

RECLAMAÇÃO Nº 39.001 - SP (2019/0292747-4)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECLAMANTE : **AVEDIS KARABACHIAN - ESPÓLIO**
REPR. POR : **MURAD KARABACHIAN - INVENTARIANTE**
ADVOGADO : **JEFFERSON RIBEIRO VIANA - SP102055**
RECLAMADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO**
INTERES. : **CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO**

DECISÃO

1. Trata-se de reclamação ajuizada por Avedis Karabachian com fulcro no art. 105, I, "f", da Carta da República, em virtude do descumprimento da ordem do STJ no Ofício n. 403/1998 decorrente da decisão proferida no REsp 162.114/SP, na qual o Procurador Geral de Justiça era alertado de que "os membros do Ministério Público do Estado de São Paulo que propuseram ação de destituição definitiva dos Fundadores da FKB; estariam exercendo cargos de direção na mesma Fundação e nas Faculdades Integradas de Itapetininga" (fl. 4).

Traz à fl. 16 o referido ofício, bem como diversos outros documentos, sem tecer argumentação coerente que os integre, limitando-se a grifar e destacar trechos.

A decisão reclamada ostenta a seguinte ementa (fls. 49-50):

APELAÇÃO – Ação Civil Pública - Fundação - Alteração Estatutária realizada em 27/04/2005 – Nulidade absoluta – Ato do qual resultou grave vulneração à própria natureza da Fundação, retirando da FKB seu caráter comunitário e social, com inversão de sua atuação enquanto mantenedora - Análise que transcende mero aspecto formal.

01 – PRELIMINARES: 1.1- Nulidade da sentença - Julgamento extra ou ultra petita – Inocorrência - Nomeação do Curador de Fundações como Interventor da FKB - Decorrente lógica dos pedidos de nulidade da reforma do Estatuto c/c destituição dos membros do Conselho Deliberativo – Providência exigível pelo próprio conteúdo dos pedidos e da causa de pedir (nulidade da alteração estatutária e recomposição da estrutura da Fundação). 1.2.

Nulidade da sentença por ausência de fundamentação – Afastamento - Decisão com fulcro na alegada prática de indevida alteração dos estatutos da entidade, alterada sua forma organizacional – Motivação a justificar os afastamentos e nomeação de Interventor. 1.3- Prejudiciais da Contestação: 1.3.a- Inépcia da inicial – Imperiosa as providências por parte do Ministério Público - Possibilidade jurídica do pedido. 1.3.b- Ilegitimidade passiva dos Conselheiros – Não acolhimento - Ocupantes de cargos da gestão impugnada - Imputação de conduta comissiva/omissiva - Necessidade de preservar o contraditório e a ampla defesa, até mesmo em face da pré-existência de alerta aos Conselheiros sobre as irregularidades apontadas quando do inquérito civil, permanecendo inertes. 1.3.c- Ameaças e imposições feitas pelo

Promotor de Justiça durante a tramitação do inquérito civil - Alegações genéricas e não consistentes considerando inclusive o nível das pessoas envolvidas. 02 – MÉRITO: 2.1. Decadência: A alteração estatutária de 2005 que se caracteriza como ato absolutamente nulo – Inequívoca fraude à lei, que se dá por meio de violação sub-reptícia, pressupondo um itinerário indireto, mediante a degradação do negócio principal a simples instrumento, para conseguir o fim ulterior consistente na frustração da proibição (Alvino Lima) – A nulidade absoluta caracteriza-se ainda como perpétua, porque não se extingue pelo decurso do tempo (Orlando Gomes) - Doutrina e jurisprudência do STJ na vigência do CC/1916 ratificada pelo art. 166, inc. VI, do CC/2002. 2.2- Fundação é uma pessoa jurídica de 'tipo especial', pois não se forma pela associação de pessoas físicas; nem é obra de um conjunto de vontades, mas, de uma só, ou seja, é criada pela atribuição de personalidade jurídica ao conjunto de bens destinados à realização de certo fim, socialmente útil (Orlando Gomes) - Incumbe ao Ministério Público velar pelas Fundações - Para que se possa alterar o estatuto da Fundação é mister que a reforma 'não contrarie ou desvirtue o fim desta' (CC, art. 67) - Abstraidos aspectos formais, tem-se que a alteração estatutária de 2005 acabou por retirar o caráter comunitário e social da Fundação - Assim, ocorreu nítida intenção de permanência no poder por parte de seus integrantes, com inversão da atuação da FKB enquanto mantenedora – Nulidade absoluta reconhecida - Manutenção da sentença de procedência com anulação parcial da reforma estatutária, mantido o afastamento dos membros do Conselho Deliberativo e a nomeação de interventor. 2.3- Tutela antecipada concedida como forma de satisfazer desde logo a pretensão do autor, a fim de: a- determinar o afastamento imediato do Conselho Deliberativo da Fundação Karnig Bazarian – FKB -, até a efetiva recomposição da estrutura funcional, com o afastamento de todos os membros daquele Conselho, até a escolha de um novo pautado nos moldes do Estatuto como previsto no item 'A' do dispositivo da sentença; b- determinar, em consequência e, para evitar que a FKB fique acéfala, a nomeação de Interventor, na pessoa do Promotor de Justiça Curador de Fundações da Comarca de Itapetininga. PRELIMINARES REJEITADAS. RECURSO IMPROVIDO, DEFERIDA A TUTELA ANTECIPADA COMO REQUERIDA PELO AUTOR.

