionada, fornecendo à autoridade competente informações sobre o fato, a autoria e indicando o tempo, o lugar e os elementos de convicção.

A *delatio* é, portanto, “a denominação dada à comunicação feita por qualquer pessoa do povo à autoridade policial (ou a membro do Ministério Público ou juiz) acerca da ocorrência de infração penal em que caiba ação penal pública incondicionada (art. 5º, § 3º, CPP)” (NUCCI, Guilherme Souza. **Manual de Processo Penal e Execução Penal**, 14ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, pág. 113).

Assim, ao tomar conhecimento da prática de uma infração penal, o órgão da acusação pode entender que foram suficientes os subsídios fornecidos por

qualquer pessoa do povo, quando será possível, desde logo, o exercício da ação penal.

Pode também, em vez disso, considerar que existe a necessidade de maiores investigações para a formação de sua convicção. Nessa última situação, instaura-se inquérito, o qual “destina-se, fundamentalmente, ao órgão acusatório, para formar a sua convicção acerca da materialidade e da autoria da infração penal” (Idem, *ibidem*, pág. 130).

Em ambas as situações, é preciso advertir, a opinião do órgão de acusação a respeito da materialidade e da autoria da infração penal não envolve um juízo definitivo do mérito de um determinado fato, consistindo os elementos indiciários até então produzidos em subsídios exclusivos para a formação de sua convicção. Não há, de fato, juízo definitivo, o que ocorre “em certos países que adotam, em substituição ao inquérito, uma fase investigatória chamada juizado de instrução, presidida por um juiz que conclui sua atividade com um veredicto de possibilidade, ou não, de ação penal” (FILHO, GRECO, Vicente. **Manual de Processo penal**, 11ª ed., São Paulo: Saraiva, 2015, pág. 100).

III – Do aspecto processual da colaboração premiada

A colaboração premiada somou à já existente previsão de qualquer pessoa do povo contribuir com a investigação criminal de crime de ação penal pública incondicionada (arts. 5º, § 3º, e 27 do CPP) a possibilidade de, quando se tratar de coautor ou partícipe, obter benefícios processuais e materiais penais, instituindo um modelo de cooperação processual (processo cooperativo).

A colaboração premiada, se sob o aspecto material constitui uma inovação, com a possibilidade de obtenção de benefícios decorrentes da colaboração, não traz, contudo, originalidade no aspecto processual penal.

De fato, quanto ao aspecto processual, a natureza jurídica da colaboração premiada é de *delatio criminis*, porquanto as informações prestadas pelo colaborador podem subsidiar as investigações prévias ou até mesmo o imediato oferecimento de denúncia em face de outras pessoas.

O entendimento jurisprudencial do STF corrobora a assertiva de que a natureza da colaboração premiada é de *delatio criminis*, ao afirmar que “a colaboração premiada é [...] *qualificada expressamente pela lei como ‘meio de obtenção de prova’, seu objeto é a cooperação do imputado para a investigação e para o processo criminal, atividade de natureza processual*, ainda que se agregue a esse

negócio jurídico o efeito substancial (de direito material) concernente à sanção premial a ser atribuída a essa colaboração” (STF, HC 127.483, Tribunal Pleno, DJe 04.02.2016).

Trata-se, portanto, de meio de obtenção de elementos informativos para a investigação, pois a colaboração “ocorre quando o acusado, *ainda na fase de investigação processual*, [...] auxilia concretamente a polícia na sua atividade de recolher provas contra os demais coautores” (SILVA, Eduardo Araújo da. **Organizações criminosas. Aspectos penais e processuais da Lei 12.850/2013**. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2015, pág. 53, sem destaque no original).

Com efeito, a colaboração premiada é mero recurso à formação da convicção da acusação e não elemento de prova, já que, nos termos do art. 4º, § 16, da Lei n. 12.850/2013, seu conteúdo não é suficiente para subsidiar, por si só, a condenação de alguém. Os recursos de informação por meio dela fornecidos devem ser submetidos ao contraditório judicial para embasarem o julgamento de mérito da pretensão punitiva.

A jurisprudência do STF acolheu esse entendimento, asseverando que as colaborações “não constituem, per se, fonte de convencimento judicial, destinando-se à ‘aquisição de entes (coisas materiais, traços [no sentido de vestígios ou indícios] ou declarações) dotados de capacidade probatória’, os quais, por intermédio daqueles, podem ser inseridos no processo”. (STF, Inq 4.130 QO, Tribunal Pleno, DJe de 03.02.2016).

IV – Da atuação do juiz na fase de homologação do acordo de colaboração

A natureza de fonte de elementos de convicção restringe a possibilidade de exame, nessa fase do procedimento penal, pelo órgão jurisdicional, de questionamentos sobre o conteúdo dos depoimentos prestados pelo colaborador.

Segundo pontua a doutrina, na fase processual da investigação, o juiz apenas exerce “o controle constitucional das restrições às inviolabilidades, nos limites da Constituição da República e do devido processo legal” (PACELLI, Eugênio. **Curso de Processo Penal**, 21ª ed. São Paulo: Atlas, 2017, pág. 341).

Assim, ao homologar o acordo de colaboração premiada, realizando o juízo de delibação do art. 4º, § 7º, da Lei n. 12.850/2013, o juiz “se limita a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo”, não existindo “emissão de qualquer juízo de valor sobre as declarações do colaborador” (STF, HC 127.483, Tribunal Pleno, DJe de 04.02.2016).

Ao realizar o juízo positivo de delibação, o juiz, de fato, não admite “como verídicas ou idôneas as informações eventualmente já prestadas pelo colaborador e tendentes à identificação de coautores ou partícipes da organização criminosa e das infrações por ela praticadas ou à revelação da estrutura hierárquica e da divisão de tarefas da organização criminosa” (STF, HC 127.483, Tribunal Pleno, DJe de 04.02.2016).

Por esse motivo, conforme a orientação dada ao tema pelo STF, não é a homologação do acordo que confere validade aos elementos de convicção colhidos em decorrência da atuação do colaborador, pois a falta de homologação do acordo não impede o oferecimento da denúncia em relação a outros implicados. Nesse sentido: Inq 3.204, Segunda Turma, DJe 03.08.2015.

V – Do reflexo da colaboração e do seu conteúdo na esfera jurídica de terceiros

O acordo de colaboração não se confunde com seu conteúdo e as cláusulas de referido acordo não repercutem, nem sequer remotamente, na esfera jurídica de terceiros, razão pela qual não têm esses terceiros interesse jurídico em sua impugnação. Realmente, “a eventual desconstituição de acordo de colaboração premiada tem âmbito de eficácia restrito às partes que o firmaram, não beneficiando nem prejudicando terceiros” (STF, HC 127.483, Tribunal Pleno, DJe de 4.2.2016).

O STF adotou o posicionamento de que “até mesmo em caso de revogação do acordo, o material probatório colhido em decorrência dele pode ainda assim ser utilizado em face de terceiros, razão pela qual não ostentam eles, em princípio, interesse jurídico em pleitear sua desconstituição” (STF, Inq 3.983, Tribunal Pleno, DJe 12.05.2016).

De fato, o material probatório colhido em decorrência da colaboração pode ser utilizado em face de terceiros, os quais, no momento oportuno, podem formular contestações quanto ao seu conteúdo. Nesse sentido (STF, Inq 3.983, Tribunal Pleno, DJe 12.05.2016).

Com efeito, não é o acordo de colaboração ou sua homologação que afetam a situação jurídica de terceiros, mas sim as informações nela contidas, cujo exame sequer é realizado pelo juiz no momento do juízo de delibação do art. 4º, § 7º, da Lei n. 12.850/2013.

Conforme destacado pela jurisprudência do STF, “a homologação do acordo de colaboração, por si só, não produz nenhum efeito na esfera jurídica

do delatado, uma vez que não é o acordo propriamente dito que poderá atingi-la, mas sim as imputações constantes dos depoimentos do colaborador ou as medidas restritivas de direitos fundamentais que vierem a ser adotadas com base nesses depoimentos e nas provas por ele indicadas ou apresentadas” (Rcl 21.258 AgR, Segunda Turma, DJe 20.04.2016).

V – Da obtenção de elementos de convicção dissociados dos fatos envolvidos no acordo de colaboração premiada – encontro fortuito de provas

Os elementos de convicção fornecidos pelo colaborador têm, realmente, existência autônoma em relação ao acordo de colaboração premiada, que se constitui em negócio jurídico personalíssimo, firmado entre a acusação e o colaborador.

Sendo a colaboração premiada um meio de obtenção de elementos de convicção, as informações prestadas pelo colaborador podem referir-se até mesmo a crimes diversos daqueles que dão causa ao acordo, configurando-se, nessa situação, a hipótese da descoberta fortuita de provas.

Conforme assinalado pela jurisprudência do Pretório Excelso, “esses elementos informativos (art. 155, CPP) sobre crimes outros, sem conexão com a investigação primária [...] *devem receber o mesmo tratamento conferido à descoberta fortuita ou ao encontro fortuito de provas* em outros meios de obtenção de prova, como a busca e apreensão e a interceptação telefônica” (STF, Inq 4.130 QO, Tribunal Pleno, DJe 03.02.2016, sem destaque no original).

O encontro fortuito de elementos de convicção referentes a crime diverso do envolvido no acordo de colaboração não altera a validade dessas informações pois, segundo a jurisprudência do STJ, “o denominado encontro fortuito de provas (serendipidade) – é fato legítimo, não gerando irregularidade do inquérito policial, tampouco ilegalidade na instauração da ação penal” (RHC 81.964/RS, Sexta Turma, DJe 15.05.2017).

Outra consequência do encontro fortuito de provas é a incidência da teoria do juízo aparente, segundo a qual é legítima a obtenção por juiz que até então seja competente de elementos de convicção relacionados a pessoa que detenha foro por prerrogativa de função.

Nos termos da jurisprudência do STF, “a simples menção de nome de parlamentar, em depoimentos prestados pelos investigados, não tem o condão de

firmar a competência do Supremo Tribunal para o processamento de inquérito” (STF, HC 82.647, Segunda Turma, DJ 25.04.2003).

VI – Da hipótese concreta

Na hipótese dos autos, o Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – GAECO com atuação em Londrina/PR obteve indícios, mediante a colaboração de Luiz Antônio de Souza, auditor fiscal do Estado do Paraná, de que o indiciado teria recebido valores ilícitos captados por organização criminosa atuante na Receita Estadual do Paraná e aplicados em sua campanha eleitoral ao Governo do Estado do Paraná nas Eleições 2014.

O acordo de colaboração foi firmado em 02.05.2015, tendo ocorrido sua homologação em 12.05.2015.

O agravante questiona a validade de referido acordo, pois teria sido firmado por órgão do Ministério Público que não possuiria atribuições e homologado por juiz que não possuiria competência para tratar de fatos que envolvessem autoridade com prerrogativa de foro no STJ.

Argumenta, ademais, que a colaboração se referiria a crime diverso daquele envolvido do acordo, o que evidenciaria a ilicitude do objeto de referido negócio jurídico processual.

Essas questões, todavia, não prejudicam o agravante, pois, como visto, o acordo de colaboração premiada é negócio jurídico processual com eficácia restrita ao colaborador e à acusação. Por esse motivo, o agravante não tem interesse nem legitimidade para questionar sua validade.

De fato, as indagações referentes à atribuição do membro do *Parquet* que firma o acordo ou do juiz que o homologa não afetam a existência, validade ou veracidade dos elementos de convicção fornecidos ao órgão de acusação, os quais podem ser contraditados no momento processual adequado.

Ademais, deve ser ressaltado que o colaborador não só era investigado pela suposta prática de crimes de natureza sexual, mas também por crimes de corrupção passiva e ativa, lavagem de dinheiro, falsidade ideológica e formação de organização criminosa em virtude de supostas infrações penais praticadas contra a Receita do Estado do Paraná; delitos que têm relação íntima com os fatos apurados no presente procedimento investigatório.

Por esse motivo, não se vislumbram ilegalidades capazes de afetar o curso do presente inquérito, tampouco para autorizar a concessão, de ofício, de ordem de *habeas corpus*.

VII – Conclusão

Forte nessas razões, *nego provimento* ao agravo regimental.

MANDADO DE SEGURANÇA N. 22.014-DF (2015/0207200-1)

Relator: Ministro João Otávio de Noronha

Impetrante: Rafael Rolim Silva

Advogado: Rafael Rolim Silva (em causa própria) - DF041545

Impetrado: Ministro Relator da Reclamação n. 19693 do Superior Tribunal de Justiça

EMENTA

Mandado de segurança. Ato judicial. Reclamação amparada na Resolução STJ n. 12/2009. Decisão do relator. Recebimento de embargos declaratórios como agravo regimental. Parcial provimento. Irrecorribilidade prevista na norma de regência. Viabilidade do mandado de segurança apenas na hipótese de decisão teratológica ou flagrantemente ilegal. Não ocorrência. Escopo de adequação à jurisprudência do STJ. Existência de tese consolidada.

1. É uníssona a jurisprudência do STJ de não cabimento de mandado de segurança contra ato judicial dos seus órgãos fracionários ou de seus Ministros, excetuadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, insuscetíveis de ser remediadas por via recursal própria.

2. Não se revela teratológica ou flagrantemente ilegal, a justificar o cabimento do *mandamus*, a decisão do relator que conhece de recurso não previsto na Resolução STJ n. 12/2009, sobretudo considerando a natureza *sui generis* do procedimento instituído pela referida norma, fruto de construção pretoriana.

3. A decisão que acolhe reclamação prevista na Resolução STJ n. 12/2009 com base em entendimento consolidado no âmbito do STJ, ainda que não sumulado ou fixado em julgamento de recurso repetitivo, não se reveste de teratologia ou de ilegalidade, hábeis a justificar a impetração de mandado de segurança.

4. Mandado de segurança não conhecido.

ACÓRDÃO

A Corte Especial, por unanimidade, não conheceu do Mandado de Segurança, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Maria Thereza de Assis Moura, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Felix Fischer, Francisco Falcão, Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho e Paulo de Tarso Sanseverino.

Convocado o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino.

Brasília (DF), 07 de junho de 2017 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Presidente

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJe 18.8.2017

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Rafael Rolim Silva* contra ato atribuído ao Ministro *Ricardo Villas Bôas Cueva*, relator da Reclamação n. 19.693/DF.

Afirma o impetrante que se sagrara vencedor em demanda ajuizada em desfavor das empresas *LPS Brasília Consultoria de Imóveis Ltda. (Lopes Royal)* e *Victória Construções e Incorporações Ltda.*, as quais foram condenadas pela Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal à repetição em dobro do valor indevidamente cobrado a título de comissão de corretagem na compra de imóvel na planta. Irresignadas, as requeridas propuseram a

mencionada reclamação (n. 19.693/DF), que foi indeferida de plano pelo relator sob o fundamento de não se amparar em ofensa frontal à jurisprudência consolidada do STJ, assim entendida aquela cristalizada em enunciados de súmula ou em precedentes oriundos de julgamento de recursos especiais em controvérsias repetitivas, bem como por não se evidenciar hipótese de teratologia que justificasse a relativização de tais critérios.

Opostos embargos de declaração com pedido de efeito modificativo, foram recebidos como agravo regimental, que foi parcialmente provido para se determinar que a devolução do valor em discussão fosse feita de forma simples, na linha dos precedentes que mencionou.

Sustenta o impetrante que não cabe o recebimento dos aclaratórios como regimental porquanto é inadmissível na via eleita. Além disso, a decisão foi *extra petita* por deferir pedido não formulado pela parte reclamante.

À fl. 722 (e-STJ), o Ministro Presidente deferiu a gratuidade da justiça.

O MPF apresentou parecer pela concessão da ordem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): O presente mandado de segurança insurge-se contra ato judicial que recebeu como agravo regimental os embargos declaratórios opostos à decisão que rejeitara liminarmente a Reclamação n. 19.693/DF e lhe deu provimento para afastar a devolução em dobro da taxa de corretagem cobrada, à míngua da comprovação de má-fé do credor.

O impetrante sustenta a ilegalidade do referido ato judicial por ser irrecorrível a decisão do relator que rejeita reclamação, a teor do art. 6º da Resolução STJ n. 12/2009, bem como por não se enquadrar a reclamação proposta nas hipóteses de cabimento previstas na mencionada resolução, visto que inexistente súmula ou jurisprudência firmada no âmbito de recurso representativo de controvérsia.

Anoto que o *mandamus* foi impetrado anteriormente à Emenda Regimental STJ n. 22, de 16.3.2016, quando ainda vigente a Resolução n. 12 de 14.12.2009, que disciplinava o processamento das reclamações destinadas a sanar divergência entre acórdão prolatado por turma recursal estadual e a jurisprudência do STJ.

É pacífico a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de não cabimento de mandado de segurança contra ato judicial dos seus órgãos fracionários ou de seus Ministros, excetuadas as hipóteses de flagrante ilegalidade, teratologia ou abuso de poder, insuscetíveis de ser remediadas por via recursal própria. Nesse sentido:

Agravo regimental no mandado de segurança. Processo Civil e Administrativo. Negativa de seguimento ao agravo em recurso especial. Ausência de procuração. Via imprópria de impugnação. Inexistência de ato ilegal ou teratológico. Direito líquido e certo indemonstrado. Mandado de segurança extinto sem resolução de mérito. Agravo regimental desprovido.

1. Salvo em hipóteses excepcionais de ato teratológico ou flagrante ilegalidade, não se admite a *impetração de mandado de segurança como sucedâneo de recurso contra ato jurisdicional dos órgãos fracionários desta Corte ou de seus Ministros, consoante o teor do verbete sumular n. 267 do STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição"*.

2. Em que pese o esforço argumentativo da Parta Agravante, inexistem razões jurídicas para alterar o entendimento anteriormente firmado - no sentido de inexistência direito líquido e certo e de ausência de teratologia no acórdão proferido no AREsp 668.702/SP -, razão pela qual a decisão monocrática recorrida deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no MS n. 22.211/DF, Corte Especial, relatora Ministra Laurita Vaz, DJe de 17.3.2016.)

Agravo regimental no mandado de segurança contra ato judicial. Inexistência de ilegalidade ou teratologia do ato. Recurso a que se nega provimento.

1. *Não tem cabimento mandado de segurança contra ato jurisdicional de relator ou de órgão fracionário deste Tribunal, a não ser que a decisão seja teratológica ou manifestamente ilegal.*

2. No caso, a decisão impugnada está devidamente motivada e amparada na firme jurisprudência desta Corte no sentido de que cabe à parte instruir corretamente a reclamação antes de ajuizá-la.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no MS n. 22.203/DF, Corte Especial, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 14.12.2015.)

Agravo regimental no mandado de segurança. Impetração contra ato jurisdicional. Impossibilidade. Teratologia ou manifesta ilegalidade. Inexistência. Agravo regimental desprovido.

1 - *Descabe a impetração de mandado de segurança contra ato jurisdicional oriundo de órgãos fracionários ou de Relator desta e. Corte Superior, salvo na hipótese de teratologia ou manifesta ilegalidade da decisão, o que não se verifica na espécie*

(Precedentes: AgRg no MS 15.159/DF, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 15.12.2011; AgRg no MS 14.107/SP, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 30.3.2009; AgRg no MS 14.758/DF, Corte Especial, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJe de 12.5.2010; STF, MS 28.054 AgRg, Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, DJe de 6.8.2010).

II - Inexiste teratologia ou manifesta ilegalidade na decisão que, aplicando a Súmula n. 456/STF, determina a suspensão de execução hipotecária fundada na Lei n. 5.741/1971, nos moldes da jurisprudência desta c. Corte Superior.

III - Também não foi demonstrado o alegado *reformatio in pejus*, tendo em vista que o processo de execução outrora suspenso fora movido contra o próprio agravante.

Agravo regimental desprovido. (AgRg no MS n. 18.196/DF, Corte Especial, relator Ministro Felix Fischer, DJe de 12.9.2012.)

É certo que o art. 6º da Resolução STJ n. 12/2009 prevê a irrecorribilidade das decisões proferidas pelo relator nas reclamações por ela disciplinadas, de modo que, à míngua de previsão do cabimento de recurso próprio contra a decisão impugnada, admite-se a impetração de mandado de segurança. Todavia, ainda assim, a admissibilidade do *mandamus* não dispensa a demonstração de que a decisão impugnada reveste-se de teratologia ou de flagrante ilegalidade, o que não ocorre na espécie.

No caso, considerando, sobretudo, a natureza *sui generis* do procedimento instituído pela Resolução n. 12/2009, fruto de construção jurisprudencial, não considero teratológica a decisão que conhece de recurso nela não previsto. Saliento, inclusive, que a jurisprudência desta Corte possui uma diversidade de precedentes nos quais se conheceu de agravos regimentais contra decisão de relator em reclamação fundada na mencionada resolução. A respeito da questão, colaciono os seguintes julgados:

Processual Civil. Administrativo. *Agravo regimental na reclamação*. Argumentos insuficientes para desconstituir a decisão atacada. *Reclamação proposta com base na Resolução STJ n. 12/2009*. Presença de interesse da Fazenda Pública estadual. Não cabimento. Procedimento específico previsto na Lei n. 12.153/2009. Precedentes da Primeira Seção do STJ.

I - A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento segundo o qual é incabível o ajuizamento de reclamação, fundada na Resolução STJ n. 12/2009, em face de decisão que tenha examinado interesse da Fazenda Pública estadual, porquanto há procedimento específico previsto nos arts. 18 e 19 da Lei n. 12.153/2009.

II - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

III - *Agravo Regimental improvido.* (AgRg na Rcl n. 27.862/MT, *Primeira Seção*, relatora Ministra Regina Helena Costa, DJe de 18.11.2015.)

Processual Civil. *Pedido de reconsideração na reclamação. Recebido como agravo regimental.* Decisão de Turma Recursal em causa de interesse da Fazenda Pública. Regime próprio de solução de divergência previsto pelos arts. 18 e 19 da Lei n. 12.153/2009. Não cabimento da reclamação prevista na Resolução n. 12/2009 do STJ. Precedente da Primeira Seção.

1. *Recebe-se pedido de reconsideração como agravo regimental* em prestígio aos princípios da economia processual, da instrumentalidade das formas e da fungibilidade recursal. Precedentes: AgRg no Ag 1.193.666/SP, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJ 8.2.2010; PET no Ag 1.033.281/MG, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 6.8.2009; e RCDESP nos EREsp 700.527/SP, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJ de 8.6.2009.

2. A Primeira Seção pacificou a orientação de que havendo procedimento legal específico de uniformização jurisprudencial no âmbito das Turmas Recursais em causas de interesse da Fazenda Pública, o qual prevê meio próprio de impugnação (Lei n. 12.153/2009, arts. 18 e 19), não é cabível o ajuizamento da reclamação prevista na Resolução n. 12/2009 do STJ. Precedentes: RCDESP na Rcl 8.978/SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 31.05.2013; RCDESP na Rcl 11.125/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 18.04.2013.

3. *Agravo regimental não provido.* (RCD na Rcl 21.569/SP, *Primeira Seção*, relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe de 5.12.2014.)

Administrativo. *Reclamação. Resolução n. 12/STJ, de 14.12.2009.* Telefonia fixa. Cobrança de tarifa básica mensal. Interposição bem após o prazo recursal (15 dias) previsto na resolução. Intempestividade. *Agravo regimental desprovido.*

1. Nos termos do art. 1º da Resolução n. 12/2009, as Reclamações destinadas a dirimir divergência entre acórdão prolatado por Turma Recursal Estadual e a jurisprudência desta Corte, serão oferecidas no prazo de quinze dias, contados da ciência, pela parte, da decisão impugnada.

2. No caso em apreço, o julgamento, pela 2ª Turma Recursal Mista dos Juizados Especiais do Estado do Mato Grosso do Sul, do Recurso Inominado da parte ora agravada foi publicado em 10.12.2008, e dos Embargos de Declaração opostos pela ora agravante em 05.05.2009. Contra essa decisão a reclamante interpôs Recurso Extraordinário, tendo sido negado seguimento por não ser a questão da tarifa básica de telefonia matéria de índole constitucional.

3. A presente Reclamação foi ajuizada somente em 27.11.2013, ou seja, bem depois do prazo recursal (15 dias) previsto na Resolução n. 12/2009, sendo, portanto, intempestiva.

4. O fato de a Resolução STJ n. 12/2009 ter sido editada posteriormente ao julgamento proferido pela Turma Recursal não é capaz de reabrir o prazo previsto no seu art. 1º ou de tornar a Reclamação um substituto de recurso contra decisão que nega seguimento a Recurso Extraordinário (AgRg na Rcl 12.194/MS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 02.08.2013).

5. *Agravo Regimental da OI/SA desprovido.* (AgRg na Rcl n. 15.560/MS, Primeira Seção, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 6.5.2014.)

Processual Civil. *Agravo regimental na reclamação.* Telefonia. Resolução n. 12/2009. Prazo de 15 dias. Termo inicial. Recurso inominado. Intempestividade.

1. O manejo da reclamação, nos termos preconizados pela Resolução n. 12/2009 do Superior Tribunal de Justiça, deve ter por base a data do julgamento do mérito da questão na Turma Recursal de origem, para fins de contagem do prazo de quinze dias, e não o acórdão que julgou prejudicado o recurso extraordinário dirigido ao STF.

2. “O fato de a Resolução STJ 12/09 ter sido editada posteriormente ao julgamento proferido pela Turma Recursal não é capaz de reabrir o prazo previsto no seu art. 1º ou de tornar a reclamação um substituto de recurso contra decisão que nega seguimento a recurso extraordinário” (AgRg na Rcl 12.194/MS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 2.8.2013).

3. No caso dos autos, verifica-se que a decisão impugnada pela via reclamatória foi proferida em 5.5.2009, sendo imperativo reconhecer a intempestividade da presente reclamação.

4. *Agravo regimental não provido.* (AgRg na Rcl n. 14.815/MS, Primeira Seção, relator Ministro Og Fernandes, DJe de 25.11.2013.)

Da mesma forma, ainda que inexistente súmula ou precedente firmado em julgamento de recurso representativo de controvérsia sobre a questão federal controvertida – caracterização de má-fé do credor para que se determine a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC –, o acolhimento da reclamação, no caso, também não pode ser tido por flagrantemente ilegal ou teratológico, a justificar o cabimento de mandado de segurança. Isso porque a dicção do art. 1º da Resolução STJ n. 12/2009 induz à compreensão de que o acórdão paradigmático deve espelhar a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça.

No caso, a matéria já estava consolidada no âmbito desta Corte, com precedentes tanto da Primeira quanto da Segunda Seção em sentido contrário ao entendimento adotado pela Turma Recursal. Vejam-se os seguintes julgados:

Reclamação. Divergência entre acórdão de Turma Recursal estadual e a jurisprudência do STJ. Resolução STJ n. 12/2009. Consumidor. Devolução em dobro do indébito. Necessidade de demonstração da má-fé do credor.

[...]

2. A egrégia Segunda Seção desta Corte tem entendimento consolidado no sentido de que a repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, não prescinde da demonstração da má-fé do credor.

3. Reclamação procedente. (Rcl n. 4.892/PR, Segunda Seção, relator Ministro Raul Araújo, DJe de 11.05.2011.)

Administrativo. Agravo regimental nos embargos de divergência. Fornecimento de água e esgoto. Repetição de indébito. Devolução em dobro dos valores indevidamente pagos. Ausência de culpa ou dolo. Impossibilidade. Súmula 168/STJ. Agravo não provido.

[...]

2. Apreciando caso idêntico aos dos autos, a Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 1.155.827/SP, Rel. Min. *Humberto Martins*, DJe 30.6.2011, firmou entendimento no sentido de que, tendo a cobrança indevida se dado em virtude de interpretação equivocada do Decreto Estadual n. 21.123/1983, está configurado o erro justificável previsto no art. 42, parágrafo único, do CDC, pelo que indevida a restituição em dobro.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg nos EREsp n. 1.105.682/SP, Primeira Seção, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 22.8.2012.)

Ante o exposto, *não conheço do mandado de segurança.*

É o voto.

—

RECLAMAÇÃO N. 31.368-PR (2016/0109294-0)

Relator: Ministro Humberto Martins

Reclamante: Claudia Aparecida Gali

Advogados: Jose de Castro Meira Junior - DF021616

Ruben Antônio Machado Vieira Mariz - DF028389
Reclamante: Paulo Cesar Martins
Advogados: Jose de Castro Meira Junior - DF021616
Ruben Antônio Machado Vieira Mariz - DF028389
Rodrigo Castor de Mattos e outro(s) - PR036994
Reclamado: Juiz Federal da 13ª Vara Criminal da Seção Judiciária do
Estado do Paraná
Interes.: Clarice Lourenço Theriba
Advogado: Beno Fraga Brandão e outro(s) - PR020920
Interes.: Rita Maria Schimidt
Advogado: Manuela Toppel Portes - PR068943
Interes.: Samir Fouani
Advogado: Jean Andre Mignacco e outro(s) - PR068906
Interes.: Keli Cristina de Souza Gali Guimarães
Interes.: Ines Aparecida Machado
Advogado: Rodrigo Castor de Mattos - PR036994
Interes.: Giovani Maffini

EMENTA

Processual Penal. Reclamação. Usurpação da competência do STJ. Ação penal. Inexistência de réu com prerrogativa de foro. Supostas irregularidades no inquérito policial. Inexistência. Desmembramento. Formação da *oppinio delicti*. Atribuição exclusiva do Ministério Público. Precedentes do STF e do STJ.

1. A reclamação é instrumento processual de caráter específico e de aplicação restrita, somente sendo cabível quando outro órgão julgador estiver exercendo competência privativa ou exclusiva deste tribunal.

2. A alegada usurpação da competência do Superior Tribunal de Justiça se caracterizaria pelo processamento na primeira instância de ação penal que, a juízo da parte reclamante, deveria ter sido proposta também contra pessoa detentora de foro especial por prerrogativa de função perante o Superior Tribunal de Justiça.

3. “A simples menção do nome de autoridades, em conversas captadas mediante interceptação telefônica, não tem o condão de firmar a competência por prerrogativa de foro.” (APn 675/GO, Rel. Ministra *Nancy Andrighi*, *Corte Especial*, julgado em 17.12.2012, DJe 21.2.2013.)

4. “Inexiste nulidade nos atos judiciais praticados em primeira instância pela simples interceptação autorizada de diálogos entre pessoas investigadas por aquele juízo e autoridade com prerrogativa de foro.” (AgRg no AgRg na Rcl 9.665/GO, Rel. Ministro *João Otávio de Noronha*, *Corte Especial*, julgado em 1º.8.2013, DJe 12.8.2013.)

5. Hipótese em que não consta dos autos nenhum indício, e a autoridade reclamada informa inexistir investigação envolvendo Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná – que goza de foro especial por prerrogativa de função no Superior Tribunal de Justiça – perante o Tribunal estadual.

6. Não estando em curso na primeira instância ação penal contra detentor de foro especial, a caracterização da usurpação da competência penal originária do STJ somente poderia ser feita se realizado um juízo positivo acerca do *fumus commissi delicti*, da punibilidade concreta e da existência de justa causa contra o detentor do foro especial, o que, além de exigir ampla análise do material probatório que instruiu a denúncia, implica necessariamente que esta Corte assumira uma posição que a Constituição Federal reservou com exclusividade ao Ministério Público.

7. “O art. 129, I, da CF atribui ao Ministério Público, com exclusividade, a função de promover a ação penal pública (incondicionada ou condicionada à representação ou requisição) e, para tanto, é necessária a formação da *opinio delicti*. [...]. Apenas o órgão de atuação do Ministério Público detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal (Inq 2.341-QO/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJ de 17.8.2007)”.

Reclamação julgada improcedente.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça por

unanimidade, julgou improcedente a reclamação, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Napoleão Nunes Maia Filho, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Maria Isabel Gallotti, Felix Fischer e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha e Maria Thereza de Assis Moura.

Convocada a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Sustentaram oralmente o Dr. José Bonifácio Borges de Andrada pelo Ministério Público Federal e o Dr. Rodrigo Castor de Mattos, pela reclamante.

Brasília (DF), 21 de junho de 2017 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Presidente

Ministro Humberto Martins, Relator

DJe 3.8.2017

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Martins: Cuida-se de reclamação, com pedido de liminar, com fulcro no art. 105, I, “f”, da CF, proposta por *Claudia Aparecida Gali* e *Paulo Cesar Martins* contra ato do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba nos autos do Inquérito Policial n. 015169-56.2011.4.04.7000 e da Ação Penal n. 5062286-04.2015.4.04.7000.

Sustentam os reclamantes, em suma, que a tramitação de tais feitos na 13ª Vara Federal de Curitiba caracteriza usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça, já que desde o início das investigações em questão há referências a irregularidades envolvendo o Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná Fernando Augusto Mello Guimarães.

Afirmam os reclamantes que o inquérito policial fora instaurado em 20.6.2011, a partir de indícios de que o *Instituto Confiancce*, pessoa jurídica de direito privado, qualificado como OSCIP, teria firmado termos de parceria irregulares com municípios paranaenses, causando prejuízos ao erário, “o que poderia caracterizar a possível prática dos crimes de quadrilha, peculato e corrupção” (fl. 3, e-STJ).

Aduzem os reclamantes que, no início das investigações, a autoridade policial recebeu cópias de documentos referentes ao Instituto Confiancce que “atribuem ao Excelentíssimo Doutor *Fernando Augusto Mello Guimarães*, Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, suposto favorecimento ao *Instituto Confiancce*, do qual faria parte sua atual esposa e investigada, Sra. *Keli Cristina de Souza Gali Guimarães*” (e-STJ, fl. 4), bem como foi juntado aos autos do referido IPL “denúncia anônima” que dava conta de ser Fernando Augusto Mello Guimarães “sócio fantasma do instituto Confiancce” e que ele “participa das negociatas com os prefeitos e oferece contrapartida de aprovação de contas, dinheiro para a campanha e retaliação de inimigos” (fl. 9, e-STJ). Segundo os reclamantes:

Em que pese a notícia anônima e as reportagens terem, dentre seus personagens principais, o Exmo. Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná, Dr. *Fernando Augusto Mello Guimarães*, acusando-o abertamente de práticas criminosas, a Polícia Federal, ao invés de representar pela remessa dos autos a este Egrégio Superior Tribunal de Justiça, face ao conteúdo das denúncias que imputam diretamente à referida autoridade com prerrogativa de foro nesta Corte Superior a prática de supostos favorecimentos ao *Instituto Confiancce*, que poderiam caracterizar-se, em tese, como infrações penais a ensejar a supervisão das investigações pelo E. STJ, optou por prosseguir nas investigações, tomando o cuidado de não mencionar que o Exmo. Conselheiro era investigado de fato, por vias oblíquas, e não formalmente, justamente para não acarretar o deslocamento de competência (fl. 12, e-STJ).

Aduzem que, em 8.3.2012, a autoridade policial representou pelo afastamento dos sigilos bancários dos investigados *Claudia Aparecida Gali*, *Keli Cristina de Souza Gali Guimarães*, *Pedro Fernandes Cavichiolo*, *Marcelo Marques*, *Estavatec Terraplanagem Construções Ltda.*, *C&K Treinamento Empresarial Ltda. ME*, *Instituto Confiancce* e *Prefeitura Municipal de Fazenda Rio Grande*, bem como representou pela quebra do sigilo fiscal dos investigados, tendo esta última representação sido instruída com relatórios do Coaf “onde, mais uma vez, é citado o nome do Exmo. Conselheiro *Fernando Augusto Mello Guimarães* e de sua esposa, Sra. *Keli Cristina de Souza Gali Guimarães* em operações imobiliárias” (fl. 13, e-STJ).

Afirmam que, no curso das interceptações telefônicas, houve expressa menção ao nome do conselheiro, além de haver este utilizado constantemente o terminal de titularidade de sua esposa, bem como que a autoridade policial, o Ministério Público e o juiz que presidiam o feito teriam ignorado:

a presença perene do Exmo. Conselheiro nos diálogos inteceptados, o que era plenamente possível de ser constatado ante aos diversos elementos identificadores expostos acima, em conveniente silêncio e, ao que tudo indica, com o nítido objetivo de manter o controle jurisdicional das investigações em suas mãos, em desrespeito à competência constitucional deste Egrégio Superior Tribunal de Justiça (fl. 22, e-STJ).

Alegam não ter havido encontro fortuito de provas contra o conselheiro, e que a remessa de cópia do Relatório de Análise de Material Apreendido da CGU/PR ao Superior Tribunal de Justiça feita por ocasião do oferecimento da denúncia nos autos da Ação Penal n. 5062286-04.2015.4.04.7000 configurou indevido desmembramento feito por autoridade judicial sem competência para tanto.

Requereram provimento liminar que determine “a imediata suspensão tanto das investigações como da ação penal correlata, originária do inquérito policial em tela, inclusive do prazo para apresentação de defesa preliminar já em curso”, afirmando estar a plausibilidade de suas alegações fundadas na manifesta usurpação de competência do Superior Tribunal de Justiça e na nulidade absoluta dos atos investigatórios e decisórios praticados com violação da garantia do juiz natural e da regra de competência estabelecida pela Constituição da República, e que o *periculum in mora* residiria no fato de estarem os reclamantes “sofrendo uma persecução penal lastreada em provas ilícitas, muitas delas obtidas mediante interceptações telefônicas decretadas por juiz incompetente”.

O pedido liminar foi indeferido por meio da decisão de fls. 11.838/11.844 (e-STJ), com fundamento em inexistência de elementos suficientes para demonstrar, naquela fase processual, a usurpação da competência do STJ, bem como de ausência de risco de dano irreparável a justificar a concessão da liminar suspendendo a tramitação do feito.

Requisitaram-se informações ao Juízo reclamado, o qual, em resposta, encaminhou o ofício juntado às fls. 11.858/11.861 (e-STJ), no qual sustenta, em resumo, que “[e]m nenhum momento durante as investigações que corriam perante esta instância o conselheiro foi alvo das investigações, tampouco colheram-se indícios de sua efetiva participação na quadrilha/associação investigada. Por outro lado, realmente, a sua esposa (Keli Cristina de Souza Gali Guimarães) desde o início esteve no centro das investigações. Porém, como é cediço, a prerrogativa de função não se estende a familiares” (fl. 11.860, e-STJ).

Em contestação, o Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência da reclamação, em razão da ausência de usurpação da competência do STJ, por não envolverem as investigações diretamente autoridade com foro por prerrogativa (fls. 11.887/11.893, e-STJ).

Parecer da d. Procuradoria-Geral da República pela improcedência da reclamação acostada às fls. 11.900/11.904 (e-STJ) – e ratificada às fls. 11.931/11.932 (e-STJ) –, sob o argumento de que “a ausência de elementos que vinculem diretamente o Conselheiro *Fernando Augusto Mello Guimarães* à prática dos crimes apurados nos autos do Inquérito Policial n. 5015169-56.2011.4.04.7000 e da Ação Penal n. 5062286-04.2015.4.04.7000 impede o deslocamento da competência para esta Colenda Corte, visto que a simples menção do nome de autoridade com foro por prerrogativa perante o Superior Tribunal de Justiça não atrai a competência deste para processar e julgar eventual ação” (fl. 11.903, e-STJ).

Por meio do despacho de fls. 11.934/11.936 (e-STJ), esta relatoria solicitou cópias em mídia das interceptações telefônicas, bem como dos relatórios de inteligência respectivos elaborados pela Polícia Federal, para fins de averiguação da irregularidade apontada pelos reclamantes consubstanciada na interceptação de terminal utilizado pelo Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães, detentor de prerrogativa de foro sem autorização judicial.

Em resposta, a Procuradoria da República no Estado do Paraná atendeu à solicitação às fls. 12.675/13.499 (e-STJ) e prestou informações complementares, reiterando, em resumo que:

“os dados interceptados (...) se referem somente aos terminais telefônicos alvos da operação, cuja autorização foi deferida pelo juízo competente”; “não é desarrazoado pressupor que, com receio do monitoramento, o Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães se utilizasse do telefone de sua esposa ou que trocasse o telefone com a esposa, para confundir eventual investigação que imaginasse estar curso”; “o Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães não foi alvo das investigações e, em nenhum momento, durante o trâmite do inquérito policial, surgiram indícios de sua efetiva participação na organização criminosa investigada”; “Há muitas provas documentais dos crimes praticados pela organização criminosa chefiada pelos reclamantes. E em nenhum momento as conversas do Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães ouvidas fortuitamente foram utilizadas para embasar a denúncia deste Parquet. Portanto, não há que se falar em nulidade dos atos investigatórios.”

Submetidos novamente os autos ao Ministério Público Federal para emissão de parecer, o órgão ministerial ratificou às fls. 13.505/13.506 (e-STJ) as manifestações de fls. 11.900/11.904 e 11.931/11.932 (e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Martins (Relator): Nos termos do disposto no art. 105, inciso I, alínea “f”, da Constituição Federal, a reclamação é o meio processual apto a possibilitar, no Superior Tribunal de Justiça, a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões, de modo que será cabível reclamação nesta Corte quando outro órgão julgador estiver exercendo competência privativa ou exclusiva deste tribunal ou quando as decisões desta Corte não estiverem sendo cumpridas por quem de direito.

No caso dos autos, alega a parte reclamante ter havido usurpação da competência do Superior Tribunal de Justiça em razão do processamento na primeira instância de inquérito policial e ação penal que, segundo os reclamantes, desde o nascedouro envolvia pessoa detentora de foro especial por prerrogativa de função perante o Superior Tribunal de Justiça, a dizer, o Conselheiro do Tribunal de Contas do Estado do Paraná Fernando Augusto Mello Guimarães.

Verifica-se, de pronto, que a alegada usurpação não decorre da instauração de ação penal ou decretação de medida cautelar coercitiva imposta a pessoa detentora de foro especial por juízo de primeira instância, o que evidenciaria de modo claro a usurpação da competência do STJ.

A jurisprudência da Corte Especial do STJ é pacífica no sentido de que “o juízo de conveniência e oportunidade do desmembramento deve ser realizado, caso a caso, pela Corte constitucionalmente competente para processar e julgar o agente público que detém a prerrogativa de foro. Precedentes do STF” (Pet no Inq 765/DF, Rel. Ministra *Laurita Vaz*, *Corte Especial*, julgado em 17.12.2014, DJe 2.2.2015).

Tal orientação também é pacífica no Supremo Tribunal Federal, onde o plenário daquela “Suprema Corte mais de uma vez já decidiu que ‘é de ser tido por afrontoso à competência do STF o ato da autoridade reclamada que desmembrou o inquérito, deslocando o julgamento do parlamentar e prosseguindo quanto aos demais’ (AP 871 QO, Relator Min. *Teori Zavascki*,

Segunda Turma, julgado em 10.6.2014, Acórdão Eletrônico DJe-213 divulg 29.10.2014 public 30.10.2014).

Com efeito, havendo elementos de prova que indiquem a presença de indícios suficientes de autoria relacionados a pessoa detentora de prerrogativa de foro especial perante o STF, cabe ao juízo em que tramita o feito remeter, de imediato, os autos à Corte constitucionalmente competente, sob pena de nulidade dos atos praticados.

Conforme esclarecido pelo órgão ministerial, “as investigações realizadas no âmbito do Inquérito Policial n. 5015169-56.2011.404.7000 ocorreram de 2011 a 2016. Há muitas provas documentais dos crimes praticados pela organização criminosa chefiada pelos reclamantes. E em nenhum momento as conversas do Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães ouvidas fortuitamente foram utilizadas para embasar a denúncia deste *Parquet*. Portanto, não há que se falar em nulidade dos atos investigatórios” (fl. 12.694, e-STJ).

Nesse contexto, não há no caso em tela elementos suficientes para a formação de um juízo seguro quanto à alegada usurpação de competência do STJ, já que, para tanto, é necessário que exista um feixe congruente de elementos que o liguem diretamente à prática do crime investigado.

Ademais, meras menções ou referências ao nome de pessoas detentoras de prerrogativa de foro são insuficientes para, por si sós, deslocarem a competência para o STJ. Neste sentido:

Processo Penal. Denúncia. Recebimento. Membros do Poder Judiciário. Suspeita de formação de quadrilha para manipulação de decisões judiciais. Nulidade do inquérito. Incompetência. Descoberta incidental de crimes praticados por agentes detentores de foro privilegiado. Supostas irregularidades no inquérito policial. Inexistência. Desmembramento. Acusados sem prerrogativa de foro. Complexidade da causa. Conveniência da instrução criminal. Justa causa para a ação penal. Prova da materialidade e indícios de autoria. Imprescindibilidade.

1. A simples menção do nome de autoridades, em conversas captadas mediante interceptação telefônica, não tem o condão de firmar a competência por prerrogativa de foro. Inexiste violação do art. 5º, XII, da CF/1988 e à Lei n. 9.296/1996, porquanto os inquéritos foram remetidos ao STJ assim que confirmados indícios de participação de autoridades em condutas criminosas. Precedentes.

2. Eventuais irregularidades na fase inquisitorial não contaminam a ação, exaurida a função informativa do inquérito. Precedentes.

3. Incabível a reunião de processos se importa em prejuízo à instrução e, sobretudo, à duração razoável do processo. Precedentes.

4. Não obstante inexistir definição em lei, considera-se justa causa a viabilidade da ação penal, alicerçada em suporte probatório mínimo, a indicar prognóstico de procedência. Assim, para admitir a acusação, indispensáveis a prova da materialidade e indícios suficientes de autoria. Configurada a justa causa, a denúncia deve ser recebida, de modo a permitir a dilação probatória no curso da instrução.

5. Ante a gravidade das acusações e recebida a denúncia, mostra-se prudente manter os magistrados afastados da função pública, como preceitua o art. 29 da LOMAN, até final decisão da ação.

6. Denúncia parcialmente recebida. (APn 675/GO, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, julgado em 17.12.2012, DJe 21.2.2013.)

No mesmo sentido é a jurisprudência do STF:

Constitucional. Penal. Processual Penal. Habeas corpus. Inquérito policial. Nulidade. Deputado Federal. Tramitação perante a Justiça Federal. Inocorrência. C.F., art. 102, I, b. I. - Inquérito policial em tramitação perante a Justiça Federal de primeira instância, para apurar possível prática de crime de sonegação fiscal e lavagem de dinheiro por pessoas que não gozam de foro por prerrogativa de função. II. - A simples menção de nome de parlamentar, em depoimentos prestados pelos investigados, não tem o condão de firmar a competência do Supremo Tribunal para o processamento de inquérito. III. - H.C. indeferido. (HC 82.647, Relator Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, julgado em 18.3.2003, DJ 25.4.2003 pp-00065 Ement vol-02107-02 pp-00386.)

No caso dos autos, além da menção ao nome do conselheiro, afirmam os reclamantes terem sido interceptadas ligações do terminal telefônico do próprio agente público, que também seria alvo de investigação, não obstante a inexistência de autorização judicial para tanto.

Acerca de tal afirmação, o órgão ministerial esclareceu que “em nenhum momento houve pedido de interceptação telefônica do terminal 41 9997 1777, que consta nos relatórios como sendo o número de celular utilizado pelo Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães. O alvo das interceptações, conforme já mencionado, era sua esposa, Keli Cristina de Souza Gali Guimarães, proprietária da linha 41 9155 1777” (fls. 12.684/12.685, e-STJ).

Ainda sobre a manifestação do órgão ministerial por meio da Procuradoria da República no Estado do Paraná em relação à alegação dos reclamantes de que o Conselheiro estaria sendo alvo direto das interceptações telefônicas no curso da investigação, merecem destaque os seguintes argumentos:

O Sistema Guardião recebe e armazena os dados interceptados pela operadora de telefonia e a autoridade policial autorizada para acessar o sistema monitora e analisa os dados armazenados, que se referem somente aos terminais telefônicos alvos da operação, cuja autorização foi deferida pelo juízo competente.

(...)

Portanto, não é desarrazoado pressupor que, com receio do monitoramento, o Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães se utilizasse do telefone de sua esposa ou que trocasse o telefone com a esposa, para confundir eventual investigação que imaginasse estar curso.

(...)

Ressalta-se, no entanto, que, conforme a manifestação anterior deste *Parquet*, o Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães não foi alvo das investigações e, em nenhum momento, durante o trâmite do inquérito policial, surgiram indícios de sua efetiva participação na organização criminosa investigada (fls. 12.675/12.694, e-STJ).

Em que pese à existência de gravações de conversas do agente público com seus familiares alvos da operação e/ou ligações feitas pelo conselheiro dos terminais dos investigados, entende o *Parquet* federal, com atribuição para oficiar no feito na primeira instância, que a leitura da degravação de tais ligações não indica a presença de indícios de participação do agente público nas irregularidades que estavam sendo investigadas.

Do manuseio dos documentos e transcrições das interceptações, bem como dos relatórios de inteligência respectivos elaborados pela Polícia Federal, estes acostados às fls. 12.695/13.499 (e-STJ) por determinação desta Corte, não é possível afirmar-se que desde o início das investigações já existiam indícios suficientes a demonstrar a efetiva participação do Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães nas irregularidades supostamente praticadas pela Oscip da qual participava sua mulher, Keli Cristina de Souza Gali Guimarães.

Aliás, nem sequer é possível afirmar-se com segurança que, por ocasião de determinação do desmembramento, tenha sido verificada a participação concreta do conselheiro em tais irregularidades, uma vez que, dada sua condição funcional, não é desarrazoado supor que as alegadas irregularidades ocorridas em julgamentos do Tribunal de Contas configurem condutas diversas daquelas eventualmente praticadas pelas Oscips e pelos municípios no momento da liberação dos valores.

A *ratio* observada no âmbito do Supremo Tribunal Federal é “de que as normas constitucionais sobre prerrogativa de foro devem ser interpretadas

restritivamente, o que determina o desmembramento do processo criminal sempre que possível, mantendo-se sob a jurisdição especial, em regra e segundo as circunstâncias de cada caso, apenas o que envolva autoridades indicadas na Constituição.” (AP n. 871 QO/PR, relator Ministro Teori Zavascki, DJe de 29.10.2014.)

A despeito disso, a caracterização da usurpação da competência do STJ pressupõe um juízo positivo acerca do *fumus commissi delicti*, da punibilidade concreta e da existência de justa causa para uma eventual ação penal contra o Conselheiro Fernando Augusto Mello Guimarães, o que, além de exigir ampla análise do material probatório que instruiu a denúncia, implica necessariamente que este juízo assumira uma posição que a Constituição reservou com exclusividade ao Ministério Público, qual seja, a de, na condição de destinatário das provas produzidas na investigação, exercer o juízo de imputação necessário à instauração de uma ação penal.

Ocorre que nosso regime jurídico-constitucional reservou ao Ministério Público, com exclusividade, o poder-dever de concretizar o juízo de imputação criminal. Assim, somente o MP é quem, à luz dos elementos de prova colhidos ao longo do procedimento investigatório, detém a atribuição de oferecer denúncia e exercer a pretensão acusatória. Nesse sentido já se pronunciou o STF:

O art. 129, I, da CF atribui ao Ministério Público, com exclusividade, a função de promover a ação penal pública (incondicionada ou condicionada à representação ou requisição) e, para tanto, é necessária a formação da *opinio delicti*. Como já pontuou o Min. Celso de Mello, “a formação da *opinio delicti* compete, exclusivamente, ao Ministério Público, em cujas funções institucionais se insere, por consciente opção do legislador constituinte, o próprio monopólio da ação penal pública (CF, art. 129, I). Dessa posição de autonomia jurídica do Ministério Público, resulta a possibilidade, plena, de, até mesmo, não oferecer a própria denúncia” (HC 68.242/DF, Primeira Turma, DJ de 15.3.1991). Apenas o órgão de atuação do Ministério Público detém a *opinio delicti* a partir da qual é possível, ou não, instrumentalizar a persecução criminal (Inq 2.341-QO/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, Pleno, DJ de 17.8.2007).

Daí que, no caso dos autos, não tendo o Ministério Público estadual incluído pessoa com prerrogativa de foro perante o STJ na denúncia, a configuração da usurpação da competência desta Corte somente ocorreria caso o órgão ministerial com atribuição para officiar perante o Superior Tribunal de Justiça se manifestasse pela necessidade de inclusão do conselheiro entre os réus. Entretanto, instada a manifestar-se acerca dos fatos narrados na presente

reclamação, a Vice-Procuradora-Geral da República, atuando por delegação do Procurador-Geral, afirmou:

5. (...) retornaram os autos a esta Procuradoria-Geral da República em razão de petição juntadas às fls. 12.675/12.694 (e-STJ), ocasião em que, devidamente intimado, *o agente ministerial com atribuição para oficiar no feito manifestou-se novamente pela improcedência da Reclamação, tendo em vista a ausência de usurpação de competência deste E. STJ.*

6. Nesse contexto, forçoso reconhecer não terem sobrevivido aos autos elementos hábeis a modificar o entendimento anteriormente exposto por este órgão do MPF.

Ante o exposto, o *Ministério Público Federal ratifica as manifestações de fls. 11.900/11.904 e 11.931/11.932 (fl. 13.506, e-STJ).*

Com efeito, outro não é o entendimento desta Corte e do Supremo Tribunal Federal:

Penal. Processual Penal. Reclamação. Foro especial por prerrogativa de função no STJ. Ausência de investigação envolvendo Conselheiro de Tribunal de Contas no Tribunal estadual. Reclamação julgada improcedente.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça "a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões" (art. 105, inciso I, alínea f, da CF).

2. Hipótese em que não consta dos autos nenhum indício, e a autoridade reclamada informa inexistir investigação envolvendo o reclamante - que goza de foro especial por prerrogativa de função no Superior Tribunal de Justiça - perante o Tribunal estadual.

3. Reclamação julgada improcedente. (Rcl 9.136/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, julgado em 16.10.2013, DJe 23.10.2013.)

Agravo regimental. Reclamação. Agravante com prerrogativa de foro. Inexistência de investigação em primeira instância contra ele. Nulidade de atos praticados em primeira instância. Descabimento.

1. Inexiste nulidade nos atos judiciais praticados em primeira instância pela simples interceptação autorizada de diálogos entre pessoas investigadas por aquele juízo e autoridade com prerrogativa de foro.

2. A posterior constatação do possível envolvimento do réu com prerrogativa de foro enseja a remessa da investigação para o tribunal competente, mas não nulifica os atos que ensejaram a descoberta fortuita da participação.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AgRg na Rcl 9.665/GO, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 1º.8.2013, DJe 12.8.2013.)

Agravo regimental em reclamação. 2. Alegação de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal para conduzir inquérito em que há o suposto envolvimento de deputado federal. Improcedência. 3. Posterior requisição, pelo Procurador-Geral da República, de instauração de inquérito contra o deputado federal mencionado. Inquérito atualmente em tramitação no STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 4.025 AgR, Relator Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 2.2.2007, DJ 9.3.2007 pp-00026 Ement vol-02267-01 pp-00171 LEXSTF v. 29, n. 341, 2007, p. 485-497.)

Por derradeiro, ainda que se tomasse por plausível a tese ventilada pelos reclamantes, estes não ostentam interesse e legitimidade para requerer a competência extraordinária, porquanto suas funções não se encontram no rol do art. 105, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido:

Reclamação. Reclamante sem prerrogativa de foro. Ilegitimidade da parte para pleitear remessa de ação penal ao Superior Tribunal de Justiça. Agravo desprovido.

1. A reclamação é espécie do gênero ação e exige, para o seu ajuizamento, legitimidade de parte, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido.

2. Tem legitimidade para propor reclamação contra ação penal que não observe a competência do Superior Tribunal de Justiça aquele que detém a prerrogativa de foro.

3. Agravo regimental desprovido. (AgRg na Rcl 26.283/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 1º.6.2016, DJe 16.6.2016.)

Ante o exposto, acompanho os pareceres do Ministério Público Federal de fls. 11.900/11.904, 11.931/11.932 e 13.505/13.506 (e-STJ) e julgo improcedente a presente reclamação.

É como penso. É como voto.

**SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA N. 3.687-EX
(2008/0267733-7)**

Relator: Ministro Humberto Martins
Requerente: Gold Circle Films LLC

Advogado: Gisela da Silva Freire - SP092350

Requerido: Cannes Produções S/A

Advogado: Marcos Alberto Sant'Anna Bitelli e outro(s) - SP087292

EMENTA

Processual Civil. Direito Internacional Privado. Sentença estrangeira contestada. Arbitragem. Direito autoral. Contrato. Distribuição. Licenciamento. Improcedência das alegações de nulidade. Atenção aos ditames legais que admitam a homologação do título arbitral.

1. Sentença estrangeira contestada na qual se firmou *decisum* arbitral em razão de descumprimento de contrato de licença para distribuição de obra cinematográfica; o título arbitral em questão já foi homologado pelo Poder Judiciário estrangeiro em razão do interesse de uma das partes de executar obrigação naquele país.

2. São trazidas seis alegações de nulidade da sentença arbitral: a primeira – a ausência de poderes de acionista da empresa para outorgar procuração “ad judicium”; a segunda – a homologação estrangeira inviabilizaria a brasileira; a terceira – a nulidade do processo judicial de homologação estrangeira; a quarta – o efeito substitutivo da sentença judicial; a quinta – a ausência de trânsito em julgado do laudo arbitral e da sentença judicial; a sexta – a inexistência de assinatura da cláusula arbitral.

3. Os atos constitutivos da parte requerente (fls. 36-59; tradução: fls. 62-81) indicam o subscritor da procuração (fl. 11) como membro da empresa em questão. Há documentos que comprovam uma longa cadeia de autenticação do instrumento (fls. 8-11), com tradução (fls. 13-14), bem como que, também, atestam o estatuto social da empresa (fls. 16-28), com tradução (fls. 31-35); por fim, existe selo consular específico (fl. 15). Inexiste a alegada nulidade.

4. Tanto a segunda, quanto a terceira e a quarta alegações de nulidade estão relacionadas com o processo judicial por meio do qual foi homologada a arbitragem pelo poder judiciário estrangeiro; o título arbitral previa a aplicação de uma penalidade de mercado naquele país e, portanto, exigia a homologação judicial para iniciar

a execução de uma obrigação de fazer. No caso concreto, não vejo óbice legal que veda a homologação no Brasil de sentença arbitral que foi homologada, antes, em outro país, em prol de buscar a aplicação diversa da qual se busca aqui: a obrigação de pagar.

5. O trânsito em julgado da sentença arbitral se deduz pelos seus próprios termos, no qual se indicam que ela poderá ser homologada em qualquer órgão judicial competente (fl. 144); no caso do país estrangeiro, o laudo arbitral foi homologado, como se observa da aposição do carimbo “filed” (fl. 82); no caso do Brasil, trata apenas da homologação da mesma sentença arbitral em prol da execução da obrigação de pagar.

6. O exame do contrato demonstra que há clara assinatura pela parte requerida e que o documento assinado impunha a existência de um anexo que detalhava a cláusula arbitral; não há como prosperar a alegação de que o anexo não teria validade, em razão de não ter sido rubricado. Isso porque o contrato possui, de modo expresse, a menção à cláusula, já prevista no pacto (fl. 179).

7. Em suma, o título arbitral em questão atende os requisitos legais de homologabilidade, tal como firmados pelo Novo Código de Processo Civil, pela Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) e pelo RISTJ.

Sentença estrangeira homologada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça A Corte Especial, por unanimidade, deferiu o pedido de homologação de sentença, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Maria Thereza de Assis Moura, Herman Benjamin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Luis Felipe Salomão, Mauro Campbell Marques, Benedito Gonçalves, Raul Araújo, Felix Fischer e Nancy Andrichi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, João Otávio de Noronha e Napoleão Nunes Maia Filho.

Brasília (DF), 03 de maio de 2017 (data do julgamento).

Ministra Laurita Vaz, Presidente
Ministro Humberto Martins, Relator

DJe 11.5.2017

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Humberto Martins: Cuida-se de requerimento para homologação de sentença estrangeira, protocolado pela *Gold Circle Films LLC*, com fundamento no art. 105, inciso I, alínea “i”, da Constituição Federal, no qual se pleiteia que seja outorgada validade nacional à sentença arbitral proferida na Califórnia nos Estados Unidos da América.

A petição inicial descreve que a sentença arbitral deriva de tribunal internacional denominado IFTA Arbitration – “Independent Film and Television Alliance Arbitration”. Alega a parte requerente que a exordial estaria instruída com os documentos necessários à homologação (contrato social da requerente, sentença arbitral homologanda – sua tradução e chancela consular –, convenção de arbitragem) (fls. 3-5, e-STJ). Juntados documentos (fls. 6-269, e-STJ).

Foi determinada a citação da parte requerida (fl. 273, e-STJ).

A parte requerida foi citada (fl. 282, e-STJ).

Foi ofertada contestação pela parte requerida (fls. 284-309, e-STJ). A parte requerida alega seis objeções. A primeira objeção, de cunho preliminar, é que a procuração firmada pela parte requerente teria sido assinada por representante que não seria dotado de poderes para firmar procuração “ad judicium”. Pela segunda objeção, também prefacial, argumenta-se que o laudo arbitral teria sido substituído por sentença judicial do Estado da Califórnia e que, assim, o título passível de homologação seria a sentença judicial e não o laudo arbitral. Defende que, no processo judicial, que teria substituído o laudo arbitral, não teria existido a citação da parte requerida por meio de carta rogatória e, desse modo, teria ocorrido o cerceamento de defesa. A quarta alegação postula a inviabilidade de homologação, pois o laudo arbitral teria sido substituído por sentença judicial do Estado da Califórnia; defende que o laudo arbitral não pode ter maior valor do que a sentença judicial estrangeira que o substituiu. A quinta objeção se refere à ausência de comprovação de trânsito em julgado do laudo arbitral e da sentença judicial que o teria confirmado. A sexta objeção seria que a alegada ausência de

firma da convenção de arbitragem. Alega que o Anexo “A”, no qual está contida a cláusula de arbitragem não teria sido assinado. Juntou documentação (fls. 310-365, e-STJ) e acórdão da Corte Especial do STJ (fls. 366-400, e-STJ).

A parte requerida juntou petição com procuração (fl. 422, e-STJ) e cópia dos documentos constitutivos da parte requerida *Cannes Produções S.A.* (fls. 402-421, e-STJ), bem como carta da *American Film Market – IFTA*, comunicando sobre a arbitragem (fl. 423, e-STJ).

Protocolada petição de impugnação ao valor da causa (fls. 425-428, e-STJ.). Contestada a impugnação pela parte requerente (fls. 439-440, e-STJ). Proferida decisão sobre o incidente com a seguinte ementa (fl. 550, e-STJ):

Processual Civil. Direito Internacional Privado. Sentença estrangeira contestada. Arbitragem. Direito autoral. Distribuição. Licenciamento. Impugnação ao valor da causa. Expressão econômica da controvérsia. Jurisprudência do STF e do STJ. Valor em dólar americano. Conversão. Precedente do STJ. Câmbio. Data do ajuizamento da ação. Impugnação procedente.

Embargos de declaração julgados com a seguinte ementa (fl. 571, e-STJ):

Processual Civil. Direito Internacional Privado. Sentença estrangeira contestada. Laudo arbitral. Direito autoral. Licenciamento. Impugnação ao valor da causa. Correção de erro material. Possibilidade. Precedente da Corte Especial. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes, para retificação.

Juntada réplica pela parte requerente (fls. 430-471, e-STJ), bem como substabelecimento (fls. 449-451, e-STJ). A parte requerente refuta que o outorgante é sócio da empresa dos Estados Unidos da América e que possui poderes para firmar procuração “ad judicia”. Alega que a homologação do laudo arbitral pela Suprema Corte da Estado da Califórnia não obsta, por si mesma, a homologação da laudo arbitral no Brasil; aduz que isso foi realizado por ser uma exigência para a execução do título arbitral naquele Estado. Firma que não procederá a alegação de cerceamento de defesa no processo judicial, pois ele nada interferiria com o laudo arbitral. Alega que o contrato firmado prevê, de modo expresso, a existência do Anexo “A” (cláusula arbitral) e que este foi assinado pela parte requerida. Por fim, defende que o trânsito em julgado não seria necessário para a homologação de sentença arbitral.

Foi reiterada a réplica da parte requerida (fls. 464-479 e fls. 481-496, e-STJ).

O Ministério Público Federal opinou pela necessidade de juntada da comprovação de trânsito em julgado da sentença arbitral (fl. 500, e-STJ).

A parte requerente juntou petição na qual informa que o trânsito em julgado se infere do carimbo apostado na sentença arbitral com o dizer “filed”, que comprova que a resultado final da arbitragem foi homologada judicialmente no Estado da Califórnia (fls. 522-524, e-STJ). Juntado substabelecimento (fl. 526, e-STJ).

A parte requerida pede a extinção do feito, pois alega que haveria sido intempestiva a informação sobre o trânsito em julgado (fl. 534-535, e-STJ).

Os autos me vieram conclusos por atenção ao disposto no art. 9º, § 2º, da Resolução STJ n. 9/2005.

O Ministério Público Federal opina pela homologação da sentença estrangeira (fls. 542-547, e-STJ).

É, no essencial, o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Humberto Martins (Relator): Deve ser homologada a sentença estrangeira em questão.

Informam os autos que a parte requerente (*Gold Circle Films LLC*) firmou contrato com a parte requerida (*Cannes Produções S.A. – Europa Filmes*) para distribuição de obra cinematográfica. Após a execução, sobrevieram desavenças em relação a valores devidos pela requerida à parte requerente. O desacordo foi dirimido por meio de arbitragem em atenção à cláusula pactuada pelas partes no contrato de licenciamento para distribuição, firmado entre as partes, “Distribution License Agreement” (fls. 175-182, e-STJ). Há tradução juramentada do contrato e seu Anexo (fls. 183-191, e-STJ). Segue transcrita a cláusula, inserta no Anexo (fl. 191, e-STJ):

(...)

10. Resolução de Controvérsias; Leis Aplicáveis: Foro. Qualquer controvérsia oriunda deste Contrato ou relacionada a ele será resolvida por arbitragem vinculativa nos termos das Normas de Arbitragem Internacional da AFMA (“Normas da AFMA”) em vigor na ocasião em que a notificação de arbitragem for apresentada; ressalvado, no entanto, que a Distribuidora expressamente reconhece e concorda que a Licenciadora fará jus a medida cautelar ou

outra medida equitativa para restringir, impedir ou coibir qualquer violação pela Distribuidora do presente Contrato ou qualquer violação de direitos da Licenciadora no e ao Filme. A Distribuidora reconhece ainda que seus recursos serão limitados a ação judicial por danos, sendo que a Distribuidora não terá, em nenhuma hipótese, direito de tentar conseguir e obter nenhuma medida cautelar contra a Licenciadora relativa ao presente Contrato ou ao Filme, e a Distribuidora pelo presente renuncia a qualquer direito a tal medida. A parte vencedora em qualquer processo de arbitragem ou outro processo judicial proposto nos moldes deste instrumento fará jus ao ressarcimento de todos os honorários e despesas de seus advogados efetivamente incorridos. O presente Contrato será coberto e interpretado de acordo com as leis do Estado da Califórnia (sem considerar suas disposições de conflito de leis). A Distribuidora pelo presente consente e submete-se à competência dos tribunais estaduais e federais situados no Condado de Los Angeles, Califórnia, em relação a qualquer ação oriunda do presente Contrato ou do Filme ou relacionada a eles.

Qualquer arbitragem realizada nos termos das Normas da AFMA, conforme mencionado acima, o será no Foro designado no presente Contrato. As Partes obrigam-se a qualquer decisão na arbitragem e qualquer tribunal competente poderá fazê-la valer. As Partes pelo presente se submetem à competência dos tribunais do Foro para obrigar uma arbitragem ou para confirmar um laudo de arbitragem. As Partes obrigam-se a aceitar citações de acordo com as Normas da AFMA. A Distribuidora pelo presente reconhece que com referência a um laudo de arbitragem não-cumprido que for confirmado por um tribunal competente, a Licenciadora poderá solicitar que a Distribuidora seja impedida de comparecer ao American Film Market de acordo com a arbitragem e com as disposições impeditivas das mais recentes Orientações da AFMA, que são designadas as “Normas do Mercado”.

(...).

O referido contrato foi aditado três vezes. O primeiro aditamento se deu por comunicação *fac-similar* na qual foi definido com mais precisão o espaço territorial da licença de distribuição (fls. 248-250, e-STJ; tradução: fls. 251-253, e-STJ). O segundo aditamento concordou com o sub-licenciamento da obra por terceiro (ESR Films Ltda.) (fl. 258, e-STJ; tradução: fls. 259-261, e-STJ). Enfim, o terceiro aditamento trata de ajustes no contrato de licença de distribuição (fls. 263-265, e-STJ; tradução: fls. 266-268, e-STJ).

Os documentos juntados com a petição inicial mostram a natureza empresarial da parte requerente. Há nos autos cópia do contrato social da *Gold Circle Films LLC*, denominado “Operating Agreement of Gold Circle Films LLC” (fls. 36-59, e-STJ). Reconhecimento de autenticidade do referido

documento por notário do Estado da Califórnia (Estados Unidos da América) (fl. 60, e-STJ). Tradução juramentada do referido documento (fls. 62-81, e-STJ)

Foram juntados documentos com os dados da parte requerida *Cannes Produções S.A. (Europa Filmes)* (fls. 166-170, e-STJ).

A sentença arbitral sob homologação já foi incorporada ao sistema jurídico do Estado da Califórnia, por meio de ato judicial específico, similar ao brasileiro. Para tanto, existe nos autos a comprovação do trânsito em julgado – aposição do carimbo com o dizer “filed” (fl. 82, e-STJ). Há chancela consular do referido documento (fl. 83, e-STJ), bem como sua tradução juramentada (fl. 84, e-STJ).

A sentença arbitral homologada, em si mesma, consta do processo (fls. 90-140, e-STJ), bem como sua tradução juramentada (fls. 141-165, e-STJ). O título judicial que se busca homologar é resultado de processo de arbitragem conduzido por Lousie Nemschoff, árbitra designada da “Independent Film and Television Alliance Arbitration” – IFTA Arbitration (fl. 90, e-STJ; tradução: fl. 142, e-STJ). O laudo arbitral bem descreve as relações contratuais firmadas entre a parte requerente e a parte requerida, no tocante ao licenciamento para fins de distribuição de obra cinematográfica pela *Cannes Produções S.A. – Europa Filmes* no mercado de entretenimento de parte da América do Sul. As desavenças estão relacionadas à auditoria conduzida pela *Gold Circle Films LLC*, em reconvenção efetuada pela *Cannes Produções S.A. – Europa Filmes*. As conclusões do laudo arbitral podem ser transcritas (fls. 164-165, e-STJ):

(...)

Conclusões

O tribunal da IFTA tem competência como resultado da cláusula de arbitragem no Contrato firmado pelas partes. O Contrato foi devidamente autenticado na audiência de arbitragem e é válido e vinculativo. Contraprestação é estabelecida pelas obrigações mútuas das partes mediante a assinatura do contrato.

O Contrato estabelece que a lei de regência é a lei do Estado da Califórnia e que o foro é o Condado de Los Angeles, Califórnia, E.U.A. As leis da Califórnia têm uma relação razoável com as operações visto que uma das partes reside na Califórnia, o contrato em parte deve ser cumprido na Califórnia e as partes obrigaram-se a aderir aos procedimentos de arbitragem da IFTA, com base na Califórnia. Foi dada a ambas as partes notificação por escrito adequada da data, do horário e do local da audiência de arbitragem em 20 de setembro de 2006, tendo ambas comparecido e apresentado prova testemunhal e documental.

A Requerida violou de forma relevante o Contrato ao não pagar determinados excedentes até as datas de vencimento ou em qualquer data posterior.

A Requerente violou de forma relevante o Contrato ao não creditar à Europa uma compensação equivalente a 10% do rendimento bruto decorrente do licenciamento por si de direitos da TV Gratuita no Território.

Ficou provado de modo satisfatório para o Árbitro que as violações da Europa resultaram em danos para a GCF no valor de \$580.320,30, mais juros no valor de \$64.725,82. A Europa faz jus a uma compensação contra esses danos no valor de \$126.000,00, mais juros no valor de \$4.674,80, restando uma quantia líquida de \$449.645,50, mais juros no valor de \$64.725,82. Esta decisão baseia-se nas declarações das partes e em prova apresentada em relação à audiência de arbitragem.

Honorários do Árbitro

Os honorários do Árbitro são de \$12.850,00 (doze mil, oitocentos e cinquenta Dólares), mais custos de \$261,81. O Árbitro recebeu depósitos da GCF no valor de \$6.000,00 e depósitos da Europa no valor de \$6.050,00 a título de honorários do Árbitro¹⁸. O Árbitro abriu mão do tanto de seus honorários que ultrapassava o depósito de \$12.050,00 combinado pelas partes. Quanto à parte vencedora, a GCF também faz jus ao ressarcimento de seus custos referentes aos honorários do Árbitro.

A Sentença

1. A Gold Circle Films, LLC deverá receber \$449.645,50 da Europa Filmes e da Cannes Produções, mais juros de \$64.725,82, até esta data calculados à taxa de 4,61% ao ano, de 30 de junho de 2004 até esta data, sobre a quantia total devida antes da aplicação de qualquer compensação. A Gold Circle Films, LLC deverá receber ainda \$90.231,00 em custos de auditoria, \$27.168,80 em honorários advocatícios razoáveis e \$3.450,00 por seus custos de Arbitragem.

2. Ordena-se pelo presente que a Europa Filmes e a Cannes Produções forneçam à Gold Circle Films, LLC um demonstrativo abrangendo quaisquer receitas recebidas e despesas incorridas em relação a “My Big Fat Greek Wedding [Casamento Grego]” de 1º de dezembro de 2004 até esta data.

3. A Gold Circle Films, LLC terá o direito de ser ressarcida pela Europa Filmes e pela Cannes Produções da importância de \$6.000,00 representativa de sua parcela anteriormente paga dos honorários do Árbitro, importância essa que será acrescentada à Sentença exarada no presente.

Cumpra-se a sentença.

(...).

As regras de arbitragem foram firmadas por meio de uma convenção – “AFMA International Standart Terms” –, que consta dos autos (fls. 193-211, e-STJ), assim como o caderno com as definições técnicas (fls. 212-219). Consta do processo em questão a tradução juramentada dos documentos mencionados (fls. 220-246, e-STJ).

Esse é o panorama documental e fático.

Passo a apreciar as alegações de nulidade da parte requerida.

A primeira alegação de nulidade possui caráter preliminar. Por meio dela, a parte requerida alega que o sócio da empresa requerente - Scott Niemeyer - não possuiria poderes para firmar um procuração “ad judícia” de forma a permitir a presente ação judicial para homologação do laudo arbitral.

Os documentos iniciais dos autos trazem a procuração “ad judícia” (fl. 11, e-STJ), firmada por Scott Niemeyer, cuja capacidades e poderes são reconhecidos por notária pública do Estado da Califórnia (fl. 10, e-STJ). A notária é reconhecida por oficial registrador daquele Estado (fl. 9, e-STJ), cujo poder é atestado pela Secretária de Estado daquela unidade da Federação (fl. 8, e-STJ).

Toda essa cadeia de certificação foi traduzida, no rito juramentado, por tradutora competente no Brasil (fls. 13-14, e-STJ).

Os atos constitutivos da parte requerente estão juntados aos autos (fls. 16-28, e-STJ). Eles se referem ao registro da empresa no Estado de Dakota do Sul. Há selo consular aposto para certificar os documentos mencionados (fl. 15, e-STJ). Os documentos referidos estão traduzidos de modo juramentado (fls. 31-35, e-STJ).

Os atos constitutivos (fls. 36-59, e-STJ) indicam Scott Niemeyer como membro (fl. 59, e-STJ) da sociedade empresarial em questão. Há tradução juramentada nos autos (fls. 62-81, e-STJ).

Tenho que está bem evidenciada a capacidade do sócio da parte requerente para outorgar poderes de modo que seus representantes judiciais possam ajuizar a presente ação.

Não localizo nulidade.

Passo ao exame das próximas alegações: segunda, terceira e quarta. Em apertada síntese, a parte requerida alega que a sentença arbitral teria sido substituída por um título judicial e que apenas esse, e não aquela, poderia ser homologada. Também, alega que haveria nulidade no processo judicial.

O laudo arbitral foi homologado pelo Poder Judiciário do Estado da Califórnia (Estados Unidos da América) para permitir sua execução no território daquele país. Tal execução impõe a penalidade de mercado que está clara na cláusula arbitral:

(...)

Distribuidora pelo presente reconhece que com referência a um laudo de arbitragem não-cumprido que for confirmado por um tribunal competente, a Licenciadora poderá solicitar que a Distribuidora seja impedida de comparecer ao American Film Market de acordo com a arbitragem e com as disposições impeditivas das mais recentes Orientações da AFMA, que são designadas as “Normas do Mercado”.

(...).

Logo, a homologação nos Estados Unidos da América apenas visa à referida finalidade e não possui nenhuma interveniência, em meu juízo, com a possibilidade de homologação pelo Poder Judiciário brasileiro.

Todas as questões referentes às alegações de nulidade – terceira e quarta – do feito que correu na Suprema Corte do Estado da Califórnia ficam prejudicadas por via de consequência.

Não vejo os alegados óbices à homologação.

Passo à quinta alegação, de mérito, pela qual se postula não ser possível a homologação em razão da inexistência de trânsito em julgado do título arbitral.

Pela leitura da cláusula arbitral, citada na sentença arbitral, a decisão da arbitragem se reveste de caráter final e irrecorrível – efetivo trânsito em julgado – com a imediata outorga de poderes para homologação. Transcrevo (fl. 144, e-STJ):

(...)

As partes obrigam-se a qualquer decisão na arbitragem e qualquer tribunal competente poderá homologá-la. As partes submetem-se à competência dos tribunais do Foro para obrigar arbitragem ou confirmar uma decisão arbitral.

(...).

Pela leitura da sentença arbitral, por meio da tradução juramentada, localiza-se que houve participação da parte requerida no feito, tendo ocorrido a ampla contestação e participação de todos (fls. 142-165, e-STJ).

Ainda que assim não o fosse, o *Parquet* indica que o título arbitral foi homologado na Justiça da Califórnia. Não há evidências de que seus termos não sejam finais.

Não há nulidade.

Passo à última alegação, por meio da qual a parte requerida postula que não teria assinado a cláusula arbitral, uma vez que ela consta do Anexo “A” do contrato e não conteria sua rubrica.

O exame do contrato demonstra que houve assinatura pela parte requerida e que o documento assinado impunha a existência de um anexo que detalhava a cláusula arbitral. Não há como prosperar a informação de que o anexo não teria validade, em razão de não ter sido rubricado. Isso porque o contrato possui, de modo expreso, a menção à cláusula, já prevista no contrato (fl. 179, e-STJ):

(...)

O. Conflito de disposições. Na hipótese de qualquer conflito entre as disposições dos termos acima (“Termos do Negócio”) e as disposições do Anexo ‘A’ deste instrumento, que é incorporado ao presente por esta referência, ou as disposições dos Termos Padrão, as disposições dos Termos de Negócio prevalecerão. Na hipótese de qualquer conflito entre as disposições de qualquer Anexo ‘A’ e as disposições dos Termos Padrão, as disposições do Anexo ‘A’ prevalecerão.

Os Termos de Negócio, juntamente com o Anexo ‘A’ e os Termos Padrão, e os apêndices e anexos aos quais há referência expressa acima e firmados pelas partes contratantes (os quais são todos designados, em conjunto, o ‘Contrato’) constituem um contrato vinculativo e exequível entre as partes.

(...).

A assinatura das partes é clara (fl. 179, e-STJ).

Não localizo nulidade.

Aliás, no mesmo sentido opina o *Parquet* federal (fl. 545, e-STJ):

Da análise dos autos, verifica-se que todos os requisitos foram plenamente satisfeitos, porquanto fora proferida sentença por árbitro legalmente constituído (e-STJ, fl. 142) e posteriormente homologada por Tribunal Superior do Estado da Califórnia (e-STJ, fl. 83), tal como se impunha, as partes foram devidamente citadas (e-STJ, fl. 143), a sentença arbitral homologada pelo Tribunal Superior do Estado da Califórnia transitou em julgado, conforme atesta carimbo dela constante com a mensagem “arquivado” (e-STJ, fls. 82/84), bem como encontrase autenticada por cônsul brasileiro (e-STJ, fl. 8) e traduzida por tradutora oficial, inscrita na JUCESP sob a matrícula n. 1.133 (e-STJ, fl. 13).

A sentença a ser homologada não ofende à soberania nacional ou à ordem pública.

Em suma, o título arbitral em questão atente os requisitos legais de homologabilidade, tal como firmados pelo Novo Código de Processo Civil, pela Lei de Arbitragem (Lei n. 9.307/1996) e pelo RISTJ.

Ante o exposto, defiro o pedido de homologação e, com base no art. 85, § 2º do NCPC, condeno a parte requerido ao pagamento de honorários, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Publique-se. Intimem-se.