



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 27.518 - SP (2008/0170954-7)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **FLEURY S/A**
ADVOGADO : **ANA PAULA BARBUY CRUZ E OUTRO(S)**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FUNDAMENTAÇÃO **PER RELATIONEM**. ADMISSIBILIDADE. DECISÃO QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL A PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IRRECORRIBILIDADE. AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO **PARQUET**. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Na hipótese, a decisão que determinou o arquivamento do inquérito policial reporta-se ao respectivo pedido formulado pelo Ministério Público, o qual acaba por compor a fundamentação de tal decisão, naquilo que se costuma chamar de fundamentação **per relationem**, admitida por esta Corte Superior e pelo Supremo Tribunal Federal.
2. Não há ilegalidade na decisão que indefere o pedido de desarquivamento do inquérito policial, sob o fundamento de que a pretensa vítima não trouxe provas novas relacionadas à elucidação da autoria delitiva, valendo ressaltar, ainda, que o pedido de arquivamento do inquérito não caracteriza inércia do **Parquet**, razão pela qual não abre a possibilidade de eventual oferecimento de ação penal privada subsidiária da pública. Precedentes.
3. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 20 de fevereiro de 2014 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 27.518 - SP (2008/0170954-7)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão de fls. 283/286, assim ementada:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. FUNDAMENTAÇÃO **PER RELATIONEM**. ADMISSIBILIDADE. DECISÃO QUE DETERMINA O ARQUIVAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL A PEDIDO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. IRRECORRIBILIDADE. AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA DA PÚBLICA. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO **PARQUET**. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

Sustenta o agravante, em síntese, que deve ser obedecido o Princípio da Colegialidade, "inclusive, para, eventualmente possibilitar a configuração de causa decidida em última instância" (fl. 156).

No mérito, aduz que "a espécie diz respeito não exclusivamente a fundamentação da decisão do Poder Judiciário, esta calcada em pronunciamento do Ministério Público, mas de não suficiência da fundamentação, pela possibilidade de realização de outras diligências para elucidação dos fatos e de autoria, bem como existentes indícios de crime de estelionato, não verificada a possibilidade de haver ocorrido o crime de receptação, mesmo culposa" (fl. 298). Reforça que, "em observância ao Princípio da Indisponibilidade de Ação Penal, a dúvida não serve no momento para encerrar investigação criminal" (fl. 299).

Busca, assim, o provimento do agravo para que seja provido o recurso em mandado de segurança.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 27.518 - SP (2008/0170954-7)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

O recurso não merece provimento.

De início, impõe-se consignar que, ao contrário do que sustentou o ora agravante, o recorrente se insurgiu contra a fundamentação do Juízo que determinou o arquivamento do inquérito policial com base nas razões ofertadas pelo Ministério Público Estadual.

Confira-se, por oportuno, trecho do recurso ordinário (fl. 240):

Como claramente se vê, a decisão ora impugnada não teve qualquer fundamentação judicial; seu inteiro teor esta calcado, única e exclusivamente, na fundamentação do d. Representante do Ministério Público do Estado de São Paulo.

E, pior, o douto Magistrado nem mesmo se deu ao trabalho de afastar os argumentos expostos pela impetrante acerca do posicionamento do Ministério Público, se limitando a dizimar os direitos da impetrante com uma única frase, parecendo esquecer os termos do art. 93, inciso IX, da Constituição Federal, no qual consta: 'todas as decisões dos órgãos do Poder Judiciário serão fundamentadas, sob pena de nulidade'.

(...)

Assim, não pode o magistrado se furtar de registrar em suas decisões seu entendimento dos fatos, menos ainda pode delegar ao Ministério Público tal atribuição - como fez no presente caso -, sob pena de nulidade nos termos do artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal.

Assim, verifica-se que a decisão que determinou o arquivamento do inquérito policial reporta-se ao respectivo pedido formulado pelo Ministério Público, o qual acaba por compor a fundamentação de tal decisão, naquilo que se costuma chamar de fundamentação **per relationem** (HC 92.020/DF, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 5/11/2010), inexistindo, portanto, qualquer vício a ser sanado.

