

RECURSO ESPECIAL Nº 1.435.776 - PR (2014/0031080-3)

VOTO-VENCEDOR

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

Senhor Presidente, a questão é bem interessante, mas vejo, com a devida vênia, que teríamos de encontrar uma solução diferente da que temos dado em outros casos, nos quais julgamos aplicável o prazo previsto no CPP para a oposição de embargos de declaração, e não o prazo do CPC.

Neste caso, pareceu-me, lendo quer a petição do representante da Yahoo do Brasil Internet Ltda, quer o memorial distribuído pelo nobre advogado, bem assim o substancioso voto da Ministra Relatora, que a questão é de natureza cível, e várias circunstâncias indicam isso. Em verdade, a única circunstância que remete a algo de natureza criminal é a origem de todo esse imbróglio jurídico, que foi o inquérito policial instaurado na origem para investigar publicações veiculadas na *web* por usuário (s) da Yahoo!.

Assim entendo, porque: *Primo*, a empresa Yahoo Brasil não é parte na relação processual penal, é um terceiro interessado, que foi instado judicialmente a cumprir uma ordem judicial de fornecimento de informações, cumprida, aliás, com certa tardança, mas efetivamente cumprida; *Secundo*, a decisão judicial foi tomada com apoio em dispositivo do Código de Processo Civil (art. 475-J do CPC), tanto assim que foi objeto de agravo de instrumento. Usou, por analogia, o art. 3º do CPP, mas o fundamento da medida é a questão das astreintes, i.e., a cominação de multa diária por atraso no cumprimento de ordem judicial - tema tipicamente cível; *Tertio*, houve interposição, portanto, de agravo de instrumento, meio de impugnação também previsto apenas na legislação processual civil.

Esses fatores suscitam, no mínimo, uma dúvida razoável quanto à natureza – cível ou criminal – da matéria objeto dos embargos. O que há, então, de solucionar, no meu entender, esta questão – conforme foi bem destacado da tribuna – é a boa-fé da empresa interessada em sua intervenção processual. A boa-fé processual, vale acentuar, é atualmente um princípio que está sendo ainda mais reforçado pelo novo Código de Processo Civil, que o situa como norte na atuação de todos os sujeitos processuais.

Deveras, diversos dispositivos da Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015 – ainda não vigente, mas de inegável valor como referência do direito que está por vir – reforçam o valor da boa-fé na condução dos feitos cíveis, o

Superior Tribunal de Justiça

que haverá de também incidir, conforme disposto no art. 3º do CPP, nos feitos criminais, *mutatis mutandis*.

Assim, logo ao elencar as normas fundamentais do processo civil, o novel legislador assere: "Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé."

Mais adiante, ao tratar do pedido (art. 322), o novo código enuncia a regra de que "§ 2º A interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé."

E, com maior adequação ao caso ora julgado, dispôs o legislador reformista que, entre as diretrizes para julgar a demanda, deverá o magistrado estar atento para a regra inserida no § 3º do art. 489, *in verbis*: "A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé."

Creio, eminentes pares, que se não há indicação de que se tentou burlar o prazo legal, usando um prazo maior para a impugnação aclaratória, e se o próprio Código de Processo Penal, como também o de Processo Civil, permite a aceitação de um recurso por outro, como expressão do princípio da fungibilidade recursal – quando, por uma questão de interpretação, a parte interpõe um recurso por outro, ausente a má-fé, como me parece ser o caso – considero um ônus muito grande não permitir que a questão principal, objeto do recurso especial, venha a ser analisada, por uma interpretação de que o prazo dos embargos de declaração opostos à decisão colegiada seria de dois dias e não de cinco, apenas porque a matéria teria surgido no bojo de um inquérito policial.

Ressalvo, por oportuno, que não há contradição entre este posicionamento e o que tenho sustentado, na esteira dos precedentes desta Corte, em casos outros, a exemplo dos referidos no voto da Ministra Relatora, em que o prazo definido como válido foi o do CPP (mais restrito), porque a matéria discutida era de natureza indubitavelmente penal.

Com essas considerações, Senhor Presidente, pedindo a mais respeitosa vênua à eminente Ministra Relatora, concluo afirmando que, ao não conhecer do recurso especial, dando como aplicável, à espécie, o art. 619 do CPP e não o art. 536 do CPC, estaríamos negando jurisdição por uma filigrana que há de se resolver pela interferência do princípio da boa-fé processual.

Nesse sentido, dou provimento ao recurso especial para,

Superior Tribunal de Justiça

fazendo incidir a norma do art. 536 do CPC ainda em vigor, permitir o conhecimento dos embargos de declaração na origem.