Alfim, informa que (fl. 45):

[...] tendo em vista a situação falimentar deixada pelo MPSP na FKB mencionadas no Novo Pedido de Providências no CNMP Reclamação Disciplinar Nº 1.00655/2019.69, além da abusiva e fraudulenta gestão e falta de fiscalização séria por parte da promotoria pública em face da Curadoria de Fundações que atua como o Fiscal da Lei “Custos Legis” na administração da FKB, onde a entidade se encontra em situação pré-falimentar, é a presente situação herdada da gestão temerária por membros do MPSP que agiram como PARTE e FISCAL na FKB; tendo na época o Ilustre PGJ desobedecido ORDEM do STJ através do Ofício Nº 403/98 em epígrafe, no que levou a esse caminho desastroso em que se encontra a FKB.

Vimos através desta, para formalizar RECLAMAÇÃO, com o intuito de

que esse EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR; tome as providências que entender cabíveis, para fazer cumprir a decisão do RESP Nº 162.114/SP acima mencionada, tanto da parte dos Eméritos Desembargadores do Tribunal de Justiça de São Paulo, na ação civil Pública em tela, que constatarem os Venerandos Magistrados as FRAUDES perpetradas por membros do MPSP na FKB, como também por parte das decisões do CNMP e do Ilustre Parecer do Subprocurador Geral da República e do Ministro Celso de Mello em face do Mandado de Segurança negado em 2010.

Assim, requer a declaração de nulidade com efeitos *ex tunc* do "processo Originário Nº 0007846-77.1999.8.26.0269; da Terceira Vara Cível da Comarca de Itapetininga – Estado de São Paulo, onde ocorreram as nulidades, fraudes nos estatutos da FKB de 1986, 1999, e 2005; e erros processuais provocados pelo Promotor de Justiça ELIEL RAMOS MAURICIO QUE ATUOU COMO CURADOR DE FUNDAÇÕES NOS AUTOS; comprovados pela Apelação em Ação Civil Pública Processo Nº0006123-32.2013.8.26.0269" (fl. 45).

É o relatório.

2. As hipóteses de cabimento da reclamação, consoante o novo CPC, são as seguintes:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

- I - preservar a competência do tribunal;
- II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
- III – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
- IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

Contudo, no caso, evidencia-se, de imediato, a inépcia do pedido correicional, porquanto não está caracterizada nenhuma dessas hipóteses de cabimento, uma vez que o requerente pretende a declaração de nulidade de ação civil pública que tramita na Comarca de Itapetininga/SP, sob confusos argumentos de que teria sido descumprida uma ordem deste Tribunal Superior, em que o Procurador Geral de Justiça era "alertado" de que membros do Ministério Público do Estado de São Paulo que propuseram ação de destituição definitiva dos Fundadores da FKB estariam exercendo, naquela época (1998), cargos de direção na mesma Fundação e nas Faculdades Integradas de Itapetininga.

Com efeito, o dispositivo do acórdão do REsp 162.117, que deu azo ao citado Ofício 403, ostentou o seguinte teor:

Posto isso, conheço, em parte, do recurso, pelo alínea *a* (art. 28 do CC) e,

nessa parte, lhe dou parcial provimento para excluir do decisum a expressão "definitiva". Por indicação do em. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira fica consignado que o eventual retorno às funções de que foram os ora recorrentes destituídos dependerá de declaração judicial.