No mesmo sentido:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE NÃO COMBATEU OS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. NULIDADE DA SENTENÇA POR IMPEDIMENTO DA MAGISTRADA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI VIOLADO. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AFRONTA AOS ARTS. 155 E 381, I, AMBOS DO CPP. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. MOTIVAÇÃO **PER RELATIONEM**. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. OFENSA AOS ARTS. 156 DO CPP. E 171 DO CP. ESTELIONATO. DOLO DA CONDUTA. REEXAME FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ART. 255/RISTJ. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

[...]

3. É assente nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que não há que se cogitar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação ou ofensa ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, se o juiz, ao fundamentar sua decisão, reporta-se à sentença anteriormente prolatada, ou mesmo ao parecer do Ministério Público, na denominada fundamentação 'per relationem'.

[...]

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp n.º 17.227/ES, Relatora a Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 8/2/2012.)

Quanto à questão de fundo, impõe-se ressaltar que a pretensa vítima não possui direito líquido e certo – a ensejar a impetração de mandado de segurança–, de desconstituir a decisão judicial que, acolhendo o pedido do Ministério Público, determina o arquivamento de inquérito policial, com fundamento na ausência de indícios suficientes de autoria e/ou materialidade do crime, como ocorrido na espécie.

A propósito:

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO PENAL INCONDICIONADA. CRIME DE DENUNCIÇÃO CALUNIOSA. DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

Segundo a previsão do art. 129, I, da Constituição Federal, cabe exclusivamente ao Ministério Público a titularidade da ação penal, não sendo certo admitir-se possível interesse subjetivo de pessoa supostamente vítima do delito quanto à obrigatoriedade da ação. No caso, uma vez solicitado pelo parquet e determinado pelo juiz o arquivamento dos autos do inquérito, porque já consagrada a extinção da punibilidade em outro processo, não se é de imaginar a abertura da via mandamental em proveito de pessoa supostamente interessada. Além do que a situação não permite a realização do procedimento previsto no art. 28 do CPP, tendo em vista a inexistência



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de discrepância entre o entendimento do titular da ação penal e a decisão do ente jurisdicional.

Recurso improvido. (RMS nº 12.572/SP, Relatora a Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, DJ 10/9/2007)

PROCESSUAL PENAL. INQUÉRITO POLICIAL. ARQUIVAMENTO. ACOLHIMENTO. ILEGALIDADE. ABUSO DE PODER. NÃO OCORRÊNCIA.

- Não há ilegalidade ou abuso de poder, passível de correção via mandado de segurança, na decisão judicial que, acolhendo manifestação do Ministério Público, ordena o arquivamento de inquérito policial.

- Precedentes.

- Recurso ordinário desprovido. (RMS nº 13.717/PR, Relator o Ministro **Vicente Leal**, DJ 7/4/2003)

Registre-se, ainda, que, ao contrário do sustentado no parecer ministerial, o pedido de arquivamento do inquérito policial não caracteriza inércia do **Parquet**, razão pela qual não abre a possibilidade de eventual oferecimento de ação penal privada subsidiária da pública pela ora recorrente.

Nesse sentido:

CRIMINAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INQUÉRITO. ARQUIVAMENTO. AÇÃO PENAL PRIVADA SUBSIDIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS APENAS PARA SANAR A OMISSÃO. ACÓRDÃO EMBARGADO MANTIDO.

Embargos declaratórios nos quais se aponta omissão concernente ao direito individual relacionado à ação penal privada subsidiária na decisão que, acolhendo manifestação ministerial, determinou o arquivamento do inquérito, bem como no acórdão proferido em sede de agravo regimental.

Amparada pelo art. 5º, inciso LXI, da Constituição Federal e pelo art. 29 do Código de Processo Penal, a ação penal privada subsidiária é cabível na hipótese de a ação penal pública, condicionada ou incondicionada, não ser intentada no prazo legal, isto é, em caso de restar evidenciada a inércia do Ministério Público.

O pedido de arquivamento não é hábil a configurar inércia do Parquet, afastando, portanto, a possibilidade de levar a efeito a ação penal privada subsidiária. Precedentes do STJ e do STF.

Embargos acolhidos, tão-somente para sanar a omissão, mantido o acórdão impugnado. (EDcl no AgRg no Inq nº 528/MT, Relator o Ministro **Gilson Dipp**, Corte Especial, DJe 3/3/2008)

Ademais, também não se trata de hipótese de aplicação do art. 28 do Código



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de Processo Penal, tendo em vista que o Juízo de primeiro grau acatou as razões alegadas para o arquivamento do inquérito policial.

Por fim, da leitura da fundamentação trazida no acórdão recorrido, revela-se que não há qualquer ilegalidade ou teratologia na decisão que indeferiu o pedido de desarquivamento do inquérito policial, por não terem sido trazidas novas provas.

Nesse ponto, confira-se o que disse o Tribunal de origem:

(...) infere-se das informações da autoridade impetrada que o pedido de arquivamento do inquérito policial, formulado pelo representante do Ministério Público, foi acolhido por falta de elementos capazes de apontar o autor do delito, em que pese a prova da materialidade da infração penal. Já o requerimento para desarquivamento restou indeferido por não trazer aos autos novas provas ou circunstâncias que pudessem ensejar a modificação da decisão ou o desarquivamento do inquérito, ante o disposto no artigo 18 do Código de Processo Penal.

Portanto, no caso em exame não se fazem presentes o **fumus boni iuris** e o **periculum in mora**.

Com efeito, não há qualquer ilegalidade ou abuso de poder em despacho que determina o arquivamento de inquérito policial a requerimento do titular da ação penal, por falta de elementos capazes de embasar futura ação penal, sobretudo quando não se vislumbra qualquer omissão por parte do dominus litis.

Ademais, o desarquivamento do inquérito policial só se torna possível diante de novas provas capazes de autorizar o início da ação penal, ou seja, provas que produzam alteração no quadro probatório com base no qual foi deferido pedido de arquivamento.

Aliás, consoante a Súmula 524, do Pretório Excelso, "arquivado o inquérito policial por despacho do Juízo, a requerimento do promotor de Justiça, não pode a ação penal ser iniciada sem novas provas".

Por outro laudo, não há falar em falta de fundamentação da decisão que, para ordenar o arquivamento do procedimento, acolheu e adotou como razões de decidir a manifestação ministerial. Sim, porque a principal finalidade da fundamentação, que é permitir o controle das decisões dos órgãos do Poder Judiciário, não deixará de ser alcançada, na medida em que qualquer das partes, ao exercer o seu inconformismo, pode atacar os argumentos presentes em tal manifestação, ainda que se reportando aos argumentos alinhados no parecer do Ministério Público.

Não bastasse isso, em momento posterior a impetrante realizou postulação nos autos do procedimento administrativo policial, oportunidade em que o MM. Juiz de Direito em despacho, igualmente bem motivada, assinalou que o "inquérito policial está arquivado há mais de um ano" e a petição do Fleury "iaos autos não trouxe novas provas ou circunstâncias que pudessem ensejar a modificação da decisão outrora proferida ou o desarquivamento do IP. Tornem ao arquivo. "2 De sorte que não se pode asserir, validamente, que tais atos judiciais tenham afrontado a regra) insculpida no artigo 93, inciso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

IX, da Carta Constitucional de 1988 segundo a qual todas as decisões do Poder Judiciário serão fundamentadas, máxime em se considerando que ofereceram motivações adequadas e suficientes à sua finalidade.

Por fim, cumpre observar que não há lesão a direito líquido e certo do ora impetrante, na medida em que a titularidade da ação penal é exclusivamente do Ministério Público.

(...)

Ademais, a simples possibilidade entrevista pelo impetrante de dar aos fatos, apurados no inquérito policial arquivado, classificação legal outra, qual seja, aquela contida no artigo 180 do Código Penal, não legitimaria a remessa daqueles autos ao Procurador Geral de Justiça para a instauração da ação penal.

Desta forma, ausente o apontado direito líquido e certo do impetrante e não havendo qualquer teratologia na decisão impugnada, impõe-se a manutenção da decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2008/0170954-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no RMS 27.518 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50030582610 5912003 9729503 993060278096

EM MESA JULGADO: 20/02/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **LUCIANO MARIZ MAIA**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FLEURY S/A
ADVOGADO : ANA PAULA BARBUY CRUZ E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO PROCESSUAL PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : FLEURY S/A
ADVOGADO : ANA PAULA BARBUY CRUZ E OUTRO(S)

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro, Regina Helena Costa, Laurita Vaz e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.