SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1871628 - RS (2020/0094319-6)

RELATOR	**:**	**MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**
RECORRENTE	:	ANDERSON GESSLER
RECORRENTE	:	SANDRO LUIZ FERREIRA SILVANO
ADVOGADOS	:	CLAUDIO ORAINDI RODRIGUES NETO - RS058311A
		ISMAIQUE HENRIQUE SOARES BITENCOURT - RS114710A
RECORRIDO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU	:	ANGELO VENTURA DA SILVA
CORRÉU	:	REGIS LIPPERT FERNANDES
CORRÉU	:	FRANCISCO DANIEL LIMA DE FREITAS
CORRÉU	:	TASSIA FERNANDA DA PAZ
CORRÉU	:	MARCOS ANTONIO FAGUNDES
CORRÉU	:	KARIN DENISE HOMEM
CORRÉU	:	FERNANDA DE CASSIA RIBEIRO
CORRÉU	:	NEIDA BERNADETE DA SILVA
CORRÉU	:	PAULO HENRIQUE GODOI FAGUNDES
CORRÉU	:	FLAVIO GOMES DE FIGUEIREDO
CORRÉU	:	MARCOS ANTONIO JUNGES
CORRÉU	:	VANESSA LINCK MONTEIRO
CORRÉU	:	DEBORA RODRIGUES MATOS
CORRÉU	:	VILNEI EDMUNDO LENZ
CORRÉU	:	FERNANDO FERREIRA JUNIOR

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. OPERAÇÃO *EGYPTO*. SUPOSTA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL TIDO COMO VIOLADO. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTO SUBSIDIÁRIO. QUESTÃO JÁ ENFRENTADA NO JULGAMENTO DO HC N. 530.563/RS. VIOLAÇÃO DO ART. 3º DO CPP. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. IRRECORRIBILIDADE DA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE REJEITA EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE.
Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, desprovido.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **Anderson Gessler** e **Sandro Luiz Ferreira Silvano**, fundado no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, contra o acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região exarado no julgamento do Agravo

Documento eletrônico VDA25764524 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JÚNIOR Assinado em: 15/06/2020 07:15:41
Publicação no DJe/STJ nº 2929 de 16/06/2020. Código de Controle do Documento: 487e1027-6be1-4cd2-8fe9-224a2ecdd368

de Instrumento n. 5039268-60.2019.4.04.0000/RS, assim ementado (fl. 197):

> PROCESSO PENAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO. DECISÃO IRRECORRÍVEL. CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA. LACUNA OU COMPLEMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA.
>
> 1. A aplicação das normas do Código de Processo Civil no processo penal, além dos casos em que haja menção expressa no Código de Processo Penal, pode ser dar de modo supletivo, para preencher lacuna, ou de modo subsidiário, para complementar as normas.
>
> 2. Embora o Superior Tribunal de Justiça tenha decidido em recurso especial, em regime de recurso repetitivo, que é possível interpretar as hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil do ano de 2015 extensivamente, analogicamente ou até exemplificativamente, o entendimento é aplicável apenas no processo civil, não havendo qualquer previsão legal que viabilize a interposição de agravo de instrumento no processo penal.
>
> 3. A irrecorribilidade da decisão de indeferimento no incidente de exceção de incompetência, no processo penal, não implica ausência de exame da matéria, uma vez que poderá ser arguida no curso da instrução criminal, até as alegações finais, ou como preliminar em apelação criminal, não sendo o caso de qualquer lacuna no ordenamento processual penal, ou de complementação das normas de processo penal.

Nas razões, a defesa dos recorrentes suscitou negativa de vigência do art. 3º do Código de Processo Penal.

Sustentou que, ante a inexistência *de previsão de recurso cabível contra a decisão que rejeita a exceção de incompetência do juízo no Código de Processo Penal*, é possível a impugnação via agravo de instrumento com fundamento no art. 3º do Código de Processo Penal (fl. 214).

Na sequência, aduziu que a Justiça Federal é incompetente para processar a conduta delitiva descrita na peça acusatória.

Contrarrazões às fls. 234/240.

A Corte de origem admitiu o recurso (fls. 243/244).

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso, nos termos do parecer assim ementado (fl. 263):

> RECURSO ESPECIAL. “OPERAÇÃO EGYPTO”. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. IRRECORRIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. NÃO CONHECIMENTO.
>
> 1. Conforme a jurisprudência desse Egrégio Tribunal, é irrecorrível a decisão que indefere a exceção de incompetência no processo penal, haja vista que não cabe recurso em sentido estrito, devendo a matéria ser impugnada através de habeas corpus ou suscitada em preliminar de apelação. Súmula nº 83/STJ.
>
> 2. Pelo não conhecimento do apelo nobre.

Documento eletrônico VDA25764524 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JÚNIOR Assinado em: 15/06/2020 07:15:41
Publicação no DJe/STJ nº 2929 de 16/06/2020. Código de Controle do Documento: 487e1027-6be1-4cd2-8fe9-224a2ecdd368

É o relatório.

No que se refere à tese de incompetência da Justiça Federal, o recurso é manifestamente inadmissível, ante a ausência de indicação, clara e específica, do dispositivo de lei federal tido como violado (Súmula 284/STF).

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

> PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
> [...]
> 2. Segundo a jurisprudência do STJ, a falta de indicação dos artigos tidos por violados revela fundamentação deficiente, o que faz incidir a Súmula 284/STF. Isso porque o Recurso Especial tem fundamentação vinculada, "não lhe sendo aplicável o brocardo *iura novit curia* e, portanto, ao relator, por esforço hermenêutico, não cabe extrair da argumentação qual dispositivo teria sido supostamente contrariado a fim de suprir deficiência da fundamentação recursal, cuja responsabilidade é inteiramente do recorrente" (AgInt no AREsp n. 1.411.032/SP, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/9/2019, DJe 30/9/2019).
> [...]
> (AgInt no AREsp n. 1.599.812/SP, Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/6/2020)

Como **fundamento subsidiário**, destaco que, ainda que fosse possível conhecer do recurso especial nesse tópico, a insurgência não seria acolhida, pois alegação idêntica foi enfrentada e rechaçada por esta Corte quando do julgamento do HC n. 530.563/RS, cujo acórdão recebeu a seguinte ementa:

> HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO EGYPTO. SUPOSTA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MANIFESTA IMPROCEDÊNCIA. CASO QUE OSTENTA CONTORNOS DISTINTOS DO CC N. 161.123/SP (TERCEIRA SEÇÃO). DENÚNCIA OFERTADA, NA QUAL É NARRADA A EFETIVA OFERTA DE CONTRATO COLETIVO DE INVESTIMENTO ATRELADO À ESPECULAÇÃO NO MERCADO DE CRIPTOMOEDA. VALOR MOBILIÁRIO (ART 2º, IX, DA LEI N. 6.385/1976). INCIDÊNCIA DOS CRIMES PREVISTOS NA LEI N. 7.492/1986. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL (ART. 26 DA LEI N. 7.492/1986), INCLUSIVE PARA PROCESSAR OS DELITOS CONEXOS (SÚMULA 122/STJ).
> 1. A Terceira Seção desta Corte decidiu que a operação envolvendo compra ou venda de criptomoedas não encontra regulação no ordenamento jurídico pátrio, pois as moedas virtuais não são tidas pelo Banco Central do Brasil (BCB) como moeda, nem são consideradas como valor mobiliário pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), não caracterizando sua negociação, por si só, os crimes tipificados nos arts. 7º, II, e 11, ambos da Lei n. 7.492/1986, nem mesmo o delito previsto no art. 27-E da Lei n. 6.385/1976 (CC n. 161.123/SP, DJe 5/12/2018).
> 2. O incidente referenciado foi instaurado em inquérito (não havia denúncia formalizada) e a competência da Justiça estadual foi declarada exclusivamente considerando os indícios colhidos até a instauração do conflito, bem como o dissenso verificado entre os Juízes envolvidos, sendo que nenhum deles cogitou que o contrato celebrado entre o investigado e as vítimas consubstanciaria um contrato de investimento coletivo.
> 3. O caso dos autos não guarda similitude com o precedente, pois já há denúncia ofertada, na qual foi descrita e devidamente delineada a conduta do paciente e dos demais corréus no sentido de oferecer contrato de investimento coletivo, sem prévio registro de emissão na autoridade competente.

Documento eletrônico VDA25764524 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JÚNIOR Assinado em: 15/06/2020 07:15:41
Publicação no DJe/STJ nº 2929 de 16/06/2020. Código de Controle do Documento: 487e1027-6be1-4cd2-8fe9-224a2ecdd368

4. Se a denúncia imputa a efetiva oferta pública de contrato de investimento coletivo (sem prévio registro), não há dúvida de que incide as disposições contidas na Lei n. 7.492/1986, notadamente porque essa espécie de contrato consubstancia valor mobiliário, nos termos do art. 2º, IX, da Lei n. 6.385/1976.

5. Interpretação consentânea com o órgão regulador (CVM), que, em situações análogas, nas quais há oferta de contrato de investimento (sem registro prévio) vinculado à especulação no mercado de criptomoedas, tem alertado no sentido da irregularidade, por se tratar de espécie de contrato de investimento coletivo.

6. Considerando os fatos narrados na denúncia, especialmente os crimes tipificados nos arts. 4º, 5º, 7º, II, e 16, todos da Lei n. 7.492/1986, é competente o Juízo Federal para processar a ação penal (art. 26 da Lei n. 7.492/1986), inclusive no que se refere às infrações conexas, por força do entendimento firmado no Enunciado Sumular n. 122/STJ.

7. Ordem denegada.

(HC n. 530.563/RS, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 12/3/2020)

Com relação à suposta violação do art. 3º do Código de Processo Penal, o recurso, embora admissível, é manifestamente improcedente, pois, na esteira da orientação sedimentada nesta Corte, é irrecorrível a decisão monocrática que rejeita exceção de incompetência, sendo possível impugnação via *habeas corpus* ou como preliminar na apelação.

Nesse sentido, confiram-se (grifo nosso):

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. EMISSÃO DE DUPLICATAS FALSAS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. DECISÃO IRRECORRÍVEL. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE. COMPETÊNCIA. LOCAL DE CONSUMAÇÃO DA INFRAÇÃO. ESTELIONATO. OBTENÇÃO DA VANTAGEM ILÍCITA. LOCAL DO PROTESTO E PAGAMENTO DAS DUPLICATAS FRAUDULENTAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

II. Deve ser afastada a alegação de nulidade, proveniente da ausência de intimação, do patrono dos recorrentes, da decisão que rejeitou a Exceção de Incompetência, oposta em 1º Grau, uma vez que, segundo o art. 564, III, o, do Código de Processo Penal, somente ocorrerá nulidade quando não houver **intimação de decisões recorríveis, o que não é o caso da decisão que rejeita Exceção de Incompetência**.

III. Consoante a jurisprudência do STJ. "Nos termos do art. 70 do CPP, a competência será de regra determinada pelo lugar em que se consumou a infração. O estelionato, crime tipificado no art. 171 do CP, consuma-se onde ocorreu o efetivo dano à vítima. No caso, o efetivo dano se deu no local onde foi obtida a vantagem ilícita" (STJ, CC 119.320/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 22/03/2012).

IV. No caso, a obtenção da vantagem ilícita consiste na percepção dos valores relativos ao pagamento das duplicatas fraudulentas, sendo certo que tal fato ocorre, em regra, no local em que protestados tais títulos. Os protestos, por sua vez, e como bem demonstrado pela documentação juntada aos autos, foram levados a efeito na Comarca de São Paulo/SP, sendo este o Juízo competente para o processo e o julgamento da demanda.

V. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 22.512/SP, Ministra Assusete Magalhães. Sexta Turma, DJe 8/4/2013)

PROCESSUAL PENAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. REJEIÇÃO NO

JUÍZO MONOCRÁTICO. INEXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO CABÍVEL. MATÉRIA SUSCITADA EM PRELIMINAR DA APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA.

1 - **Contra a decisão do juízo monocrático que rejeita a exceção de incompetência, não cabe recurso em sentido estrito, podendo, então, o édito ser confrontado por meio de *habeas corpus*, se presentes os seus requisitos, ou suscitada a questão nos autos, em preliminar, conforme ocorreu *in casu***.

2 - Na hipótese, por óbvio, não há falar em preclusão da matéria relativa à competência, dado que foi suscitada no momento próprio e ainda renovada em alegações finais da defesa e em preliminar da apelação.

3 - Ordem concedida para que o Tribunal de origem decida a questão da competência.

(HC n. 162.176/PR, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 11/5/2011)

HABEAS CORPUS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. INDEFERIMENTO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO ANALISADO PELO TRIBUNAL A QUO. RECONHECIMENTO DA INCOMPETÊNCIA NESTA CORTE SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA LOCAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. QUE NÃO SE EVIDENCIA

1. O Tribunal a quo, ao argumento de ser inadmissível o exame da competência do juízo processante na via do habeas corpus, não se manifestou sobre a questão, razão pela qual não pode ser examinada pelo Superior Tribunal de Justiça, sob pena de incorrer em vedada supressão de instância.

2. Contudo, quando desnecessária incursão na seara probatória, é cabível discutir em sede de habeas corpus a competência do Juízo que ordena a coação ilegal, nos exatos termos, do art. 648, inciso III, do Código de Processo Penal.

3. Outrossim, **não existe recurso próprio contra a decisão de exceção de incompetência quando o Magistrado reconhece a competência do Juízo, sendo o *habeas corpus* o único meio de afastar eventual ilegalidade da decisão**.

4. *Writ* parcialmente concedido para, remetendo-se os autos para o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, determinar que a Corte a quo julgue a ordem de habeas corpus.

(HC n. 45.210/DF, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 14/11/2005)

Ante o exposto, **conheço em parte** do recurso especial e, nessa extensão, **nego**-lhe **provimento.**

Publique-se.

Brasília, 12 de junho de 2020.

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator

Documento eletrônico VDA25764524 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SEBASTIÃO REIS JÚNIOR Assinado em: 15/06/2020 07:15:41
Publicação no DJe/STJ nº 2929 de 16/06/2020. Código de Controle do Documento: 487e1027-6be1-4cd2-8fe9-224a2ecdd368