Proponho seja oficiado ao Exmº Dr. Procurador Geral da Justiça de São Paulo, transcrevendo trecho do memorial dos recorrentes, na parte em que informam o fato de que os membros do Ministério Público que promovem esta ação de destituição estão exercendo funções na Fundação ou nos estabelecimentos por ela mantidos.

Deveras, somente caberá a reclamação quando a instância *a quo* não estiver cumprindo as decisões desta instância superior, o que, consoante expendido, não ocorreu, mostrando-se evidente que o requerente visa à utilização do instituto da reclamação como sucedâneo recursal, o que é inadmissível:

AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL EM VIRTUDE DE ACÓRDÃO PROFERIDO EM RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, CPC. AGRAVO PREVISTO NO ART. 544 DO CPC. 3º VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE INDEFERE SEU PROCESSAMENTO. USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DESTA CORTE. INOCORRÊNCIA. RECURSO INCABÍVEL. ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DESTES TRIBUNAL SUPERIOR. CABIMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL.

1. A Reclamação é remédio destinado a preservar a competência da Corte ou garantir a autoridade das suas decisões.

2. As decisões proferidas pelos Tribunais locais em questões relativas à repercussão geral ou a recurso repetitivo não se inserem propriamente no âmbito da admissibilidade dos recursos especial e extraordinário.

3. O recurso cabível para a hipótese é o agravo regimental e não o agravo previsto no art. 544 do CPC. Precedente: QO no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 12/5/2011.

4. O não seguimento do recurso especial e do subsequente agravo, em razão de ter sido negado seguimento ao recurso especial, com fundamento no art. 543-C, § 7º, I, do CPC, aplicando entendimento desta Corte firmado pela sistemática do representativo da controvérsia, não encerra a apontada usurpação da competência deste Superior Tribunal.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg na Rcl 21.883/SC, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/03/2015, DJe 06/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC. NÃO CABIMENTO.

1. A Corte Especial do STJ já assentou que "Não cabe agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC", a qual deve ser impugnada mediante Agravo Regimental na origem (QO no Ag 1.154.599/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 12.5.2011). Se o Agravo não é cabível, não há falar em usurpação da competência do STJ pela criação de óbice ao seu processamento.

2. Nessa linha, **o instituto da Reclamação não é adequado ao questionamento de decisão que não admite Recurso Especial, nos termos da autorização prevista no art. 543-C, § 7º, I, do CPC, e tampouco pode ser utilizado como sucedâneo recursal** (Rcl 7.415/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 23.3.2012; AgRg na Rcl 4.231/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 15.8.2012).

3. Admitir a interposição de Agravo ou mesmo de Reclamação a ser processada pelo STJ equivaleria a retirar a eficácia do instituto do recurso repetitivo.

4. Afigura-se irrelevante a tese de que o acórdão recorrido não se amolda à orientação paradigmática assentada sob o regime do art. 543-C do CPC, pois sua apreciação exige, da mesma forma, a revisão do juízo negativo de admissibilidade proferido pelo Tribunal a quo, o que não pode ser feito pelo STJ, seja em Agravo, seja em Reclamação.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg na Rcl 19.058/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 14/10/2014)

RECLAMAÇÃO CONTRA RETENÇÃO DE RECURSO ESPECIAL, CONSOANTE SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. NÃO CABIMENTO. RECLAMAÇÃO INDEFERIDA.

1. Não há previsão legal para o ajuizamento de reclamação contra decisão do Tribunal *a quo* que obsta o seguimento de recurso especial, com fundamento no art. 543-C do CPC.

2. Na esteira do entendimento do Supremo Tribunal Federal e desta Corte, para impugnar *decisum* que sobresta, supostamente de maneira equivocada, recurso especial com base no 543-C do CPC, é cabível agravo interno a ser examinado pelo Tribunal de origem.

3. Não é admitida a utilização de reclamação como sucedâneo recursal.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg na Rcl 4.231/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 15/08/2012).

3. Ante o exposto, indefiro liminarmente a petição inicial da reclamação.

Publique-se. Intimem-se.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 27 de novembro de 2019.

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator