



Jurisprudência da Corte Especial

**AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E
DE SENTENÇA N. 17-DF (2004/0131688-0)**

Relator: Ministro Edson Vidigal

Agravante: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — Incra

Procuradores: Carlos A. M. Quirino e outros

Agravado: José Teixeira

Advogado: Antonio Carlos Ferreira

Requerida: Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça

EMENTA

Agravo regimental. Pedido de suspensão. Decisão de Turma do STJ. Impossibilidade. Lei n. 8.038/1992, art. 25 e Lei n. 8.437/1992, art. 4º.

1. As decisões proferidas pelas Turmas desta Corte, no caso dos autos a Segunda Turma, estão excluídas da competência da sua Presidência, limitada à suspensão dos efeitos das decisões dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais dos Estados e do Distrito Federal (Lei n. 8.038/1992, art. 25 e Lei n. 8.437/1992, art. 4º).

2. Agravo regimental não provido.

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 a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido, Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux, Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Francisco Peçanha Martins, Ari Pargendler, Gilson Dipp, Eliana Calmon e Paulo Gallotti e, ocasionalmente, o Sr. Ministro José Arnaldo da Fonseca. Os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Gilson Dipp foram substituídos, respectivamente, pelos Srs. Ministros Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Com fundamento na Lei n. 8.437/1992, art. 4º, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária — Incra apresentou pedido de suspensão da liminar concedida pela Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça, no agravo interno acionado na Medida Cautelar n. 6.445-PR, requerida pelo expropriado com vistas à suspensão do processo de desapropriação até o julgamento do recurso especial interposto e, ainda, para cancelar-se a imissão de posse determinada pelo Juízo de Umuarama-PR.

Considerando que as *decisões proferidas pelas Turmas desta Corte*, no caso a Segunda Turma, estão excluídas da competência da sua Presidência, limitada à suspensão dos efeitos das decisões dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais dos Estados e do Distrito Federal, neguei seguimento ao pedido, nos termos do RISTJ, art. 34, XVIII (fls. 236/237).

Houve manifestação do interessado, José Teixeira, protocolada **a posteriori** desta decisão, e portanto, já esvaziada com o seu advento, pois buscava o indeferimento do pedido de suspensão por ela trancado (fls. 239/243).

Daí esse agravo regimental do Incra, afirmando que não se procedeu à correta interpretação da Lei n. 8.437/1992, art. 4º, que a seu ver não excepciona do alcance do pedido de suspensão as decisões proferidas pelo STJ.

Sustenta que o despacho denegatório nega aplicação da diretriz prevista na CF, art. 5º, XXXV, no sentido de que a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito, aduzindo que, a prevalecer a decisão impugnada, a autarquia ficaria sem meios legais para defender seus interesses (fls. 266/272).

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Srs. Ministros, foi concedido efeito suspensivo ao recurso especial por medida cautelar inominada, em acórdão proferido pela Segunda Turma deste Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

“Processo Civil — Medida cautelar — Efeito suspensivo a recurso especial retido (art. 542, § 2º, do CPC) — Desapropriação de área invadida: cancelamento de imissão.

A jurisprudência da Segunda Turma, a par da doutrina, tem entendido que as decisões interlocutórias de conteúdo meritório não estão sujeitas à retenção, pelo prejuízo que possam ocasionar.

Provada a urgência e a possível consolidação da situação fática, pelo decurso do tempo, tem-se admitido medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial mesmo antes da admissibilidade.

A continuidade do processo expropriatório ensejará a inviabilidade de reversão da situação fática se, ao final, obtiverem os expropriados sucesso no pleito.

Liminar concedida.”

Essa é a decisão cujos efeitos o Incra pediu aqui a suspensão.

Neguei seguimento ao pedido (fls. 236/237), e agora, após a manifestação do Incra, mantenho as razões que me levaram a trancar o pedido de suspensão.

Em primeiro lugar, o Presidente do Superior Tribunal de Justiça tem competência para suspender, em decisão fundamentada, a execução de medida judicial, proferida em única ou última instância, pelos *Tribunais Regionais Federais* ou pelos *Tribunais dos Estados* e do *Distrito Federal*, que, em tese, for passível de recurso para esta Corte, Lei n. 8.038/1992, art. 25.

Por sua vez, as Leis ns. 8.437/1992, art. 4º e 4.348/1964, art. 4º, estabelecem competir ao Presidente do Tribunal, *ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso*, a suspensão da execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes.

Não é o caso dos autos, em que o requerente deseja suspender os efeitos de decisão *proferida pela Segunda Turma desta Corte*, excluída da competência da sua Presidência, limitada à suspensão dos efeitos das decisões dos Tribunais Regionais Federais, Tribunais dos Estados e do Distrito Federal.

Igualmente não há que se falar em ofensa à CF, art. 5º, XXXV, como pretende o Incra, pois ainda haveria a possibilidade de recurso extraordinário para o STF, caso preenchidos os requisitos de admissibilidade do apelo, naturalmente, e para onde deveria ser destinado eventual pedido de suspensão da decisão desta Corte. Ademais, a diretriz constitucional suscitada não induz à possibilidade recursal infinita, havendo um necessário termo final com o exaurimento de todas as vias recursais disponíveis.

Com essas considerações, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE LIMINAR E
DE SENTENÇA N. 18-RJ (2004/0133212-4)**

Relator: Ministro Edson Vidigal

Agravante: Estado do Rio de Janeiro

Procuradores: Francesco Conte e outros e Marília Monzillo de Almeida Azevedo

Agravado: Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro

Requerida: Décima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

EMENTA

Processual Civil. Suspensão de tutela antecipada. Contratação temporária. Anulação. Necessidade de concurso público. Liminar. Concessão sem oitiva do Estado. Possibilidade.

1. Para o deferimento da suspensão é imprescindível a demonstração inequívoca de grave potencial lesivo a um dos bens públicos tutelados pela norma de regência, sendo insuficiente para tanto a simples alegação.

2. A antecipação de tutela, assim como as medidas liminares (vinculadas aos pressupostos da plausibilidade jurídica e do perigo na demora), tem exame célere, dada a urgência natural da demanda, prescindindo de prévia oitiva da parte contrária.

3. Não demonstrado o risco de dano alegado, impõe-se o indeferimento de pedido de suspensão proposto como sucedâneo recursal. Precedentes.

4. Agravo a que se nega provimento.

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 a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido, Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux, Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson

Naves, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Francisco Peçanha Martins, Ari Pargendler, Gilson Dipp, Eliana Calmon e Paulo Gallotti e, ocasionalmente, o Sr. Ministro José Arnaldo da Fonseca. Os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Gilson Dipp foram substituídos, respectivamente, pelos Srs. Ministros Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

DJ 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Propôs, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, ação civil pública com pedido de tutela antecipada visando anular a contratação temporária de centenas de Agentes de Disciplina do Departamento Geral de Ações Socioeducativas — Degase - RJ, porque supostamente contrária à regra constitucional que exige a prévia realização de concurso para o provimento de cargos administrativos.

Indeferido o pedido de tutela antecipada pelo MM. Juiz da causa, seguiu-se agravo de instrumento ao TJ/RJ, que proveu o recurso para conceder a antecipatória requerida. Posteriormente, foram rejeitados os embargos declaratórios opostos pelo Estado do Rio de Janeiro — fl. 37.

Veio então, o Estado, a esta Corte, com pedido de suspensão, alegando ausente **periculum in mora** a justificar a concessão da tutela antecipada, bem como dotada, aquela, de efeitos concretos irreversíveis, na medida em que “da absoluta insuficiência de Agentes”, e da substituição dos atuais contratados por pessoal aprovado em concurso já realizado e “desprovido de treinamento adequado” decorreria a “supressão de aparato de segurança e orientação de estabelecimentos de aplicação de medidas socioeducativas a crianças e adolescentes infratores” (fls. 06/07).

Reclamou, também, incompleta a própria relação processual, porquanto antecipada a tutela sem que, quanto a ela, previamente ouvido o Estado, bem como porque não intimado, ele, para apresentação de contra-razões ao agravo. Pediu, assim, fossem suspensos os efeitos da medida urgente, até o trânsito em julgado de decisão a ser proferida nos autos originais.

Ante a falta dos pressupostos autorizadores da medida, indeferi o pedido às fls. 53/55.

Daí este agravo regimental interposto pelo Estado do Rio de Janeiro, no qual reitera as teses levantadas na inicial quanto à violação do contraditório por não ter sido intimado para contra-razoar o agravo de instrumento interposto contra a decisão da tutela antecipatória no Tribunal de origem, assim como sustenta a obrigatoriedade de intimação prévia da Fazenda Pública antes da apreciação de pedido liminar.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Srs. Ministros, não vejo como reconsiderar a decisão agravada, eis que o Estado, neste recurso, limita-se a reiterar os argumentos trazidos na inicial, e já apreciados por mim na decisão liminar de fls. 53/55, a qual peço vênia para transcrever em parte:

“... Por outro lado, não há como reputar viciada, a espécie, porquanto deferida a medida urgente sem que ouvido, quanto a ela, o Estado. É notório que a antecipação de tutela, assim como as medidas liminares (vinculadas aos pressupostos da plausibilidade jurídica e do perigo na demora), tem exame célere, dada a urgência natural da demanda, prescindindo, pois, de prévia oitiva da parte contrária. Nesse sentido, **Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery**, in ‘Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor’ (Ed. Revista dos Tribunais, 6ª ed., p. 614): ‘quando a citação do réu puder tornar ineficaz a medida, ou, também, quando a urgência indicar a necessidade de concessão imediata da tutela, o juiz poderá fazê-lo **inaudita altera pars**, que não constitui ofensa, mas sim limitação imanente do contraditório, que fica diferido para momento posterior do procedimento’.

É exatamente esse o caso dos autos, onde a verossimilhança da alegação trazida pelo Ministério Público e a urgência da medida demonstram, efetivamente, a necessidade da medida antecipatória, aqui corretamente aplicada.”

Outrossim, a corroborar com essa decisão, cito precedente de relatoria do eminente Ministro Nilson Naves, publicado no DJ 27.03.2003: “Nos estreitos limites da questão ora posta em julgamento, entendo ser possível a antecipação de tutela independente da oitiva da parte contrária, aplicando-se a técnica processual naqueles casos em que a demora necessária para a efetivação da ouvida põe em risco a integridade do bem jurídico que se quer tutelar, reduzindo ou aniquilando a efetividade dessa tutela.” — STA 00009.

Com efeito, utiliza-se o Estado deste instrumento para corrigir eventual erro processual ocorrido no Tribunal de origem, passível de impugnação por recurso próprio. Esta Corte tem reiteradamente decidido que não se pode empregar o pedido de suspensão como sucedâneo recursal, neste sentido cito:

“Suspensão de tutela antecipada. Requisitos. Lesão à ordem econômica não demonstrada. Ameaça à ordem jurídica. Inviabilidade de exame na via excepcional efeito multiplicador da decisão não comprovado. Pretensão substitutiva de recurso. Não-cabimento. Agravo regimental.

1. No exame do pedido de suspensão, a regra é ater-se o Presidente do Tribunal às razões inscritas na Lei n. 4.348/1964, art. 4º. Somente quando a magnitude da decisão atacada implica em grave lesão aos valores ali tutelados (ordem, saúde, segurança e economia públicas) caberá a medida pleiteada.

2. A existência de situação de grave risco ao Erário Público, trazida com a pretensão, há de resultar concretamente demonstrada, não bastando, para tanto, a mera e unilateral declaração de que da decisão impugnada resultarão comprometidos os valores sociais protegidos pela medida excepcional.

3. A via da suspensão não é própria ao exame de suposta lesão à ordem jurídica, não funcionando, por isso, como sucedâneo recursal. Precedentes.

4. Alegação de potencial efeito multiplicador da decisão que, por unilateral e não comprovada, presume-se como mera hipótese.

5. Não demonstrado o risco de dano alegado, impõe-se o indeferimento de pedido de suspensão proposto como sucedâneo recursal. Precedentes.

6. Agravo regimental não provido.” (AgRg na STA n. 56-MA — Relator Ministro Edson Vidigal — DJ 20.09.2004)

Assim, não logrando o Estado demonstrar a real potencialidade lesiva da decisão a justificar o deferimento da medida, tão pouco a possibilidade de grave lesão a qualquer dos bens tutelados pela norma de regência, nego provimento ao recurso.

É o voto.

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA N. 40.199-MG (2003/0166412-8)**

Relator: Ministro Nilson Naves

Relator p/ o acórdão: Ministro Barros Monteiro

Autor: Bingo Manchester Mineira Ltda

Advogados: Juarez Loures de Oliveira e outros

Impetrado: Juízo de Direito do Juizado Especial Criminal de Juiz de Fora — MG

Suscitante: Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais

Suscitada: Segunda Turma Recursal dos Juizados Especiais de Juiz de Fora-MG

EMENTA

Competência. Mandado de segurança impetrado contra ato de Juizado Especial Criminal. Competência da Turma Recursal do Juizado Especial.

— Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar conflito de competência entre Tribunal de Alçada e Turma Recursal do Juizado Especial (art. 105, I, **d**, da Constituição Federal).

— “A competência para processar e julgar o mandado de segurança, aí compreendido o poder de declarar a inadmissibilidade, é da Turma Recursal, e não do Tribunal de Justiça ou, onde houver, do Tribunal de Alçada.” (CC n. 38.190-MG)

Conflito conhecido, declarado competente o suscitado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, vencido o Sr. Ministro-Relator, conhecer do conflito e declarar competente a Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora-MG. Votaram com o Sr. Ministro Barros Monteiro os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Ari Pargendler, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Paulo Gallotti, Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux e Antônio de Pádua Ribeiro. Ausentes, justificadamente, o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira e, ocasionalmente, os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros e Hamilton Carvalhido.

Brasília (DF), 06 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Edson Vidigal, Presidente

Ministro Barros Monteiro, Relator para acórdão

DJ 23.05.2005

* Acórdão indicado pelo Ministro Nilson Naves

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Nilson Naves: A Bingo Manchester Mineira Ltda impetrou, na Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora-MG, mandado de segurança contra ato da magistrada titular do Juizado Especial Criminal daquela Comarca que determinou, a pedido do Ministério Público Estadual, a busca e apreensão de máquinas e equipamentos de propriedade daquela empresa.

Protocolizado o *writ* em 30.06.2003 e sobrevindo o período de recesso forense, foram os autos encaminhados ao Juiz plantonista da Turma Recursal, que, após declarar a incompetência daquele Colegiado para processamento do feito, determinou sua remessa ao Tribunal de Alçada.

Recebidos ali os autos, foram encaminhados à Câmara Especial de Férias, cujos integrantes afirmaram a incompetência absoluta do Tribunal, tendo então suscitado o conflito negativo ao Superior Tribunal.

Inicialmente distribuído à Primeira Seção, disse o Ministro Teori Zavascki ser a competência da Terceira Seção, isso porque “o presente conflito foi suscitado em autos de mandado de segurança contra ato do Juiz de Direito do Juizado Especial Criminal de Juiz de Fora-MG que diz respeito à busca e apreensão na esfera penal”.

Manifestando-se, o Ministério Público Federal opinou pelo não-conhecimento do conflito.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves (Relator): Em conflito a propósito do julgamento de um mandado de segurança, considerando-se ambos os juízos incompetentes, a Primeira Seção do Superior Tribunal não conheceu do conflito (unânime), acolhendo (unânime) o voto do Ministro Teori Zavascki, e para o acórdão foi escrita esta ementa:

“Conflito negativo de competência — Mandado de segurança contra ato de juiz de juizado especial cível — Conflito entre Turma Recursal e Tribunal de Alçada — STJ — Inexistência de previsão constitucional (CF, art. 105, I, d)

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, originariamente, os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, **o**, bem como entre Tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos (art. 105, I, **d**, da Constituição). 2. A Turma Recursal de Juizado Especial não tem conceituação de ‘Tribunal’ para fins de aplicação do art. 105, I, **d**, da Constituição Federal. 3. Incompetência do STJ para julgar conflito de competência entre Turma Recursal de Juizado Especial e Tribunal de Alçada do mesmo Estado, pois estão subordinados ao Tribunal de Justiça do Estado. Aplicação da Súmula n. 22-STJ. 5. Conflito de competência não conhecido, e remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.” (CC n. 38.288, DJ 29.09.2003)

Vejam que se invocou a Súmula n. 22: “Não há conflito de competência entre o Tribunal de Justiça e Tribunal de Alçada do mesmo Estado-Membro.”

2. A propósito de um **habeas corpus** em caso de prisão civil, foi a Segunda Seção que não conheceu do conflito, acolhendo o voto do Ministro Pádua Ribeiro, vencida a Ministra Nancy Andrichi, e para o acórdão foi escrita esta ementa:

“Conflito de competência. **Habeas corpus**. Turma Recursal do Juizado Especial Cível e Criminal e Tribunal de Alçada. Incompetência do Superior Tribunal de Justiça.

I - O Superior Tribunal de Justiça não tem competência para processar e julgar conflito negativo de competência estabelecido entre Turma Recursal de Juizado Especial e Tribunal de Alçada do mesmo Estado.

II - Decisão do STF de que é aquela Corte a competente para apreciar pedido de **habeas corpus** contra decisão de Turma Recursal de Juizados Especiais Criminais.

III - Conflito não conhecido. Remessa dos autos ao colendo Supremo Tribunal Federal.” (CC n. 38.654, de DJ 10.05.2004)

Vejam que se fez a remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal, também vejamos que, em seu voto, o Relator recordou a Súmula n. 690-STF: “Compete originariamente ao Supremo Tribunal Federal o julgamento de **habeas corpus** contra decisão de Turma Recursal de Juizados Especiais Criminais.”

O voto vencido, da Ministra Nancy, proclamou a competência do Superior Tribunal para se pronunciar sobre o conflito, indicando, nesse sentido, julgados do Supremo dando enfaticamente pela competência do Superior, entre os quais os CCs ns. 7.081 e 7.106, Ministros Sidney Sanches e Ilmar Galvão, respectivamente.

3. Na Terceira Seção, encontrei conflitos dos quais ela conheceu e julgou, exemplificativamente, os CCs ns. 39.876 e 40.319: aquele relatado pela Ministra

Laurita Vaz, este da relatoria do Ministro José Arnaldo; aquele publicado no DJ 19.12.2003, este, no DJ 05.04.2004.

Eis a ementa do CC n. 39.876:

“Conflito negativo de competência. Turma Recursal e Tribunal de Alçada do mesmo Estado. Competência do STJ para dirimir o conflito. Inteligência do art. 105, I, **d**, da CF. Decisão plenária do STF. Precedentes do STJ. Crime de prevaricação. Infração de menor potencial ofensivo. Art. 2º, parágrafo único, da Lei n. 10.259/2001. Recurso de apelação. Julgamento sob a égide da lei nova. Norma processual. Incidência imediata.

1. A egrégia Terceira Seção, em consonância com o Plenário da Suprema Corte, consolidou o entendimento de que, por não haver vinculação jurisdicional entre Juízes das Turmas Recursais e o Tribunal local (de Justiça ou de Alçada) — assim entendido, porque a despeito da inegável hierarquia administrativo-funcional, as decisões proferidas pelo segundo grau de jurisdição da Justiça Especializada não se submetem à revisão por parte do respectivo Tribunal — deverá o conflito de competência ser decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, alínea **d**, da Constituição Federal, que dispõe ser da competência deste Tribunal processar e julgar, originariamente, ‘os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, o, bem como *entre tribunal e juízes a ele não vinculados* e entre juízes vinculados a tribunais diversos’.

2. As Turmas que compõem a Terceira Seção desta egrégia Corte firmaram o entendimento no sentido de que, preenchidos os requisitos autorizados, a Lei dos Juizados Especiais Criminais aplica-se aos crimes sujeitos a ritos especiais, inclusive àqueles apurados mediante ação penal exclusivamente privada; outrossim, que, com o advento da Lei n. 10.259/2001, em obediência ao princípio da isonomia, o rol dos crimes de menor potencial ofensivo foi ampliado, porquanto o limite da pena máxima foi alterado para 02 anos.

3. **In casu**, tendo sido a apelação levada a julgamento em 24 de junho de 2003, quando já vigorava a Lei n. 10.259, que entrou em vigor em 13 de janeiro de 2002, mostra-se escorregia a decisão do Tribunal de Alçada paranaense em declinar da competência em favor da Turma Recursal, porquanto, a teor do art. 2º do CPP, tratando-se de norma processual, deve ser aplicada de imediato.

4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência da Turma Recursal do Juizado Especial da 10ª Região de Cornélio Procopio-PR, ora suscitante.”

4. Pelo visto, o presente feito é daqueles a respeito dos quais convém que haja pronunciamento da Corte Especial, a teor do que rezam os arts. 16, IV, e 34, XII, do Regimento.

5. Dou a minha opinião. A mim se apresentam duas soluções: ou a competência é do Superior Tribunal, ao ver dos atuais precedentes da Terceira Seção e do voto da Ministra Nancy, vencido na Segunda Seção, ou a competência é dos Tribunais de Justiça, ao ver, digamos, de julgados da Primeira Seção.

Das duas, a que melhor se ajusta à proposta por nós apresentada para a tão decantada reforma do Judiciário é a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça.

6. Tal a atual redação do art. 96, III, da Constituição, propusemos que os Tribunais de Justiça também se tornem competentes para julgar **habeas corpus** quando o coator for Turma Recursal de Juizado Especial. Eis a justificação da proposta:

“A redação da alínea **a** é a que foi dada ao inciso III pelo art. 9º da Proposta de Emenda n. 29, de 2000. Propõe-se, agora, que se crie a hipótese da alínea **b**, dando-se aos Tribunais de Justiça a competência para julgar tais **habeas corpus**. Por quê? Porque os juizados especiais estão mais diretamente sujeitos aos tribunais locais do que a outros órgãos do Judiciário. Certamente destoa do sistema venha o Supremo tornar-se o Tribunal desses juizados, que essencialmente cuidam da matéria infraconstitucional. Ao Supremo, a matéria constitucional, sempre; não, a ordinária, a respeitante ao direito comum. Depois, segundo o sistema vigente, haverá recurso ordinário para o Superior, podendo, na hipótese de matéria exclusivamente constitucional, o caso ser levado ao Supremo.”

7. Como disse, não descarto a competência do Superior Tribunal, porém a ida dos autos ao Tribunal de Justiça melhor se adaptaria à proposta feita por nós no curso da reforma do Judiciário.

8. Não conheço do conflito. Conseqüentemente, determino a ida dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Se a opção for pela segunda hipótese, a saber, pela competência do Superior Tribunal para processar e julgar o conflito — hipótese que não deixa de ser do meu agrado —, então, desde logo, conheço do conflito e declaro competente a Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora-MG, o Juízo suscitado.

VOTO-VISTA

O Sr. Ministro Barros Monteiro: 1. A questão principal aqui cifra-se a saber a quem cabe decidir conflito de competência instaurado entre Turma Recursal de Juizado Especial e Tribunal de Alçada.

Trata-se no caso de mandado de segurança impetrado por “Bingo Manchester Mineira Ltda”, na Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora-MG, contra ato da magistrada titular do Juizado Especial Criminal daquela Comarca que determinara, a requerimento do Ministério Público Estadual, a busca e apreensão de máquinas e equipamentos de sua propriedade.

O Juiz plantonista da Turma Recursal declarou a incompetência daquele Colegiado para processar e julgar o *writ*, determinando a remessa do feito ao Tribunal de Alçada de Minas Gerais, cuja Câmara de Férias suscitou este conflito negativo de competência.

2. Sr. Presidente, penso que a competência para apreciar o conflito é desta Corte, nos termos do que enuncia o art. 105, I, **d**, da Constituição Federal:

“Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

d) os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, **o**, bem como entre Tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos.”

A espécie, a meu sentir, subsume-se à cláusula supra-aludida “entre Tribunal e juízes a ele não vinculados”, conforme, por sinal, tem entendido a egrégia Terceira Seção (Conflitos de Competência ns. 30.913-MA, Relator Ministro Hamilton Carvalhido; e 39.876-PR, Relatora Ministra Laurita Vaz). Deste último colhe-se a expressiva ementa no que ora interessa:

“1. A egrégia Terceira Seção, em consonância com o Plenário da Suprema Corte, consolidou o entendimento de que, por não haver vinculação jurisdicional entre Juízes das Turmas Recursais e o Tribunal local (de Justiça ou de Alçada), assim entendido, porque a despeito da inegável hierarquia administrativa funcional, as decisões proferidas pelo segundo grau de jurisdição da Justiça Especializada não se submetem à revisão por parte do respectivo Tribunal — deverá o conflito de competência ser decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, a teor do art. 105, inciso I, alínea **d**, da Constituição Federal, que dispõe ser da competência deste Tribunal processar e julgar, originariamente, ‘os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, ressalvado o disposto no art. 102, I, **o**, bem como entre Tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos”.

A Segunda Seção desta Corte, em julgado da relatoria do Sr. Ministro Ari Pargendler (CC n. 38.190-MG), admitiu implicitamente ser este Tribunal competen-

te para examinar o conflito de competência de tal natureza. Nessa linha também me pronunciei quando aquele órgão fracionário apreciou o CC n. 39.950-BA, Relator Ministro Castro Filho.

Se é certo, de um lado, que a Turma Recursal dos Juizados Especiais não tem a conceituação de “Tribunal”, de outro, indiscutível é que se trata de um órgão de 2^a grau de jurisdição, conforme teve ocasião de assinalar o Ministro Sepúlveda Pertence em voto proferido na Questão de Ordem no Mandado de Segurança n. 24.691-0-MG.

De resto, a Suprema Corte decidiu que compete a este Superior Tribunal de Justiça dirimir conflito de competência entre Turma Recursal de Juizado Especial e Tribunal de Alçada ou de Justiça (CC n. 7.081-6-MG, Relator Ministro Sydney Sanches; CC n. 7.106-1-MG, Relator Ministro Ilmar Galvão).

3. No tocante ao mérito do conflito, o Sr. Ministro-Relator concluiu pela competência da Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora-MG, o suscitado. Nessa linha é a jurisprudência desta Casa:

“Conflito de competência. A competência para processar e julgar o mandado de segurança, aí compreendido o poder de declarar a inadmissibilidade, é da Turma Recursal, e não do Tribunal de Justiça ou, quando houver, do Tribunal de Alçada” (CC n. 38.190-MG, Relator Ministro Ari Pargendler).

4. Isso posto, conheço do conflito para declarar competente a Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora — suscitado.

É como voto.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Sr. Presidente, a minha visão inicial era no sentido de não conhecer do conflito e remetê-lo ao Supremo Tribunal Federal para fixar a orientação que deveria prevalecer sobre a matéria.

Como o Sr. Ministro Paulo Gallotti trouxe à colação acórdão do Supremo Tribunal Federal que já se pronunciou sobre o tema, acompanho o voto do Sr. Ministro Barros Monteiro, conhecendo do conflito de competência para declarar competente a Segunda Turma Recursal do Juizado Especial de Juiz de Fora, o suscitado.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA
SUSPENSÃO DE SEGURANÇA N. 1.049-AM (2002/0056884-5)**

Relator: Ministro Edson Vidigal

Embargante: Estado do Amazonas

Procuradores: Sandra Maria do Couto e Silva e outros

Embargada: Comsat Brasil Ltda

Advogados: Rogério Pires da Silva e outros

Requerido: Desembargador-Relator do Agravo de Instrumento n. 202001156 do Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas

EMENTA

Embargos de declaração em agravo regimental em suspensão de segurança. Cancelamento da Súmula n. 217-STJ — Alegações de graves lesões à ordem jurídica, à ordem administrativa e à ordem econômica — Não demonstradas. Razões relacionadas ao mérito do mandado de segurança. Ordem jurídica — Inclusão no conceito de ordem pública — Não-cabimento.

1. Os embargos de declaração merecem acolhimento, tendo em consideração o cancelamento da Súmula n. 217 deste STJ. Não persistindo o óbice sumular, o regimental interposto contra decisão que não concede a suspensão de segurança requerida deve ser conhecido;

2. Não demonstrou o requerente da contracautela as graves lesões aos bens públicos tutelados;

3. As razões apresentadas pelo requerente relacionam-se com o mérito do mandado de segurança impetrado, não sendo a via da suspensão adequada para o seu exame;

4. A Corte Especial entende que a alegação de lesão à ordem jurídica não se inclui no conceito de ordem pública para efeito de suspensão de segurança, ante a impossibilidade de exame nesta via de eventuais **error in procedendo** e **error in iudicando** na decisão impugnada.

Embargos de declaração acolhidos para, conhecendo do regimental, negar-lhe provimento.

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, assim:

gráficas a seguir, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Carlos Alberto Menezes Direito, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido, Francisco Falcão, Franciulli Netto, Luiz Fux, Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Antônio de Pádua Ribeiro, Nilson Naves, Sálvio de Figueiredo Teixeira, Francisco Peçanha Martins, Ari Pargendler, Gilson Dipp, Eliana Calmon e Paulo Gallotti. Os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Gilson Dipp foram substituídos, respectivamente, pelos Srs. Ministros Castro Meira e Hélio Quaglia Barbosa.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Barros Monteiro, Presidente

Ministro Edson Vidigal, Relator

DJ 06.12.2004

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Edson Vidigal: Impetrou a empresa Comsat Brasil Ltda mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Sr. Gerente de Desembarço de Documentos Fiscais da Secretaria de Estado da Fazenda do Amazonas, objetivando que a alegada autoridade coatora se absteresse de qualquer prática tendente à exigência de ICMS e de acréscimos legais relativamente à circulação de bens do seu ativo fixo, e destinados à locação, comodato e venda.

O pedido liminar foi negado em primeira instância, o que ensejou a interposição pela empresa de agravo de instrumento no Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, requerendo que lhe fosse atribuído efeito suspensivo ativo, no que foi atendido pelo Relator, ao entendimento segundo o qual “a transferência de ativos fixos entre estabelecimentos do mesmo titular não está sujeito ao imposto” (fl. 60)

Requeriu o Estado do Amazonas a esta Presidência, então, suspensão de segurança. Fundamentada na Lei n. 4.348/1964, art. 4º, o Estado do Amazonas nela alegou grave lesão à ordem administrativa e à ordem jurídica.

Após considerar as razões expostas pelo Estado, o Ministro Naves proferiu a seguinte decisão:

“De início, registro que, na sede eleita, não há falar em lesão à ordem jurídica, cujo resguardo acha-se assegurado na via recursal (**inter pluris**: SS ns. 909, 917 e 924).

Assim, a suspensão de segurança só se justifica quando a magnitude da decisão impugnada implica 'grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas' (Lei n. 4.348/1964, art. 4º).

Na hipótese, não vislumbro que a ordem administrativa e a economia públicas estejam sendo afrontadas de modo substancial, pois eventual suspeita de fraude por parte da empresa para se abster de recolher ICMS deverá ser apurada pelos meios próprios e cabíveis.

Verifica-se, portanto, o firme propósito do requerente de utilizar a via estreita e drástica como sucedâneo recursal, o que não é abonado pela orientação desta Presidência (SS n. 962-GO, SS n. 957-MS e SS n. 945-MG).

Em verdade, trata-se de questão situada no âmbito do litígio entre as partes, não afetando, portanto, os interesses envolvidos no juízo excepcional da suspensão.

Posto isso, ausentes os requisitos autorizadores, indefiro o pedido." (Fls. 219/220)

Foi interposto em seguida agravo regimental pelo Estado do Amazonas, no qual repete as razões apresentadas na suspensão de segurança, que em apertada síntese são as seguintes:

— grave lesão à ordem jurídica, pois não caberia agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança; que nesta ação é vedado o proferimento de decisões de cunho normativo; e que a liminar deferida tinha caráter satisfativo, sendo idênticos os pedidos formulados a título liminar e de provimento final;

— grave lesão à ordem administrativa, haja vista que, tendo a decisão concessiva de liminar efeito normativo, alterou a rotina administrativa, especialmente no que diz respeito ao poder-dever de fiscalização da autoridade fazendária;

— grave lesão à economia pública, ante a indiscutível incidência do ICMS, na forma da diferença de alíquotas entre o imposto no Estado de origem e a alíquota devida no Estado de destino; que na operação em questão (da liminar deferida), deixou a empresa de recolher aos cofres públicos o valor de R\$ 2.703,80 (dois mil e setecentos e três reais e oitenta centavos); que nos exercícios de 2001 e 2002, a empresa deixou de recolher o valor de R\$ 13.678,07 (treze mil e seiscentos e setenta e oito reais e sete centavos); que após seis dias da concessão da liminar, realizou a empresa nova operação, deixando dessa vez de recolher aos cofres públicos a quantia de R\$ 9.175,75 (nove mil e cento e setenta e cinco reais e setenta e cinco centavos) a título de

ICMS; que a empresa utiliza-se com habitualidade, na impetração de vários mandados de segurança, do mesmo argumento, que os bens constantes das notas fiscais são para o seu ativo permanente e destinam-se à locação por seus clientes; e que a manutenção da liminar poderá incentivar um maior número de operações pela empresa requerida.

Acrescenta, ainda, que é pacífica a jurisprudência no sentido de que no conceito de ordem pública insere-se, também, a ordem jurídica.

Não tendo sido conhecido ante a incidência da Súmula n. 217 — “Não cabe agravo de decisão que indefere o pedido de suspensão da execução da liminar, ou da sentença em mandado de segurança” —, vem agora o Estado do Amazonas com estes embargos de declaração alegando omissão. Sustenta que o regimental interposto teve por fundamento o RISTJ, art. 15, e a Lei n. 8.437/1992, art. 4º, § 3º, que na redação dada pela MP n. 2.180-35, prevê a possibilidade de interposição de agravo em face de despacho que concede ou nega a suspensão requerida. Pede ao final o acolhimento dos embargos para que, suprindo a omissão alegada, se dê seguimento ao regimental.

Peticionou o Estado do Amazonas às fls. 259/261, informando-nos do cancelamento da Súmula n. 506 do STF.

Intimou-se a empresa embargada à fl. 262 para se pronunciar sobre os embargos opostos e o Estado do Amazonas à fl. 264 para se pronunciar sobre o “interesse no prosseguimento do feito”.

Relatei.

VOTO

O Sr. Ministro Edson Vidigal (Relator): Srs. Ministros, os embargos de declaração merecem acolhimento tendo em consideração o cancelamento da Súmula n. 217 deste STJ, deliberado por esta Corte Especial na questão de ordem suscitada pelo Ministro Ari Pargendler no Agravo Regimental em Suspensão de Segurança n. 1.204-AM, julgado no dia 23 de outubro de 2003.

Passo, assim, à análise do agravo regimental.

O pedido de suspensão deve vir acompanhado de fatos que justifiquem as alegações de grave lesão a pelo menos um dos bens públicos tutelados. Neste caso em particular, não vislumbro nas razões apresentadas fundamento suficiente a justificar alteração da decisão que negou a concessão da contracautela.

As razões apresentadas no regimental, em sua grande maioria, transcrição das já deduzidas na peça inicial do requerimento suspensivo, relacionam-se de forma indissociável ao mérito do mandado de segurança, de pouca utilidade para a sustação da liminar.

Ademais, não ficou evidenciado como um caso, aparentemente isolado e restrito em consideração ao universo de empresas contribuintes do ICMS, possa repercutir de forma a pôr em risco a normal atividade exercida pela Administração Pública Estadual e ao Erário. Os valores que o Estado apresenta como prejuízo não são de modo algum vultosos a constituir razão, isoladamente ou em conjunto com as demais, ao deferimento da suspensão.

Por fim, relativamente a alegação de que no conceito de ordem pública inclui-se a ordem jurídica, o entendimento que esta Corte Especial vem prestigiando é no sentido de rechaçá-la porquanto não seria adequado na via da suspensão o exame de eventuais **error in procedendo** e **error in iudicando** na decisão impugnada. Caso tal exame fosse possível, haveria sem dúvida uma desvirtuação total da estrutura recursal e da sistemática de distribuição de competências do Poder Judiciário, a transformar a Presidência do STJ em instância revisora das decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais.

Portanto, a requerente da medida suspensiva deve procurar, nas vias recursais, o prevalecimento de suas posições. Neste sentido, trago o seguinte julgado:

“Demissão de dois servidores públicos. Liminar concedida para sobrestar ato administrativo. Pedido de suspensão indeferido. Não demonstrados os requisitos previstos no art. 4º da Lei n. 4.348/1964. Afastado o caráter emergencial do pedido. Agravo regimental não provido.

I - A condição essencial para o manejo da suspensão de segurança é que seja grave a afronta à segurança, à saúde, à ordem ou à economia públicas.

II - O considerável lapso temporal obsta a urgência do pleito e descaracteriza a alegada gravidade.

III - A expedita via da suspensão de segurança não é própria para a apreciação de lesão à ordem jurídica. É inadmissível, ante sistemática de distribuição de competências do Judiciário brasileiro, a Presidência arvorar-se em instância revisora das decisões emanadas dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

IV - Agravo regimental não provido.” (AgRg na SS n. 1.302, Relator Ministro Nilson Naves, Corte Especial, DJ 29.03.2004)

Assim, acolhendo os embargos, conheço do regimental para negar-lhe provimento.

É o voto.

HABEAS CORPUS N. 27.574-RJ (2003/0043382-6)

Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito

Impetrantes: Alexandre Lopes de Oliveira e outros

Impetrada: Promotora de Justiça da 1ª Promotoria de Investigação Penal do Rio de Janeiro-RJ

Pacientes: Sérgio Bermudes, Marcelo Fontes e Guilherme Valdetaro

EMENTA

Habeas corpus. Arquivamento. Inquérito policial. Notícias-crimes já arquivadas nesta Corte. Atipicidade. Coisa julgada.

1. “Na determinação da competência por conexão e continência, havendo concurso de jurisdições de diversas categorias, predominará a de maior graduação (art. 78, III, do CPP), estendendo-se tal competência aos demais co-réus, que não gozem do foro especial por prerrogativa de função. Precedentes desta Corte e do colendo Supremo Tribunal Federal” (HC n. 22.066-MG, Quinta Turma, Relator o Ministro Felix Fischer, DJ 09.12.2002).

2. Deve ser arquivado o inquérito policial em trâmite no Estado do Rio de Janeiro, no qual são investigados fatos já objeto de notícias-crimes neste Superior Tribunal de Justiça, arquivadas mediante requerimento do Ministério Público Federal, reconhecida a ausência de fato típico. Orientação do Supremo Tribunal Federal.

3. **Habeas corpus** concedido.

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, conhecer do **habeas corpus** e conceder a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, para determinar o trancamento do Inquérito Policial n. 247/2002, em trâmite perante a 1ª Delegacia de Polícia — Praça Mauá do Rio de Janeiro-RJ, em relação aos pacientes. Os Srs. Ministros Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Eliana Calmon, Franciulli Netto, Antônio de Pádua Ribeiro, Fontes de Alencar, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca e Fernando Gonçalves votaram com o Sr. Ministro-Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Mi-

nistro Francisco Falcão. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Hamilton Carvalho, Jorge Scartezzini, Nilson Naves (Presidente) e Ari Pargendler. Licenciado o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, sendo substituído pelo Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.

Brasília (DF), 05 de novembro de 2003 (data do julgamento).

Ministro Edson Vidigal, Presidente

Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator

DJ 09.12.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Alexandre Lopes de Oliveira, Juliana Areno Caldas e Luiz Cláudio Aquino, os dois primeiros advogados e o terceiro estudante de Direito, impetraram o presente **habeas corpus**, junto ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, em favor de Sérgio Bermudes, Marcelo Fontes e Guilherme Valdetaro, em virtude dos pacientes “estarem sendo objeto de investigação no Inquérito Policial n. 247/2002, em trâmite na 1ª DJ, instaurado *por requisição* da Promotora de Justiça, Dr^a. Dora Beatriz Wilson, responsável pela 1ª Promotoria de Investigação Penal, que ora se aponta como autoridade coatora” (fl. 02).

Buscam os impetrantes trancar o inquérito policial por não haver crime a ser investigado. Alegam, para tanto, que:

“Para que se entenda o porquê de nossa pretensão, relativa ao trancamento do inquérito policial em epígrafe, necessário se faz tecer algumas breves considerações sobre a ação cível movida pelo espólio de Maria de Lourdes Pituba Jordão, hoje representado por seu inventariante, senhor Amaury Napoleão Jordão, ex-marido de Maria de Lourdes, contra o Banco Bradesco, que, a partir de um determinado momento, passou a ser defendido pelos advogados Sergio Bermudes, Marcelo Fontes e Guilherme Valdetaro, e que, pelo simples fato de terem advogado na causa, se encontram, hoje, sendo objeto de injustificável e inadmissível investigação criminal. Senão vejamos.

O espólio de Maria de Lourdes Pituba Jordão ingressou com uma ação de procedimento ordinário na 38ª Vara Cível da Capital contra o Banco Bradesco — dando notícia de que tal instituição financeira, em novembro de 1983, teria transferido indevidamente de sua conta naquele estabelecimento a importância de Cr\$ 6.945.000,00, (cerca de 7 mil dólares na época), sendo que, por este motivo, foi o banco condenado a restituir o referido valor, em

sentença exarada pelo Juízo da 7ª Vara Cível —, pretendendo lhe fosse reconhecido o direito de receber, a título de perdas e danos, a mesma taxa de juros praticada pelo banco réu nos empréstimos com a importância seqüestrada a partir de 30.11.1983 até a data do pagamento da condenação.

No dia 22 de setembro de 1993, o Juízo da 38ª Vara Cível julgou procedente a pretensão do espólio (doc. n. 01), determinando ao banco o pagamento da indenização por perdas e danos, cujo montante deveria ser apurado em liquidação de sentença. Contra este **decisum** o Banco Bradesco, através de seu corpo jurídico, apelou, recurso ao qual foi negado provimento.

Diante disto, o espólio de Maria de Lourdes apresentou ao Juízo da 38ª Vara Cível petição requerendo a liquidação da sentença (doc. n. 02), sendo que em outra peça formulou seus quesitos (doc. n. 03).

A partir deste momento, o Banco Bradesco contratou, para representar a instituição na causa, o Escritório de Advocacia Sergio Bermudes, que, em 26 de junho de 1995, apresentou petição oferecendo quesitos e requerendo a nomeação de assistente técnico (doc. n. 04).

Em 22 de novembro de 1995, o perito nomeado pelo Juízo da 38ª Vara Cível, Dr. Walter de Freitas e Silva, elaborou laudo pericial no qual concluiu que o valor total devido pelo banco seria de R\$ 73.983.362,42, algo em torno de 75 milhões de dólares (doc. n. 05).

Diante do absurdo laudo pericial, que transformava US\$ 7.000,00 em US\$ 75.000.000,00, o Banco Bradesco, por meio de seus novos patronos, interpôs uma petição contestando os cálculos (doc. n. 06). No dia 21 de abril de 1996, o Juízo da 38ª Vara Cível, na pessoa do Dr. José de Samuel Marques, prolatou sentença, na qual, não acatando o laudo pericial — pois entendeu que o técnico estava ‘perdidamente equivocado’ —, julgou líquida a condenação em R\$ 39.551,99 (doc. n. 07).

Inconformado, o espólio apelou (doc. n. 08). Por unanimidade, os desembargadores da Oitava Câmara Cível negaram provimento ao apelo. Interessante trazer à baila parte do voto do eminente Relator, Desembargador Carpena Amorim:

‘Mesmo para um leigo a desproporção entre os valores utilizados indevidamente pelo Banco e o resultado encontrado pela perícia, por si só, deveria levar à posição da sentença.

Ninguém em sã consciência poderia admitir que cerca de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) se transformassem, através de aplicações fi-

nanceiras, em cerca de R\$ 74.000.000,00 (setenta e quatro milhões de reais).

Nem o Rei Midas seria capaz de tamanha proeza!

O Dr. Juiz de 1ª grau, com bastante prudência e critério, confrontou os valores em jogo, extraíndo conclusões que se encontram em perfeita harmonia com o que foi decidido no processo de conhecimento.

A ação é de indenização e não de locupletamento’.

(...)’ (doc. n. 09).

O espólio, diante deste acórdão, ainda irressignado, interpôs embargos, rejeitados pela Oitava Câmara Cível (doc. n. 10). Ato contínuo, apresentou recurso especial (doc. n. 11), que foi inadmitido pela Terceira Vice-Presidência deste Tribunal (doc. n. 12). Agravou e teve a pretensão negada pelo STJ.

Continuando a não admitir a realidade, o espólio propôs três ações rescisórias, todas indeferidas por este egrégio Tribunal (docs. 13, 14 e 15)

(...)

Resta claro que a questão cível, relativa à indenização devida pelo Banco Bradesco ao espólio de Maria de Lourdes Jordão, se encerrou em todas as instâncias do Judiciário de nosso País. Só não podiam imaginar os advogados que atuaram na causa, ora pacientes, além do Juiz de Direito que a julgou, Dr. José de Samuel Marques, e o Relator da apelação, Desembargador Carpena Amorim, pessoas, aliás, de honradez e lisura profissional indiscutíveis, que o inventariante do espólio, Sr. Amaury Jordão — diante de não haver tido seu pleito atendido, no qual, nitidamente, e como decidiram todos os magistrados que julgaram a questão, pretendia enriquecer indevidamente às custas do banco —, passaria a persegui-los de forma atroz, fruto, parece-nos, de algum desequilíbrio psicológico ou de vontade desenfreada de se tornar milionário às custas de terceiros.

De maneira inconcebível, e em petições muitas vezes de difícil entendimento, o espólio de Maria de Lourdes começou a apresentar notícias de crime contra todos os acima nominados, sempre asseverando, em escancarados devaneios, que, a partir da entrada dos advogados do Escritório Sergio Bermudes na causa, o que lhe seria devido, cerca de R\$ 75.000.000,00, segundo o absurdo laudo, foi transformado pelo Juízo da 38ª Vara Cível em R\$ 39.000,00. Cabe repetir, apesar de desnecessário, que a sentença que fixou tal valor foi confirmada em todas as instâncias possíveis, havendo a causa transitado em julgado.

O inconformismo demonstrado pelo representante do espólio, contudo, está ultrapassando o limite do aceitável. À guisa de exemplo, mostrando que, acima de tudo, deseja perseguir os advogados, cabe destacar que ele interpôs notícia de crime perante a Delegacia de Defraudações, a 1ª DP, o Ministério Público de São Paulo, o Ministério Público do Rio de Janeiro e o STJ. Apresentou, ainda, petição à CVM, ao Banco Central e à Comissão Parlamentar de Inquérito, além de distribuir cerca de mil panfletos no Foro do Rio, sempre afirmando a mesma coisa.

Como se disse, em sua estratégia sinistra de ‘atirar para todos os lados’, o espólio de Maria de Lourdes apresentou ao Ministério Público do Rio de Janeiro uma série de petições, nas quais expõe seu inconformismo quanto a um fato que já foi decidido no âmbito da esfera cível, afirmando que um laudo pericial, que o tornaria indevidamente milionário, deixou de ser considerado pelo Juiz da 38ª Vara Cível a partir da entrada de Sergio Bermudes na causa.

Ao invés de agir com a cautela recomendada para a situação, pois parece-nos, com todo o respeito merecido, estarmos tratando com um homem que vem agindo com pouco equilíbrio emocional (referimo-nos ao inventariante do espólio), a Promotora de Justiça para a qual o procedimento foi distribuído, inusitadamente, no dia 17.04.2002, requisitou à 1ª Delegacia de Polícia a instauração de inquérito policial, com ‘urgência’, para apurar as denúncias formuladas contra o Presidente do Bradesco e os advogados, conforme petição elaborada pela patrona do espólio de Maria de Lourdes Pituba (fl. 140 verso do referido inquérito policial — estamos anexando o inquérito como doc. n. 16).

Diante desta *requisição*, a autoridade policial instaurou o aludido inquérito (fl. 02 do documento n. 16), *‘objetivando apurar a conduta criminal estelionato, tipificado em tese no art. 171 do Código Penal’*. Dentro deste apuratório, uma série de atos vêm sendo praticados, sendo que os Drs. Sérgio Bermudes, Guilherme Valdetaro e Marcelo Fontes prestaram depoimentos, havendo sido expedida, recentemente, carta precatória para se ouvir em São Paulo o Presidente do Bradesco.

Importante frisar que não há fato típico a se apurar na hipótese. As confusas petições do espólio não narram crimes: são frutos de nítido desequilíbrio e vontade de perseguir, como se disse.

Ou será que os advogados do Escritório Sergio Bermudes, o Dr. José Samuel Marques, o Desembargador Carpena Amorim, e os demais componentes da Oitava Câmara Cível, bem como os Ministros do STJ, ao *exercerem* seu

mister, estavam unidos para lesar o espólio. Qual teria sido o delito de estelionato cometido? Quem o teria praticado? Quem teria sido a vítima? Qual teria sido o ardil, o meio fraudulento utilizado? *Ou será* que o advogado que combate um laudo absolutamente equivocado, o Juiz que faz Justiça, por meio de uma sentença judicial, e os Desembargadores que a confirmam, por exercerem seus ofícios, repita-se, de forma correta, cometem crimes?

Se for assim, *nenhum* advogado poderá ganhar uma causa, contrariando o interesse da outra parte, e nenhum Juiz poderá exercer a judicatura, dando razão à pretensão de alguma parte, sem que, posteriormente, tenham que ser investigados criminalmente por seus atos.

Ademais, em algumas passagens das confusas peças apresentadas pelo espólio se faz referência a tráfico de influência. Então, conclui-se que *se está acusando* o Juiz da causa, hoje Desembargador, José de Samuel Marques. *Se está acusando*, também, o Desembargador Carpena Amorim, Relator da apelação que manteve a sentença. Chega a ser ridícula, com o perdão da palavra, esta insinuação.

Da mesma forma, raciocinando-se com o esdrúxulo pensamento do representante do espólio, sempre que um advogado de uma das partes da relação processual for vitorioso em uma causa, contrariando, conseqüentemente, o outro lado, será acusado de tráfico de influência junto ao Juiz da causa. Tornar-se-á, por conseguinte, inviável advogar, pois teremos, sempre, sob nossas cabeças a ameaça de um inquérito policial.

O espólio, não cansamos de repetir, apoiado pela representante do Ministério Público, não apresenta um único dado concreto, um indício sequer, no sentido de demonstrar cometimento de qualquer delito. Não há narrativa de crime. Aliás, não poderia mesmo trazer tal dado, pois, percebe-se, à primeira vista, que não há ilícito criminal a se apurar.

O espólio, através do Sr. Amaury Jordão, por achar que teve um prejuízo, resolveu, diante do trânsito em julgado da sentença, infernizar, por meio da via criminal, a vida de pessoas de bem, advogados renomados e sérios, Juízes e Desembargadores de extrema respeitabilidade e, infelizmente, encontrou guarida na sede do Ministério Público, na pessoa de um de seus representantes.

(...)

Em sua sanha de perseguição, o espólio de Maria de Lourdes apresentou perante o Superior Tribunal de Justiça a mesma notícia de crime, narrando os mesmos fatos, que já havia apresentado perante o Ministério Público do Rio de

Janeiro, sendo que, nas peças anexadas no STJ, além de tecer considerações quanto à atuação dos três advogados, ora pacientes, acrescenta o nome do Juiz, hoje desembargador, José de Samuel Marques, e do Desembargador Carpena Amorim. Chega a ser inacreditável, mas o espólio também os está acusando de prática delituosa! (doc. n. 17).

No STJ, o procedimento derivado das petições, idêntico ao inquérito da 1ª DP, ganhou o n. 2002/00393220-0, e foi distribuído ao Ministro Ruy Rosa-do, estando em trâmite. Ou seja, já existe perante o Superior Tribunal de Justiça um procedimento em curso idêntico ao inquérito guerreado, constituindo-se este em um **bis in idem**.

(...)

Ademais, recentemente, o espólio, através do inventariante, endereçou outra notícia de crime ao STJ, narrando, novamente, os *mesmos* fatos, incluindo, desta vez, além dos pacientes, outros Juizes e Desembargadores, a saber: Dr^{as}. Daniela Brandão Ferreira Kreil e Letícia Farias Sardas (doc. n. 18).

Ou seja, infere-se que a situação está beirando as raias da irrazoabilidade. Hoje, há dois procedimentos investigatórios correndo no STJ, dos quais são objeto os pacientes e alguns desembargadores, e, pelo mesmo fato, constituindo inadmissível **bis in idem**, um inquérito perante a 1ª DP

(...)

Como se viu, os advogados que atuaram na causa são objeto de investigação de inexistentes delitos. Impende frisar que um deles, Dr. Marcelo Fontes, além de advogado, é Juiz do Tribunal Regional Eleitoral, conforme mostra o Documento n. 19. Portanto, de acordo com o art. 105, I, V **a**, da Constituição Federal, possui ele foro privilegiado, e uma investigação criminal, contra ele iniciada, ou da qual ele seja objeto, deve tramitar perante o Superior Tribunal de Justiça.

Versando o inquérito também sobre outras pessoas o privilégio constitucional referente ao Juiz Eleitoral estender-se-á a elas. Isto significa que nenhum dos advogados, e mesmo terceiros, citados pelo espólio poderá ser objeto de investigação na 1ª DP do Rio de Janeiro.” (Fls. 02 a 12)

Foi deferida a liminar no sentido de suspender o inquérito policial (fl. 463) e as informações foram prestadas pela autoridade apontada como coatora (fls. 469 a 472).

Diante da instauração de igual procedimento junto a esta Corte, opinou a Procuradoria da Justiça do Estado do Rio de Janeiro pelo trancamento do inquérito

policial em trâmite perante a 1ª Delegacia de Polícia da Cidade do Rio de Janeiro-RJ (fls. 474/474v).

A Quinta Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro declinou da competência para julgar o presente *writ* mediante os seguintes fundamentos:

“(…)

O pedido de liminar foi acolhido na decisão de fl. 463, nos seguintes termos:

*‘Presentes os seus pressupostos, defiro o pedido de liminar, para determinar seja suspenso o curso do Inquérito Policial n. 247/2002, que tramita na 1ª Delegacia Policial, até final julgamento deste **habeas corpus**.*

Expeçam-se salvo-condutos em favor dos pacientes.

Dê-se ciência desta decisão à autoridade policial, mediante mandado e, à autoridade apontada coatora, por ofício, solicitando-lhe, na oportunidade, informações.

Retifique-se na autuação o nome da autoridade apontada coatora para Dr^a. Dora Beatriz Wilson.’

Ocorre que, como comprovado à fl. 461, o paciente Marcelo Fontes Cesar de Oliveira, além de advogado é também membro do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, onde ocupa o cargo de Juiz Titular, possuindo, nos termos do art. 105, inciso I, da Constituição Federal, foro privilegiado, competindo ao Superior Tribunal de Justiça, processá-lo e julgá-lo originariamente nos crimes comuns.

Nestas condições, em face dos princípios da conexão e continência e tendo em vista, ainda, a jurisdição de maior graduação (art. 78, inciso III, do Código de Processo Penal), reconhecida a jurisdição daquela Alta Corte de Justiça para processar o Juiz do Tribunal Regional Eleitoral presente entre os investigados é também aquele egrégio Tribunal competente para processar todos os demais indiciados.

Por conta do exposto, declino da competência para o colendo Superior Tribunal de Justiça, à luz do que determina o art. 106, inciso I, letra **a**, da Constituição da República, mantida a medida liminar, a ser também apreciada por aquela Corte, uma vez que ainda presentes os seus pressupostos” (fls. 481/482).

Distribuídos, inicialmente, os presentes autos ao Sr. Ministro Jorge Scartezzini como membro da Quinta Turma deste Tribunal (fl. 491), foram redistribuídos ao Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, membro da Corte Especial e Relator da NC n. 274-RJ (fl. 548).

Restaram apensados aos presentes autos o Inquérito Policial n. 247/2002, que se pretende trancar (fls. 549 a 553).

Amaury Napoleão Jordão, inventariante do espólio de Maria de Lourdes Pituba Jordão, ingressou com petição nesta Corte, aduzindo que “apresentou *Notícia-Crime*, n. 274, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, figurando como noticiados, os Desembargadores *José de Samuel Marques, Manoel Carpena Amorim*, o Presidente do Banco Bradesco Senhor *Marcio Artur Laureli Cipriano* e os advogados *Sergio Bermudes, Guilherme Valdetaro Mathias* e o Advogado e *Juiz Eleitoral, Marcelo Fontes Cesar de Oliveira*” (fl. 555). Demonstra, ainda, que o Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, a requerimento do Ministério Público Federal, arquivou a *Notícia-Crime* n. 274-RJ, estendendo essa decisão ao Dr. Marcelo Fontes. Sustenta o requerente, então, que:

“(…)

5. O Presidente do Banco Bradesco, Senhor *Marcio Artur Laureli Cipriano*, juntamente com os advogados *Sergio Bermudes, Guilherme Valdetaro Mathias e Marcelo Fontes Cesar de Oliveira*, estão respondendo na 1ª Delegacia Policial do Estado do Rio de Janeiro, o Inquérito Policial n. 247/2002, por determinação da Promotora de Justiça *Dora Beatriz Wilson da Costa*, para apurar como foi transformado o laudo do Perito Judicial, Walter de Freitas e Silva, no valor de R\$ 74 milhões de reais em R\$ 39 mil reais.

(…)

12. Com a decisão do Relator da *Notícia-Crime* n. 274, acima transcrita, que determinou o arquivamento com relação ao noticiado *Marcelo Fontes Cesar de Oliveira*, cessou a competência do Superior Tribunal de Justiça para julgar os noticiados, *Marcio Artur Laureli Cipriano, Sergio Bermudes e Guilherme Valdetaro Mathias*, que não têm direito a foro privilegiado.

13. O requerente apresentou *pedido de desistência* no agravo regimental, na *Notícia-Crime* n. 274.

14. Requer a V. Ex^a., seja tornado insubsistente o pedido anteriormente formulado.

Pelo acima exposto, requer a V. Ex^a., seja cassada a *liminar* que determinou o trancamento do Inquérito Policial n. 247/2002, em curso na 1ª Delega-

cia Policial do Estado do Rio de Janeiro, instaurado por determinação da 1ª Promotoria de Investigação Penal, do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro, devendo ser ouvido na Delegacia Policial de Osasco, do Estado de São Paulo, o Presidente do Banco Bradesco, senhor *Marcio Artur Laureli Cipriano*, para prosseguimento do referido Inquérito Policial” (fls. 557 a 559).

Opina a Dr^a. Ela Wiecko V. de Castilho, ilustrada Subprocuradora-Geral da República, pela concessão da ordem para determinar seja trancado o Inquérito Policial n. 247/2002, em apenso, estando o parecer assim ementado:

“**Habeas corpus**. Inquérito policial. Trancamento.

— Na determinação da competência por conexão e continência, havendo concurso de jurisdições de diversas categorias, predominará a de maior graduação, estendendo-se tal competência aos demais co-réus, que não gozem de prerrogativa de foro.

— Se reconhecido que o Juiz e os Desembargadores não cometeram crime ao proferir decisões em desfavor do denunciante, não tem sentido prosseguir na investigação da conduta dos advogados por suposto tráfico de influência, mormente se o inquérito já foi arquivado em relação a um dos advogados, em sede de notícia-crime oferecida nesta Corte.

Parecer pelo conhecimento e concessão da ordem para determinar o trancamento do inquérito policial” (fl. 562).

O presente **habeas corpus** foi atribuído a minha relatoria em 20.10.2003, chegando ao meu gabinete em 28.10.2003 (fl. 568).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Mediante requisição da Dr^a. Dora Beatriz Wilson, Promotora de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, apontada como autoridade coatora, foi instaurado, por portaria de 22.05.2002, o Inquérito Policial n. 247/2002, em apenso, junto à Primeira Delegacia de Polícia — Praça Mauá, do Rio de Janeiro-RJ, constando como investigados os ora pacientes, para “apurar a conduta criminal estelionato, tipificado em tese no art. 171 do Código Penal” (fl. 02 — apenso 01).

A requisição da abertura de inquérito policial decorreu de provocação do Sr. Amaury Napoleão Jordão, inventariante do espólio de Maria de Lourdes Pítuba Jordão, que, em 19.02.2001, apresentou notícia-crime dirigida ao Ministério Público Estadual em relação aos seguintes fatos:

“Espólio de Maria de Lourdes Pituba Jordão, representado por seu inventariante Amaury Napoleão Jordão, brasileiro, viúvo, militar reformado, com endereço na rua Natal número 02, Bairro Palmeiras, Cabo Frio, Rio de Janeiro, CEP 28911-190, vem, apresentar *notícia-crime*, contra o Banco Bradesco S/A, na pessoa de seu Diretor-Presidente, *Márcio Cipriano*, com sede na Cidade de Deus, Vila Yara, Osasco, São Paulo, que transformou, com a conivência de Juiz, Desembargadores e advogados, um laudo pericial, do Perito Judicial, Contador e Economista Walter de Freitas e Silva, no valor de R\$ 74.668.319,74 (setenta e quatro milhões seiscentos e sessenta e oito mil trezentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos), isto mesmo, R\$ 74.668.319,74 em R\$ 39.551,99 (trinta e nove mil quinhentos e cinqüenta e um reais e noventa e nove centavos), aduzindo o seguinte:

1. O espólio de Maria de Lourdes Pituba Jordão distribuiu ao Juízo da 38ª Vara Cível da Cidade do Rio de Janeiro, uma ação de perdas e danos para receber a mesma taxa de juros que o banco emprestou a terceiros, no período de 30 de novembro de 1983 até a data de seu efetivo pagamento.

2. A decisão foi julgada procedente com decisão transitada em julgado.

3. O Banco Bradesco S/A em todo o processo foi defendido por advogados do seu corpo jurídico.

4. Ao perder o último recurso no egrégio Superior Tribunal de Justiça, com o processo já em execução da sentença, contratou os serviços do Professor **Sergio Bermudes**, um dos mais caros advogados do País conforme público a revista Isto É.

5. O MM. Dr. Juiz de Direito, José de Samuel Marques, nomeou um técnico para proceder a execução da sentença, o Perito Judicial Walter de Freitas e Silva e o Banco Bradesco indicou seu Assistente de Perícia, o Contador e Economista, Álvaro Nelson Menezes de Figueiredo.

6. O inventariante, pagou no ano de 1995, de honorários ao perito R\$ 13.000,00 (treze mil reais) e a Assistente de Perícia a importância de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), totalizando as despesas com a perícia na importância de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

7. O Perito nomeado pelo Juízo apresentou o seu laudo fixando o valor da condenação do Bradesco S/A na importância de R\$ 74.668.319,74 (setenta e quatro milhões seiscentos e sessenta e oito mil trezentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos), o Assistente Técnico do Bra-

desco S/A apresentou o seu laudo fixando o valor da condenação do banco em R\$ 85.957,50 (oitenta e cinco mil novecentos e cinquenta e sete reais e cinquenta centavos) e o MM. Juiz José de Samuel Marques, em teratológica sentença fixou o valor da condenação do Banco Bradesco S/A em R\$ 39.551,99 (trinta e nove mil quinhentos e cinquenta e um reais e noventa e nove centavos), isto é, menos da metade da importância que o devedor reconhecia o seu débito.

8. Indignado, o inventariante apresentou ao Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro a Notícia-Crime n. 22.534196, denunciando o MM. Juiz José de Samuel Marques, que prolatou a teratológica sentença e o Desembargador Manoel Carpena Amorim, Relator da apelação, que coonestou tamanho absurdo” (fls. 14/15, apensos).

Na notícia-crime, o requerente informou, ainda, que “como a denúncia envolvia um Desembargador, o processo foi remetido ao egrégio Superior Tribunal de Justiça e está sendo apurado pela Notícia-Crime n. 163/2000, Relator o eminente Ministro Ruy Rosado de Aguiar” (fl. 17 — apenso 02). Pediu ao final assim:

“Pelo exposto, requer a V. Ex^a. seja apurado como foi transformado o laudo pericial, do Perito Judicial Walter de Freitas e Silva no valor de R\$ 74.668.319,74 (setenta e quatro milhões seiscentos e sessenta e oito mil trezentos e dezenove reais e setenta e quatro centavos) em R\$ 39.551,99 (trinta e nove mil quinhentos e cinquenta e um reais e noventa e nove centavos), protestando, desde já, para que seja feito uma perícia criminal no laudo acima transcrito e no parecer técnico, e enquadrado os responsáveis no crime previsto no art. 171 do Código Penal” (fl. 13 — apenso 02).

Primeiramente, sendo um dos pacientes Juiz do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro, a competência para processar e julgar o presente **habeas corpus** é desta Corte, nos termos dos arts. 105, inciso I, alínea **c**, combinada com a alínea **a**, da Constituição Federal e 78, inciso III, do Código de Processo Civil, que dispõem:

“Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

1. processar e julgar, originariamente:

a) nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal, e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de

Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;

(...)

c) Os **habeas corpus**, quando o coator ou paciente for qualquer das pessoas mencionadas na alínea **a**, ou quando o coator for Tribunal sujeito à sua jurisdição, Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral (...)"

"Art. 78. Na determinação da competência por conexão ou continência, serão observadas as seguintes regras:

(...)

III - no concurso de jurisdições de diversas categorias, predominará a de maior graduação (...)"

Sobre o tema da competência, a Quinta Turma desta Corte, no julgamento do HC n. 22.066-MG, Relator o Ministro Felix Fischer, DJ 09.12.2002, assentado na tranqüila jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, assim decidiu:

"**Habeas corpus**. Processual Penal. ECA. Prostituição e exploração de menores. Prisão preventiva. Fundamentação. Questão prejudicada. Envolvimento de Promotor de Justiça. Conexão. Continência. Foro privilegiado. Prerrogativa de função. Extensão aos demais co-réus.

Revogada a prisão preventiva do paciente, resta superada a alegação de inexistência dos requisitos autorizadores da custódia cautelar.

Na determinação da competência por conexão e continência, havendo concurso de jurisdições de diversas categorias, predominará a de maior graduação (art. 78, III, do CPP), estendendo-se tal competência aos demais co-réus, que não gozem de foro especial por prerrogativa de função. Precedentes desta Corte e do colendo Supremo Tribunal Federal.

Writ prejudicado em parte e parcialmente concedido."

A respeito do mérito, a Dr^a. Ela Viecho V. de Castilho, ilustrada Subprocuradora-Geral da República, deu parecer favorável à concessão da ordem mediante os seguintes fundamentos:

"5. Da leitura dos autos, verifica-se que a NC n. 163-RJ teve como Relator o Ministro Eduardo Ribeiro e foi arquivada. A NC n. 274-RJ teve como Relator o Ministro Ruy Rosado de Aguiar, que determinou o arquivamento em relação aos Desembargadores José de Samuel Marques e Manoel Carpena de

Amorim, remetendo os autos à Direção do Foro da Comarca do Rio de Janeiro, para exame da conduta dos demais envolvidos não detentores de foro privilegiado.

6. Em 07 de abril do corrente ano, o Ministro Ruy Rosado determinou a extensão da decisão ao Paciente Marcelo Fontes, tendo em vista a sua nomeação como Juiz do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro.

7. Destarte, o pedido neste **habeas corpus** relativamente a ele encontra-se prejudicado.

8. Quanto aos outros dois, o interesse permanece, pois a decisão na NC n. 274 promoveu a separação do inquérito entre os investigados sujeitos ao foro privilegiado e os não sujeitos.

(...)

10. Em segundo lugar, a decisão também não se sustenta do ponto de vista lógico. Na verdade, os fatos imputados se inserem no âmbito dos crimes contra a Administração Pública. Os Advogados teriam feito tráfico de influência junto ao Juiz e aos Desembargadores, obtendo resultado favorável ao Banco Bradesco. Ora, se o Superior Tribunal de Justiça afirma que os Desembargadores e o Advogado que, posteriormente, assumiu o cargo de Juiz Eleitoral, não cometerem crime, qual a finalidade de prosseguir a investigação quanto aos outros dois Advogados?" (fls. 565/566).

Entendo que, no tocante ao Dr. Marcelo Fontes, Juiz do Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, a presente impetração não está prejudicada. Não obstante os fatos constantes da Notícia-Crime n. 274-RJ, desta Corte, serem os mesmos apurados no Inquérito Policial n. 247/2002, em apenso, da 1ª Delegacia de Polícia — Praça Mauá do Rio de Janeiro-RJ, o arquivamento determinado neste Tribunal Superior refere-se, especificamente, à Notícia-Crime n. 274-RJ, sem menção ao destino do inquérito policial objeto deste *writ*. Assim, deve examinar-se, agora, a título de mérito, qual é a consequência trazida pelo arquivamento da referida notícia-crime.

Penso ter razão a ilustre Subprocuradora-Geral da República no tocante à concessão da ordem. Vejamos.

O Superior Tribunal de Justiça, em relação aos mesmos fatos objeto do Inquérito Policial n. 247/2002, determinou o arquivamento da Representação n. 116-RJ, da Notícia-Crime n. 163-RJ e da Notícia-Crime n. 274-RJ, processos relativos aos Desembargadores Manoel Carpena Amorim e José de Samuel Marques, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, e ao Juiz Marcelo Fontes, ora paciente, do Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Rio de Janeiro.

Especificamente quanto ao Juiz Marcelo Fontes, o arquivamento dos feitos nesta Corte, mais precisamente da Notícia-Crime n. 274-RJ, por ausência de tipicidade penal (cf. NC n. 163-RJ) impede que o mesmo seja investigado ou processado pelos mesmos fatos, havendo flagrante **bis in idem**. Incidem no presente caso os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, relativos à coisa julgada:

“Inquérito policial: arquivamento requerido pelo chefe do Ministério Público por falta de base empírica para a denúncia: irrecusabilidade.

1. No processo penal brasileiro, o motivo do pedido de arquivamento do inquérito policial condiciona o poder decisório do juiz, a quem couber determiná-lo, e a eficácia do provimento que exarar.

2. Se o pedido do Ministério Público se funda na extinção da punibilidade, há de o juiz proferir decisão a respeito, para declará-la ou para denegá-la, caso em que o julgado vinculará a acusação: há, então, julgamento definitivo.

3. Do mesmo modo, se o pedido de arquivamento — conforme a arguta distinção de **Bento de Faria**, acolhida por **Frederico Marques** —, traduz, na verdade, recusa de promover a ação penal, por entender que o fato, embora apurado, não constitui crime, há de o Juiz decidir a respeito e, se acolhe o fundamento do pedido, a decisão tem a mesma eficácia de coisa julgada da rejeição da denúncia por motivo idêntico (Código de Processo Penal, art. 43, I), impedindo denúncia posterior com base na imputação que se reputou não criminosa.

4. Diversamente ocorre se o arquivamento é requerido por falta de base empírica, no estado do inquérito, para o oferecimento da denúncia, de cuja suficiência é o Ministério Público o árbitro exclusivo.

5. Nessa hipótese, se o arquivamento é requerido por outro órgão do Ministério Público, o juiz, conforme o art. 28, Código de Processo Penal, pode submeter o caso ao chefe da instituição, o Procurador-Geral, que, no entanto, se insistir nele, fará o arquivamento irrecusável.

6. Por isso, se é o Procurador-Geral mesmo que requer o arquivamento — como é atribuição sua nas hipóteses de, competência originária do Supremo Tribunal — a esse não restará alternativa que não o seu deferimento, por decisão de efeitos **rebus sic stantibus**, que apenas impede, sem provas novas, o oferecimento da denúncia (Código de Processo Penal, art. 18; *Súmula n. 524*).

7. O mesmo é de concluir, se — qual sucede no caso —, o Procurador-Geral, subscrevendo-o, aprova de antemão o pedido de arquivamento apresentado por outro órgão do Ministério Público.” (QO no Inq n. 1.604-AL, Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 13.12.2002)

“Inquérito policial: decisão que defere o arquivamento: quando faz coisa julgada.

A eficácia preclusiva da decisão que defere o arquivamento do inquérito policial, a pedido do Ministério Público, é similar à daquela que rejeita a denúncia e, como a última, se determina em função dos seus motivos determinantes, impedindo — se fundada na atipicidade do fato — a propositura ulterior da ação penal, ainda quando a denúncia se pretenda alicerçada em novos elementos de prova.

Recebido o inquérito — ou, na espécie, o Termo Circunstanciado de Ocorrência — tem sempre o Promotor a alternativa de requisitar o prosseguimento das investigações, se entende que delas possa resultar a apuração de elementos que dêem configuração típica ao fato (Código de Processo Penal, art. 16; Lei n. 9.099/1995, art. 77, § 2^a).

Mas, ainda que os entenda insuficientes para a denúncia e opte pelo pedido de arquivamento, acolhido pelo Juiz, o desarquivamento será possível nos termos do art. 18 da lei processual.

O contrário sucede se o Promotor e o Juiz acordam em que o fato está suficientemente apurado, mas não constitui crime.

Aí — a exemplo do que sucede com a rejeição da denúncia, na hipótese do art. 43, I, Código Processual Penal — a decisão de arquivamento do inquérito é definitiva e inibe que sobre o mesmo episódio se venha a instaurar ação penal, não importa que outros elementos de prova venham a surgir posteriormente ou que erros de fato ou de direito hajam induzido ao juízo de atipicidade.” (HC n. 80.560-GO, Primeira Turma, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 30.03.2001)

“O arquivamento requerido pelo Ministério Público e deferido pelo Juízo, com fundamento na atipicidade do fato, impede a instauração de nova ação penal.” (HC n. 66.625-SP, Primeira Turma, Relator o Ministro Octavio Gallotti, DJ 21.10.1988)

Quanto aos demais pacientes, advogados, se a conduta dos Magistrados em primeiro e em segundo grau, quanto ao exame dos laudos periciais e à fixação do valor da condenação em favor do espólio, não caracterizou fato típico, tendo a demanda cível sido processada e julgada sem a prática de qualquer crime, não há como dizer que os advogados tenham influenciado criminosamente os referidos Magistrados. Anote-se que o Juiz Eleitoral Marcelo Fontes foi noticiado nesta Corte, não como Magistrado da causa cível, mas como advogado. Arquivada a Notícia-Crime n. 274-RJ, também, em relação ao mesmo, os demais pacientes, advogados,

relativamente aos mesmos fatos, devem receber o mesmo tratamento, admitindo-se a ausência de tipicidade criminal.

Ante o exposto, concedo a ordem para determinar o trancamento do Inquérito Policial n. 247/2002, em apenso, da 1ª Delegacia de Polícia — Praça Mauá do Rio de Janeiro-RJ, em relação aos pacientes.

RECURSO ESPECIAL N. 476.665-SP (2002/0150905-0)

Relator: Ministro Antônio de Pádua Ribeiro

Recorrentes: Taufik Camasmie Neto e outros

Advogados: Flávio dos Santos Oliveira e outros

Recorridos: Luiz Aranha Pereira — espólio e outros

Representado por: Galeno Martins de Almeida Filho — inventariante

Advogado: Gustavo Martins de Almeida

EMENTA

Direito Processual Civil. Ação rescisória. Recurso especial. Fundamentos do acórdão recorrido.

I - Quando existir violação de literal disposição de lei e o julgador, mesmo assim, não acolher a pretensão deduzida na ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, o acórdão estará contrariando aquele mesmo dispositivo ou a ele negando vigência, com o que dará ensejo à interposição de recurso especial com base na alínea a do permissivo constitucional.

II - Se terceiro que adquire bem a respeito de cujo litígio não há o registro exigido pelo art. 167 da Lei n. 6.015/1973 pode ser alcançado pela coisa julgada, deve ser citado como litisconsorte passivo necessário.

III - Recurso conhecido e provido para se julgar procedente o pedido da ação rescisória.

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, prosse-

guindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Barros Monteiro, conhecendo do recurso especial, mas negando-lhe provimento, no que foi seguido pelos Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins, Ari Pargendler e Luiz Fux, os votos dos Srs. Ministros Carlos Alberto Menezes Direito e Gilson Dipp, não conhecendo do recurso especial, e os votos dos Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon e Paulo Gallotti, acompanhando o voto do Sr. Ministro-Relator, por maioria, dar provimento ao recurso especial nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator. Vencidos os Srs. Ministros Nilson Naves, Barros Monteiro, Francisco Peçanha Martins, Ari Pargendler, Carlos Alberto Menezes Direito, Gilson Dipp e Luiz Fux. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, José Delgado, José Arnaldo da Fonseca, Fernando Gonçalves, Felix Fischer, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon e Paulo Gallotti votaram com o Sr. Ministro-Relator. Impedido o Sr. Ministro Franciulli Netto. Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Sálvio de Figueiredo Teixeira e Cesar Asfor Rocha. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 1ª de dezembro de 2004 (data do julgamento).

Ministro Edson Vidigal, Presidente

Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator

DJ 20.06.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro: Taufik Camasmie Neto e outros ajuizaram ação rescisória com fundamento no art. 485, V e IX, do Código de Processo Civil, a fim de desconstituir acórdão da Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 22/35).

Na petição inicial, narrou-se que o embaixador Luiz Aranha Pereira vendeu um imóvel para o Sr. José Galdeano Alarcon, que, por sua vez, o vendeu ao Sr. Rubens de Andrade Filho, o qual, finalmente, o vendeu para o autor da rescisória. O espólio do embaixador, porém, tinha ajuizado ação para anular a primeira transação, em virtude de fraude que entenderam perpetrada pelo Sr. Alarcon.

Mediante o acórdão rescindendo, a referida ação de anulação foi julgada em favor do espólio. Sustentou Taufik Camasmie, na ação rescisória, violação da literal disposição do art. 47 do CPC, o qual dispõe sobre o litisconsórcio necessário. Afirmou que não tinha como saber do caráter litigioso do imóvel que adquiriu, porquanto ausente qualquer registro a respeito na serventia competente. Haveria,

pois, de ser citado para a ação anulatória como litisconsorte necessário, sendo inaplicável o disposto no art. 42, § 3º, do CPC.

Os pedidos formulados na ação rescisória foram julgados improcedentes, consoante se depreende da ementa do acórdão, a seguir transcrita:

“Ação rescisória.

Alegação de que o acórdão rescindendo teria malferido a regra do art. 47 do CPC, ignorando ser imperiosa a formação de litisconsórcio necessário e unitário com o ora autor, em ação onde foi pedida a declaração de nulidade de negócio jurídico versando sobre imóveis adquiridos por ele. Pretensão alicerçada nas regras dos incisos V e IX do art. 485 do CPC. Exame da prova documental revelando, no entanto, que, quando o autor adquiriu a propriedade, já havia *demanda pendente*, cuidando-se, pois, de *coisa litigiosa*. Regra a ser aplicada seria a do art. 42 e não a do art. 47 do CPC. Fenômeno da **perpetuatio legitimationis** caracterizado.

Ação improcedente” (fl. 419, os destaques são do original).

Foi, então, interposto recurso especial fundado na alínea **a** do permissivo constitucional, no qual se alegou violação do art. 47 do CPC.

Argumentam os recorrentes que o Tribunal **a quo**, a despeito de ter mencionado os arts. 167, XXI, e 169 da Lei n. 6.015/1973, não os considerou para efeito de reconhecer o litisconsórcio necessário. Isso porque, de acordo com aqueles dispositivos, cabia ao espólio promover o registro da ação anulatória e, como tal providência não foi adotada, não havia como considerar litigioso o imóvel adquirido. A regra do art. 42, § 3º, do CPC, portanto, não tem aplicação no caso. “O adquirente de coisa litigiosa é aquele que tendo ciência inequívoca da lide, realiza a transação. Porém, este não é o caso dos autos” (fl. 438), dada a ausência do registro.

Lembram, ainda, que a Lei n. 6.015/1973 entrou em vigor em 1º.01.1976, ou seja, é posterior ao Código de Processo Civil e complementa a regra neste contida, no art. 42.

Concluem que, sendo indisputado que antes da prolação da sentença o espólio já tinha ciência da alienação do imóvel, haveria de proceder à citação do litisconsorte necessário, dado que já não havia cumprido o disposto nos citados artigos da lei de registros públicos.

Pedem, por fim, o provimento do recurso para que se julgue procedente o pedido formulado na rescisória.

Em resposta ao recurso, os recorridos, o espólio de Luiz Aranha Pereira e a meeira Dulce Maria Laje Aranha Pereira, alegam que a venda supostamente feita

pelo embaixador ao Sr. Alarcon não existe, pois decorre apenas de escritura forjada por este último.

O recurso teve seu seguimento negado pela 3ª Vice-Presidência do Tribunal **a quo**. Vieram os autos a esta Corte em virtude de decisão proferida em agravo de instrumento.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso (fls. 491/494). O representante do *Parquet* afirma que os recorrentes foram preteridos na formação do litisconsórcio necessário e, por isso, deixaram de oferecer as provas que pudessem entender pertinentes para a defesa do seu direito de propriedade.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro (Relator): Consoante certos precedentes deste Tribunal, não poderiam os recorrentes, a fim de infirmar o acórdão recorrido, insistir na tese da violação de literal disposição de lei que entendem ocorrida no acórdão rescindendo. Segundo tal entendimento, o recurso especial, fundamentado que está na alínea **a** do permissivo constitucional, deveria versar sobre eventual contrariedade à Lei Federal ocorrida no acórdão proferido na rescisória, ou seja, a dispositivos legais referentes à própria ação rescisória (Código de Processo Civil, arts. 485 a 495).

Assim decidiu a Corte Especial em duas oportunidades. Em primeira assentada, nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 20.542, aquele órgão proferiu acórdão resumido na seguinte ementa:

“Emb. Div. (REsp) — Processual Civil — Ação rescisória — Revisão de julgado — O art. 485, V, do CPC precisa ser interpretado teleologicamente. Traduz idéia de o julgado não haver subscrito interpretação teratológica. O recurso especial quando aprecia ação rescisória deve ater-se à extensão do julgado recorrido. Não alcança a matéria não impugnada” (acórdão publicado em 17.03.1997).

De outra feita, nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 28.565, decidiu-se o seguinte:

“Embargos de divergência. Rescisória.

A instância especial não dá trânsito a recurso transordinário com o mesmo fundamento desacolhido na ação rescisória.

Embargos acolhidos. Maioria” (acórdão publicado em 08.03.1999).

Em ambos os casos, a Corte Especial sufragou a tese de que o recurso especial interposto contra acórdão proferido em ação rescisória não pode se limitar aos fundamentos da ação, ainda que esta seja lastreada em violação de lei.

Observa-se, todavia, que ambas as decisões foram tomadas por maioria. Não se chegou sequer a onze votos no sentido da tese vencedora, sendo que, em ambos os julgamentos, três ministros estavam ausentes. A questão, portanto, ainda merece análise, mormente se se considerar a divergência que, sobre o tema, existe nas decisões dos vários órgãos deste Tribunal. Confirmam-se, por oportuno, as ementas a seguir transcritas:

“Recurso especial em ação rescisória. Art. 485, V, CPC. Ofensa a literal disposição de lei. Inexistência de decisão de mérito.

O recurso especial, lançado contra acórdão que julgou improcedente ação rescisória por não constatar contrariedade à literalidade de lei, deve demonstrar ofensa ao art. 485, V, do CPC, e não apenas atacar os fundamentos da decisão rescindenda. Acórdão que não conhece de apelação diante da irregularidade no instrumento de mandato não veicula provimento jurisdicional de mérito, para o fim de ensejar ação rescisória.

Recurso especial não conhecido” (REsp n. 489.562-CE, Quarta Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJ 19.08.2003).

“O recurso especial interposto de acórdão proferido em ação rescisória, ajuizada ao fundamento de violação literal de lei, deve restringir-se ao exame de eventual contrariedade ao art. 485, V, do Código de Processo Civil, e não atacar as razões de decidir da decisão rescindenda” (REsp n. 354.342-CE, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, DJ 02.08.2004).

No caso, os recorrentes sustentam violação do art. 47 do CPC. Persistem, portanto, na tese já debatida na ação rescisória, qual seja, violação de lei que teria ocorrido já na decisão rescindenda. Consoante a orientação firmada nesta Corte, isso não seria possível, sob pena de se subverter a via rescisória e transformá-la em reiteração da ordinária, com o que se daria à parte duas vias excepcionais para discutir uma mesma situação jurídica. Afinal, com este recurso estaria a parte procurando restaurar a discussão de temas que, no momento adequado, ensejaram a interposição do especial.

Com a devida vênia, não entendo que esse entendimento seja o mais acertado. Na presente hipótese, a ação rescisória foi ajuizada com base nos incisos V e IX do art. 485 do CPC. O recurso especial interposto contra o acórdão da rescisória, segundo a jurisprudência referida, haveria de conter ataque específico a algum daqueles dispositivos. Porém, já que os recorrentes, na ação, alegaram violação da

letra do art. 47 do CPC, como reconhecer a violação do art. 485, V, do mesmo diploma, sem se discutir — e admitir — a infringência da letra daquele dispositivo anterior?

Parece-me que, se realmente houver violação da letra da lei e o julgador, mesmo assim, não acolher a pretensão deduzida na rescisória, o acórdão estará contrariando aquele mesmo dispositivo ou a ele negando vigência, com o que dará ensejo à interposição de recurso especial com base na alínea **a** do permissivo constitucional.

Com efeito, em se tratando de rescisória fundada no art. 485, V, os temas envolvidos no acórdão rescindendo confundem-se com aqueles agitados no aresto proferido na ação rescisória.

Nesse contexto, se as razões de decidir do acórdão da rescisória consistem em afirmações de não ter havido violação a literal disposição de lei, o especial deverá conter a demonstração de que houve a violação e que o julgamento da rescisória infringiu a lei, mais uma vez, ao sustentar que isso não se verificou.

Não se olvida que a violação de lei, para dar azo à rescisória, deve se referir à letra da lei. O art. 485, V, da lei de regência se refere à letra da lei, tanto quanto o art. 105, III, **a**, da Constituição. Se o autor da rescisória afirma violado certo artigo de lei e vê sua pretensão julgada em seu desfavor, o recurso especial pode envolver o tema da contrariedade do mesmo dispositivo que na ação se alegou malferido.

Fala-se, ainda, que na ação rescisória aprecia-se matéria de fato. Violação de lei, todavia, nunca foi questão de fato. Nada impede que o acórdão que trate do tema contenha questão de direito referente ao dispositivo que se diz violado. Se os fatos examinados na rescisória são incontroversos, caberá ao Tribunal julgar o recurso especial e verificar se houve ofensa ou não à literal disposição de lei.

Não se deve, pois, recusar conhecimento ao presente recurso especial sob aqueles fundamentos que prevaleceram nos citados acórdãos da Corte Especial. Como visto, os recorrentes ajuizaram ação rescisória na qual alegaram violação do art. 47 do CPC. Rejeitada sua pretensão, interpuseram recurso especial e, como não poderia deixar de ser, apontaram contrariedade ao mesmo dispositivo legal.

Com efeito, não se poderia julgar o recurso em favor dos recorrentes se estes não demonstrassem contrariedade àquele dispositivo. De nada adiantaria alegar violação do art. 485, V, do CPC, sem explicitar as razões pelas quais entendem ferido também o art. 47.

Ressalte-se, nesse passo, a desnecessidade da interposição de recurso especial na ação originária para que, nesta oportunidade, ajuíze-se tal recurso. A ação res-

cisória é cabível para desconstituir sentença ainda que esta não tenha sido atacada por apelação. Pela mesma razão, não se deve afastar possibilidade de, contra o acórdão que decide a rescisória, ajuizar o recurso cabível.

Afinal, o que pensar quando o autor da rescisória alega nulidade do processo por falta de sua citação? Se ele não foi parte no processo, e dele só tomou conhecimento após o decurso do prazo recursal, como poderia interpor o recurso especial? Por óbvio, pode ajuizar a rescisória e, contra o acórdão desta, se for o caso, aforar o recurso.

Pode-se dizer, sim, que a parte vai ter duas oportunidades de manifestar-se sobre o mesmo ponto: se não ajuizar o recurso na ação originária, pode fazê-lo contra o acórdão da rescisória. Mas esse é o sistema que a lei estabeleceu e não se pode julgar contra ela.

Analisando, por fim, o presente recurso, verifico terem razão os recorrentes, porquanto desconsiderada a regra do art. 47 do CPC, que, em casos como o de que ora se cuida, impõe a formação do litisconsórcio necessário.

De fato, o estudo do caso revela que o litisconsórcio que haveria de se formar era, além de necessário, unitário. Ou seja, o julgador, para decidir a lide, dada a natureza da relação jurídica sobre a qual se controvertia, deveria proferir decisão idêntica para todos os integrantes do pólo passivo. E assim reza o artigo tido por violado:

“Art. 47. Há litisconsórcio necessário quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo”.

Dá-se o litisconsórcio necessário por disposição de lei e, mesmo quando inexistente esta, quando a natureza da relação jurídica impuser decisão idêntica para todos os litisconsortes. Neste último caso, além de necessário, o litisconsórcio será também unitário. É certo que, no citado dispositivo, o legislador aglutinou os conceitos de litisconsórcio necessário e de litisconsórcio unitário, mas, de qualquer sorte, ambos ocorrem no caso concreto, consoante se demonstra a seguir.

O recorrente Taufik Camasmie Neto comprou bem imóvel do Sr. Rubens de Andrade Filho e de Ana Carvalho Junqueira Andrade, também recorrentes. Estes, por sua vez, haviam adquirido o bem de José Galdeano Alarcon.

Em ação ajuizada pelo espólio de Luiz Aranha Pereira e pela viúva Dulce Maria Lage Aranha Pereira contra José Galdeano Alarcon, logrou-se obter a declaração da nulidade da escritura pública a este outorgada e o cancelamento do registro do mesmo imóvel vendido aos recorrentes.

Da sentença prolatada naquele feito, destaca-se o seguinte:

“Os autores postulam na presente ação a decretação da nulidade dos atos jurídicos por intermédio dos quais os dois imóveis mencionados na inicial vieram a ser transmitidos ao réu, sob a alegação de que se tratavam de atos falsos, por serem falsas as assinaturas dos vendedores constantes do compromisso de compra e venda desses imóveis que deu origem a esta transmissão.

(...)

Levando-se em conta a conclusão da perícia grafotécnica realizada é forçoso reconhecer-se que o compromisso de venda e compra objeto de mencionada perícia é falso, e esta falsidade estende-se à escritura de venda e compra que foi outorgada ao réu com base nesse compromisso e pela qual veio a adquirir os imóveis dos autores referidos na inicial.

Ressalte-se que nessa escritura definitiva outorgada ao réu os vendedores compareceram representados pelo procurador que foi constituído como tal no próprio corpo do compromisso de venda e compra objeto da perícia.

Sendo falsos o compromisso e respectiva escritura de compra e venda outorgada ao réu, são **ipso facto** nulos de pleno direito, pois esta falsidade demonstra que inexistiu nestes atos a vontade ou o consentimento dos vendedores, vale dizer, dos autores.

Impõe-se, por tais motivos, o acolhimento da pretensão inicial, inclusive no tocante ao pedido de indenização, pois é certo que em decorrência dessa aquisição falsa efetuada em favor do réu os autores ficaram privados da posse dos imóveis, conforme alegado na inicial” (fls. 57/58).

Logo, fica evidente que tal decisão interfere na esfera jurídica dos recorrentes, os quais, por isso, deveriam integrar o pólo passivo da ação anulatória como litisconsortes necessários.

Como reconhecem os próprios recorridos em suas contra-razões, a cadeia dominial do imóvel foi quebrada ao se reconhecer a nulidade da escritura de compra e venda. É realmente claro o fato de que a relação jurídica dos recorrentes fica afetada pela decisão dada sem a sua citação.

Há, sobre o tema, precedente deste Tribunal, cuja ementa é a seguinte:

“Ação anulatória de venda de imóvel. Litisconsórcio necessário passivo.

Verificando o Tribunal do segundo grau de jurisdição a falta de citação dos litisconsortes passivos necessários, deve anular o feito e determinar que o juiz singular cumpra o disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Recurso especial conhecido e provido” (REsp n. 28.559-SP, Quarta Turma, Relator Ministro Antônio Torreão Braz, DJ 20.03.1995).

O julgador **a quo**, para afastar a tese da incidência do art. 47 do CPC, observou que era o caso de se aplicar a regra do art. 42, § 3º, do mesmo diploma legal, que assim reza:

“Art. 42. A alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes.

§ 3º A sentença proferida entre as partes originárias estende os seus efeitos ao adquirente ou ao cessionário”.

Referida disposição, todavia, não incide sobre o caso concreto, porquanto a coisa adquirida pelos recorrentes não tinha o caráter de litigiosa. Em se tratando de bem imóvel, era imperioso o registro da citação da ação real, o que não fora feito.

Dispõe a Lei n. 6.015/1973 que:

“Art. 167. No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos:

I - o registro:

21) das citações de ações reais ou pessoais reipersecutórias, relativas a imóveis”.

Assim sendo, os recorrentes são terceiros que, em virtude do litígio instaurado, podem ser alcançados pela coisa julgada. Não tendo ciência inequívoca da lide, ainda assim realizaram o negócio jurídico e devem, necessariamente, integrar o pólo passivo do processo.

Deve-se, pois, assegurar aos recorrentes a participação no processo que culminou na decisão rescindenda, sob pena de se ofenderem os princípios do contraditório e do devido processo legal.

Ante o exposto, acompanho a manifestação do Ministério Público e dou provimento ao recurso especial para julgar procedente o pedido rescisório, a fim de rescindir o julgado rescindendo para anular o processo desde a decisão saneadora, para que se proceda à citação dos litisconsortes prosseguindo-se no julgamento da causa, conforme de direito.

VOTO

O Sr. Ministro Nilson Naves: Quem definiu, talvez de uma vez por todas, a jurisprudência do Supremo Tribunal talvez tenha sido Orozimbo Nonato no distante ano de 1950, há muito tempo, portanto — *54 anos atrás* —, quando do julgamento do RE n. 11.701. A notícia desse acontecimento é-nos contada por Evandro Lins no julgamento do Ag n. 34.322, datado de 1965, vejam que 23 anos antes da criação

do Superior Tribunal de Justiça. Ao acórdão de Orozimbo não tive acesso (a cópia dele existente nos anais do Supremo está ilegível), mas ao de Evandro, sim, pois, para a leitura de todos nós, está ele publicado na RTJ-35/212, com esta transcrição, *é claro*, do voto de Orozimbo: “a vulneração da lei argüível é só a que incide nos extremos da ação de que se trata, não sendo curial, **data venia**, volver à matéria de ofensa da letra da lei não reconhecida na rescisória que exatamente a esta conta se teve por improcedente. Impertinente, pois, já agora, a alegação de ofensa aos arts. ..., tema que podia o Autor debater, neste Supremo Tribunal, em recurso extraordinário, que não interpôs, do acórdão rescindendo.”

Em seguida à transcrição, continuou Evandro nestes termos: “O princípio deve ser aplicado à espécie, para desprover o agravo, uma vez que, no recurso extraordinário a que se negou seguimento, nada se trouxe com respeito aos pressupostos da própria rescisória, reduzindo-se o agravante a repisar os argumentos de vulneração de lei que nela se solveram.” E Evandro escreveu para o Ag n. 34.322 (26.10.1965) esta precisa ementa: “Recurso extraordinário. Interposto de julgado em ação rescisória, há de se conter nos pressupostos desta e não no seu próprio mérito, não sendo cabível reexaminar a decisão rescindenda. Agravo não provido.”

Nos anos setenta, quando cheguei a Brasília, recém-concursado em São Paulo, para prestar assessoria a Bilac Pinto, essa orientação era tida e havida pelo Supremo como jurisprudência já assentada há algum tempo (entre outros, os acórdãos das RTJs-44/133, Barros Monteiro, 57/554, Djaci Falcão, 87/502, Thompson Flores, 93/643, Soares Muñoz, 93/721, Décio Miranda), e Bilac, em julgado de dezembro de 1973, publicado na RTJ-70/495, valendo-se desses precedentes, disse que eles estavam fundados “em que a apreciação das questões suscitadas na rescisória levaria o Tribunal a julgar a própria ação e, indiretamente, a sentença rescindenda”. Ora, concluiu Bilac, o recorrente “reabre, no presente recurso, a discussão acerca da matéria julgada na decisão rescindenda, o que desborda dos estreitos limites do recurso extraordinário”.

Eis mais um precedente, datado de 1979 (10 anos antes da instalação do Superior Tribunal), da relatoria de Rafael Mayer, em sessão plenária do Supremo, com estes tópicos do voto (RTJ-93/910):

“Com o equacionamento que oferece em seu recurso, pretende, na realidade, a recorrente suscitar uma terceira instância, para julgar, em grau de recurso ordinário trabalhista, a ação rescisória, reexaminando a sentença que se visa rescindir, como se fosse ela que viesse à instância extraordinária.

Entretanto, o intento não alcança correspondência na concepção do recurso extraordinário, que tem por objeto a decisão de única ou última instância, nem na jurisprudência pacífica desta Corte.

Tem-se entendido que o recurso extraordinário apenas se dirige aos pressupostos da decisão na ação rescisória 'e não aos fundamentos da decisão rescindenda, limitado o apelo extremo, por essa forma, à indagação de haver sido, com razão ou sem ela, acolhida a rescisória em caso de absoluta imperinência' (RTJ-44/133).

Com pertinência, à espécie, a exata colocação do eminente Ministro Djaci Falcão no julgamento do RE n. 63.036, ao dizer que ...”

Falamos, como se viu, a propósito da jurisprudência do Supremo quanto à ordem constitucional precedente. O ordenamento novo, proveniente da Constituição de 1988, instalou-nos em 1989. Há acórdãos do Superior Tribunal referentes a recurso especial que adotam, é verdade, as reflexões do Supremo. Em 1995, eu mesmo, na Segunda Seção, escrevi para o REsp n. 9.837 esta ementa: “Ação rescisória fundada no art. 485-V do Código de Processo Civil. Improcedência. Interposição do recurso especial. Cabimento deste. Em caso de rescisória, o recurso especial deve limitar-se aos pressupostos dessa ação, e não se dirigir ao acórdão rescindendo. Caso em que no fundo o recorrente ataca não o acórdão proferido no julgamento da rescisória mas, sim, o ato judicial cuja desconstituição está postulando. Falta de cabimento do especial, daí não ter sido o recurso conhecido” (DJ 15.05.1995). A pesquisa que encomendei forneceu-me, nessa mesma linha, por exemplo, de Sálvio de Figueiredo, o REsp n. 250.865, de 2003, de José Delgado, o REsp n. 448.688, de 2002, de Fernando Gonçalves, o REsp n. 447.235, de 2002, de Gilson Dipp, e o AgRg no REsp n. 611.273, de 2004, este com a seguinte ementa: “I - Esta egrégia Corte já firmou entendimento no sentido de que o recurso especial interposto em sede de ação rescisória deve cingir-se ao exame de eventual afronta aos seus pressupostos (art. 485 do Código de Processo Civil) e, não, aos fundamentos do julgado rescindendo. II - **In casu**, consoante se depreende das próprias razões recursais, a insurgência especial está a investir não contra os vícios ocorridos no acórdão da própria rescisória, que julgou improcedente o pedido, mas contra o mérito do aresto rescindendo, o que, por si só, constitui óbice ao provimento do presente recurso. III - Agravo interno desprovido.”

Em 1998, estando presentes à sessão da Terceira Turma Eduardo Ribeiro, Waldemar Zveiter, Menezes Direito e Costa Leite, julgamos, ali, o REsp n. 84.236, quando, na condição de seu Relator, lancei, na ementa do acórdão, este tópico: “Em caso de rescisória, recomenda-se que o recurso especial limite-se aos pressupostos desta ação, e não se dirija à sentença rescindenda” (DJ 31.08.1998).

Ora, sob o aspecto formal técnico-lógico, sobretudo processual, tal jurisprudência, vigente na denominada instância extraordinária desde 1950, se não datada

até de tempos mais remotos, apresenta-se-me, sempre se me apresentou, de modo irrepreensível.

Certamente, existem outros e mais outros pronunciamentos. É possível até que haja julgados noutra sentença. Ao que melhor se cuida, há sim, à vista da extensão do nosso banco de dados e da variação, vez por outra, da nossa jurisprudência.

Entre os anos de 1953 e 1956, pensou-se, mais de uma vez, em estabelecer, para a interposição do recurso extraordinário fundado em violação (da Constituição, de tratado ou de Lei Federal), *que a parte intentasse, antes, ação rescisória ou revisão criminal*. A proposta foi do Supremo Tribunal, apresentada pela voz e pela palavra de **Hahnemann Guimarães** em mais um daqueles vários momentos em que se discutia o abuso do recurso extraordinário. Aliás, historicamente, é tema que sempre se discutiu; nos dias correntes, o que já se discute é o abuso do recurso especial. E a atual reforma, hem, irá meter os pés pelas mãos? Ora, 27 anos após a promulgação da Constituição de 1891 (28 anos após a edição do Decreto n. 848, que instituiu o recurso depois regimentalmente denominado de extraordinário) e 70 anos antes da promulgação da Constituição de 1988, **Maximiliano**, em 1918, já dizia que não dava mais, daquele jeito as coisas não iam e não iriam bem, que o Supremo não daria conta dos processos e que era necessário aliviar o Tribunal do excesso de trabalho. De quantos processos não se dava conta?, pergunto eu, perguntamos todos nós. Ao todo, *eram menos de 300 anuais*, conforme as estatísticas daquela época (em 1918, o Supremo havia recebido 87 recursos extraordinários). Ora, decorrentemente dessas e de outras preocupações com o funcionamento do Supremo, a Emenda Constitucional de 1926 reduziu o recurso extraordinário, estreitando o seu cabimento, tornando-o admissível de modo restrito, ao ver do art. 60, § 1º, **a**, isto é, quando se questionasse sobre a vigência ou a validade das leis federais em face da Constituição. Todavia a Constituição de 1934 introduziu no ordenamento jurídico pátrio, entre as hipóteses de cabimento do extraordinário, uma hipótese que se confundia com a da ação rescisória, vejamos: “quando a decisão for contra literal disposição de tratado ou Lei Federal, sobre cuja aplicação se haja questionado” (art. 76, III, **a**). A Constituição de 1937 e a de 1946 não ficaram atrás, dispondo, a propósito do tema, de igual maneira, apenas com variações de ordem redacional.

Nos idos de 1934 a 1946 e daí em diante, sem dúvida que, em vários momentos e em inúmeros escritos, ilustres e notáveis juristas de então esbravejaram. Uns criticando tecnicamente a fórmula oriunda de 1934, **Pontes**, por exemplo, nos seus comentários à Constituição de 1937; outros, como **Filadelfo** e **Levi**, chamando, ambos, principalmente a atenção de todos para a crise do Supremo. De **Filadelfo**, confirmam-se estas passagens: (I) “surgiu, em 1934, a lamentável idéia de autorizar

o mesmo recurso, sempre que a decisão local atacasse literalmente o texto de lei uniforme”; (II) “atirou-se aos chicanistas a melhor das oportunidades de eternizar as demandas, mantendo, por mais algum tempo, a insegurança de relações jurídicas e diferindo a formação do caso julgado” (Arquivos, 1943). Da pena de **Levi**, estas passagens: (I) “está declarada nova crise do Supremo Tribunal Federal”; (II) “a mim sempre me pareceu — e sempre manifestei essa convicção — que o Supremo Tribunal deveria restringir a sua tarefa a um número relativamente pequeno de casos, da maior importância, que pudesse estudar aprofundadamente e decidir com inteiro acerto” (Arquivos, 1943).

Acho eu, quiçá achamos nós, que dúvida não haveria de haver quanto à tarefa principal do Supremo, dúvida igualmente não haveria de haver quanto à tarefa principal do Superior (um e outro, ambos os Tribunais, nesse particular e relevante aspecto, em posição assemelhada, distinguindo-se um do outro a propósito do contencioso, a um o contencioso constitucional, ao outro, o contencioso infraconstitucional). Também não duvidamos se impunham, mais hoje que ontem, soluções logo e logo para processos que chegam lá e cá às braçadas. O que não sei é se todos demos conta de que, quando das preocupações de **Filadelfo Azevedo** e **Levi Carneiro**, de igual forma das de outros tão ilustrados juristas dos anos trinta e quarenta, os processos que anualmente chegavam às prateleiras do Supremo não ultrapassavam, nos primeiros anos, três centenas e, nos demais anos, não excediam a mil. Observem, contudo, que, nos dias correntes, já há algum tempo que ultrapassamos os cem mil. No ano passado, o Supremo recebeu 87.276, o Superior recebeu 213.968. Será que fomos constitucionalmente instituídos e instalados para tão ingente trabalho? Ainda que a ele nos dediquemos de corpo e alma, não lhe daremos cobro, não, porque se trata de trabalho invencível, faltando-lhe inclusive *glamour* em vários momentos. Até parece que também nos foi imposto pelo mitológico senhor dos deuses o mesmo castigo imposto a Sísifo: o de rolar eternamente uma enorme pedra na subida de uma vertente, mal alcançado o cimo — se é, no nosso caso, que lá conseguimos chegar —, a pedra rola vertente abaixo, e o trabalho, que jamais cessa, recomeça com todo o fôlego.

Mas há esperança, a esperança de que um dia as coisas terão um jeito. Será que há mesmo? Notem que tentativas foram feitas desde os primeiros anos do século XX, tentativas no sentido de ajeitar aqui e arrumar ali, enfim, de consertar não só a denominada instância de superposição, mas, de igual maneira, todo o Judiciário brasileiro. As tentativas, entretanto, têm sido em vão, quase todas. Mas há esperança! As tempestades, e é do nosso imortal **Machado** o dito profético, “só aterram os fracos; os fortes enrijam-se contra elas e fitam o trovão”. Pena que a atual proposta de reforma tenha feito pouco caso de boa parte das sugestões apresentadas pelo

Superior Tribunal. Pena que, no essencial, tenha-se concentrado na forma de um estranho e exótico conselho (que, para dizer o mínimo, é atentatório contra a ordem natural das coisas), valendo-se precipuamente dele e de uma quarentena que, para atender espírito eminentemente corporativista, cheira a hipocrisia, valendo-se ainda de uma súmula que, de tão mal redigida e de tão mal endereçada, tem tudo para, em termos tais e tais, jogar brevemente sobre o Superior a última pá de cal. Ontem, hoje e amanhã, nunca jamais deixamos de convocar a atenção, respeitosa-mente, para a falta de harmonia e de coerência do atual sistema quanto à distribuição das competências (isto é, quanto ao âmbito de atuação dos tribunais), sistema ao qual faltam validade e coerência, lembra-nos **Bobbio**, eficácia e validade, ou seja, sistema ao qual falta a razão de ser, fadado, portanto, ao total insucesso.

Foi **Hahnemann**, em nome do Supremo, como se viu, quem sugeriu, mais de uma vez, nos idos de 1953 a 1956, que se intentasse, como preliminar necessária à interposição do extraordinário, a ação rescisória ou a revisão criminal; daí, onde se lia “quando a decisão for contrária a dispositivo desta Constituição ou à letra de tratado ou Lei Federal” (Constituição de 1946, art. 101, III, **a**), dever-se-ia ler “quando a decisão houver sido dada em ação rescisória ou revisão criminal de sentença argüida de contrária a dispositivo desta Constituição ou a letra de tratado ou Lei Federal”.

Em 1956, a Comissão Especial de Juristas, instituída por Nereu Ramos e integrada por Carlos Medeiros (Relator), San Tiago Dantas, Gonçalves de Oliveira, Brochado da Rocha e Hermes Lima (que time, hem!), acolhia a idéia de **Hahnemann**, dando-lhe, porém, esta redação: “quando for contrária a dispositivo desta Constituição ou a letra de tratado ou Lei Federal, a decisão proferida em ação rescisória, mandado de segurança, **habeas corpus**, ressalvado o disposto no item II, **a**, bem como em revisão, ou, se esta não couber, em outro processo penal”. O item II, **a** cuidava do **habeas corpus** quando denegatória fosse a decisão. A proposta chegou a ir ao Congresso, inutilmente.

A proposta **Hahnemann** não é do meu agrado. Pretendo não esmiuçá-la mais. Trouxe o assunto a debate porque pessoalmente creio que as coisas que fui alinhavando aqui e agora reforçavam a reflexão de que, em caso de rescisória — expediente de impugnação que há de receber exegese estrita —, o recurso especial há de se limitar aos pressupostos dessa ação.

Decerto há controvérsia. Sim, há, e várias. Andei eu mesmo ultimamente pensando os prós e os contras. Uma das minhas preocupações é de ordem institucional, tem a ver com o papel do Superior no cenário nacional, Tribunal a que foram cometidos pelos constituintes poderes e competências de tal modo que, no plano infraconstitucional, pudesse de tudo, sem maiores entraves de ordem processual, a

fim de que prevaleça, sempre e sempre, o melhor direito. Sei lá se não estaria eu, com a minha posição, digamos, limitativa, fechando algumas das janelas do Superior, então fiquei a matutar um pouco mais sobre o que **Pontes** escrevera no ano de 1934 e repetiu nas edições seguintes do seu “Tratado da Ação Rescisória”: “o Homem é o que é, porque sabe, mais do que os outros animais, corrigir-se”. Será que não estaríamos impedindo, por exemplo, o Superior de efetuar correções se e quando necessárias? Afastei a preocupação ao entendimento de que, em casos assim, quem vacila é a parte, deixando de recorrer adequadamente no momento próprio, quando dispõe de prazos e de recursos. Pergunto mais: não se estaria aqui quebrando a igualdade das partes no processo (porque se estaria abrindo prazos e permitindo recursos após feita a coisa julgada)? Igualdade que cumpre ser preservada, à vista da composição dialética do próprio processo. Ainda pergunto: não se estaria também velando pela rápida solução dos litígios? Observem que, tratando-se de meio de impugnação excepcional, e tal é a rescisória, recomenda-se exegese estrita.

Notem o seguinte imbróglio. Suponhamos uma sentença fundada exclusivamente em normas constitucionais, cuja ação rescisória, obviamente fundada em idênticas normas, é julgada improcedente, donde a interposição dos recursos especial e extraordinário. Entre nós, o recurso especial, indago, teria cabimento, ainda que nele se invocasse a violação do art. 485, V, do Código de Processo Civil? Vejam que, no julgamento do especial, o Superior, se cabível o recurso, isto é, desde que ultrapassada a preliminar de conhecimento, terá que examinar a matéria constitucional; então, poderá fazê-lo, se em princípio não lhe assiste, no julgamento do especial, o contencioso constitucional? E o Supremo poderá julgar o extraordinário. Vejam que, para julgá-lo, o Supremo terá, preliminarmente, que verificar se ofendido o art. 485, V, mas ele não tem o contencioso infraconstitucional. Digamos que o Superior julgue o recurso especial. Com isso, estará abrindo campo ao recurso extraordinário. Sucede que o recurso extraordinário irá cuidar dos fundamentos da sentença rescindenda — fundamentos de ordem constitucional —, mas deles o Supremo não poderá cuidar, de acordo com a sua antiga jurisprudência...

Em conclusão, estou votando em consonância com Orozimbo, Evandro, Barros, Djaci, Thompson, Bilac, Muñoz, Décio, Rafael Mayer, Sálvio, Delgado, Fernando e Dipp, notáveis magistrados, ilustres Ministros que honraram, os primeiros, o Supremo Tribunal Federal, os outros, ilustres Ministros que dignificam o Superior Tribunal de Justiça. Aliás, essa tem sido a minha posição, ontem e hoje. Em conclusão, faltando-lhe cabimento, do recurso especial não conheço.

VOTO-VISTA
(VENCIDO)

O Sr. Ministro Barros Monteiro: 1. Taufik Camasmie Neto ajuizou ação rescisória contra o espólio de Luiz Aranha Pereira, Dulce Maria Lage Aranha Pereira e José Galdeano Alarcon, com fundamento no art. 485, V e IX, do CPC, visando desconstituir acórdão da Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo.

O falecido Luiz Aranha Pereira vendeu o imóvel sito à Av. Brigadeiro Luiz Antônio, ns. 2.971 e 2.985, a José Galdeano Alarcon que, por sua vez, vendeu-o a Rubens de Andrade Filho, o qual, finalmente, alienou-o ao autor mediante permuta.

O espólio de Luiz Aranha Pereira e Dulce Maria Lage Aranha Pereira intentaram ação ordinária contra José Galdeano Alarcon, objetivando a decretação de nulidade da escritura pública a ele outorgada e o conseqüente cancelamento do registro imobiliário.

Julgada procedente a ação e decretada a nulidade não só do compromisso de venda e compra, como também da escritura definitiva de venda e compra, com o cancelamento do respectivo registro imobiliário, o Tribunal de Justiça de São Paulo negou provimento ao apelo interposto por José Galdeano Alarcon, ao fundamento de que comprovada com segurança a falsidade da assinatura dos promitentes vendedores no referido compromisso de venda e compra.

Taufik Camasmie Neto, adquirente do imóvel, propôs esta ação rescisória, sob o fundamento de que o acórdão supra-aludido vulnerara o art. 47 do CPC, pois deveria ele ter sido citado para os termos da ação de nulidade, dada a ocorrência de litisconsórcio necessário e unitário.

O Quarto Grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça de São Paulo julgou a ação improcedente, em acórdão que porta a seguinte ementa:

“Ação rescisória.

Alegação de que o acórdão rescindendo teria malferido a regra do art. 47 do CPC, ignorando ser imperiosa a formação de litisconsórcio necessário e unitário com o ora autor, em ação onde foi pedida a declaração de nulidade de negócio jurídico versando sobre imóveis adquiridos por ele.

Pretensão alicerçada nas regras dos incisos V e IX do art. 485 do CPC. Exame da prova documental revelando, no entanto, que, quando o autor adquiriu a propriedade, já havia *demanda pendente*, cuidando-se, pois, de *coisa litigiosa*. Regra a ser aplicada seria a do art. 42 e não a do art. 47 do CPC.

Fenômeno da **perpetuatio legitimationis** caracterizado.

Ação improcedente.” (Fl. 419)

Daí este recurso especial interposto pelo autor com arrimo na alínea **a** do permissor constitucional, dando como afrontado o art. 47 do Código de Processo Civil, sob a alegação de que cabia aos autores da ação de nulidade, o espólio de Luiz Aranha Pereira e Dulce Maria Lage Aranha Pereira, promover o registro da ação no cartório de imóveis; não o tendo feito, era imperiosa a formação naquela demanda do litisconsórcio necessário. Salientou que, antes da prolação da sentença naquele feito, o espólio já tinha conhecimento de que o imóvel se encontrava alienado. Sustentou que adquirente de coisa litigiosa é aquele que, tendo ciência inequívoca da lide, realiza a transação.

Oferecidas as contra-razões, o apelo extremo foi indeferido, mas os autos subiram a esta Corte em razão de provimento a agravo de instrumento.

Parecer do Ministério Público Federal pelo conhecimento e provimento.

Na assentada anterior, o Sr. Ministro-Relator conheceu do recurso e deu-lhe provimento para julgar procedente o pedido, enquanto o Sr. Ministro Nilson Naves dele não conheceu.

2. **Prima facie**, considero admissível o recurso especial na espécie em análise, uma vez que o autor Taufik Camasmie Neto não figurou como parte na ação original. Esta ação rescisória foi por ele impetrada na qualidade de terceiro juridicamente interessado. Eis por que não se pode falar aqui em utilização de dois remédios de cunho excepcional para impugnar uma única decisão.

Ininvocáveis, portanto, os precedentes desta Corte havidos nos Embargos de Divergência nos Recursos Especiais ns. 20.542-RJ e 28.565-RJ.

3. Entretanto, rogo vênias ao Ministro-Relator para de seu douto voto dissentir quanto ao merecimento do apelo especial, uma vez que reputo inócua a hipótese vertente o pressuposto básico para o acolhimento da ação rescisória, qual seja, a violação de “literal disposição de lei”, no caso a norma do art. 47 do Código de Processo Civil.

Assim se pronunciou o acórdão recorrido acerca do ponto nuclear da ação rescisória:

“Olvidou-se, entretanto, o autor, por completo, da regra do art. 42 do CPC, bem como daquela outra de que trata o § 3º do mesmo artigo.

Quando a alienação ao autor ocorreu, a coisa por ele adquirida já era litigiosa, tanto assim que o réu *José Galdeano Alarcon* já havia oferecido contestação naqueles autos, dando-se por citado (fls. 38 a 46) e é de lei que a

alienação da coisa ou do direito litigioso, a título particular, por ato entre vivos, não altera a legitimidade das partes, sendo também de lei que a sentença, proferida entre as partes originárias, estende os *seus efeitos ao adquirente* ou cessionário. Embora o negócio possa ser válido no plano material entre as partes que dele participaram, no âmbito do processo a alienação é ineficaz e, como preleciona **Arruda Alvim**, é irrelevante a simples comunicação ao juiz da alienação, dizendo que 'sejam quais forem as condições da alienação, bem como a notícia que dela tenha o juiz, isto absolutamente não altera a proibição consubstanciada no § 1º do art. 42, que só deixará de valer diante da concordância da parte contrária' ('Código de Processo Civil Comentado', p. 322, vol. II, 1975, Revista dos Tribunais). Assim, se o ora autor, como adquirente, pretendesse ingressar nos autos, tal ingresso só poderia ser possível havendo a concordância do autor daquela ação.

Pelo sistema do Código de Processo Civil de 1973, havendo alienação da coisa litigiosa, poderá haver a *substituição processual* ou a *legitimação anômala*, pois que o alienante continuará em juízo defendendo direito alheio em nome próprio. A regra do art. 42 do CPC deriva da **perpetuatio legitimatōnis**, apesar da alienação da coisa ou do direito litigioso e a sentença a ser proferida tem a sua eficácia irradiada para o adquirente ou cessionário, não estando o juiz, como visto acima, em face do fenômeno processual da perpetuação da legitimação inicial, obrigado a determinar a formação de litisconsórcio. Compete ao adquirente ou ao cessionário, querendo, pedir a substituição do alienante ou cedente por ele e tal substituição só será admitida se houver a concordância da parte contrária. Não havendo, existirá legitimação extraordinária de quem transferiu a coisa ou direito litigioso. Por outro lado, como é primário em processo civil, o adquirente ou cessionário tem liberdade para ingressar no processo, ao contrário do que ocorre com o litisconsórcio necessário, onde a intervenção não é facultativa, mas obrigatória e o art. 42, § 2º, do CPC, contempla justamente a hipótese em que o litígio continua entre as partes originárias.

Embora ninguém nestes autos o tenha feito, poder-se-ia argumentar com a regra de que trata o art. 167, n. 21, bem como com aquela outra do art. 169 da LRP (Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973), que entrou em vigor posteriormente. Quanto à necessidade de registro, o autor mencionado acima, escrevendo a respeito do tema, ressaltou (ob. cit., p. 325), **verbis**:

'A circunstância de projetarem-se os efeitos da sentença ao terceiro, que, porventura, tenha adquirido a coisa, diante dos termos inequívocos do art. 42, § 3º, é suficiente para evidenciar a dispensabilidade da inscri-

ção de demanda real, que não se constitui em elemento configurador da produção de tais efeitos. Eles se realizam exclusivamente **ex vi legis**, desde que o autor obtenha sentença favorável e, no caso, a lei é o § 3º do art. 42.’

Aliás, como ressaltado na inicial, o autor daquela ação e que foi desatada pelo v. acórdão rescindendo tentou, sem êxito, levar a notícia da demanda ao Registro de Imóveis, tentando cumprir, assim, aquela regra da LRP

O notável advogado **Theotônio Negrão**, como não poderia deixar de ser, anota julgados que sufragam a tese ora defendida e aplicável ao caso em exame (**in** ‘CPCLPV’, notas 2 e 2 **a**, ao art. 42, Saraiva, 30ª ed.).

Manifestamente improcedente a presente ação. Não houve violação à regra do art. 47 do CPC.” (Fls. 422/424)

Vale dizer, o julgado ora combatido, em face do princípio da **perpetuatio legitimationis**, reputou prescindível a formação do litisconsórcio na espécie em exame, afastando, destarte, a aplicação da regra do aludido art. 47, para entender como pertinentes as regras inscritas no art. 42, **caput**, e § 3º, do CPC.

Assinala o recorrente, porém, que não teve ciência da demanda original e que os ora recorridos deixaram de cumprir o disposto no art. 167, inciso XXII, da Lei n. 6.015/1973 (registro da ação de nulidade no cartório imobiliário).

Para o Professor **Arruda Alvim**, citado pelo v. **decisum** local, a circunstância de projetarem-se os efeitos da sentença ao terceiro adquirente é o suficiente para evidenciar a dispensabilidade do registro da demanda real ou pessoal reipersecutória, “que não constitui em elemento configurador da produção de tais efeitos.” (Fl. 424)

Ocorre que, basta a menção de tal respeitável escólio para ter-se como não caracterizada **in casu** a violação de literal disposição de lei. Com apoio em abalizada interpretação doutrinária, entendeu o v. acórdão recorrido que, para a incidência do art. 42, § 3º, do CPC é suficiente a aquisição da coisa litigiosa durante o tramitar da lide, fato que, sem dúvida, aconteceu na espécie.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE n. 97.187-GO, quando se lhe encontrava afeto o controle também da legislação infraconstitucional, aplicou sem rebuços a regra do indigitado art. 42, § 3º, da Lei Processual Civil, invocando para tanto os ensinamentos de **Celso Agrícola Barbi** e **Arruda Alvim**, nestes termos:

“A respeito observa **Celso Agrícola Barbi**:

‘Quando ocorrer a alienação da coisa ou do objeto do litígio, o legislador, tendo em vista a distinção entre a relação jurídica processual e a relação jurídica substancial, pode adotar duas soluções: a) o alienante

sair da relação processual, sendo substituído pelo adquirente; b) o alienante continuar parte na relação processual, como se não tivesse havido a alienação. Qualquer que seja a solução adotada, há sempre garantia para a parte contrária, porque na última modalidade a sentença que for proferida é eficaz também em relação ao adquirente, apesar de este não ingressar no processo.’

Acrescentando:

‘N. 271. Mas, para resguardar o demandante de qualquer prejuízo decorrente da alienação, o § 3º dispõe que a sentença proferida entre as partes originárias na relação processual estende os seus efeitos ao adquirente da coisa ou ao cessionário do direito.

Os efeitos a que se refere o § 2º variam conforme o tipo da sentença, mas há um que é a formação da coisa julgada. Logo, esgotados ou não usados os recursos cabíveis, a sentença fará coisa julgada em relação às partes originárias e em relação ao adquirente da coisa litigiosa ou ao cessionário do direito em litígio’. — Fl. 252

Comentando o art. 42 e seus parágrafos, diz **Arruda Alvim**:

‘Segue-se desta forma, que a hipótese abrangida pelo § 3º do art. 42 é aquela em que houve alienação, mas que as partes originárias permaneceram litigando.

A sentença, em tal hipótese, atingirá as partes originárias, bem como o terceiro. Mais do que isto, se o próprio terceiro, por sua vez, tiver transferido o direito, todos aqueles que tiverem negociado com a coisa ou o direito litigioso serão atingidos pela sentença.’ CPC Comentado — vol. II, RT, p. 323. ed. 1975).” (RTJ vol. 104, p. 857)

Theotônio Negrão, em seu “Código de Processo Civil e Legislação Processual” em vigor anota:

“Quem sucede na posse após a citação não é terceiro; está sujeito ao julgado, e contra este não tem embargos de terceiro a opor, ainda que não haja sido registrada a ação no registro de imóveis (STF — Primeira Turma, RE ns. 97.895-0 ou 97.695-0-GO, Relator Ministro Rafael Mayer, j. 08.02.1983, não conheceram, **v.u.**, DJ 13.03.1983, p. 2.890). No mesmo sentido: STJ — Terceira Turma, REsp n. 9.365-SP, Relator Ministro Waldemar Zveiter, j. 04.06.1991, não conheceram, **v.u.**, DJ 1º.07.1991, p. 9.193; JTA 100/144” (Verbete n. 02 ao art. 1.046, p. 995, 36ª ed.).

Para o insigne **Pontes de Miranda**:

“Se a parte aliena a coisa, ou aliena ou cede o direito que é objeto do litígio, não deixa de ser parte quem o era. No plano do direito material, pode ocorrer a transmissão do direito real ou pessoal, mas o direito processual civil resguarda de conseqüências que o legislador apreciou a repercussão automática na relação jurídica processual. A lei de processo civil alude ao que se passou no direito material e estatui que, para a substituição voluntária, é de mister que existe em lei a permissão, ou, acrescentando-se, a imposição. Mas, na hipótese de alienação de coisa litigiosa ou de direito litigioso, fez explícito que a situação das partes continua como era, com as circunstâncias provocáveis conforme os 1^o e 2^o” (“Comentários ao Código de Processo Civil”, tomo I, pp. 450/451, 5^a ed.).

De **Carlos Alberto Álvaro de Oliveira** colhe-se a expressiva observação:

“Tanto faz que o direito alienado seja atingível pela sentença em razão de ação, reconvenção ou oposição. Basta que penda em juízo uma pretensão determinada e que o direito alienado, no curso do processo, seja alcançável pela sentença.” (“Alienação da Coisa Litigiosa”, p. 138, 2^a ed.)

Em suma, Sr. Presidente, aplicável à espécie, em virtude da alienação de coisa litigiosa, a norma do art. 42, **caput**, e § 3^o, do CPC, e não o seu art. 47, como pretende o ora recorrente.

4. Isso posto, conheço do recurso, mas nego-lhe provimento.

É como voto.

VOTO VENCIDO (Em parte)

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Sr. Presidente, a matéria envolve extensa discussão, mas o voto do eminente Ministro Barros Monteiro, como sempre cuidadoso e brilhante, convenceu-me por suas razões.

Razão por que peço vênia aos eminentes Ministros Antônio de Pádua Ribeiro e Nilson Naves para acompanhar o voto divergente do Sr. Ministro Barros Monteiro, conhecendo do recurso especial, mas negando-lhe provimento.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros: Sr. Presidente, peço vênia à divergência para acompanhar integralmente o voto do Sr. Ministro-Relator, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento para julgar procedente a rescisória.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado: Sr. Presidente, não obstante os bons fundamentos desenvolvidos, prefiro ficar com a lei a ficar com a praxe.

Não há exigência legal para que se percorra todos os cartórios distribuidores, especialmente os do Estado de São Paulo, para se saber se uma coisa é litigiosa.

Vamos admitir que a coisa seja móvel, porque a coisa litigiosa pode ser móvel ou imóvel. Os arts. 167, inciso XXI, e 169 da Lei n. 6.015/1973 determinam, com carga imperativa, o registro das ações de anulação referentes aos bens litigiosos, especialmente no caso dos imóveis. Tal registro não foi feito. O bem foi adquirido em uma cadeia dominial em que ele é o quarto adquirente, ou seja, princípio da boa-fé do quarto adquirente, que confiou em toda aquela documentação representada pela cadeia dominial.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado: Sr. Presidente, creio, portanto, que a necessidade de essa parte integrar a relação jurídica como litisconsórcio necessário é evidente. Trata-se de flagrante violação à disposição da lei.

Por tais razões, peço vênua para acompanhar o voto do eminente Ministro-Relator, conhecendo do recurso especial e dando-lhe provimento para julgar procedente a rescisória.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito: Senhor Presidente, na realidade, não há divergência entre o voto do Senhor Ministro Nilson Naves e o voto do Senhor Ministro Barros Monteiro, salvo na parte relativa ao conhecimento do especial *vis-à-vis* à jurisprudência anterior da Corte Especial que admitiria a possibilidade de o recurso especial ser dirigido com relação à matéria da ação rescisória e não do acórdão rescindendo concretamente. Desde que cheguei aqui, tenho me filiado ao entendimento obtido no Recurso Especial n. 9.837-SP, que foi julgado pela Segunda Seção, que assim decidiu.

Todavia, o Senhor Ministro Barros Monteiro está trazendo uma peculiaridade, um caso específico, que é o fato de se pôr, pelo menos em tese, esse recorrente como terceiro.

Também penso que, quando se trata do art. 42, § 3º, do Código de Processo Civil, o terceiro não pode ser considerado como tal ao comprar a coisa litigiosa porque ele já tem ciência prévia dessa litigiosidade. Portanto, tecnicamente, não se

pode conceituar o terceiro como tal nessa situação, de acordo com precedente de que fui Relator, AgRg no Ag n. 495.327-DF.

Peço vênia ao Senhor Ministro Barros Monteiro, porque, embora o resultado seja exatamente convergente, não enxergo essa peculiaridade.

Por isso, acompanho o voto do Senhor Ministro Nilson Naves, não conhecendo do recurso especial.

VOTO VENCIDO (Em parte)

O Sr. Ministro Luiz Fux: Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro Rafael Barros Monteiro, porque, realmente, o art. 42, § 3º, é uma exceção ao art. 47. Em regra, para ser proferida, o processo tem que ter a participação de todos aqueles em relação aos quais ela vai influir na esfera jurídica. O art. 42, § 3º, dispõe que a sentença estende seus efeitos e faz coisa julgada também ao adquirente ou ao cessionário da coisa litigiosa, exatamente porque quem compra um bem sujeito a um processo pendente o faz sujeito a chuvas e trovoadas. Aquele bem está afetado aos fins do processo.

Por outro lado, o Sr. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito e o Sr. Ministro Barros Monteiro citaram praxes que são diuturnas na aquisição de bens imóveis, tanto mais que os escreventes, quando lavram as escrituras, têm de consignar que foram apresentadas as certidões de estilo, dentre as quais estão as certidões dos distribuidores que comprovam a existência ou não de ações pendentes, a existência de executivos fiscais, as certidões de interdições e as tutelas. Evidentemente que todas essas exigências estão dentro da Lei de Registros Públicos e, se assim não bastasse, o art. 263 do Código de Processo Civil dispõe que, a partir da propositura da ação — daí a importância das certidões — torne-se a coisa litigiosa. Apenas em relação ao réu é que a coisa só se torna litigiosa depois da citação. Mas, em relação a terceiro que tem acesso a essas certidões, ela se torna imediatamente litigiosa. De sorte que acompanho integralmente o voto do Sr. Ministro Rafael Barros Monteiro.

Conheço do recurso especial, mas nego-lhe provimento.